



MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO
 SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN NÚMERO **7232** DE 2017
 (24 FEB 2017)

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

Radicado 15 - 142352

EL DIRECTOR DE INVESTIGACIONES DE PROTECCIÓN DE USUARIOS DE SERVICIOS DE COMUNICACIONES

En ejercicio de sus facultades legales y en especial de las conferidas por la Ley 1341 de 2009, el artículo 13 del Decreto 4886 de 2011, y

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que esta Dirección, en desarrollo de sus funciones de supervisión, control y vigilancia del Régimen de Protección de Usuarios de Servicios de Comunicaciones, avocó conocimiento de una problemática que se habría desarrollado entre el proveedor de servicios de comunicaciones COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A. identificado con Nit. 800.153.993 y sus usuarios, consistente en que el primero no estaría recibiendo y/o atendiendo las peticiones, quejas y recursos (PQR's) que los segundos pretendían radicar a través de los mecanismos obligatorios de atención al cliente que el proveedor de servicios de comunicaciones tiene previstos para el efecto. Esta problemática se pudo conocer a través de varias fuentes, a saber:

1.1. Nueve (9) quejas allegadas a esta Dirección, a través de las cuales los usuarios relacionados a continuación, dieron cuenta de la conducta que fue referenciada previamente. A continuación, la síntesis de cada una de estas quejas:

1.1.1. Oficinas virtuales de atención al usuario

1.1.1.1. Página web¹

No.	Radicado	Nombre	Identificación	Información Adicional	No. de folios
1	14-59755	Luz Adriana Buitrago Grajales	C.C. 31.412.016	La usuaria afirmó que COMCEL S.A. tiene "deshabilitada" la opción de recepción de queja por internet, comoquiera que en la página web siempre aparecía un mensaje que indicaba lo siguiente: "En este momento no podemos procesar su solicitud inténtelo más tarde".	1-6

¹ Folios 1 al 25 del expediente.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

2	14-232077	Ana Yaneth Suarez Torres	C.C. 52.352.485	Manifestó la usuaria que el día 18 de septiembre de 2014, presentó una reclamación ante el proveedor COMCEL S.A. identificada con CUN 448814004000599, que le habría sido contestada en forma adversa el día 4 de octubre de 2014. Frente a dicha reclamación, el día 20 de octubre de 2014 intentó interponer recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra de la decisión de COMCEL S.A. dada como respuesta a la queja. Sin embargo, al ingresar a la página web del proveedor, le informaron que no tenía ninguna PQR en trámite, razón por la cual no podía interponer los mencionados recursos.	7-18
3	15 - 50130	Luis Fernando Jaramillo Dávila	C.C. 79.496.868	Afirmó el quejoso que ingresó a la página web del proveedor COMCEL S.A. con la finalidad de "enviar por escrito el recurso de apelación (El cual tenía entendido ya lo había hecho mediante una de las llamadas telefónicas que había realizado a Comcel)", sin embargo, como respuesta a la solicitud de trámite realizada, el PRST le informó que "En este momento no podemos procesar su solicitud inténtelo más tarde".	19-20
4	15 - 61931	William Frank Español Sierra	No identificado	El usuario indicó que la línea móvil 3108110258 – cuya usuaria es su esposa Bethy Moreno Farias – presentaba fallas en el servicio de llamadas y datos. Por ello procedió a efectuar el trámite de interposición de quejas a través de la página web, y como resultado obtuvo un mensaje que le indicaba que "En este momento no podemos procesar su solicitud inténtelo más tarde".	21-25

1.1.1.2. Red social "Facebook"²

No.	Radicado	Nombre	Identificación	Información Adicional	No. de folios
1	14 - 28423	Fredy Alexander Forero Rodríguez	C.C. 91.112.805	En su queja, el usuario allegó un pantallazo impreso de su navegación por el perfil de Facebook del PRST (Claro Móvil Colombia), en donde se puede leer la siguiente información: Claro Móvil Colombia	26-52

² Folios 26 a 52

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

				<p>"Hola Fredy, es de aclarar que si deseas radicar tu Recurso de Reposición y en Subsidio de Apelación, debes hacerlo directamente en la Superintendencia de industria y comercio."</p> <p>Fredy Forero</p> <p>"ok, ya lo hice, muchas gracias.</p> <p>una pregunta cuantos dias habiles (sic) tengo que esperar para una respuesta del recurso para poder continuar con el proceso".</p> <p>Claro Móvil Colombia</p> <p>"Fredy, el tiempo de respuesta no lo controlamos nosotros ya que es directamente la SIC quien realiza la verificación".</p> <p>Fredy Forero</p> <p>"no estoy preguntando es por el recurso que les emane (sic) a ustedes".</p> <p>A partir de lo anterior, el usuario sostuvo que el PRST Comcel S.A. se negó a responderle el recurso de reposición al usuario.</p>	
--	--	--	--	---	--

1.1.1.3. Línea gratuita de atención al usuario³

No.	Radicado	Nombre	Identificación	Información Adicional	No. de folios
1	15 - 60542	Helman Alfonso Cárdenas Hurtado	C.C. 19.338.155	El usuario indicó que se comunicó a la línea gratuita de atención del PRST los días 5 y 6 de marzo de 2015, que al seleccionar la opción 132 le contestó una consultora, quien le indicó que iba a transferir la llamada al área encargada, sin embargo, nunca le contestaron y no pudo llevar a cabo el trámite que se proponía realizar. Respecto del tiempo transcurrido, informó que estuvo más de 10 minutos esperando en la línea gratuita de atención.	53-54

³ Folios 53 a 56 y 60 a 62

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

2	15 - 70550	Wilson Javier Buitrago Villalobos	C.C. 79.618.739	Manifestó el usuario que en el mes de marzo de 2015 efectuó varias llamadas a la línea gratuita de atención al usuario, y que los asesores de atención al usuario no habrían querido registrar las PQR que éste pretendía interponer.	55-56
3	15 - 86413 ⁴	Anónimo	<p><u>Primera llamada contenida en la carpeta "Diciembre 2014" denominada "Llamada se finaliza dentro del menú del IVR".</u></p> <p>En la grabación se advierte lo siguiente: El usuario se comunicó con la línea gratuita de atención telefónica, se desplegó el menú del IVR, en donde le fue indicado que si la llamada era para servicios móviles debía permanecer en línea, por el contrario si era telefonía fija, televisión o internet de banda ancha, debía comunicarse desde el móvil claro al #456 o a la línea 7500500. Posteriormente el menú del IVR le indicó que si era cliente móvil Claro debería marcar 1, si no lo era debía marcar 2. El usuario habría marcado la tecla 1, pues se desplegó la instrucción consistente en marcar los 10 dígitos de la línea móvil acompañada de la tecla numeral (#). El usuario siguió la indicación, ante lo cual le fue informado que debía esperar por atención. Pasados unos segundos, vuelve y se repite la información que despliega inicialmente el menú del IVR, esto es, que si se trata de un usuario de servicios móviles que espere en línea, por el contrario, de ser un usuario de otros servicios, debía comunicarse al #456 o a la línea 7500500. El usuario permaneció en línea y pasados unos segundos, se desplegó un menú de opciones en donde se le indicó al usuario que debía seleccionar la opción 1 si quería obtener información de consumo, facturación e interposición de PQR. El usuario marcó esta opción y el nuevo menú que se desplegó se le informó que para comunicarse con un consultor e interponer una PQR, debía seleccionar la opción 4. El usuario siguió la instrucción y se le informó que para información general debía seleccionar la opción 1 y para PQR la opción 2, el usuario eligió esta última opción. Acto seguido se reprodujo una grabación que contenía información respecto del trámite de PQR's y se le informó que la llamada sería transferida a un consultor, razón por la cual debía esperar. El usuario culminó su llamada después de 02 minutos y 48 segundos de duración.</p> <p><u>Segunda llamada contenida en la carpeta "Diciembre 2014", denominada "Manejo de segundas línea 2".</u></p> <p>En esta grabación, el usuario se comunicó con la línea gratuita de atención telefónica, se desplegó el menú del IVR, en donde le fue indicado que si la llamada era para servicios móviles debía permanecer en línea, por el contrario si era telefonía fija, televisión o internet de banda ancha, debía comunicarse desde el móvil claro al #456 o a la línea 7500500. Posteriormente el menú del IVR le indicó que si era cliente móvil Claro debería marcar 1, si no lo era debía marcar 2. El usuario habría marcado la tecla 1, pues se desplegó la instrucción consistente en marcar los 10 dígitos de la línea móvil acompañada de la tecla numeral</p>		

⁴ Los archivos de audio que acompañan a esta radicación, fueron allegados en una memoria USB, que reposa físicamente a folio 62 del expediente.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

(#). El usuario siguió la indicación, ante lo cual le fue informado que debía esperar por atención. Pasados unos segundos, volvió y se repitió la información que despliega inicialmente el menú del IVR, esto es, que si se trata de un usuario de servicios móviles que espere en línea, por el contrario, de ser un usuario de otros servicios, debía comunicarse al #456 o a la línea 7500500. El usuario permaneció en línea y pasados unos segundos, se desplegó un menú de opciones en donde se le indicó al usuario que debía seleccionar la opción 1 si quería obtener información de consumo, facturación e interposición de PQR. El usuario marcó esta opción y el nuevo menú que se desplegó se le informó que para comunicarse con un consultor e interponer una PQR, debía seleccionar la opción 4. El usuario siguió la instrucción y se le informó que para información general debía seleccionar la opción 1 y para PQR la opción 2, el usuario eligió esta última opción. Acto seguido se reprodujo una grabación que contenía información respecto del trámite de PQR's y se le informó que la llamada sería transferida a un consultor, razón por la cual debía esperar. Pasados unos instantes una consultora le contesta la llamada al usuario, le pide el número de la línea móvil y le indica que ya le van a colaborar con su trámite (minuto 3:26), pasado esto transcurren 15 minutos de espera sin que la solicitud del usuario sea atendida. Pasado este tiempo, la llamada es finalizada.

Tercera llamada contenida en la carpeta "Diciembre 2014", denominada "Restricción para cliente sin saldo 2".

En la grabación se advierte lo siguiente: El usuario se comunicó con la línea gratuita de atención telefónica, se desplegó el menú del IVR, en donde le fue indicado que si la llamada era para servicios móviles debía permanecer en línea, por el contrario si era telefonía fija, televisión o internet de banda ancha, debía comunicarse desde el móvil claro al #456 o a la línea 7500500. Posteriormente el menú del IVR le indicó que si era cliente móvil Claro debería marcar 1, si no lo era debía marcar 2. El usuario habría marcado la tecla 1, pues se desplegó la instrucción consistente en marcar los 10 dígitos de la línea móvil acompañada de la tecla numeral (#). El usuario siguió la indicación, ante lo cual le fue informado que debía esperar por atención y se reprodujo una grabación que brindaba información de promociones y/u ofertas. Con posterioridad, volvió y se repitió la información que despliega inicialmente el menú del IVR, esto es, que si se trata de un usuario de servicios móviles que espere en línea, por el contrario, de ser un usuario de otros servicios, debía comunicarse al #456 o a la línea 7500500. El usuario permaneció en línea y pasados unos segundos, se desplegó un menú de opciones en donde se le indicó al usuario que debía seleccionar la opción 1 si quería información de promociones, elegidos y PQR's, que debía seleccionar la opción 2 si quería información sobre plan y consumos, y la opción 6 si quería comunicarse con un consultor. El usuario seleccionó la opción 6 y en ese momento, el IVR reprodujo una grabación con el siguiente contenido: "su saldo está vencido, recuerde cargar una tarjeta amigo claro recarga en su teléfono. Gracias por utilizar nuestros servicios, hasta luego". Posteriormente, la llamada se da por finalizada.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

Cuarta llamada contenida en la carpeta "Febrero 2014" denominada "Call Center se Niega a tomar PQR".

En esta grabación, se puede establecer que el usuario que se comunicó a la línea gratuita de atención telefónica, pretendía elevar una queja contra el PRST a través de este mecanismo. De este modo, una vez superada la etapa de selección de opciones, finalmente fue comunicado con una asesora, que una vez enterada por el mismo quejoso del objeto de la comunicación, le solicitó el número de la línea y algunos datos personales necesarios para realizar las validaciones correspondientes.

Una vez verificado el tema, la asesora le indicó que la línea aparecía en prepago y que por ende, debía hacer caso omiso de los mensajes que motivaron la interposición de la queja, o dirigirse a un punto de atención y ventas para solicitar que no se le generara más facturación. Pese a ello, el usuario solicitó que se le recibiera su queja, sin embargo la asesora se negó a ello aduciendo que dejaría documentada la inconformidad, pero que no era posible generar un Código Único Numérico y que en esas condiciones, debía dirigirse a un Centro de Atención a Clientes. Así finaliza la llamada.

Quinta llamada contenida en la carpeta "Febrero 2014" denominada "Manejo de segundos línea 1".

En la grabación se pudo evidenciar que el usuario se comunicó con la línea de atención al usuario, la grabación comenzó cuando le informaron a éste que su llamada sería transferida a un consultor. Después de esperar unos instantes, la llamada fue atendida por un asesor que le indicó que esta comunicación sería trasladada al área encargada y nuevamente es redireccionada al menú del IVR, con posterioridad a lo cual es finalizada la llamada.

Sexta llamada contenida en la carpeta "Febrero 2014" denominada "Restricción Cliente sin saldo.1"

En la grabación se advierte lo siguiente: El usuario se comunicó con la línea gratuita de atención telefónica, se desplegó el menú del IVR, en donde le fue indicado que si la llamada era para servicios móviles debía permanecer en línea, por el contrario si era telefonía fija, televisión o internet de banda ancha, debía comunicarse desde el móvil claro al #456 o a la línea 7500500. Posteriormente el menú del IVR le indicó que si quería información de portabilidad, planes, promociones o interponer PQR, debía marcar la opción 1. Seleccionada esta se desplegó un nuevo menú, en el que la opción No. 4 correspondía a la posibilidad de comunicarse con un consultor para interponer una PQR de línea móvil Claro. El usuario seleccionó esta opción, que lo llevó a que se reprodujera un audio que contenía el siguiente texto: "Su saldo está vencido, recuerde cargar una tarjeta amigo claro recarga en su teléfono. Gracias por utilizar nuestros servicios. Hasta luego". En ese instante, culminó la llamada.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

1.1.1.4. Envío de palabra "QUEJA", al código 85432⁵.

No.	Radicado	Nombre	Identificación	Información Adicional	No. de folios
1	15 - 73562	José Eduar López Osorio	C.C. 9.845.226	Señaló el usuario que envió el día 26 de marzo de 2015 a través del código 85432 la palabra QUEJA para interponer PQR en contra del PRST. Manifestó que ese mismo día recibió un mensaje de respuesta en el que le indicaron que lo llamarían a su teléfono móvil a más tardar al día calendario siguiente al del envío del mensaje. Sin embargo, a la fecha de la presentación de la queja ante esta Superintendencia (31-03-2015), el proveedor COMCEL S.A. no había realizado "ninguna llamada para saber cual (sic) era el motivo de mi queja".	57-59

1.2. Por otra parte, de manera oficiosa, la Dirección de Investigaciones de Protección de Usuarios de Servicios de Comunicaciones realizó los días 24 y 27 de abril de 2015, así como los días 12 y 14 de mayo de la misma anualidad, inspección al portal web del proveedor de servicios de comunicaciones COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A., con la finalidad de verificar el acceso y el funcionamiento de la opción habilitada para la radicación de las peticiones, quejas y recursos a través de la oficina virtual del proveedor.

De manera inicial debe indicarse que la totalidad de los archivos obtenidos luego de la verificación en el portal web del proveedor, cuentan con el proceso de creación de huella digital, tal y como consta en el informe de verificación de fecha 23 de junio de 2015 obrante a folios 75 a 100 del plenario.

Ahora bien, una vez realizada la verificación anunciada previamente, se pudieron evidenciar los siguientes resultados:

1. Al intentar realizar una radicación de una PQR de soluciones móviles, el formulario de radicación solicitó el diligenciamiento de campos allí previstos como obligatorios ("*Indicativo Telefónico*" y "*Número Teléfono Fijo*") pese a que no cuentan con dicho carácter en la regulación (Anexo II de la Resolución CRC 3066. Formato para presentación de PQR's a través de oficinas virtuales".⁶

2. Al seleccionar el campo "*motivo*" contenido en el formato de PQR's, se despliegan un total de noventa y siete (97) causales para la interposición de peticiones y quejas y; noventa y cinco (95) tipologías para la interposición de recursos, circunstancia con la cual se estaría desconociendo el contenido del numeral 3.2.1. del Título III de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, pues las tipologías allí previstas no resultan concordantes con las dispuestas en la citada circular.⁷

⁵ Folios 57 a 59 del expediente

⁶ Visto a folios 82 a 85 del expediente.

⁷ Visto a folios 90 a 96 del expediente.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

3. La usuaria Ana Yaneth Suarez identificada con C.C. 52.352.458, radicó queja ante esta Superintendencia, toda vez que no le habría sido posible radicar un recurso de reposición y en subsidio de apelación frente a una decisión adoptada en primera instancia por parte del PRST Comcel S.A. dentro del CUN 4488140004000599. Teniendo en cuenta el sustento de dicha queja, esta Dirección efectuó la verificación del hecho en la página web del proveedor, y aun cuando se diligenciaron en su totalidad los campos requeridos – con los datos correctos – e inclusive con el número de CUN que caracterizaba al trámite, el sistema de radicación de PQR's de la investigada arrojó el siguiente mensaje: *"No se encontraron radicados de Peticiones o Quejas iniciales para interponer Recurso. Por favor comuníquese gratuitamente con Atención al Cliente marcando *611 desde su celular CLARO o desde un teléfono fijo al 108 (...)"*.⁸

4. En desarrollo de la verificación que ocupa nuestra atención, esta Dirección intentó radicar un recurso de reposición y en subsidio de apelación a nombre de la señora Martha Lucia Rueda Fuentes identificada con C.C. 51.991.534 y usuaria de la línea móvil 3213175542⁹. De manera inicial se consultó el estado de la reclamación por número de CUN (4488150001107281), encontrando que correspondía a un tema de facturación, y que se encontraba en estado resuelto. Posteriormente procedió esta Dirección a intentar radicar el recurso de reposición y en subsidio el de apelación, indicando que la tipología correspondía a "Facturación". Sin embargo, una vez consignados los datos completos – y correctos – al dar click en continuar, apareció un mensaje con el siguiente texto: *"No se encontraron radicaciones de Peticiones o Quejas iniciales para interponer recurso. (...)"*.

Con posterioridad la Dirección repitió el proceso de radicación, pero esta vez motivándolo con la tipología "Inconformidad con la facturación", que se asemeja a la de "Facturación". En este caso se obtuvo como resultado un mensaje en el que se informó que la usuaria tiene una PQR cerrada y la única opción que habilitó fue la de conocer más detalles.

Seleccionada esa opción, apareció únicamente la información de la petición y/o queja radicada inicialmente pero no habilita la opción para poder radicar el recurso de reposición y en subsidio de apelación, es decir, el mensaje cambió de acuerdo con la tipología escogida, pero el resultado fue el mismo – no permitió radicar el recurso –.

SEGUNDO: Que con fundamento en el material probatorio obrante dentro la etapa preliminar de la actuación administrativa, esta Dirección determinó el mérito para iniciar una investigación administrativa en los términos del artículo 67 de la Ley 1341 de 2009 mediante la Resolución No. 32943 del 26 de junio de 2015 con la formulación de cargos en contra del proveedor de servicios COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A. identificado con Nit. 800.153.993, por la presunta trasgresión a lo establecido en el numeral 7 del artículo 53 y en el numeral 12 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009; los literales g) y h) del numeral 10.1 del artículo 10, 39, 41, 44, 45 y 46 de la Resolución CRC 3066 de 2011; así como lo dispuesto en los numerales 1.1.2.1 y 3.2.1 del Título III de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio.

TERCERO: Que el día 6 de agosto de 2015, el proveedor de servicios de comunicaciones COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A. identificado con Nit. 800.153.993, presentó escrito de descargos, cuyos argumentos pueden ser reseñados de la siguiente manera:

⁸ Visto a folios 85 a 90 del plenario.

⁹ Los datos y el sustento fáctico del presente caso, fueron allegados a esta Superintendencia a través del radicado 15 – 145473 del 24 de junio de 2015

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

3.1. “¿Comcel incumple con su obligación de recepción de PQRs a través de las oficinas virtuales de atención, líneas telefónicas de atención al cliente y atención a través del código 85432 en los casos que sustentan la imputación fáctica de la apertura de investigación?”

En este primer punto, la sociedad investigada dio curso al debate sobre los casos de usuarios que hicieron parte de la formulación de cargos. Al respecto, la sociedad investigada expresó que:

“(...) tal como se demostrará con el material probatorio que se adjunta con estos descargos, Comcel ha cumplido con las obligaciones regulatorias frente a la recepción de PQRs a través de los diferentes mecanismos obligatorios de atención al cliente.

Como se explicará, los casos que soportan la imputación fáctica, y por ende la jurídica, son casos que en términos generales presentan las siguientes características:

- Las denuncias presentadas por algunos usuarios informan hechos parciales y las supuestas violaciones que le endilgan a Comcel se diluyen con el material probatorio que evidencia una situación contraria a la denunciada por los usuarios.*
- En algunas de las denuncias no es posible determinar con exactitud las condiciones de tiempo, modo y lugar que permitan realizar una imputación adecuada a Comcel para que pueda ejercer su derecho de defensa.*
- La denuncia anónima contiene documentos electrónicos que no pueden ser valorados probatoriamente por carecer de los requisitos que acreditan su validez probatoria, por lo que los mismos no pueden ser el fundamento de las imputaciones en contra de Comcel S.A.*

Comcel cumple con su obligación de recibir, gestionar y brindar soluciones a las peticiones, quejas y recursos interpuestas por los usuarios, de forma oportuna y ajustándose a los procedimientos establecidos en la ley, garantizando así los derechos de los usuarios de interponer PQR's a través de diferentes medios idóneos. Lo cual se refleja en el hecho que en el último semestre Comcel haya tramitado más de 30 millones de PQR's, tal como se ha informado a la SIC.”

3.2. “RESPECTO DE LA IMPUTACIÓN FÁCTICA No. 1: Presunta no recepción de las PQR's presentadas por los usuarios a través de las oficinas virtuales de atención al usuario”.

En este título, el proveedor hizo relación a la fundamentación de la imputación fáctica No. 1 plasmada en la Resolución 32943 del 26 de julio de 2016 y manifestó que “Comcel dispone de oficinas virtuales de atención al usuario en la página web y en la red social Facebook que efectivamente reciben las PQR's de los usuarios por lo que la imputación fáctica debe ser desestimada”.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

3.2.1. "El mensaje "En este momento no podemos procesar su solicitud inténtelo más tarde" no constituye una violación a las normas de protección al usuario".

La sociedad investigada indicó que la imputación fáctica que se procede a debatir, se fundamentó "en las reclamaciones de los usuarios Luz Adriana Buitrago y William Frank Español Sierra". Al respecto, una vez relacionadas las circunstancias que rodearon la imposibilidad que se generó para que la señora Buitrago pudiese radicar su PQR a través de la oficina virtual, el proveedor manifestó lo siguiente:

"En ese sentido, es claro que un (1) pantallazo de ninguna manera significa que en la página web siempre aparece el mensaje indicado y que por lo tanto se pueda concluir que Comcel "tiene "deshabilitada" la opción de recepción de quejas por Internet."

Frente al caso de William Frank Español, la investigada indicó que pese a que según la queja el usuario no habría podido radicar su PQR a través de la página web, "En todo caso, al validar en nuestro sistema de PQR's se encontró que el usuario presentó varias quejas vía telefónica el 13 de marzo a la 1:25 p.m., el 17 de marzo de 2015 a la 1:37 p.m. y el 19 de marzo de 2015 a las 9:23 a.m. las cuales fueron resueltas de manera oportuna (...)"

3.2.1.1. "La disponibilidad de una plataforma nunca es del 100%. El mensaje "En este momento no podemos procesar su solicitud inténtelo más tarde" aparece de manera eventual en la plataforma"

En este apartado, la sociedad investigada manifestó que: "La disponibilidad de una plataforma nunca es del 100%. En el caso de la plataforma para radicación de PQR's de Comcel a través de la página Web existen momentos de indisponibilidad que se pueden generar por diversas causas, como por ejemplo, congestión en la red en horas pico, una cantidad de usuarios accediendo a la plataforma en el mismo momento y de manera simultánea, entre otras razones.

Así las cosas, el mensaje "En este momento no podemos procesar su solicitud inténtelo más tarde" no implica que Comcel tenga deshabilitado el mecanismo de recepción de PQR's a través de la página web, sino que existen indisponibilidades momentáneas en la plataforma, que de manera eventual no permiten que los usuarios realicen la radicación en determinado momento (...)"

3.2.1.2. "La imputación fáctica debe realizarse respecto de un periodo de tiempo determinable para garantizar el derecho de defensa y el principio de legalidad de las actuaciones administrativas".

Por otra parte, la sociedad investigada manifestó que "(...) en los pantallazos que aporta el señor William Frank Español Sierra, resulta imposible identificar la fecha y la hora en la que el usuario presuntamente trató de radicar una PQR a través de la página web, siendo imposible precisar el periodo de tiempo en el que ocurrieron los hechos."

Como consecuencia de lo anterior, y no sin antes citar pronunciamientos jurisprudenciales sobre la materia, el proveedor consideró que "(...) la tipificación fáctica adolece de claridad, precisión y concreción, pues se fundamenta en una denuncia en la que no es posible determinar con exactitud las condiciones de tiempo, modo y lugar que permitan realizar una imputación a Comcel, violando así el principio de legalidad, e impidiendo ejercer adecuadamente el derecho de defensa de Comcel frente a la denuncia del señor Español."

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

3.2.2. "Respecto del mensaje "No se encuentran radicaciones de peticiones o quejas iniciales para interponer su recurso". Acción de mejora".

En este punto, el sustento de los argumentos presentados por la sociedad investigada, toman como base las quejas interpuestas por los usuarios Ana Yaneth Suarez Torres y Luis Fernando Jaramillo Dávila, que indican que éstos no habrían podido radicar recursos respecto de las decisiones tomadas por el PRST.

Frente al caso de la señora Suarez, el PRST señaló que pese a que ésta manifestó que no había podido radicar el recurso a través de página web, "Es de anotar que la usuaria radicó el recurso de reposición y apelación a través de la página web el mismo 20 de octubre de 2014 a las 6:12 p.m., el cual fue resuelto el 5 de noviembre de 2014 otorgándole favorabilidad, lo que implica necesariamente que a través de la página web efectivamente se pueden radicar los recursos de ley, los cuales son resueltos por Comcel, garantizando así los derechos de los usuarios de servicios de telecomunicaciones".

Por su parte, en lo atinente al caso del señor Jaramillo, la investigada indicó que: "El usuario aporta un pantallazo en el cual no se logra visualizar la fecha en la que presuntamente capturó el pantallazo ni qué tipo de información incluyó en el formulario, por lo que se torna imposible validar lo que pudo haber ocurrido en ese caso y el momento en el cuál sucedieron los hechos (...).

Es de anotar que luego de revisar nuestro sistema de PQR's, se encontró que para el día 4 de marzo de 2015 efectivamente no había una (sic) Peticiones o Quejas iniciales sobre la cual (sic) pudiera interponerse recurso. En efecto, la última PQR que radicó el usuario fue el día 5 de enero de 2015, la cual fue respondida por Comcel el 21 de enero de 2015 y frente a la cual el usuario no presentó los recursos de ley".

3.2.2.1. "La plataforma si permite la radicación del recurso de reposición y en subsidio apelación a través de la página web".

En este sentido, expresó la investigada que "(...) tanto en el caso de la señora Ana Yaneth Suarez Torres, como en el de Luis Fernando Jaramillo Dávila, era posible interponer el recurso de reposición y en subsidio el de apelación, a pesar de que para el caso de Luis Fernando Jaramillo, el mismo habría sido extemporáneo (...)

En este punto se debe precisar al Despacho que la plataforma de recepción de PQR's a través de la página web se encuentra configurada para garantizar que un usuario que ha interpuesto varias PQR's, pueda interponer conscientemente el recurso contra la decisión que ha resuelto determinada petición o queja y no contra una decisión sobre otro tema. En ese sentido, para la radicación de un recurso de reposición y en subsidio apelación la plataforma requiere que el cliente seleccione las mismas opciones con las que se creó la PQR para habilitar la opción de radicación de recursos, y en caso de que no coincida alguno de los campos del formulario con la información suministrada en alguna de las PQR's formuladas por el usuario, el portal genera el siguiente mensaje:

*"No se encuentran radicaciones de peticiones o quejas iniciales para interponer Recurso. Por favor comuníquese gratuitamente con Atención al Cliente marcando *611 desde su celular CLARO o desde un teléfono fijo al 108..."*

Como se observa, el mensaje que arroja la plataforma tiene la finalidad que los usuarios tengan otro medio de consulta en donde le brinden información sobre el procedimiento para radicar en la web.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

(...)

No obstante lo anterior y en aras de mostrar al Despacho una permanente gestión de Comcel para la mejora en la atención a nuestros usuarios, se ha desarrollado el plan de mejora que se presenta como Anexo 5, en el cual se realiza una reclasificación de las causales de PQR”.

3.2.2.2. “Respecto de la prueba realizada por el Despacho sobre el intento de radicación oficioso de un recurso de reposición y en subsidio apelación para el usuario Martha Lucia Rueda”

Frente a este punto, la sociedad investigada indicó que:

“En primer lugar, se precisa al Despacho que no se trata de que la respuesta cambie de acuerdo con el motivo que se elija. Sobre el particular debe tenerse en cuenta lo indicado en el punto 3.2.1 respecto de que el motivo y los demás parámetros que se incluyan al momento de radicar el recurso deben coincidir con los indicados en la queja inicial, para garantizar que el usuario efectivamente pueda radicar el recurso contra determinada decisión de Comcel y no contra una diferente.

En segundo lugar, por supuesto que cuando el usuario selecciona la opción de “consultar más detalles”, aparece la información de la petición y/o queja radicada, pues esta es la opción seleccionada.

No obstante lo anterior, y contrario a lo manifestado por el Despacho, cuando un usuario selecciona que no quiere ver los detalles de la PQR, la plataforma le habilita al usuario la opción de la radicación del recurso de reposición y en subsidio de apelación, tal como se muestra en la grabación de una prueba realizada para un usuario la cual se aporta como Anexo 6”.

3.2.3. “Respecto del caso del señor Freddy Alexander Forero Rodríguez”

Respecto del caso enunciado en el título, la investigada indicó que es *“un caso aislado que no obedece al comportamiento normal de los consultores de chat de redes sociales (...)”.*

Igualmente, tomando en consideración que la queja del usuario tuvo como sustento fáctico una información brindada a través del servicio de *“chat de Facebook”*, el proveedor sostuvo que: *“En todo caso se debe indicar que el chat de Facebook no es un canal autorizado por Comcel para recibir PQR's ni corresponde a la oficina virtual de atención al usuario que permiten la presentación de PQRs por parte de los usuarios en esta red social”.*

3.2.4. “Respecto del diligenciamiento obligatorio de los campos “indicativo” y “teléfono fijo”. Plan de mejora”.

En el apartado bajo examen, la sociedad investigada considero que debía *“precisar que si bien el Anexo II de la Resolución CRC 3066 de 2011 establece los campos obligatorios que debe tener el formato para la radicación de PQR's, la inclusión de los campos “indicativo” y “teléfono fijo” no es caprichosa, pues al momento de creación del formulario se incluyeron estos campos para garantizar la respuesta a los usuarios que presentan reclamaciones por llamadas a celulares desde su línea fija, pues ese dato era necesario para dar la respuesta. Esta situación ya fue superada, tal como se implementó en el plan de mejora que se presenta como Anexo 5, de acuerdo con en el cual se han eliminado del formulario de radicación de PQR's virtual los campos “indicativo” y “teléfono fijo”. Es de anotar que este plan de mejora ya*

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

se encuentra operativo y a la fecha estos campos han sido eliminados del formulario de radicación de PQR's".

3.2.5. "Las tipologías para las PQR's y recursos corresponden al entendimiento que Comcel tenía de las disposiciones establecidas en la Circular Única de la SIC".

La sociedad investigada indicó lo siguiente:

"Si bien en el numeral 3.2.1. de la Circular Única de la SIC se establecen 38 tipologías de PQRs, en el numeral 4.2.2.2 se establecen 42 categorías adicionales de inconformidades, para un total de 80 tipologías.

Adicionalmente, en el inciso final del literal a del numeral 1.1.4.4.1 de la Circular única relativo a la Información periódica, se establece que "Para el reporte de las Quejas, los proveedores de servicios de comunicaciones deberán emplear la tipología de que trata el numeral 1.1.4.3.1 de este Título.

A este reporte deberán anexar una relación puntual de aquellos casos que no estén previstos en dicha tipología y que en número superior a tres correspondan a un mismo tipo de queja'.

En virtud de la anterior disposición, Comcel identificó casos que correspondan a un mismo tipo de queja que se presenta todos los meses en más de 3 ocasiones, los cuales había adicionado como nuevas tipologías en razón a su recurrencia, para facilitar al usuario ubicar el motivo de su PQR, y en razón a que en las tipologías establecidas tanto en el numeral 3.2.1 como en el 4.2.2.2 de la Circular Única de la SIC, se contempla la posibilidad de "otras" tipologías.

(...)

No obstante lo anterior y en aras de mostrar al Despacho una permanente gestión de Comcel para la mejora en la atención a nuestros usuarios, se ha desarrollado el plan de mejora que se presenta como Anexo 5, en el cual se realiza una reclasificación de las causales de PQR's, disminuyendo el número de tipologías".

3.3. "IMPUTACIÓN FÁCTICA NO. 2: Presunta no recepción, atención, trámite y respuesta de las PQR's presentadas por los usuarios a través de la línea de atención al usuario"

En este apartado introductorio, el PRST manifestó que la imputación fáctica fue fundamentada en las reclamaciones interpuestas por los usuarios Helman Alfonso Cárdenas y Wilson Javier Buitrago Villalobos, a través de las cuales se pudo advertir:

"(i) Los asesores de la línea de atención gratuita se niegan a recibir, radicar o registrar, atender, tramitar y responder en debida forma las PQR's a través de la línea de atención gratuita.

(ii) No se le informa a los usuarios el CUN asignado a su PQR y, en su lugar, se les dirige al Centro de atención al cliente".

Asimismo, indicó la investigada que con fundamento en "una denuncia anónima en la que se aportan unas grabaciones, el Despacho advierte lo siguiente:

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

(iii) *La opción de radicación de las PQR's no es la primera opción del menú, por cuanto el usuario para poder radicar efectivamente su petición, queja o recurso debe agotar varios y repetidos submenús del IVR*

(iv) *Se limita el derecho a los usuarios en modalidad prepago de presentar PQR's cuando éstos no cuentan con saldo”.*

3.3.1. “Respecto de la imputación fáctica relativa a que los asesores de la línea de atención gratuita no reciben, radican o registran, atienden, tramitan responden en debida forma las PQR’s a través de la línea de atención gratuita”.

El proveedor frente al caso que se analiza, manifestó lo siguiente:

“Al realizar la validación de los registros relacionados con el señor Helman Alfonso Cárdenas Hurtado en nuestro sistema de PQR's, se encontró lo siguiente:

- No existe un soporte de registro de alguna llamada realizada el 15 de marzo de 2015.*
- El 16 de marzo de 2015 a las 07:27 p.m aparece una llamada que efectivamente es transferida por la consultora al área encargada, pero luego de 2 segundos la llamada se cae y no es posible identificar si la causa de la terminación de la llamada obedece al usuario o a una caída de la llamada del centro de atención telefónico. Tal como se muestra con la grabación que se aporta como Anexo 8.*
- No aparecen registros que muestren que el usuario se intentara comunicar nuevamente con el centro de atención telefónico.*

De acuerdo con lo anterior, el hecho que una llamada se haya caído no significa de ninguna manera que Comcel se haya negado a recibir, radicar o registrar, atender, tramitar y responder en debida forma las PQR's a través de la línea de atención gratuita”.

3.3.2. “Respecto de la imputación relativa a que no se le informa a los usuarios el CUN asignado a su PQR y, en su lugar, se les dirige al Centro de Atención al cliente”.

En lo que atañe a la queja interpuesta por el usuario Wilson Javier Buitrago Villalobos ante esta Entidad el día 27 de marzo de 2015, el proveedor manifestó que: *“en el mes de marzo de 2015 efectuó llamadas al *611 y los asesores no registraron su PQR, se debe precisar que durante este mes el usuario se comunicó 11 veces a la línea de atención telefónica, de las cuales se generaron 6 CUN por diferentes eventos (...)”*

En este sentido, la investigada hizo relación a cada una de dichas radicaciones, en la siguiente forma:

“El 10 de marzo el usuario presentó un recurso de apelación con número de CUN 448815000876851 a través de la línea de atención telefónica, por no estar de acuerdo con la respuesta a un reclamo por el tiempo de activación de un plan pospago, a esta radicación se dio respuesta no favorable especificando tiempos y fechas de activación así como cobros y desglose de estos proporcionales a la fecha de activación del plan.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

(...)

Posteriormente el 20 de marzo, el usuario se comunica nuevamente con la línea de atención telefónica, manifestando inconvenientes de señal en su móvil, este mismo día se generan dos radicaciones a través de este medio de atención: (i) CUN 4488150001020818 QUEJA con respuesta inmediata indicando que para solicitar devolución de dinero por un servicio, este servicio debe haberse facturado y (ii) CUN 4488150001020984 -FALLATEC reclamo por falla de servicio de datos, al cual la mesa de soporte da respuesta este mismo día en el cual el cliente indica que su móvil funciona con normalidad.

(...)

El día 25 de marzo, el usuario generó una nueva radicación a través de la línea de atención telefónica, con CUN 4488150001082398 QUEJA por calidad en la atención, ya que genero (sic) el pago de uno de sus productos en una referencia incorrecta por suministro de una información errada de parte de un consultor del *611. Comcel intentó contactar al usuario el día 5 de abril de 2015 sin lograr contacto con el usuario, por lo cual se dejó buzón de voz con la información correspondiente.

(...)

Luego, el 27 de marzo de 2015, dos días después de la radicación anterior, el usuario se comunica otra vez con la línea de atención telefónica, indicando que aún no tiene respuesta a su reclamación. El consultor le especifica que el tiempo de respuesta son 15 días hábiles. Teniendo en cuenta que el concepto de reclamo manifestado es la novedad presentada en sus pagos, el usuario solicita que se genere una nueva radicación por pago mal aplicado a la que se le asigna el CUN 4488150001101250. El consultor le indica al usuario el procedimiento para solucionar la novedad de los pagos generados en las cuentas de Equipo y Servicio y se le indicó un plazo para realizarlo. Sin embargo, el usuario no envió soporte de pago, por lo que el 9 de abril de 2015 se cierra la solicitud.

(...)

Finalmente, el mismo 27 de marzo de 2015 el usuario se comunica nuevamente a la línea de atención telefónica y radica otra queja por Engaño a Cliente con CUN 4488150001102140, la cual fue respondida es (sic) mismo día, aclarando la información suministrada de manera correcta (...).

De todo lo anterior, el PRST consideró evidente que en el mes de marzo de 2015, "el usuario se contactó en múltiples oportunidades con la línea de atención al cliente y que contrario a lo que indica el usuario, los consultores generaron 6 CUN durante este mes, los cuales fueron resueltos oportunamente por Comcel".

3.4. "La prueba anónima no cuenta con los requisitos de validez del documento electrónico".

Frente a este particular, la sociedad investigada manifestó lo siguiente:

"(...) en la denuncia anónima no se cumplen los requisitos técnicos y jurídicos exigibles para este tipo de prueba:

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

- *No es un documento confiable, porque no existe certeza de (i) la forma como se generó, esto es si la extracción se realizó utilizando técnicas y tecnologías apropiadas para el aseguramiento de la prueba digital y el respeto de la cadena de custodia (ii) la forma en que el documento fue conservado y, por su carácter de anónimo, tampoco existe certeza de (iii) la identificación de quien generó el documento.*
- *No existe certeza de que el documento haya sido inalterado o que se haya presentado de manera completa, por lo que no se encuentra garantizada la integridad exigida para los documentos electrónicos.*
- *No es posible rastrear el documento con fines de verificación de su originalidad y autoría.*

Por lo anteriormente expuesto, respetuosamente solicito al Despacho que la prueba anónima sea desechada de la investigación y por lo tanto, la imputación fáctica realizada con fundamento en dicha prueba sea descartada de la investigación”.

Por su parte, frente al contenido del menú del IVR, tanto en pospago como en prepago, la sociedad investigada manifestó que *“cumple con la obligación regulatoria consistente en la primera opción del menú de la línea de atención telefónica se encuentre la opción de QUEJAS, a la cual el usuario puede acceder en el primer submenú”.*

Finalmente, en lo que atañe a la restricción para los usuarios prepago que no tuvieran saldo para no presentar PQR's, la investigada expresó que: *“en aras de mostrar al Despacho una permanente gestión de Comcel para la mejora en la atención a nuestros usuarios, se ha desarrollado el plan de mejora que se presenta como Anexo 10, en el cual se implementa la recepción de PQR's de usuarios prepago que no han recargado durante más de 90 días”.*

3.4.2. “IMPUTACIÓN FÁCTICA NO. 3: Presunta omisión de devolución de las llamadas, luego de enviar la palabra “QUEJA” al código 85432”.

Frente a este caso en particular, la sociedad investigada manifestó que: *“Como se mostrará a continuación, la imputación fáctica que sustenta el cargo formulado no corresponde con la realidad del caso por lo que el mismo es improcedente.*

En efecto, contrario a lo manifestado por el señor José Eduar López Osorio, al día siguiente que envió el mensaje con la palabra QUEJA al código 85432, esto es, el día 27 de marzo de 2015, Comcel intentó contactarlo telefónicamente en tres oportunidades (a las 10:50, 14:09 y 14:42) sin lograr respuesta del usuario. En la tercera ocasión -tal como lo dispone la regulación- el asesor de servicio al cliente dejó un mensaje en su buzón de voz indicándole que “el motivo de nuestra llamada era conocer la causal por la cual envió la palabra “QUEJA” al código 85432. No obstante lo anterior no fue posible realizar en contacto con usted para validar dicha información”.

3.5. “Sobre el daño y la dosimetría de la sanción

Respecto de este punto en particular, el proveedor se pronunció en los siguientes términos:

“Sin perjuicio de los argumentos que respecto de cada cargo se han presentado y que se acreditan con los documentos aportados al expediente y las pruebas que en adelante se practiquen. En el hipotético caso en que el Despacho considere que pudo haber un

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

incumplimiento a la regulación, solicito se tenga en cuenta que el ejercicio de las funciones de la entidad se justifica en la medida de la necesaria protección de un interés general, el cual en ninguno de los eventos imputados podría llegar a resultar amenazado.

En esa medida, se solicita al Despacho que considere que las actuaciones desplegadas por Comcel no tienen la magnitud jurídica para constituir una infracción al régimen de protección a los usuarios de telecomunicaciones”.

CUARTO: Que esta Dirección por medio de la Resolución No. 53168 del 31 de agosto de 2015, incorporó a la investigación¹⁰ como medios de prueba las obrantes en el expediente allí relacionadas (quejas y evidencias remitidas por la sociedad investigada), y decretó la práctica de una serie de pruebas a cargo del proveedor de servicios de comunicaciones investigado.

QUINTO: Que la sociedad investigada presentó el día 22 de agosto de 2015, a través de documento con número de radicado 15-142352- -00029-0000, memorial por medio del cual indicó que brindaba “*respuesta a requerimiento formulado en la resolución de pruebas No. 53168 del 31 de agosto*”.

SEXTO: Que el artículo 67 de la Ley 1341 de 2009, dispone el procedimiento que aplica para las actuaciones administrativas adelantadas por esta Dirección¹¹, el cual señala en su numeral 5 que una vez “*(...) agotada la etapa probatoria, se expedirá la resolución por la cual se decide el asunto (...)*”, en consecuencia, este Despacho entrará a resolver de fondo la presente investigación administrativa.

SÉPTIMO: Consideraciones:

7.1. Problema jurídico:

El asunto *sub exámine* está orientado a establecer si la sociedad COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A. habría trasgredido lo previsto en el numeral 7 del artículo 53 y numeral 12 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009, literales g) y h) del numeral 10.1 del artículo 10, 39, 41, 44, 45 y 46 de la Resolución CRC 3066 de 2011, así como lo dispuesto en los numerales 1.1.2.1 y 3.2.1 del Título III de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, toda vez que aparentemente habría impedido y/o limitado la recepción, atención, trámite y respuesta de las peticiones, quejas y recursos, a través de su oficina virtual, así como de la línea gratuita de atención al usuario, y mediando el envío de la palabra QUEJA al 85432.

7.2. Marco normativo:

7.2.1. Del artículo 53 de la Ley 1341 de 2009¹².

Del contenido del artículo 53 de la Ley 1341 de 2009, se extrae que en lo referente a servicios

¹⁰ Folios 1 a 99; 122 a 218

¹¹ De conformidad con el numeral 3 del artículo 13 del Decreto 4886 de 2011.

¹² ARTÍCULO 53. RÉGIMEN JURÍDICO. El régimen jurídico de protección al usuario, en lo que se refiere a servicios de comunicaciones, será el dispuesto en la regulación que en materia de protección al usuario expida la CRC y en el régimen general de protección al consumidor y sus normas complementarias en lo no previsto en aquella. En todo caso, es de la esencia de los contratos de prestación de servicios de comunicaciones el derecho del usuario a presentar peticiones y/o reclamaciones sobre el servicio ofrecido, y a que estas sean atendidas y resueltas de manera oportuna, expedita y sustentada. De la misma forma, el derecho a recibir atención de forma eficiente y adecuada en concordancia con los parámetros que defina la CRC.

Se reconocerán, al menos, los siguientes derechos a los usuarios:

(...)

7. Reclamar ante los proveedores de servicios por cualquier medio, incluidos los medios tecnológicos, y acudir ante las autoridades en aquellos casos que el usuario considere vulnerados sus derechos.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

de comunicaciones, el régimen jurídico de protección al usuario será el de la regulación que en materia de protección al usuario expida la Comisión de Regulación de Comunicaciones CRC-. De igual forma, este mismo instrumento legal le dio carácter extensivo a las normas previstas en el régimen general de protección al consumidor (Ley 1480 de 2011) y a sus normas complementarias cuando ésta no prevea alguna circunstancia.

Sin embargo, este artículo también efectuó un reconocimiento general de derechos de los usuarios de servicios de comunicaciones, e indicó que éstos debían constituirse en el estándar mínimo de reconocimiento de garantías de los usuarios. Dentro de los derechos allí enlistados, previó que se debía garantizar al usuario la posibilidad de presentar peticiones y/o reclamaciones sobre el servicio ofrecido, así como la atención y resolución oportuna, expedita y sustentada de las mismas.

La garantía de la que viene de hacerse referencia, fue elevada por el mismo artículo a la categoría de componente esencial de los contratos de prestación de servicios de comunicaciones.

En consonancia con lo anterior, dentro del catálogo de derechos previstos en el mencionado artículo, que deberán ser reconocidos a los usuarios por parte de los proveedores, se estableció el de:

“(…)

7. Reclamar ante los proveedores de servicios por cualquier medio, incluidos los medios tecnológicos, y acudir ante las autoridades en aquellos casos que el usuario considere vulnerados sus derechos”.

De este modo, al encontrarse dentro del catálogo de derechos mínimos que deben ser garantizados a los usuarios de servicios de comunicaciones, se evidencia que la presentación, trámite y respuesta de PQR’s hace parte del núcleo fundamental sobre el cual se cimienta el Régimen Jurídico de Protección al Usuario de Servicios de Comunicaciones, al cual se hace referencia en el artículo bajo análisis.

7.2.2. Del numeral 12 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009¹³.

Por su parte, el artículo 64 prevé el compendio de infracciones en que se puede incurrir respecto del ordenamiento bajo escrutinio.

Así las cosas, en el numeral 12 de dicho listado encontramos el siguiente texto:

“(…)

12. Cualquiera otra forma de incumplimiento o violación de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales o regulatorias en materia de telecomunicaciones.”

El contenido de dicho numeral, permite establecer que lo previsto en esta norma, así como lo preceptuado en otras leyes, reglamentos, regulaciones y contratos cuyo contenido

¹³ ARTÍCULO 64. INFRACCIONES. Sin perjuicio de las infracciones y sanciones previstas en otras normas, constituyen infracciones específicas a este ordenamiento las siguientes:

(…)

12. Cualquiera otra forma de incumplimiento o violación de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales o regulatorias en materia de telecomunicaciones.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

corresponda a regulación de servicios de comunicaciones, debe comprenderse como un mismo cuerpo normativo, cuyo régimen sancionatorio y de infracciones también resultará común.

De este modo, el contenido del artículo referenciado previamente, remite a la normativa regulatoria que compiló la Comisión de Regulación de Comunicaciones, pues estableció la comunidad sancionatoria bajo la égida de la Ley 1341 de 2009, haciéndola extensiva a las infracciones a lo previsto en la regulación sectorial.

Dicha norma – esto es, la Resolución CRC 3066 de 2011 – dispone un conjunto de reglas pertinentes a la presente investigación y de cuyo texto e interpretación se desprende para los prestadores de servicios de comunicaciones PRST, unos derechos concretos que de cara a los usuarios están llamados a garantizar, en lo atinente a la atención ágil, y adecuada de las solicitudes (peticiones, quejas o recursos) que éstos interpongan a través de cualquiera de los canales obligatorios de atención previstos para el efecto.

7.2.3. De los literales g) y h) del artículo 10 de la Resolución CRC 3066 de 2011.

El régimen de protección de usuarios de servicios de comunicaciones, concreta el derecho mínimo preceptuado en el artículo 53 de la Ley 1341 de 2009, en los literales g) y h) del numeral 10.1 del artículo 10, cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 10. Derechos y obligaciones de los usuarios de los servicios de comunicaciones. El presente artículo contiene a manera de resumen y en forma general, los principales derechos y obligaciones de los usuarios, los cuales se desarrollan de manera detallada a lo largo de la presente resolución.

10.1. Son derechos del usuario de los servicios de comunicaciones, los siguientes:

(...)

g. Ser atendido por parte de su proveedor ágilmente y con calidad, cuando así lo requiera, a través de las oficinas físicas de atención, oficinas virtuales (página Web y red social) y la línea gratuita de atención al usuario.

h. Presentar fácilmente y sin requisitos innecesarios peticiones, quejas o recursos en las oficinas físicas, oficinas virtuales (página Web y red social) y la línea gratuita de atención al usuario y, además, a recibir atención integral y respuesta oportuna ante cualquier clase de solicitud que presente al proveedor”. (Destacado fuera de texto)

Los derechos mencionados en precedencia, concretan de manera general la garantía prevista en el artículo 53 de la Ley 1341 de 2009, estableciendo que los proveedores de servicios de comunicaciones se encuentran obligados a: (i) atender ágilmente y con calidad a sus usuarios cuando estos lo requieran, a través de su oficina física, oficina virtual y línea gratuita de atención al usuario; (ii) a permitir y facilitar, sin interponer requisitos innecesarios, la presentación de PQR's por parte de sus usuarios, a través de los medios de atención enunciados previamente y; (iii) a brindar a sus usuarios atención integral y respuesta oportuna ante cualquier clase de solicitud que presenten ante el PRST.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

7.2.4. Del artículo 39 de la Resolución CRC 3066 de 2011.

Ahora bien, el contenido de este artículo desarrolla el derecho ya reconocido a los usuarios de servicios de comunicaciones a través de la norma citada en precedencia así como en el artículo 53 de la Ley 1341 de 2009, y establece qué: "(...) Los usuarios de servicios de comunicaciones tienen derecho a presentar peticiones, quejas y recursos –PQR- ante los proveedores, en forma verbal o escrita, mediante los medios tecnológicos o electrónicos asociados a los mecanismos obligatorios de atención al usuario dispuestos en el presente Capítulo. Por su parte, los proveedores tienen la obligación de recibir, atender, tramitar y responder las PQRs que les presenten sus usuarios.

(...)

Cualquier conducta de los proveedores de servicios de comunicaciones que limite el ejercicio del derecho aquí consagrado, genera la imposición de las sanciones a que haya lugar por parte de las autoridades de inspección, vigilancia y control.

PARÁGRAFO PRIMERO. Los proveedores que prestan servicios de telefonía móvil deberán disponer además de una opción para el envío de mensajes cortos de texto –SMS- por parte del usuario, en forma gratuita, con la palabra "QUEJA" al código 85432, a través del cual manifieste su intención de presentar una queja respecto de los servicios a su cargo. El proveedor deberá:

(...)

b. A más tardar el día calendario siguiente de recibir el SMS con la palabra "QUEJA", llamar al usuario para atender su solicitud, conocer el detalle de la queja, efectuar el registro de la queja e informar el Código Único Numérico –CUN- que le sea asignado. A partir de este momento empezará a contabilizarse el término dispuesto en el artículo 40 de la presente Resolución para responder dicha queja.

c. En caso que el usuario que solicita atención, luego de al menos tres (3) intentos, no responda la llamada del proveedor, realizados en intervalos de tiempo no menores a treinta (30) minutos, el proveedor deberá informar al usuario tal situación, a través del buzón de mensajes de voz o de mensajes de texto, y dará por cerrada la solicitud de atención del usuario. (Destacado fuera de texto)

En estas condiciones, cualquier conducta que limite o impida el derecho que los usuarios de servicios de comunicaciones tienen de presentar PQR's así como que estas sean adecuada y oportunamente respondidas – incluido el trámite que debe seguirse cuando los usuarios envíen la palabra QUEJA al código 85432 – debe ser sancionada por esta autoridad, en su condición de autoridad de inspección vigilancia y control de los regímenes de protección de los usuarios de servicios de comunicaciones.

7.2.5. Del artículo 41 de la Resolución CRC 3066 de 2011.

El contenido del artículo aquí mencionado¹⁴, establece la información mínima que debe contener una PQR, presentada de forma verbal o escrita, con la finalidad de que sea recibida, atendida y tramitada por los proveedores.

¹⁴ "ARTÍCULO 41. FORMA DE PRESENTACIÓN DE PQR. Cuando se presentan PQRs en forma verbal, basta con informar al proveedor el nombre completo del peticionario o recurrente, el número de identificación y el motivo de la PQR. El proveedor puede responder de la misma manera y debe suministrar al peticionario o recurrente una constancia de la presentación de la PQR.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

Asimismo establece la obligación en cabeza de los proveedores, consistente en: *“informar al usuario, por cualquier medio físico o electrónico, la constancia de la presentación de la PQR y un Código Único Numérico –CUN-, el cual deberá mantenerse durante todo el trámite, incluido el trámite del recurso de apelación ante la Superintendencia de Industria y Comercio –SIC-. En el caso de PQRs presentadas por escrito, se hará constar, además, la fecha de radicación.”*

Esto último resulta de la mayor importancia, pues no solo resulta ser la forma en que el usuario puede acreditar la recepción de su PQR, sino que dicho dato se constituye en una herramienta que le permitirá hacer seguimiento de su solicitud, inclusive cuando esta ya se encuentre surtiendo sede de apelación – cuando a ello hubiere lugar, por supuesto –.

7.2.6. Del artículo 45 de la Resolución CRC 3066 de 2011

El artículo que procedemos a analizar¹⁵, prevé la obligación que se encuentra en cabeza de los proveedores de servicios de comunicaciones, consistente en que estos deben *“asegurar el*

Las PQRs presentadas en forma escrita, deben contener por lo menos, el nombre del proveedor al que se dirige, el nombre, identificación y dirección de notificación del usuario, y los hechos en que se fundamenta la solicitud.

En todo caso, los usuarios deberán presentar sus PQRs en forma respetuosa, en consonancia con lo dispuesto en el principio previsto en el artículo 5° de la presente resolución.

PARÁGRAFO 1: Los proveedores de servicios de comunicaciones deben informar al usuario, por cualquier medio físico o electrónico, la constancia de la presentación de la PQR y un Código Único Numérico –CUN-, el cual deberá mantenerse durante todo el trámite, incluido el trámite del recurso de apelación ante la Superintendencia de Industria y Comercio –SIC-. En el caso de PQRs presentadas por escrito, se hará constar, además, la fecha de radicación.

PARÁGRAFO 2: Los rangos de numeración de los códigos únicos numéricos de que trata el presente artículo, serán administrados y asignados a los proveedores de servicios de comunicaciones por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio –SIC-, de conformidad con los términos que dicha Entidad establezca.

¹⁵ **ARTÍCULO. 45. OFICINAS VIRTUALES DE ATENCIÓN AL USUARIO.** Los proveedores de servicios de comunicaciones deben asegurar el acceso y uso de mecanismos electrónicos y tecnológicos para la presentación de PQRs. Para tal efecto, deben disponer de oficinas virtuales de atención al usuario que permitan la presentación de PQRs por parte de los usuarios, las cuales comprenderán las opciones tecnológicas de que trata el presente artículo, tales como la página Web del proveedor y al menos una opción en una página de red social. Lo anterior, de conformidad con las siguientes reglas.

Los proveedores de servicios de comunicaciones deben disponer permanentemente de una opción para la presentación y trámite de PQRs en su sitio Web y contar con la habilitación de, al menos, una opción para la presentación de PQRs en una página de una red social. En ambos casos, los proveedores darán respuesta oportuna a las PQRs a través del correo electrónico suministrado al momento de la presentación de la PQR por parte del usuario, como dirección de notificación.

La red social deberá estar en idioma español y deberá ser la que tenga mayor número de usuarios activos en Colombia, de acuerdo con la información que para el efecto el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones publique en el Informe Sectorial.

El proveedor deberá cargar en su sitio Web el formato contenido en el Anexo II de la presente resolución. Igualmente, deberá cargar dicho formato en la página de la red social elegida, o al menos disponer de un enlace de acceso directo al formato de la página Web del proveedor desde la página de red social, garantizando los máximos niveles de seguridad y confidencialidad de la información contenida en la PQR. El proveedor deberá informar a los usuarios permanentemente a través de su página Web sobre estas opciones y divulgar al menos una vez al mes a través de medios masivos de comunicación el nombre de la red social escogida y su respectiva dirección.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

acceso y uso de mecanismos electrónicos y tecnológicos para la presentación de PQR". En consideración de ello, deben contar con "oficinas virtuales de atención al usuario que permitan la presentación de PQR por parte de los usuarios, , las cuales comprenderán las opciones tecnológicas de que trata el presente artículo, tales como la página Web del proveedor y al menos una opción en una página de red social".

En desarrollo de lo anterior, los proveedores deben disponer – **de manera permanente** - de una opción para la presentación y trámite de PQRs en su sitio Web y contar con la habilitación de, al menos, una opción para la presentación de PQRs en una página de una red social.

7.2.7. Del artículo 46 de la Resolución CRC 3066 de 2011

Por su parte el artículo que pasamos a analizar¹⁶, contiene la obligación para los proveedores de "poner a disposición de los usuarios un número telefónico gratuito de atención al usuario, las veinticuatro (24) horas del día, durante los siete (7) días de la semana".

La constancia de presentación de las PQRs y el CUN de que trata el párrafo 1° del artículo 41 de la presente resolución, deberán suministrarse al usuario a través del correo electrónico suministrado como dirección de notificación, a más tardar al día hábil siguiente a la presentación de la PQR, sin perjuicio del término legal previsto para la atención y respuesta de las PQRs.

El proveedor debe garantizar los máximos niveles de seguridad en el tratamiento adecuado de los datos personales del peticionario o recurrente, en la recepción, atención, trámite y respuesta de las PQRs, de conformidad con las normas vigentes en materia de privacidad y confidencialidad de la información.

Por su parte, en las oficinas virtuales deberá advertirse en forma visible al peticionario o recurrente sobre la necesaria utilización del formato para la presentación de las PQRs. La información registrada por parte de los usuarios en dicho formato no estará disponible al público, para que el proveedor pueda garantizar la confidencialidad y privacidad.

La recepción, atención, trámite y respuesta de PQRs que se surta a través del sitio web del proveedor y de la página de la red social, deberá observar integralmente las reglas previstas en el presente Capítulo, especialmente en lo relativo al derecho del usuario al seguimiento en línea del estado de las PQRs.

Los proveedores deberán poner en conocimiento de los usuarios, la existencia de las oficinas virtuales referidas, a través de los mecanismos mencionados en el numeral 11.9 del artículo 11 de la presente resolución.

¹⁶ **ARTÍCULO 46. LÍNEA GRATUITA DE ATENCIÓN AL USUARIO.** Los proveedores de comunicaciones deben poner a disposición de los usuarios un número telefónico gratuito de atención al usuario, las veinticuatro (24) horas del día, durante los siete (7) días de la semana.

En cada factura se debe informar el número telefónico que el usuario puede marcar para que el proveedor reciba, atienda, tramite y responda las PQR, así como para acceder a la información sobre las tarifas vigentes, condiciones de planes, promociones y ofertas y, en general, sobre todos los aspectos relacionados con la prestación del servicio. La opción relacionada con las QUEJAS, en todo caso, debe ser la primera del menú.

La información suministrada a través de dicho mecanismo, hace responsable por lo allí manifestado al proveedor, el cual no podrá excusarse en el error de los funcionarios que atienden la línea y, por tanto, se obliga frente al usuario respecto de la información que suministre.

Los proveedores deberán poner en conocimiento de los usuarios el número telefónico correspondiente a la línea gratuita de atención al usuario, a través de los mecanismos de atención al usuario, mencionados en el numeral 11.9 del artículo 11 de la presente resolución.

En cuanto a las condiciones pactadas en forma verbal, las mismas serán confirmadas por escrito al usuario que celebró el contrato en un plazo no superior a treinta (30) días hábiles, a través del medio que éste elija. El usuario que celebró el contrato podrá presentar objeciones a las mismas, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a su notificación.

PARÁGRAFO: Los proveedores deben mantener disponible para consulta por parte de los usuarios, en cualquier momento, grabaciones de las diferentes solicitudes presentadas por los usuarios, así como de las

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

Ahora bien, dentro de las condiciones en que dicha línea gratuita debe encontrarse dispuesta para la atención a los usuarios, se establecen dos circunstancias específicas, a saber: (i) que el número que los usuarios pueden marcar para que el PRST reciba, atienda, tramite y responda las PQR's, debe informarse en las facturas y; (ii) que dentro del menú del IVR, **"La opción relacionada con las QUEJAS, en todo caso, debe ser la primera del menú"**.

Asimismo el artículo bajo análisis establece que *"La información suministrada a través de dicho mecanismo, hace responsable por lo allí manifestado al proveedor, el cual no podrá excusarse en el error de los funcionarios que atienden la línea y, por tanto, se obliga frente al usuario respecto de la información que suministre"*, es decir, no solo resulta fundamental que las obligaciones respecto de la línea gratuita de atención telefónica se encuentren adecuadamente previstas por el PRST, sino que dichas previsiones deben ser cumplidas por sus asesores de servicio.

7.2.8. De los numerales 1.1.2.1¹⁷ y 3.2.1¹⁸ del Título III de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio.

Finalmente, el contenido de las instrucciones impartidas por la Superintendencia de Industria y Comercio en este particular, consisten en el desarrollo del trámite de presentación de PQR's previsto en los artículos 39 y siguientes de la Resolución CRC 3066 de 2011.

En el numeral 1.1.2.1 se prevé la forma en que los usuarios pueden presentar PQR's y la forma en que los proveedores deberán recibir, tramitar y responder dichas solicitudes. Por su parte, el numeral 3.2.1 establece las tipologías de PQR's a las cuales debe asignársele CUN por parte del proveedor de servicios de comunicaciones, que son las siguientes:

TIPO DE CUN – PETICIONES, QUEJAS Y RECURSOS.
Consumos
Facturación
Cláusula de permanencia mínima

correspondientes respuestas dadas a sus PQRs a través de la línea gratuita de atención al usuario, por un término de por lo menos seis (6) meses siguientes a la fecha de notificación de la respuesta definitiva de la PQR.

¹⁷ 1.1.2.1 Presentación de Peticiones, Quejas y Recursos (PQRs)

Los usuarios de servicios de comunicaciones tienen derecho a presentar Peticiones, Quejas y Recursos, ante los proveedores de servicios de comunicaciones, en forma verbal o escrita, mediante los mecanismos obligatorios de atención al usuario de que trata el numeral 11.9 del RPU. Por su parte, los proveedores tienen la obligación de recibir, atender, tramitar y responder las Peticiones, Quejas y Recursos que les presenten los usuarios.

Los proveedores que prestan servicios de telefonía móvil, además, deberán disponer en forma gratuita de una opción para el envío de mensajes cortos de texto -SMS- por parte del usuario. Para tal efecto, el proveedor deberá establecer un código, a través del cual mediante el envío de la palabra "QUEJA", el usuario manifiesta su intención de presentar una queja respecto de los servicios a su cargo. El proveedor deberá llamar al usuario a más tardar el día hábil siguiente del envío de dicho mensaje para atender al usuario. En todo caso, el envío de este mensaje en sí mismo no constituye una queja.

El código establecido por cada proveedor de servicios de telefonía móvil deberá ser informado a través de los mecanismos de atención al usuario establecidos en el numeral 11.9, del artículo 11 del RPU.

¹⁸ 3.2.1 Tipología para los servicios de comunicaciones.

De conformidad con lo previsto en el parágrafo 2 del artículo 41 del RPU, se asignará un Código Único Numérico -CUN- por parte de los proveedores de servicios de comunicaciones a las Peticiones, Quejas o Recursos de conformidad con la siguiente tipología:

(...)

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

Terminación de contrato
Plan tarifario
Modificación del condiciones del contrato
Reconocimiento de subsidio
Diferencias entre el estrato aplicado por la autoridad territorial y el aplicado en la facturación.
Corte, suspensión, activación, restablecimiento, desconexión, desactivación, reanudación, interrupción y bloqueo del servicio.
Plazos para el inicio de la prestación del servicio
Cesión de contrato
Relación contractual
Cobertura en la prestación del servicio
Portabilidad Numérica
Apertura de bandas de equipo terminal.
Disponibilidad del servicio por las fallas en el equipo terminal suministrado por el proveedor.
Disponibilidad del servicio por falla técnica.
Disponibilidad del servicio en áreas de cubrimiento informada por el proveedor.
Compensación.
Roaming Internacional.
Servicios suplementarios.
Activación y desactivación de servicios suplementarios.
Reposición de equipos terminales
Activación de líneas
Velocidad o intermitencia del servicio de acceso a Internet
Controles de consumo
Publicidad y/o oferta sobre los servicios ofrecidos
Equipos dados en comodato
Cumplimiento de una orden de la SIC
Suspensión del servicio sin justa causa.
Transferencia de saldos en los servicios bajo la modalidad prepago
Recarga de saldos en servicios prepagos
Vigencia de tarjetas prepago
Ajustes a favor de usuario
Principio de Neutralidad en Internet
Utilización de datos personales con fines comerciales o publicitarios
Daños en las instalaciones e infraestructura relacionadas con la prestación del servicio. Otros
No constituyen Petición, Queja y Recurso y por ende no se debe asignar CUN:
Solicitud de reconocimiento de SAP
Solicitudes de información sobre los cuales el proveedor dé respuesta inmediata al usuario.
Sistemas de respuesta Automática de llamadas o IVR (Interactive Voice Response).

7.3. Marco Teórico

7.3.1. Noción y contextualización del derecho a presentar solicitudes y/o reclamaciones

Para iniciar el análisis del derecho que le asiste a los usuarios de servicios de comunicaciones de presentar solicitudes y/o reclamaciones frente a su proveedor de servicios, resulta necesario acudir al contenido del artículo 23 de la Constitución Política de Colombia, cuyo texto estableció que: *“Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”*.

En sentido estricto, el diccionario de la Real Academia Española define petición como la *“Acción de pedir; 2. Cláusula u oración con que se pide. 3. Escrito en que se hace una*

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

*petición. 4. Escrito que se presenta ante un juez*¹⁹.

Al respecto, la H Corte Constitucional a través de la sentencia T-010 de 1993, expresó que en el derecho colombiano se le da el nombre de *“petición a toda solicitud por medio de la cual son formuladas ante las autoridades, manifestaciones, quejas, reclamos o demandas”*.

Por su parte, a través de la sentencia T – 412 del 22 de mayo de 2006 la misma Corte emitió pronunciamiento, reiterando lo indicado en la Sentencia T-377 de 2000, o en la Sentencia T-1160A de 2001 – entre otras – en donde expresó que: *“A juicio de ésta Corporación, a través del citado derecho, consagrado en el artículo 23 de la Carta Política, se otorga a los ciudadanos la facultad de formular solicitudes respetuosas a las autoridades públicas y frente a los particulares en los casos establecidos por la ley, y a obtener de éstos una resolución de fondo, clara, completa y precisa, en los términos previstos en el ordenamiento jurídico”*.

En síntesis, en armonía con el artículo 23 de la Constitución Política citado previamente, el derecho de petición puede definirse como una facultad fundamental que está en cabeza de toda persona, cuyo objetivo es permitirle el acceso e interacción con las autoridades públicas y ciertos particulares, y así poder solicitar su intervención en un asunto que puede ser de carácter general o particular, debiendo esta tener una pronta resolución.

El contenido de este artículo permite establecer que uno de los pilares fundamentales del paradigma del Estado Social de Derecho plasmado en nuestra carta fundamental, es la protección prioritaria del derecho con que cuentan los ciudadanos de efectuar solicitudes respetuosas – frente a autoridades y frente a organizaciones privadas – derecho que no puede ser disminuido ni desconocido, y no solo eso, sino que debe hacer parte del núcleo fundamental de las relaciones jurídicas que se forjen entre los ciudadanos y las autoridades, o ante las organizaciones privadas, según corresponda, tal como lo interpretó en su jurisprudencia la H. Corte Constitucional, cuando se pronunció frente a los casos en que resulta posible ejercer el derecho de petición frente a particulares²⁰.

Así, pues, en tanto que la organización privada ante la cual se presente la solicitud se encuentre prestando un servicio público – como resulta ser el caso de los proveedores de servicios de comunicaciones²¹ - el trámite de la misma debe surtirse bajo la institución jurídica del derecho de petición. En este orden de ideas, resulta correcto entender que la relación que surge entre un proveedor de servicios de comunicaciones y un ciudadano, para que el primero preste al segundo los servicios públicos a su cargo, debe prever la posibilidad y garantía para que el ciudadano pueda presentar solicitudes y reclamaciones frente al PRST, y a su vez, que el PRST tendrá que recibir, tramitar y responder dichas solicitudes y reclamaciones en forma

¹⁹ <http://dle.rae.es/?id=SpqrZIT>

²⁰ A través de la sentencia T-883 de 2005, La H Corte Constitucional reconoció algunos casos en los cuales es posible ejercer el derecho de petición frente a los particulares. Textualmente, la Corte sostuvo: *“en los eventos en los que se presentan peticiones ante particulares, y teniendo en cuenta que hasta el momento la ley no ha reglamentado la materia, es necesario distinguir tres situaciones:// 1. Cuando la petición se presenta a un particular que presta un servicio público o que realiza funciones públicas, a efectos del derecho de petición, éste se asimila a las autoridades públicas. // 2. En el evento en que, formulada la petición ante un particular, la protección de otro derecho fundamental haga imperativa la respuesta o la ausencia de respuesta sea en si misma lesiva de otro derecho fundamental, es posible ordenar por la vía del amparo constitucional que ésta se produzca // 3. Por fuera de los anteriores supuestos, el derecho de petición frente a organizaciones privadas solo se configurará como tal cuando el legislador lo reglamente.”* (Destacado propio)

²¹ **“ARTÍCULO 10. HABILITACIÓN GENERAL.** A partir de la vigencia de la presente ley, la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones, **que es un servicio público bajo la titularidad del Estado**, se habilita de manera general, y causará una contraprestación periódica a favor del Fondo de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. Esta habilitación comprende, a su vez, la autorización para la instalación, ampliación, modificación, operación y explotación de redes de telecomunicaciones, se suministren o no al público. La habilitación a que hace referencia el presente artículo no incluye el derecho al uso del espectro radioeléctrico”. Destacado propio.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

expedita y adecuada.

Igualmente, a partir de la promulgación de la Ley 1341 de 2009 – norma que tal como se dispuso en su artículo 1º estableció un marco general normativo para el sector de TIC – se hizo mención expresa en el artículo 53 de la misma, respecto del *“derecho del usuario a presentar peticiones y/o reclamaciones sobre el servicio ofrecido, y a que estas sean atendidas y resueltas de manera oportuna, expedita y sustentada”*, en su calidad de componente esencial de los contratos de prestación de servicios de comunicaciones. A su vez, la regulación que por mandato del mismo artículo 53 de la Ley 1341 de 2009 expidió la Comisión de Regulación de Comunicaciones (Resolución CRC 3066 de 2011) previó la figura del derecho de presentación de Peticiones, Quejas y Recursos en su artículo 39.

De todo lo anterior, se advierte sin dificultad que tanto el carácter de servicio público de los servicios de comunicaciones, como la regulación específica que reglamentó el trámite de recepción, trámite y respuesta de PQR's, resulta coincidente con la protección del derecho fundamental de petición que fue analizada en precedencia.

En adición, en dicha norma se reconoció el derecho mínimo con que cuentan los usuarios de *“Reclamar ante los proveedores de servicios por cualquier medio, incluidos los medios tecnológicos, y acudir ante las autoridades en aquellos casos que el usuario considere vulnerados sus derechos”*.

De este modo, se concluye que el supuesto normativo revisado previamente, quedó allí plasmado como manifestación de la protección prioritaria de los derechos de los usuarios, lo que se evidencia no solo en la inclusión de este – y otros – principios, *“sino en la fuerza que se le confiere a éstos desde el objeto de la Ley y a lo largo de la misma, quedando claro que la intervención del Estado debe garantizar la protección de los derechos de los usuarios (...)”*²²

Así las cosas, se colige que las compañías que prestan servicios de comunicaciones y mantienen una relación económica asimétrica con sus co-contratantes, tienen una serie de obligaciones respecto de las solicitudes, reclamaciones y recursos que presenten sus usuarios, consistentes en recibirlas, atenderlas, tramitarlas y responderlas.

Con esta orientación, el Régimen de Protección de Usuarios de Servicios de Comunicaciones prescribió dos derechos que deben garantizarse a los usuarios, esto es, (i) la atención ágil y con calidad, a través de todos los mecanismos previstos para ello y; (ii) el derecho a *“presentar fácilmente y sin requisitos innecesarios peticiones, quejas o recursos en las oficinas físicas, oficinas virtuales (página web y red social) y la línea gratuita de atención al usuario y, además, a recibir atención integral y respuesta oportuna ante cualquier clase de solicitud que presente al proveedor”*.

Vale la pena mencionar que de conformidad con las definiciones dadas mediante la Resolución CRC 3066 de 2011 cuando se hace referencia a las peticiones se trata de cualquier solicitud de servicios o información asociada a la prestación de servicios que presta el proveedor o cualquier manifestación en la que se solicite algún derecho derivado del contrato, mientras que las quejas están encaminadas a la manifestación de inconformidad del usuario asociada a la facturación, prestación del servicio o calidad en la atención. Por su parte, los recursos tienen que ver con la manifestación de inconformidad respecto de las decisiones tomadas por el proveedor, por lo cual se solicita su revisión.

Sin embargo, no solo fueron plasmados estos derechos, sino que también se estableció la forma en que debían aplicarse.

²² Resolución CRC 3066 de 2011, Consideraciones previas.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

En ese orden de ideas, cuando los usuarios consideran vulnerados sus derechos deben presentar su petición y/o queja directamente ante su proveedor de servicios, en forma verbal, escrita o mediante cualquier medio tecnológico o electrónico dispuesto para tal fin y exigiendo el radicado respectivo y el número de CUN, que debe ser asignado por los proveedores a las peticiones, quejas y recursos presentados por los usuarios, atendiendo para ello las tipologías instruidas para los servicios de comunicaciones previstas en el numeral 3.2.1 del Título III de la Circular Única de la SIC.

Si la respuesta dada por el proveedor de servicios es adversa a los intereses del usuario o no es considerada satisfactoria, éste puede manifestar su inconformidad ante el proveedor mediante un recurso de reposición en subsidio apelación que debe interponer máximo dentro de los 10 días hábiles siguientes. Si el proveedor sigue firme en su decisión, el mencionado recurso deberá ser enviado por el proveedor a la SIC para que esta entidad tome la decisión final sobre el asunto.

Cualquier conducta de los proveedores que limite este derecho, genera la imposición de sanciones por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio.

A su vez la regulación sectorial determinó el funcionamiento de cada uno de los mecanismos de atención obligatorios, a través de los cuales debe canalizarse la recepción, atención y trámite de las PQR's, esto es, la oficina virtual (página web y red social), la línea gratuita de atención telefónica y la opción de envío del mensaje con la palabra QUEJA al código 85432 con la finalidad que el PRST devuelva la llamada y se pueda interponer la queja de forma verbal.

Respecto de la oficina virtual estableció que los proveedores deben disponer – **permanentemente** – de una opción para la presentación de PQR's en su página web, así como tener activada la opción de radicación de PQR's en una página de una red social. La red social que se utilice, deberá estar en idioma español y deberá ser la que mayor número de usuarios activos tenga en Colombia, según las cifras del informe sectorial que debe publicar el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.

Frente a la línea gratuita de atención telefónica, se estableció que los PRST deben poner a disposición de sus usuarios un número telefónico gratuito, que debe funcionar las veinticuatro (24) horas del día, durante los siete (7) días de la semana. Dicho número debe funcionar para que el PRST reciba, atienda, tramite y responda PQR's, así como para brindar a los usuarios información sobre todos los aspectos relacionados con la prestación del servicio.

En lo que corresponde a la conformación del menú de atención de dicha línea gratuita, la regulación previó que la opción relacionada con la atención de las quejas, en todo caso, debe ser la primera del menú. Esto quiere decir que no puede existir ninguna otra opción previa, pues ello dificulta la búsqueda para el usuario. En este sentido se pronunció la Comisión de Regulación de Comunicaciones en el Documento de respuestas denominado "*Respuestas a comentarios propuesta de régimen de protección de los derechos de los usuarios. Regulación de Mercados. Mayo de 2011*", cuando fue indagado respecto de lugar que ocupa en el menú la opción para la presentación de quejas:

"En relación con los comentarios asociados al lugar que ocupa en el menú la opción para la presentación de quejas, la medida obedece a lo dispuesto en el numeral 6° del artículo 53 de la Ley 1341 de 2009, que consagra la obligación legal que tienen los proveedores de responder en forma efectiva las solicitudes que realizan los usuarios. No obstante para mayor claridad y facilidad de acceso que pueda tener el usuario, se consideró pertinente que la

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

primera opción del menú presentada al usuario que se comunica con una línea de atención gratuita corresponda a la opción de QUEJA, en vez de PQRs.

Sobre este particular, la CRC en su ejercicio cotidiano de atención al usuario y de suministrar información al ciudadano sobre el correcto ejercicio de sus derechos, ha identificado gran inconformidad de los usuarios respecto de la atención que reciben a través de las líneas de atención, quienes usualmente tienen que buscar sin encontrar de manera ágil la opción de para presentar sus quejas, siendo ésta la más importante opción en la atención al usuario, en la medida en que el artículo 53 de la Ley 1341 de 2009, considera que es de la esencia de los contratos que los usuarios puedan presentar sus solicitudes, entre éstas sus quejas”.

Por otra parte, dejó en claro que las actuaciones que los asesores de servicio despliegan en la atención al usuario, hacen responsable al proveedor. En ese sentido, éste *“no podrá excusarse en el error de los funcionarios que atienden la línea y, por tanto, se obliga frente al usuario respecto de la información que suministre”.*

Finalmente, respecto de la opción para el envío de SMS por parte de los usuarios con la palabra QUEJA al código 85432, el Régimen de Protección de Usuarios estableció que dicha opción deber estar disponible para que los usuarios manifestaran su intención de presentar una queja respecto de los servicios del PRST, quien debe llamar al quejoso a más tardar el día calendario siguiente, con la finalidad de *“atender su solicitud, conocer el detalle de la queja, efectuar el registro de la queja e informar el Código Único Numérico – CUN – que le sea asignado”.* Previó la regulación que el PRST debe realizar tres (3) intentos de comunicarse, en intervalos no inferiores a treinta (30) minutos, al cabo de los cuales, si no ha podido comunicarse, *“deberá informar tal situación, a través del buzón de mensajes de voz o de mensajes de texto, y dará por cerrada la solicitud de atención al usuario”.*

7.4. Presunta no recepción de las peticiones, quejas y recursos – PQR’s – a través de las oficinas virtuales de atención al usuario.

El cargo que procedemos a analizar se fundamentó en tres circunstancias específicas, a saber:

- Los usuarios cuyas reclamaciones fueron individualizadas en el numeral 1.1.1.1 de la presente Resolución, no pudieron radicar sus PQR’s a través de la página web www.claro.com.co, pues una vez llevado a cabo la totalidad del trámite requerido para el efecto, el sistema les arrojó los siguientes mensajes: *“(i) En este momento no podemos procesar su solicitud inténtelo más tarde o (ii) No se encuentran radicaciones de peticiones o quejas iniciales para interponer su recurso”*, pese a que se trataba de quejas con respuesta desfavorable cuyo recurso no había sido interpuesto ni se encontraba vencido.

- A partir de la queja individualizada en el numeral 1.1.1.2 de la presente Resolución, se pudo conocer que el PRST estaría impidiendo que los usuarios interpongan los recursos legales sobre las decisiones que toma, pues de manera automática los direcciona a la Superintendencia de Industria y Comercio, desinformando a los usuarios sobre el trámite de sede de empresa previsto por la regulación vigente, y limitando y/o negando el derecho que les asiste a los usuarios de presentar PQR’s.

- Como consecuencia de la visita de inspección a la página web del proveedor www.claro.com.co, se pudo evidenciar que el proveedor estaría incurriendo en las siguientes conductas: (i) estaría imponiendo a los usuarios el diligenciamiento obligatorio de campos

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

adicionales a los previstos en el Anexo II – Formato para la presentación de PQR a través de oficinas virtuales previsto en la Resolución CRC 3066 de 2011; (ii) estaría imponiendo a los usuarios la ardua labor de escoger entre noventa y siete (97) diferentes tipologías en el caso de las peticiones y quejas, así como entre noventa y cinco (95) opciones de tipologías para la interposición de recursos. Este número abultado de opciones desconocería las tipologías previstas en el numeral 3.2.1 de la Circular Única de la Entidad; así como impondría requisitos inexistentes para la presentación de los recursos, pues los usuarios al momento de impugnar, deben escoger la misma tipología que motivó la petición o queja, o de lo contrario no podrían procesar su solicitud, y aun cuando escogen el mismo motivo o tipología tampoco se habilita la opción de radicación.

A continuación, analizaremos cada una de las conductas mencionadas previamente, tomando como derrotero (i) los casos concretos aportados a la investigación y; (ii) la visita de inspección a la página web del proveedor.

7.4.1. Análisis de casos concretos. Negación del derecho a la interposición de PQR's.

En este particular, como consecuencia de las quejas interpuestas por los usuarios Luz Adriana Buitrago Grajales, Ana Yaneth Suarez Torres, Luis Fernando Jaramillo Dávila y William Frank Español Sierra, esta Dirección avocó conocimiento de una problemática consistente en que la página web del proveedor Comcel S.A. impedía la interposición de peticiones, quejas o recursos, aduciendo para ello la imposibilidad de radicación o la inexistencia de peticiones o quejas previas (cuando se trata de interposición de recursos).

A. Caso Luz Adriana Buitrago Grajales.

En el caso de la usuaria Luz Adriana Buitrago Grajales, el proveedor simplemente atinó a establecer que el caso es completamente aislado, y que un solo pantallazo no puede servir como evidencia de la indisponibilidad del sistema de radicación de PQR's, mientras que *“el mismo día y en los horarios que la usuaria quiso interponer PQR, otros usuarios pudieron hacerlo, en efecto a las 10:59 a.m. y a las 11:13 a.m. fueron radicadas PQR's a través de la página web”*. Asimismo la investigada indicó que el día 13 de marzo de 2014 se presentaron 70 PQR vía web, y en el mes de marzo un total de 1.587, basándose para ello en la Certificación sobre información periódica y específica expedida el día 14 de abril de 2014 con destino a la Superintendencia de Industria y Comercio²³.

Las cifras presentadas por parte de la sociedad investigada, permiten establecer que durante el mes de marzo de 2014 fueron radicadas un número plural (1587) de peticiones a través de la oficina virtual del PRST, sin embargo, la presente investigación no busca establecer dicha circunstancia, sino la razón por la cual la página web del proveedor Comcel S.A. no le permitió a la usuaria la radicación de una PQR., tal como se evidencia a folio 5 del plenario, en donde se encuentra un pantallazo que permite advertir que a las 11:02 a.m. del 11 de marzo de 2014 – fecha diferente a las planteadas por la investigada en las cuales la usuaria sí pudo interponer PQR's – la usuaria no pudo interponer su queja, pues la página al momento de la interposición, le respondió que *“[e]n este momento no podemos procesar su solicitud inténtelo mas (sic) tarde”*.

Así las cosas, para esta Dirección resulta clara la existencia de la limitación al derecho de presentación de PQR's por parte de la usuaria. Lo anterior, teniendo en cuenta que la ocurrencia de la conducta no fue objeto de defensa por parte de la sociedad investigada, y que por el contrario la usuaria sí aportó evidencia suficiente respecto de la imposibilidad de radicar su PQR a través de la página web de Comcel S.A., tal como se referenció

²³ Folios 159 – 160

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

previamente, se reitera, por imposibilidad de la página web para procesar dicha solicitud.

B. Caso Ana Yaneth Suarez Torres.

Frente al caso de Ana Yaneth Suarez Torres, el proveedor expresó que la usuaria radicó el día 20 de octubre de 2014 a las 6:12 p.m. el recurso de reposición y en subsidio de apelación, el cual habría sido resuelto el 5 de noviembre de 2014, circunstancia que permite establecer sin duda alguna – en opinión del PRST, por supuesto – que *“a través de la página web efectivamente se pueden radicar los recursos de ley, los cuales son resueltos por Comcel”*.

Respecto de los pantallazos del sistema de trámites de Comcel que aportó la investigada para este caso en particular, resulta necesario indicar que la reclamación frente a la que la usuaria no pudo interponer su recurso de reposición era la identificada bajo el CUN No. 4488140004000599 cuya motivación era *“cobertura – prestación del servicio”*²⁴. Por su parte, el PRST aportó pantallazo de su sistema de gestión en donde se evidencia la radicación de un recurso de reposición y en subsidio de apelación dentro de la queja identificada con CUN No. 4488140004471017 cuya motivación era *“inconformidad a el derecho a portabilidad numérica”*²⁵.

En estas condiciones, se evidencia que la prueba aportada resulta inconsistente con el objeto de la queja interpuesta, pues la reclamación allí plasmada no guarda ninguna coincidencia con la indicada por la quejosa. Así, pues, queda al descubierto la impertinencia de esta evidencia probatoria, pues no existe adecuación entre los hechos materia de investigación – se reitera, el recurso de reposición y en subsidio de apelación que no pudo interponer la usuaria – y los hechos que acreditó la investigada con la evidencia aportada, esto es, la interposición de otro recurso de reposición y en subsidio de apelación.

Así las cosas, dicha impertinencia²⁶ le resta total valor probatorio a la prueba sometida a análisis, y por el contrario, permite evidenciar – coadyuvado de las pruebas aportadas por la quejosa, reseñadas previamente – que en efecto la quejosa no pudo interponer el recurso de reposición y en subsidio de apelación que pretendía radicar a través de la página web, pues pese a consignar los datos de la reclamación cuya respuesta pretendía impugnar, el sistema de radicación de PQR's de Comcel por oficina virtual no encontró los datos de dicha reclamación, y por ende, no le permitió continuar la radicación de su recurso.

C. Caso Luis Fernando Jaramillo Dávila.

Frente al caso de Luis Fernando Jaramillo Dávila, la sociedad investigada adujo que para el día 4 de marzo de 2015 no se encontraba una petición o queja inicial sobre la cual pudieran interponerse recursos. Así, según lo manifestó la investigada, la última PQR que radicó el usuario tuvo fecha de radicación 5 de enero de 2015, la cual fue respondida por Comcel el 21 de enero de 2015 y frente a la cual el usuario no presentó los recursos de ley.

Ahora bien, el usuario en su queja indicó que el día 26 de febrero de 2015 interpuso una nueva reclamación radicada con el No. de CUN 4488150000724546²⁷, que es frente a la cual el sistema le arroja el mensaje que indica que *“No se encontraron radicaciones de Peticiones*

²⁴ Visto a folio 9 y folio 87

²⁵ Visto a folio 132

²⁶ PARRA QUIJANO, Jairo. *Manual de Derecho Probatorio*, Bogotá: Ediciones Librería el Profesional, Decima Quinta Edición, 2006, Página 153. Respecto de la pertinencia de la prueba, el autor expresó lo siguiente: *“[e]s la adecuación entre los hechos que se pretenden llevar al proceso y los hechos que son tema de la prueba en éste. En otras palabras, es la relación de facto entre los hechos que se pretenden demostrar y el tema del proceso”*.

²⁷ Visto a folio 20

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

o *Quejas iniciales para interponer recurso*". Pese a ello, la sociedad investigada nada indicó respecto de esta última radicación.

Y es que precisamente esta última radicación fue la que motivó al usuario a acudir ante esta Superintendencia, pues al no encontrarse de acuerdo con su contenido, quiso presentar los recursos legales procedentes – estando en tiempo para ello – sin embargo, el proveedor lo impidió sin ofrecer explicación alguna respecto de su actuar, limitando con ello de forma injustificada el derecho que le asiste al usuario de presentar PQR's ante su proveedor.

D. Caso Frank William Español Sierra.

En el caso del usuario William Frank Español Sierra, el PRST indicó que los pantallazos aportados por el usuario *"en los que no se puede identificar la fecha ni la hora en la que presuntamente trató de radicar una PQR a través de la página web"*, no permiten establecer el periodo de tiempo en el que se dio la presunta conducta, razón por la cual dicha queja debería ser desechada por esta Dirección. Por otra parte, indicó que contrario a lo afirmado, *"se encontró que el usuario presentó varias quejas vía telefónica (...)"*, circunstancia que en su concepto permite evidenciar que el usuario logró lo que buscaba con las reclamaciones que no habría podido interponer a través de la página web.

Frente a lo afirmado por la investigada, es necesario indicar que pese a que no se encuentran dentro de las pruebas aportadas, la fecha y la hora exacta de cada una de las oportunidades en que el usuario intentó interponer su queja a través de la página web, dentro de los pantallazos aportados como prueba por parte de la sociedad investigada, sí se evidencia la concurrencia de datos como la cédula de ciudadanía del titular (40034345), el número de teléfono móvil del titular (3108110258), la dirección de la página web (www.claro.com.co) y sobre todo, el mensaje repetitivo emanado del sistema de radicación de PQR's que indicaba que *"En este momento no podemos procesar su solicitud inténtelo más tarde"*²⁸. En efecto, el contenido de los referidos pantallazos permite advertir que en varias ocasiones el usuario pretendió interponer quejas por diferentes causales²⁹, y sin embargo, en todas ellas el sistema de recepción de PQR's por medios virtuales se lo impidió.

Así las cosas, se evidencia que el sistema de radicación de PQR's dispuesto por parte de la sociedad investigada, limitó el ejercicio de interposición de peticiones, quejas y recursos por parte del usuario aquí quejoso, pues no le permitió, al menos en 4 oportunidades, la presentación y trámite de PQR's en su sitio web, contrariando con ello el contenido de la regulación³⁰, que establece que *"[l]os proveedores de servicios de comunicaciones deben disponer permanentemente de una opción para la presentación y trámite de PQR's en su sitio web (...)"*.

E. Caso Freddy Alexander Forero Rodríguez.

Por otra parte, tenemos el caso del señor Freddy Alexander Forero Rodríguez, a quien a través del chat de Facebook le brindaron una información incorrecta respecto de la forma de interponer los recursos procedentes respecto de su queja. Al respecto, la sociedad investigada manifestó que *"El anterior es un caso aislado que no obedece al comportamiento normal de los consultores de chat de redes sociales, quienes de acuerdo con los guiones de respuesta preestablecidos, le brinda la siguiente información a los usuarios sobre la forma de interponer PQR's (...)"*. Finalizó su defensa la sociedad investigada, manifestando que

²⁸ Visto a folios 22 a 26

²⁹ Folio 22 *"Cobertura en la prestación del servicio"*; Folio 23 *"Plazos para el inicio prestación del servicio"*; Folios 24 y 25 *"Inconformidad por servicios no prestados"*.

³⁰ Inciso 2 del artículo 41 de la Resolución CRC 3066 de 2011.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

“Comcel está cumpliendo con la obligación establecida en el artículo 45 de la Resolución CRC 3066 de 2011, pues ha dispuesto en la red social Facebook un enlace de acceso directo al formato de la página Web del proveedor que permite la recepción de PQR’s de manera virtual”.

Frente al caso, es necesario indicar inicialmente que la sociedad investigada no desconoce la ocurrencia de la conducta endilgada. Sin embargo pretende eximirse de su responsabilidad en forma conveniente, atribuyendo la misma a una actuación aislada de alguno de sus asesores de servicio. Al respecto, debe esta Dirección recordarle al PRST que las actuaciones de sus asesores le son vinculantes, pues son estos quienes están brindando a los usuarios información errónea que le hará incurrir en yerros al momento de presentación de sus PQR’s, lo que indefectiblemente estribará en consecuencias negativas para las solicitudes que pretende elevar.

7.4.2. Visita de inspección a página web. Limitación injustificada de radicación de PQR’s a través de página web.

Por otra parte, esta Dirección consideró pertinente efectuar visita de inspección a la página web de la sociedad investigada, con la finalidad de determinar el *“Acceso y disponibilidad de la oficina virtual de atención al usuario del proveedor de comunicaciones Comunicación Celular S.A. Comcel S.A, para la recepción de peticiones, quejas y recursos (PQR’s)”*.

- Dentro de dicha visita de inspección se verificó la posibilidad de radicación del recurso de la usuaria Martha Lucia Rueda Fuentes, identificada con CC. 51991534, y titular de la línea 3213175542. Luego de ingresar el número del celular y hacer clic en continuar, se desplegaron los campos solicitados para el registro o radicación de PQR.

Después de diligenciar los campos requeridos completamente seleccionando en el campo *“Motivo”* el mismo que se indicó en el módulo de consulta, que para este caso es *“facturación”*, se hizo clic en continuar para seguir con el proceso; sin embargo, fue imposible pues el sistema mostró un mensaje que indicaba que no se encontraron radicaciones de peticiones o quejas iniciales para interponer recurso³¹, pese a que de manera inicial se consultó la existencia de la queja identificada con el CUN No. 4488150001107281³².

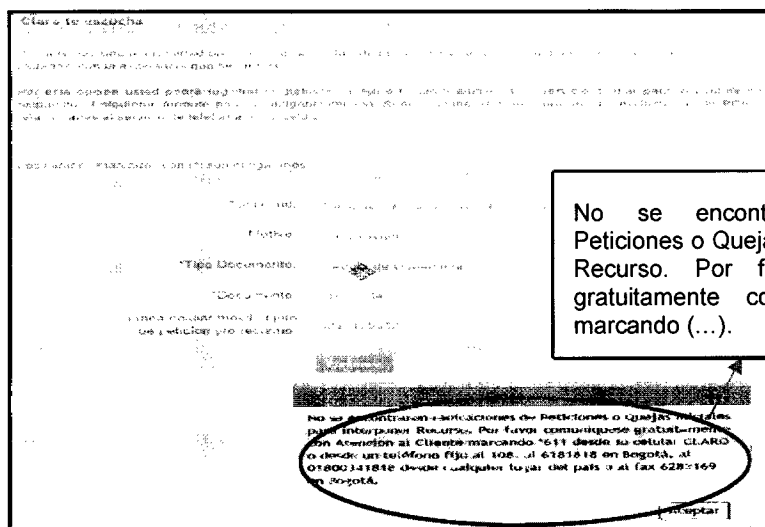


Imagen No. 1

³¹ Vista a folio 79

³² Folios 76 y 77

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

Con posterioridad, se consignó de nuevo la información requerida en cada uno de los campos previstos; no obstante, se seleccionó otra opción de tipología, dentro de las 95 posibles para el campo "Motivo", que nos permitiera continuar con el proceso de registro. Se seleccionó la opción: "Inconformidad con la facturación" y se dio clic en continuar, sin embargo, posteriormente salió un mensaje informando que la usuaria tenía una PQR cerrada y dio la opción de ver más detalles, mas no de continuar con el registro del recurso de reposición y en subsidio de apelación³³.

Claro, te escucha

Siempre hay una oportunidad para mejorar la calidad de nuestro servicio y la calidad de nuestra relación con nuestros usuarios, con la experiencia que se merecen.

Por esta opción usted podrá registrar su petición, queja o reclamo alusivo a su servicio celular para lo cual se ha dispuesto el siguiente formato para su diligenciamiento. Señor usuario, registre aquí única y exclusivamente PQR's relacionadas al servicio de telefonía móvil celular.

Los campos marcados con (*) son obligatorios.

*Seguridad: Recurso de reposición y en subsidio de apelación

*Motivo: Inconformidad con la facturación

*Tipo Documento: Cédula de ciudadanía

*Documento: 51001574

*Línea celular móvil objeto de petición y/o reclamo: 3213175542

Continuar

Notificación

Estimado cliente le informamos que usted tiene una PQR cerrada con número: 4488150001107281
¿Quiere ver más detalles?

Sí No

Imagen No. 2

- Asimismo esta Dirección realizó la verificación de la posibilidad de radicación de recursos respecto de la usuaria Ana Yaneth Suarez, identificada con CC 52352485 y titular de la línea 3202403616.

Luego de ingresar el número del celular y hacer clic en continuar, se desplegaron los campos solicitados para el registro o radicación de PQR.

Después de diligenciar los campos requeridos completamente y conociendo que el motivo por el cual la usuaria radicó la petición o queja inicial fue "inconformidad en la velocidad e intermitencia en el servicio de internet", se seleccionó dicha opción en el campo "Motivo" y se hizo clic en continuar para seguir con el proceso.

Pese a ello, no fue posible continuar con la radicación, pues salió un mensaje que indicaba que no se encontraron radicaciones de peticiones o quejas iniciales para interponer recurso³⁴.

³³ Vista a folio 80

³⁴ Visto a folio 86

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

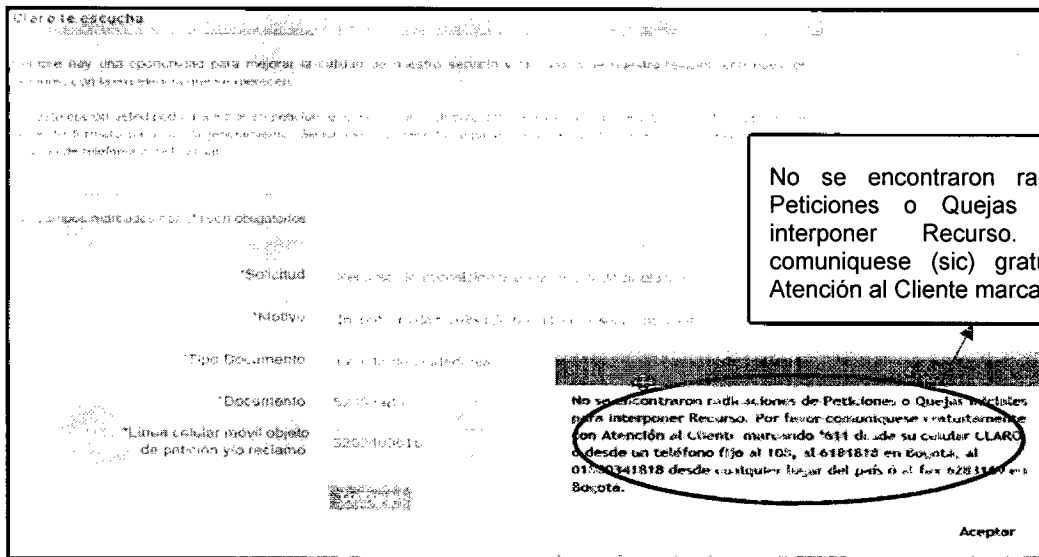


Imagen No. 3

Así las cosas, se regresó a la página inicial para realizar la consulta de las PQR's que estuvieran a nombre de la usuaria. Se ingresó el código único numérico (CUN) 4488140004000599, se realizó la consulta y esta arrojó que en la descripción de la petición o queja inicial de la usuaria, se indica que fue por "cobertura en la prestación del servicio" y que además es estado del trámite estaba bajo el estado "RESUELTO".

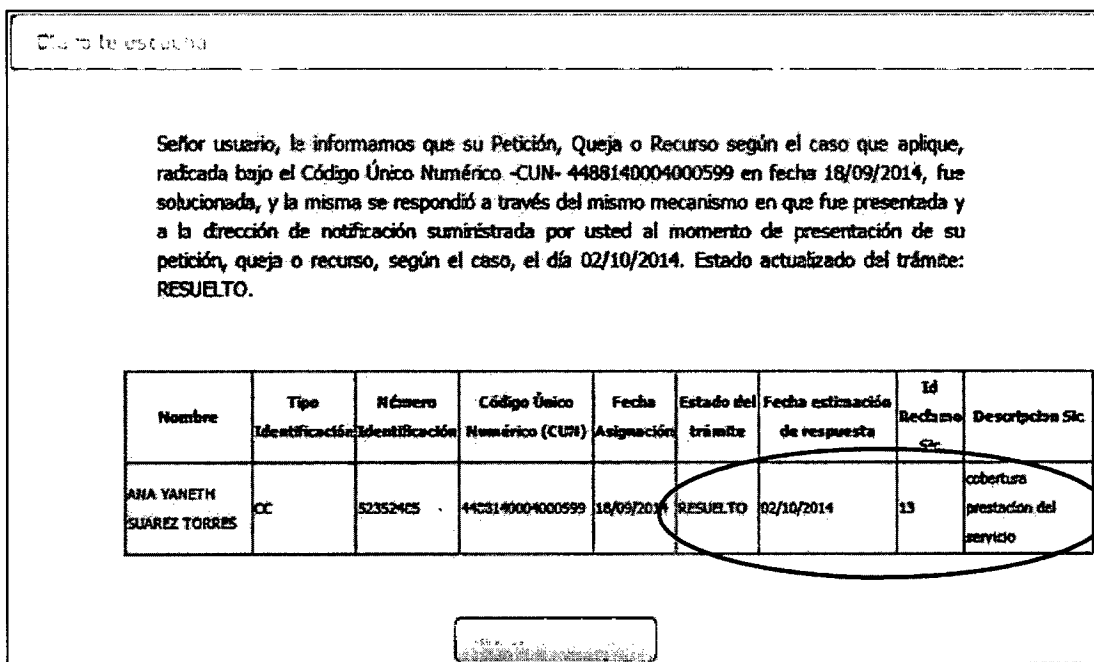


Imagen No. 4

Con este dato, nuevamente se intentó efectuar la radicación del recurso, seleccionando en el campo "Motivo" la opción: "Cobertura en la prestación del servicio" y se dio clic en continuar. Apareció ahora otra opción en la que se pidió seleccionar la PQR a apelar. Al seleccionar la PQR objeto de recurso, apareció un nuevo menú con campos en donde fueron pedidos datos adicionales, dentro de los cuales están el indicativo telefónico, el número de teléfono fijo y adicionalmente el campo "Barrio", campos que son obligatorios como se indica al inicio del formulario.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

Siempre hay una oportunidad para mejorar la calidad de nuestro servicio y la calidad de nuestra relación con nuestros usuarios, con la excelencia que se merecen.

Por esta opción usted podrá registrar su petición, queja o reclamo alusivo a su servicio celular para lo cual se ha dispuesto el siguiente formato para su diligenciamiento. Señor usuario, registre aquí única y exclusivamente PQR's relacionadas al servicio de telefonía móvil celular:

Los campos marcados con (*) son obligatorios

*Solicitud:

*Motivo:

*Tipo Documento:

*Documento:

*Línea celular móvil objeto de petición y/o reclamo:

Seleccione PQR a Apelar

CUN	Area Radicación	Fecha Recibido	Fecha Impreso
4488140004000599	WEB (NO AUTORIZADO PARA CACs)	18/09/2014	03/10/2014

Imagen No. 5

Datos Adicionales

*PQR dirigida a:

*Nombre Solicitante:

*Apellido Solicitante:

*Correo electrónico:

*Confirmar Correo:

*Indicativo Telefónico:

*Número Teléfono Fijo:

Dirección 1:

Dirección:

Departamento:

Ciudad:

Barrio:

Imagen No. 6

Al intentar radicar el recurso de reposición y en subsidio de apelación, apareció una ventana emergente que preguntaba si se deseaba enviar la solicitud sin documentos adjuntos, a lo cual se respondió afirmativamente a fin de continuar con el registro.

Efectuado todo lo anterior, no fue posible realizar el registro toda vez que al dar clic en cualquiera de las opciones "SI" o "No", automáticamente se recargaba la interfaz del formulario de registro de PQR, debido a que los campos obligatorios (barrio, indicativo y teléfono fijo) no habían sido diligenciados.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

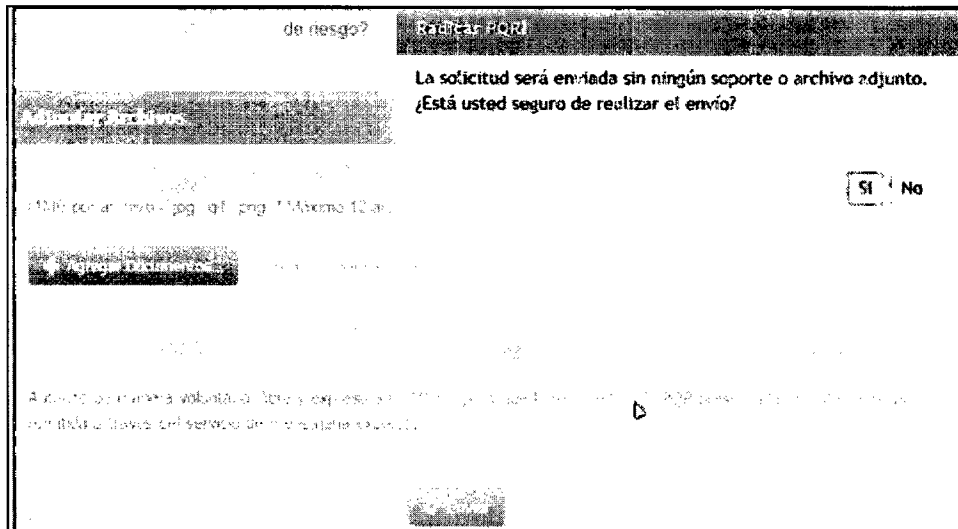


Imagen No. 7

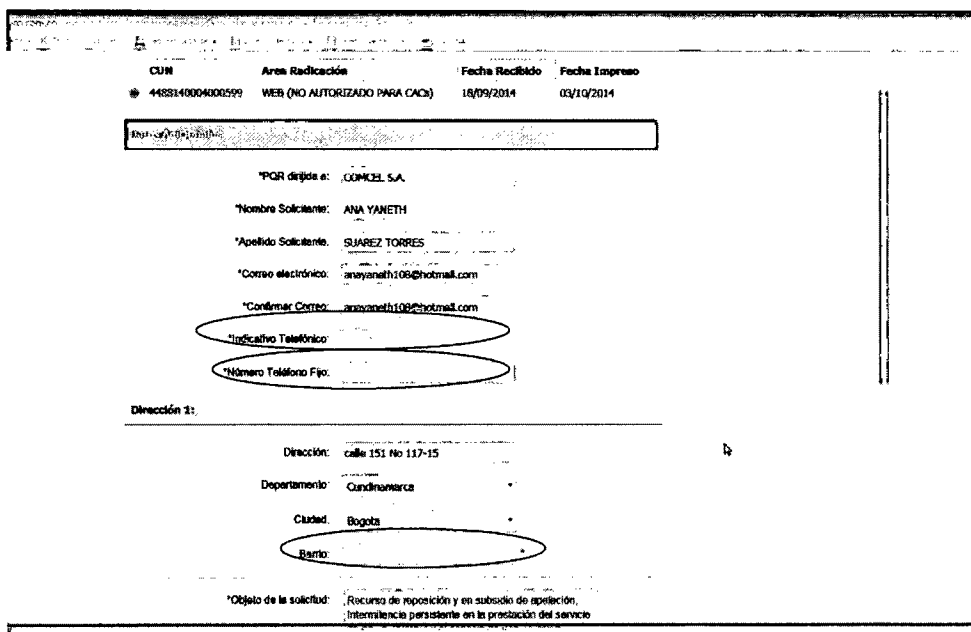


Imagen No. 8

- Por otra parte, en los casos correspondientes a los usuarios Steven Gil Manrique, identificado con CC 1013620705, titular de la línea 3202338146³⁵ y; Ana Yaneth Suarez, identificada con CC 52352485 y titular de la línea 3202403616³⁶; se logró establecer que al momento de la radicación de la petición y el recurso, respectivamente, el sistema de radicación de PQR's de la sociedad investigada les exigía que dentro de los campos obligatorios diligenciaran los correspondientes al indicativo telefónico y al número de teléfono fijo.

Al respecto, el proveedor manifestó que la inclusión de estos campos, a pesar de no estar expresamente previstos en el Anexo II de la Resolución CRC 3066 de 2011, no fue "caprichosa, pues al momento de creación del formulario se incluyeron estos campos para garantizar la respuesta a los usuarios que presentan reclamaciones por llamadas a celulares desde su línea fija, pues ese dato era necesario para dar la respuesta". Remató indicando que la situación ya fue superada y que se eliminaron esos datos del formulario de radicación de PQR's virtual.

³⁵ Folios 82 a 84

³⁶ Folio 89

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

Dadas estas condiciones, debe indicar esta Dirección que el Anexo II de la Resolución CRC 3066 de 2011, contiene un formato para presentación de PQR's a través de oficinas virtuales, el cual debe ser cargado tanto en la página web como en la red social correspondiente, para su diligenciamiento en línea por parte de los usuarios peticionarios o recurrentes, en concordancia con la información mínima dispuesta en el artículo 43 de la misma Resolución. El contenido del formato es el siguiente:

Nombre empresa a la que va dirigida la petición*	Campo pre-diligenciado por el proveedor.
Petición / Queja / Recurso*	Lista de selección con las siguientes alternativas: - Petición - Queja - Recurso de Reposición y en Subsidio de Apelación ante la Superintendencia de Industria y Comercio -SIC-
Nombre del peticionario o recurrente*	
Apellidos del peticionario o recurrente*	
Tipo documento de identidad*	Lista de selección con las siguientes alternativas: - Cédula de Ciudadanía - Cédula de Extranjería - NIT - Pasaporte
No. Documento de identidad*	
Dirección de notificación del peticionario o recurrente* (Correo electrónico obligatorio) Opcional número de teléfono de contacto del peticionario o recurrente	
Objeto de la petición, solicitud o recurso*	
Hechos en que se fundamenta la petición, solicitud o recurso*	
Documentos anexos (pruebas que desee aportar el peticionario o recurrente)	
* Campos obligatorios de diligenciamiento.	

Imagen No. 9. Formato para presentación de PQR a través de oficinas virtuales

Así las cosas, basta con señalar que los datos que en el formulario previsto por la sociedad investigada en su página web, tenían **carácter obligatorio**, no aparecen ni siquiera como datos opcionales en el formato que la norma prevé para el efecto, circunstancia que hace evidente la conducta trasgresora del RPU que le fue endilgada, pues impidió que los usuarios radicaran sus peticiones, quejas y/o recursos, escudándose en la solicitud de unos datos innecesarios e inexistentes dentro de la regulación, que al final se tornan en obstáculos para el ejercicio de los derechos de los usuarios.

- Respecto de las tipologías para las PQR's, a partir de la diligencia de inspección judicial se logró establecer que al seleccionar el campo "motivo" contenido en el formato de PQR's, se despliegan un total de noventa y siete (97) causales para la interposición de peticiones y quejas y; noventa y cinco (95) tipologías para la interposición de recursos, circunstancia con la cual se estaría desconociendo el contenido del numeral 3.2.1 del Título III de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, pues las tipologías allí previstas no resultan concordantes con las dispuestas en la citada circular.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

Al respecto, la sociedad investigada manifestó que:

“Si bien en el numeral 3.2.1 de la Circular Única de la SIC se establecen 38 tipologías de PQRs, en el numeral 4.2.2.2 se establecen 42 categorías adicionales de inconformidades, para un total de 80 tipologías.

Adicionalmente, en el inciso final del literal a del numeral 1.1.4.4.1 de la Circular única relativo a la Información periódica, se establece que “Para el reporte de las Quejas, los proveedores de servicios de comunicaciones deberán emplear la tipología de que trata el numeral 1.1.4.3.1 de este Título. A este reporte deberán anexar una relación puntual de aquellos casos que no estén previstos en dicha tipología y que en número superior a tres correspondan a un mismo tipo de queja”.

En virtud de la anterior disposición, Comcel identificó casos que correspondan a un mismo tipo de queja que se presenta todos los meses en más de 3 ocasiones, los cuales había adicionado como nuevas tipologías en razón a su recurrencia, para facilitar al usuario ubicar el motivo de su PQR, y en razón a que en las tipologías establecidas tanto en el numeral 3.2.1 como en el 4.2.2.2 de la Circular Única de la SIC, se contempla la posibilidad de “otras” tipologías”.

Frente a lo expresado por el proveedor, se hace necesario recordarle al proveedor que la información requerida respecto de los reportes de información que deben ser presentados a la Entidad en virtud de lo previsto en el Título III de la Circular Única de la SIC, no resulta coincidente – ni puede asimilarse – a la información que debe ser diligenciada en el formato de radicación de PQR’s a través de la oficina virtual.

Lo anterior teniendo en cuenta que los reportes de información previstos en el numeral 1.1.4.4 y sus respectivos subnumerales, cumplen con la virtualidad de compartir información especializada – y necesaria – tendiente a que la autoridad administrativa conozca y evalúe el desempeño de sus vigilados en lo atinente a calidad en la atención a los usuarios. Por su parte los reportes de información requeridos a partir del contenido del Capítulo Cuarto del Título III de la Circular Única de la SIC, tienen como objetivo *“la generación de mecanismos de mejora en la atención y la protección de los derechos de los usuarios, a través de la generación de reportes rigurosos de información y seguimiento del desempeño de los proveedores en materia de protección a los derechos de los usuarios (...)”.*

Visto lo anterior, y evidenciado que la información mencionada previamente nada tiene que ver con la información que debe consignarse en la radicación de PQR’s, se hace necesario que nos remitamos al numeral 3.2.1 del Capítulo Tercero del Título III de la Circular Única de la SIC denominado **“Tipología para los servicios de comunicaciones”**, que instruyendo lo previsto por el artículo 41 de la Resolución CRC 3066 de 2011 estableció que: *“se asignará un Código Único Numérico – CUN – por parte de los proveedores de servicios de comunicaciones a las Peticiones, Quejas o Recursos de conformidad con la siguiente tipología:*

TIPO DE CUN – PETICIONES QUEJAS Y RECURSOS

1. Consumos
2. Facturación
3. Plan tarifario
4. Diferencias entre el estrato aplicado por la autoridad territorial y el aplicado en la facturación.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

5. *Cláusula de permanencia mínima*
6. *Terminación de contrato*
7. *Modificación de las condiciones del contrato*
8. *Reconocimiento de subsidio*
9. *Cesión de contrato*
10. *Relación contractual*
11. *Utilización de datos personales con fines comerciales o publicitarios*
12. *Publicidad y/u oferta sobre los servicios ofrecidos*
13. *Corte, suspensión, activación, restablecimiento, desconexión, desactivación, reanudación, interrupción y bloqueo del servicio.*
14. *Plazos para el inicio de la prestación del servicio*
15. *Cobertura en la prestación del servicio*
16. *Suspensión del servicio sin justa causa.*
17. *Portabilidad Numérica*
18. *Disponibilidad del servicio por las fallas en el equipo terminal suministrado por el proveedor.*
19. *Disponibilidad del servicio por falla técnica.*
20. *Disponibilidad del servicio en áreas de cubrimiento informada por el proveedor.*
21. *Compensación.*
22. *Ajustes a favor de usuario*
23. *Roaming Internacional.*
24. *Servicios suplementarios.*
25. *Activación y desactivación de servicios suplementarios.*
26. *Reposición de equipos terminales*
27. *Activación de líneas*
28. *Equipos dados en comodato*
29. *Apertura de bandas de equipo terminal.*
30. *Velocidad o intermitencia del servicio de acceso a Internet*
31. *Principio de Neutralidad en Internet*
32. *Controles de consumo*
33. *Cumplimiento de una orden de la SIC*
34. *Transferencia de saldos en los servicios bajo la modalidad prepago*
35. *Recarga de saldos en servicios prepagos*
36. *Vigencia de tarjetas prepago*
37. *Daños en las instalaciones e infraestructura relacionadas con la prestación del servicio.*
38. *Otros*

No constituyen Petición, Queja y Recurso y por ende no se debe asignar CUN:

Solicitud de reconocimiento de SAP

Solicitudes de información sobre los cuales el proveedor dé respuesta inmediata al usuario.

Sistemas de respuesta Automática de Llamadas o IVR (Interactive Voice Response).

Ahora bien, del enunciado principal de la norma instructiva citada, se advierte sin esfuerzo que la obligación de asignación del CUN, y por ende de la tipificación de las PQR's, corresponde al proveedor de servicios de comunicaciones, y no al usuario como erróneamente pretende interpretarlo la sociedad investigada.

Lo anterior, teniendo en cuenta que dentro del formato para presentación de PQR's a través de oficinas virtuales que se encuentra en el Anexo II de la Resolución CRC 3066 de 2011, y que se reitera, debe ser cargado en la página web correspondiente, el cual ya fue citado en apartes previos, no existe ninguna casilla que deban diligenciar los usuarios, que corresponda con la identificación de la tipología de la PQR.

De este modo, se evidencia que la tarea de individualización y clasificación de las PQR's presentadas por los usuarios en las tipologías previstas en la norma instructiva, le es propia, **de forma exclusiva**, a los proveedores de servicios de comunicaciones, pues son estos quienes conocen el mercado y sus problemáticas, y mal podría pedírsele a un usuario que identifique su problema en el amplio listado, el cual valga decirlo, se encuentra establecido en

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

una Circular dirigida para el cumplimiento de los PRST. Por su parte los usuarios, para ejercer su derecho de interposición de PQR's, simplemente deben diligenciar la información que desde la regulación sectorial se impone como obligatoria para conocer tanto la temática de la PQR, como la identificación del solicitante, sin que le sean impuestas talanqueras adicionales – y en todo caso, valga decirlo – injustificadas.

Sin embargo, si en gracia de discusión se aceptara la posición planteada por la investigada, la misma tampoco redundaría en exclusión de responsabilidad, pues a partir de la cita del contenido del numeral 3.2.1 del Capítulo Tercero del Título III de la Circular Única de la SIC denominado **“Tipología para los servicios de comunicaciones”**, se evidencia que las tipologías allí previstas, que se reitera, son las que determinan la naturaleza de PQR de la solicitud del usuario, resultarían ser las **ÚNICAS** que deberían servir de insumo para la clasificación de las PQR's interpuestas por los usuarios, y no las noventa y siete (97) causales para la interposición de peticiones y quejas y; noventa y cinco (95) tipologías para la interposición de recursos que se encontraron en los formularios web analizados por esta Dirección.

En estas condiciones, se evidencia la ocurrencia de la infracción endilgada, toda vez que la sociedad investigada antepuso un requisito inexistente a sus usuarios al momento de radicación de sus PQR's, consistente en enlistar un abultado número de tipologías que no corresponden a las que fueron previstas en el numeral 3.2.1 del Capítulo Tercero del Título III de la Circular Única de la SIC para el efecto, circunstancia que dificultaba – o impedía si no se llenaba correctamente – la interposición de dichas solicitudes, limitando de esta forma el ejercicio adecuado del derecho de interposición de PQR's.

7.4.3 La plataforma de recepción de PQR's en página web debe estar activa permanentemente.

Tanto en los casos analizados, como en las verificaciones que tuvieron lugar en desarrollo de la inspección efectuada a la página web del PRST, se pudo evidenciar la ocurrencia de un factor común que fue objeto de análisis específico por parte de la investigada, esto es, la disponibilidad de la plataforma de radicación de PQR's a través de la página web.

Frente a ello, el proveedor en estricto sentido expresó que *“la disponibilidad de una plataforma nunca es del 100%”. En su opinión, “existen indisponibilidades momentáneas de la plataforma, que de manera eventual no permiten que los usuarios realicen la radicación en determinado momento. Ello no obsta para que segundos después – cuando el evento de indisponibilidad momentánea se ha superado – los usuarios puedan radicar PQR's exitosamente”*.

Al respecto, esta Dirección debe acudir al contenido del artículo 45 de la Resolución CRC 3066 de 2011, el cual en su segundo inciso establece que ***“los proveedores deben disponer permanentemente de una opción para la presentación y trámite de PQR's en su sitio web”***.

Etimológicamente, el vocablo permanentemente significa *“de carácter permanente”*³⁷, que a su vez cuenta con las siguientes acepciones:

“PERMANENTE

Del lat. permānens, -entis.

1. adj. Que permanece.

³⁷ <http://dle.rae.es/?id=SfOUPGK>

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

2. adj. Sin limitación de tiempo. Se reunieron en sesión permanente³⁸
(Destacado propio).

De este modo, algo que debe funcionar permanentemente, no puede dejar de hacerlo, pues con ello desvirtuaría su razón de ser. Así las cosas, resulta plausible afirmar que la regulación incluyó este mecanismo de atención a usuarios a través de página web, para que funcionara todo el tiempo, es decir, 24 horas del día los 7 días de la semana.

Así las cosas, se evidencia que el funcionamiento del sistema de radicación de PQR's a través de la página web **debe** excluir las faltas de disponibilidad – y mucho más aún – las limitaciones injustificadas al derecho de interposición de PQR's a través de este medio, de allí que la falta de permanencia debe ser asumida – en su todo – por el proveedor, aún en lo que le resulte adverso.

Esto último, teniendo en cuenta que tal como lo vimos en el estudio de los casos específicos, la indisponibilidad tecnológica – si en gracia de discusión se tomara como válida – tampoco tendría la vocación suficiente para explicar la razón por la cual los usuarios cuyos casos fueron analizados, no pudieron interponer sus PQR's, pues ni siquiera fueron objeto de un sustento técnico adecuado que permitiera establecer el motivo y/o gravedad de la presunta falla, y como habría influido en la imposibilidad de radicación de las solicitudes.

Por el contrario, a través del análisis de las evidencias probatorias obrantes se logró advertir lo siguiente:

1. No se logró acreditar que la imposibilidad en la radicación surgió de un aspecto técnico de la página web. Para corroborar esta última afirmación, basta con citar el caso de la usuaria Ana Yaneth Suarez Torres, respecto del cual se logró establecer – tanto en el análisis de las evidencias aportadas en la queja como en la visita de inspección realizada en la página web – que la imposición de requisitos inexistentes, fue la que impidió la radicación de su PQR a través de la oficina virtual de Comcel S.A.

2. Por otra parte, aun cuando – en gracia de discusión – se hubiere acreditado tal falla técnica, ello no sería suficiente para justificar la limitación injustificada de la posibilidad para los usuarios de presentar PQR's a través de la página web. Ello, teniendo en cuenta que la regulación – se reitera – no tomó en consideración ninguna circunstancia que pudiera eximir el funcionamiento **permanente** del mecanismo web de recepción de PQR's, y por ende, las consecuencias de las fallas en ese mecanismo – aunque involuntarias – deben ser asumidas por el proveedor, y no por los usuarios.

En estas condiciones, el argumento propuesto por la investigada, tendiente a excusarse por indisponibilidades del sistema – que valga reiterarlo tampoco fueron acreditadas – no puede servir como eximente de responsabilidad, pues la regulación no previó esta posibilidad.

7.5. Limitación del derecho de presentación de PQR's a través de la línea telefónica gratuita de atención a usuarios.

7.5.1. Respecto de la prueba anónima allegada al expediente

El día 17 de abril de 2015 fue allegado un documento al plenario que contenía el siguiente texto:

“Por medio de la presente me permito radicar una memoria USB de color

³⁸ <http://dle.rae.es/?id=SfNax8j>

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

*naranja que contiene información importante para ustedes*³⁹.

Una vez abierta la memoria USB relacionada, se encontraron los siguientes documentos:

1. Carpeta Diciembre 2014



Llamada se finaliza dentro del Menú del IVR .m4a



Restricción para Cliente sin Saldo_2.m4a



Manejo de Segundas Líneas_2.m4a

2. Carpeta febrero 2014



Manejo de Segundas Líneas_1.amr



Restricción para Cliente sin Saldo_1.m4a



Call Center se Niega a tomar PQR.m4a

Respecto de la prueba sometida a análisis, el proveedor de servicios manifestó que la prueba "(...) *adolesce de valor probatorio, por lo que los cargos formulados con sustento en esta prueba deben ser desestimados*".

De esta forma, la investigada considera que no se cumplen los requisitos técnicos y jurídicos exigibles para dar validez al documento electrónico, por las siguientes razones:

"• No es un documento confiable, porque no existe certeza de (i) la forma como se generó, esto es si la extracción se realizó utilizando técnicas y tecnologías apropiadas para el aseguramiento de la prueba digital y el respeto de la cadena de custodia (ii) la forma en que el documento fue conservado y, por su carácter de anónimo, tampoco existe certeza de (iii) la identificación de quien generó el documento.

• No existe certeza de que el documento haya sido inalterado o que se haya presentado de manera completa, por lo que no se encuentra garantizada la integridad exigida para los documentos electrónicos.

• No es posible rastrear el documento con fines de verificación de su originalidad y autoría".

Por lo anterior, solicitó que la prueba *"fuera desechada de la investigación y por lo tanto, la imputación táctica realizada con fundamento en dicha prueba sea descartada de la investigación"*.

Con la finalidad de dar respuesta al argumento presentado por parte de la investigada, se

³⁹ Visto a folio 62

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

hace necesario acudir a la definición de documento, entendido en su acepción pura y simple. Al efecto, la doctrina jurídica tradicional ha entendido que *“documento, es en sentido etimológico, “DOCET” esto es, que lleva en sí la virtud de hacer conocer; esta virtud se debe a su contenido representativo; por eso, documento es una cosa que sirve para representar otra. Por otra parte, siendo la representación siempre obra del hombre, el documento, más que una cosa, es un “opus” (resultado de un trabajo)⁴⁰”*.

Ahora bien, según lo explica el artículo 251 del Código de Procedimiento Civil⁴¹, los documentos son *“(…)los escritos, impresos, planos, dibujos, cuadros, fotografías, cintas cinematográficas, discos, grabaciones magnetofónicas, radiografías, talones, contraseñas, cupones, etiquetas, sellos y, en general, todo objeto mueble que tenga carácter representativo o declarativo, y las inscripciones en lápidas, monumentos, edificios o similares”*.

Esta definición ha sido notablemente ampliada por el desarrollo de la tecnología, que ha traído nuevos conceptos, que se alejan del tradicional documento escrito, pero que cumplen con las mismas funcionalidades. Al respecto, la autora María Fernanda Guerrero en su ponencia denominada *“El mercado de valores desmaterializado (aspectos técnico-legales)”⁴²*, definió el documento electrónico como: *“(…) cualquier representación en forma electrónica de hechos jurídicamente relevantes, susceptible de ser asimilado en forma humanamente comprensible. El documento electrónico es un método de expresión que requiere de un instrumento de creación, conservación, cancelación, y transmisión; tal instrumento está constituido por un aparato electrónico. De esta forma la disciplina de dicho documento no puede prescindir del computador que lo crea, lo conserva y lo cancela, y la red de terminales de computador que permiten su transmisión”*.

Así las cosas, a partir del recuento que acabamos de realizar, debemos abocarnos a la figura del *“mensaje de datos”*, inmerso en nuestro ordenamiento jurídico a partir de la Ley 527 de 1999, que en el literal a) de su artículo 2 lo define de la siguiente manera:

“a) Mensaje de datos. La información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el Intercambio Electrónico de Datos (EDI), Internet, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax;”

De igual forma, el artículo 10 de la Ley 527 de 1999 estableció un reconocimiento jurídico general de los mensajes de datos, al expresar que *“Los mensajes de datos serán admisibles como medios de prueba y su fuerza probatoria es la otorgada en las disposiciones del Capítulo VIII del Título XIII, Sección Tercera, Libro Segundo del Código de Procedimiento Civil.*

En toda actuación administrativa o judicial, no se negará eficacia, validez o fuerza obligatoria y probatoria a todo tipo de información en forma de un mensaje de datos, por el sólo hecho que se trate de un mensaje de datos o en razón de no haber sido presentado en su forma original”. (Destacado y negrilla fuera de texto)

⁴⁰ CARNELUTTI, Francisco. Sistema de Derecho Procesal Civil. T. II. Trad. de Niceto Alcalá –Zamora y Castillo y Santiago Sentís Melendo. Buenos Aires, Uteha, 1944, P. 414.

⁴¹ Vigente para la época de presentación de la prueba

⁴² GUERRERO, María Fernanda. El mercado de valores desmaterializado (aspectos técnico-legales). Ponencia del XIII Congreso Latinoamericano de Derecho Bancario. Santiago de Chile, 17 al 20 de Abril de 1994, Ps. 14-15.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

A partir de este criterio general de reconocimiento jurídico de los mensajes de datos, resulta claro que la fuerza probatoria de los mensajes de datos no puede ser menoscabada por la forma de presentación de la información (en este caso una grabación en una memoria USB), pues lo que resulta relevante es que *“su contenido se haya mantenido inalterado, la confiabilidad en la forma en que se hubiere conservado la integralidad de la información, la forma en que se identifique a su iniciador y cualquier otro factor pertinente”*⁴³.

Así pues, siguiendo el análisis que ordena la norma citada anteriormente, en el presente caso se evidencia que se trata de llamadas efectuadas por algún (os) usuario (s) a la línea gratuita de atención al usuario de Comcel (Claro), circunstancia que no fue desmentida por el proveedor investigado. Por otra parte, las grabaciones escuchadas, permiten establecer que contienen la secuencia lógica que sigue una comunicación a la línea gratuita de atención al usuario de Comcel (S.A.), lo que tampoco fue objeto de reproche por parte de la investigada. En tercer lugar, frente a la posibilidad de que las grabaciones hubieren sido inalteradas, el proveedor simplemente indicó que *“no existe certeza de que el documento haya sido inalterado o que se haya presentado de manera completa”* sin acreditar las posibles alteraciones, lo que permite establecer que las grabaciones se encuentran inalteradas, pues quien si no el mismo proveedor cuya línea gratuita de atención telefónica se somete a escrutinio sería el legitimado para encontrar inconsistencias en las grabaciones.

En estas condiciones, siguiendo las reglas de la sana crítica⁴⁴, esta Dirección – tal como lo hiciera en la Resolución No. 53168 de 2015⁴⁵- considera que la prueba no solo es conducente, pertinente y útil, sino que la misma cuenta con los requisitos técnicos y jurídicos exigibles para mantener su fuerza probatoria, razón por la cual se tomarán en cuenta en la decisión de fondo de la presente actuación.

De acuerdo con lo anterior, la afirmación de la investigada según la cual *“la prueba anónima no cuenta con los requisitos de validez del documento electrónico”*, resulta francamente desvirtuada, máxime cuando la valoración efectuada no tuvo sustento en la identidad del aportante, sino en el contenido de la misma, que permitió establecer un patrón de conducta de

⁴³ Artículo 11, Ley 527 de 1999

⁴⁴ Véase PARRA QUIJANO, Fabio. “EL DOCUMENTO ELECTRONICO Y SU ALCANCE PROBATORIO”. Ponencia de la I CONVENCION INTERNACIONAL DE DERECHO INFORMATICO, DOCUMENTACION Y DOCUMENTO ELECTRONICO. Universidad Externado de Colombia, octubre 18, 19 y 20 de 2006, cuando expresó: *“Recordemos que en Colombia, en el artículo 11 de la Ley 527 de 1999, se establece que el estándar probatorio, para valorar los mensajes de datos, son las Reglas de la Sana Crítica. Es importante hacer una pequeña reflexión sobre este estándar:*

i) *El juez tiene una libertad reglada para valorar la prueba. El juez no puede contradecir las reglas de la experiencia, las reglas de la lógica, las reglas de la ciencia, ni las reglas de la técnica.*

ii) *Se ha dicho y bien: “La prueba no pertenece al mundo del psiquismo, en que las cosas ocurren, sino que, en la perspectiva del juez, es un proceso de adquisición del conocimiento, que éste debe pilotar de forma consciente, es decir, con criterio racional y para hacerlo discurrir en todo su iter por los cauces de lo justificable, es decir, de lo que es susceptible de motivación”.*

Lo anterior significa: que el juez para valorar la fuerza probatoria de los mensajes de datos, se sustentará en objetividades. El seguimiento de esas objetividades, es el camino regio que le conviene a la razón para decidir y justificar su decisión.

Por consiguiente, debe tener en cuenta: “la confiabilidad en la forma en que se haya generado, archivado o comunicado el mensaje”, por ejemplo: si tiene firma digital, habrá una mayor confianza, que efectivamente se utilizó un sistema atendible que puede garantizar los ingredientes indicados por la ley; la forma en que se identifique a su iniciador (si hay firma digital, hay una mayor confianza en cuanto a la identificación del iniciador). Si no tenemos firma digital, la forma en que se muestren los que podríamos llamar indicios electrónicos. Los resultados de la prueba pericial. etc.

⁴⁵ Por la cual decreto las pruebas que se tendrían en cuenta en la presente actuación administrativa.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

la sociedad investigada consistente en desconocer las condiciones en que debe garantizar la atención de PQR's a sus usuarios a través de la línea gratuita de atención telefónica, que como se verá, se acompaña con otro conjunto de pruebas que permiten establecer prueba cierta de dicho comportamiento.

Frente a la valoración de documentos anónimos, la H. Corte Constitucional en sede de control constitucional, al referirse a los casos en que una denuncia o queja anónima activa la función estatal de control, expresó el siguiente criterio:

“Solo cuando el anónimo va acompañado de medios probatorios, es decir, elementos de juicio que sumariamente den cuenta de la irregularidad administrativa y que permitan inferir seriedad del documento, se le debe dar credibilidad y por ende activar la función estatal de control”.

Ello, *mutatis mutandi* permite establecer que si el documento - anónimo en su procedencia - aporta elementos materiales de juicio que resultan de considerable valía para el desarrollo del objeto de la investigación, es decir, que resultan serios, debe brindársele credibilidad y por ende, debe ser valorado en conjunto con las demás evidencias obrantes en el acervo probatorio de la investigación.

En el mismo sentido lo ha entendido el H. Consejo de Estado, que al pronunciarse respecto del inicio⁴⁶ de investigaciones disciplinarias con base en quejas anónimas, indicó lo siguiente:

*“(...) El anónimo, verbal o escrito, no ostenta valor probatorio alguno en el ámbito disciplinario, **salvo que constituya elemento material de una infracción o que fundamentamente se atribuya al disciplinado.** Pero igualmente debe afirmarse que el carácter anónimo de una queja, si bien no ofrece indicios de credibilidad frente a la eventual imputación de cargos a un servidor público, de otro lado bien puede servir de referente oficioso para la iniciación de indagaciones preliminares por parte de la respectiva autoridad disciplinaria. Desde luego que, siendo el Estado titular de la acción disciplinaria, en ejercicio de su poder oficioso debe atender a las señales que lo puedan alertar y conducir hacia el conocimiento de conductas tipificables en el espectro de faltas disciplinarias. Por ello mismo **cuando quiera que se presente una queja anónima la respectiva autoridad disciplinaria deberá ordenar el adelantamiento de la correspondiente indagación preliminar en orden a establecer la veracidad de los hechos, sus autores y circunstancias que permitan establecer si se dan o no los presupuestos básicos para abrir formal averiguación disciplinaria en contra del autor o autores.** De suerte que al momento de determinar el mérito probatorio de la indagación preliminar es cuando efectivamente emerge la real trascendencia de la queja anónima (...)”* (Destacado propio)

Así las cosas, se evidencia que la solicitud elevada por parte de la investigada carece de fundamento, pues esta Dirección logró acreditar como el contenido de la evidencia anónima permitía advertir un comportamiento del proveedor de servicios de comunicaciones que podría resultaba vulneratorio del RPU y por ende, se hace necesario valorarlo de fondo, y en conjunto con las demás pruebas obrantes en la presente investigación.

⁴⁶ Sentencia de septiembre 17 de 1998, Expediente No. 14271, Consejero Ponente Carlos Arturo Orjuela Góngora.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

7.5.2. Análisis de casos aportados a la investigación

A partir de las quejas aportadas por parte de los usuarios Helman Alfonso Cárdenas Hurtado y Wilson Javier Buitrago Villalobos, así como de las grabaciones aportadas por un usuario anónimo, esta Dirección llegó al conocimiento de una problemática relacionada con el funcionamiento de la recepción, radicación, atención, trámite y respuesta de peticiones, quejas y recursos a través de la línea telefónica gratuita de atención al usuario de la sociedad investigada, que se contrae a lo siguiente:

A. Los asesores de la línea telefónica de atención gratuita se niegan a recibir, radicar, atender, tramitar y responder en debida forma las quejas de los usuarios.

El supuesto fáctico que pasaremos a analizar, se dio en la comunicación que sostuvo el señor Helman Alfonso Cárdenas Hurtado con una asesora de servicio al cliente, en la que luego de la presunta transferencia de la llamada al área encargada, la llamada se cuelga sin que el usuario pueda radicar su PQR.

Al respecto, el PRST manifestó que “el 16 de marzo de 2015 a las 07:27 p.m. aparece una llamada que efectivamente es transferida por la consultora al área encargada, pero luego de 2 segundos la llamada se cae (...)”. La investigada consideró que “el hecho que una llamada se haya caído no significa de ninguna manera que Comcel se haya negado a recibir, radicar o registrar, atender, tramitar y responder en debida forma las PQR’s a través de la línea de atención gratuita”.

Una vez escuchada la grabación que se encuentra almacenada en el CD denominado Anexos, en la carpeta Anexo 8. Grabación llamada Helman Alfonso Cárdenas Hurtado, obrante a folio 180 del plenario, esta Dirección encontró lo siguiente:

“Comcel S.A.: Bienvenido a Claro, le habla Angie. ¿Con quién tengo el gusto de hablar?”

Helman Alfonso Cárdenas Hurtado: Con Alfonso Cárdenas

Comcel S.A.: señor Alfonso, ¿en qué le puedo colaborar?”

Helman Alfonso Cárdenas Hurtado: Mira, es que me llegaron unas cosas que yo no he comprado, una cosa de un (...) un no sé qué...

Comcel S.A.: ¿Con su factura?”

Helman Alfonso Cárdenas Hurtado: Si

Comcel S.A.: ¿Me puede dar el número de la línea, por favor?”

Helman Alfonso Cárdenas Hurtado: Oye pero no me vayas a dejar esperando, porque ya llevo varias llamadas (...)

Comcel S.A.: Es para transferirlo al área encargada

Helman Alfonso Cárdenas Hurtado: ¿Cómo?”

Comcel S.A.: Es para transferirlo al área encargada señor.

Helman Alfonso Cárdenas Hurtado: Sí, pero allá no contestan.

Comcel S.A.: Si, pero le tienen que contestar.

Helman Alfonso Cárdenas Hurtado: Pero si no me contestan, ya pondré una tutela.

Comcel S.A.: ¿Me puede indicar su número de línea por favor?”

Helman Alfonso Cárdenas Hurtado: 3118602023

Comcel S.A.: Listo, permítame un momento en línea lo transfiero al área encargada”.

(Al minuto 1:12 la llamada se cae)

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

De la grabación anterior, aportada por la investigada en su escrito de descargos, se puede evidenciar que el usuario se encontraba inconforme con una situación, y pretendía radicar una queja para el efecto, razón por la cual se comunicó con la línea gratuita de atención telefónica.

Allí, en cumplimiento de lo previsto por el inciso segundo del artículo 46 de la Resolución CRC 3066 de 2011, la opción para radicación de quejas debe ser la primera del menú. Esto último no es eminentemente retórico, sino que como se verá más adelante debe ser efectivo, esto es, debe permitir que los usuarios en la primera opción del menú se comuniquen con un asesor de servicio que les reciba su queja.

Así, pues, se evidencia como el señor Cárdenas Hurtado – según lo manifestó en la queja – se comunicó “Al *611 para poner una reclamación (...) con la opción 132 (...)”⁴⁷. A su vez, de la grabación se evidencia que una vez le han contestado la llamada efectuada para interponer la PQR, es “trasladado al área encargada”, siendo que le han debido recibir y radicar su queja en ese mismo momento. Además de lo anterior, en el traslado a la presunta “área encargada”, la llamada se cae. Por si fuera poco, tal como la misma investigada lo aportó en sus descargos, el señor Cárdenas se tuvo que dirigir a la página web del PRST a radicar su queja⁴⁸, pues no pudo hacerlo por vía telefónica, tal como era su voluntad.

En estas condiciones, se evidencia que la negación de la radicación de la queja, se da en el momento en que el usuario es transferido desde el IVR⁴⁹ a la consultora que le debe recibir y radicar su queja, pues la asesora que lo atendió era la encargada de recibir esta reclamación, tomando en consideración que tal como lo manifestó el usuario en su queja – y no lo negó la sociedad investigada en sus descargos – él se comunicó con la línea gratuita, y marcó en el IVR la opción respectiva para la interposición de quejas.

En síntesis, se advierte que la sociedad investigada incurrió en la conducta que le fue endilgada, tomando en consideración que no atendió la queja del usuario, siendo que éste llevó a cabo el trámite pertinente para poder efectuar dicha radicación.

B. La opción de radicación de PQR's no es la primera del menú del IVR, sino que los usuarios deben agotar varios y repetidos submenús del IVR para poder radicar una PQR.

La conducta que procedemos a analizar, llegó a conocimiento de esta Dirección a partir de las grabaciones de llamadas realizadas al IVR de la investigada⁵⁰, en cuyo menú principal se pudo advertir que la opción de interposición de PQR's no es la primera⁵¹, sino que el usuario debe superar varios sub-menús antes de poder radicar una PQR. Al respecto, la sociedad investigada indicó que:

“(...) La opción de peticiones, quejas o recursos, corresponde a la opción número 1 del menú, tanto del IVR pospago como de prepago tal como se muestra a continuación y como se prueba con las grabaciones que se aportan como Anexo 9⁵²:

POSTPAGO:

⁴⁷ Visto a folio 53 (reverso)

⁴⁸ Visto a folio 144

⁴⁹ Respuesta de voz interactiva o IVR (del inglés Interactive Voice Response)

⁵⁰ Obrantes a folio 62 del plenario

⁵¹ En contravía de lo previsto en el inciso segundo del artículo 46 de la Resolución CRC 3066 de 2011, que dice lo siguiente: “(...) La opción relacionada con las QUEJAS, en todo caso, debe ser la primera del menú”.

⁵² Obrante a folio 180 del plenario

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

Bienvenido a nuestra Centro de Atención telefónico de Claro. Si su llamada es para servicios móviles permanezca en la línea. Si su llamada es para servicios de telefonía fija, televisión o internet banda ancha por favor comuníquese a nuestras líneas de atención en Bogotá al teléfono 7500500, y desde el resto del país al 018003200200 o al 17456.

Para Información de consumos, factura y colocar una Petición, Queja o recurso, marque 1

PREPAGO:

[Anuncio corto sobre la promoción prepago del mes], Bienvenido a nuestra Centro de Atención telefónico de Claro. Si su llamada es para servicios móviles permanezca en la línea. Si su llamada es para servicios de telefonía fija, televisión o internet banda ancha por favor comuníquese a nuestras líneas de atención en Bogotá al teléfono 7500500, y desde el resto del país al 018003200200 o al 17456.

Información de Promociones, elegidos; petición, queja o recurso Marca 1”

Finalmente, el PRST indicó que “en las grabaciones de diciembre de 2014 en las que aparece “si es cliente móvil Claro marque 1, de lo contrario marque 2” no corresponde a el IVR del *611 sino al IVR de las líneas fijas 7441818, 6181818, 01800034185818 que Claro Móvil tiene habilitadas para ventas y nuevos clientes, en las cuales se contempla la opción de que un cliente actual pueda ser direccionado al IVR prepago o pospago según corresponda”.

En primer lugar, esta Dirección debe señalar que según lo previsto por el artículo 46 de la Resolución CRC 3066 de 2011, “Los proveedores de comunicaciones deben poner a disposición de los usuarios un número telefónico gratuito de atención al usuario, las veinticuatro (24) horas del día, durante los siete (7) días de la semana.

(...) La opción relacionada con las QUEJAS, en todo caso, debe ser la primera del menú”.

La previsión regulatoria según la cual la radicación de quejas ocupa la primera opción en el menú del IVR, fue incluida al momento de compilar la Resolución CRC 3066 de 2011 – no sin controversia por parte de los proveedores – como un mecanismo que permitía que los usuarios pudieran ejercer en forma correcta – y más ágil – su derecho de interposición de quejas. Al respecto la Comisión de Regulación de Comunicaciones, en su Documento de Respuestas al “Proyecto de revisión integral del régimen de protección de los derechos de los usuarios”, manifestó lo siguiente:

“En relación con los comentarios asociados al lugar que ocupa en el menú la opción para la presentación de quejas, la medida obedece a lo dispuesto en el numeral 6° del artículo 53 de la Ley 1341 de 2009, que consagra la obligación legal que tienen los proveedores de responder en forma efectiva las solicitudes que realizan los usuarios. No obstante para mayor claridad y facilidad de acceso que pueda tener el usuario, se consideró pertinente que la primera opción del menú presentada al usuario que se comunica con una línea de atención gratuita corresponda a la opción de QUEJA, en vez de PQRs.

Sobre este particular, la CRC en su ejercicio cotidiano de atención al usuario y de suministrar información al ciudadano sobre el correcto ejercicio de sus derechos, ha identificado gran inconformidad de los usuarios respecto de la

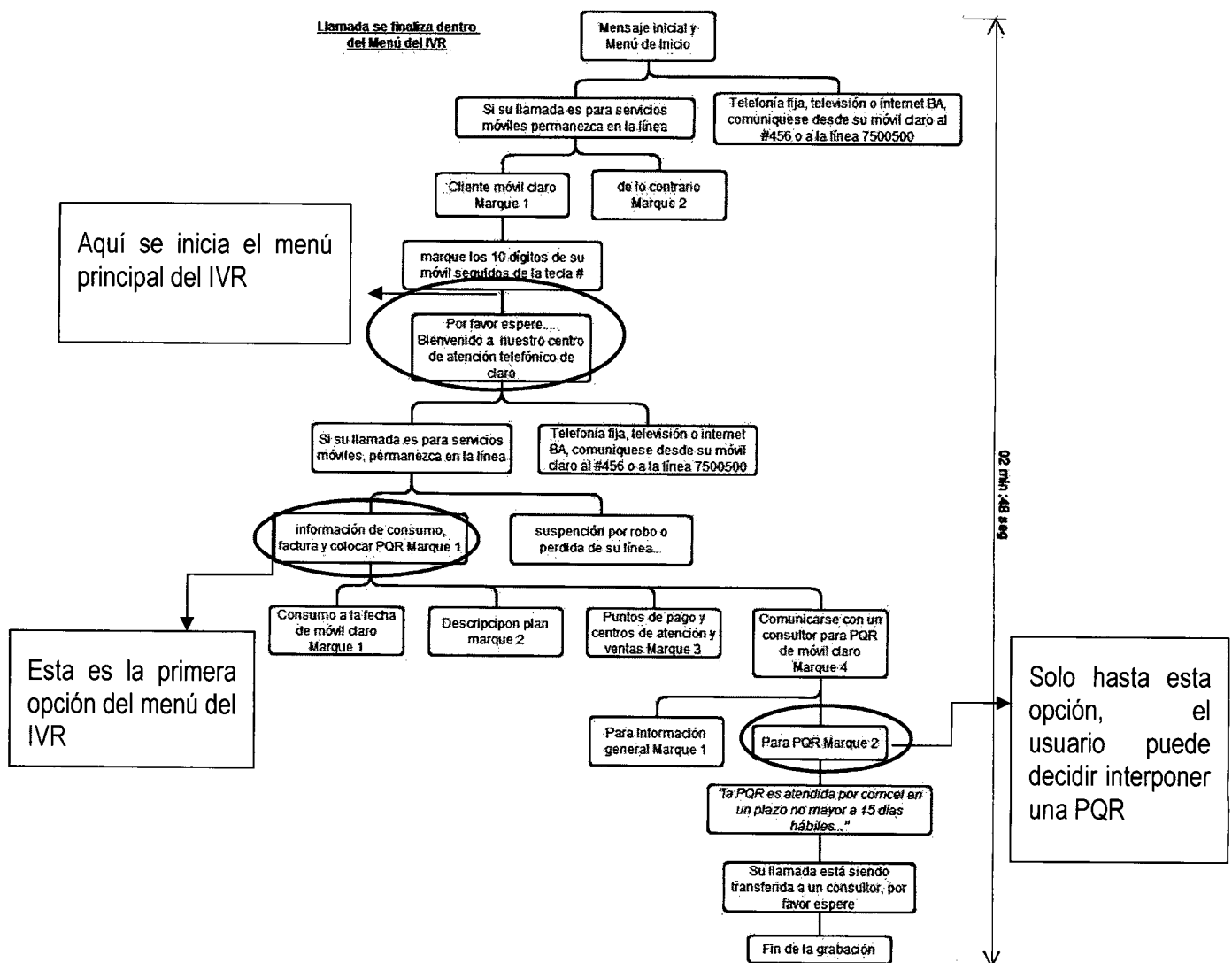
Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

atención que reciben a través de las líneas de atención, quienes usualmente tienen que buscar sin encontrar de manera ágil la opción de para presentar sus quejas, siendo ésta la más importante opción en la atención al usuario, en la medida en que el artículo 53 de la Ley 1341 de 2009, considera que es de la esencia de los contratos que los usuarios puedan presentar sus solicitudes, entre éstas sus quejas”.

Del texto citado previamente, se evidencia que la inclusión no fue caprichosa, sino que tuvo sustento en las dificultades que se les presentaban a los usuarios al momento de interponer sus quejas. Así, la norma fue clara en establecer que la opción de interposición de quejas **“DEBE SER LA PRIMERA DEL MENÚ”**. Esto no quiere decir – como más adelante veremos que erróneamente lo entendió Comcel S.A. – que pueda encontrarse dentro de la primera opción del menú, pero en un lugar secundario en el respectivo submenú. La única interpretación que puede dársele al texto regulatorio citado, es que la primera opción del menú, corresponda a la presentación de quejas.

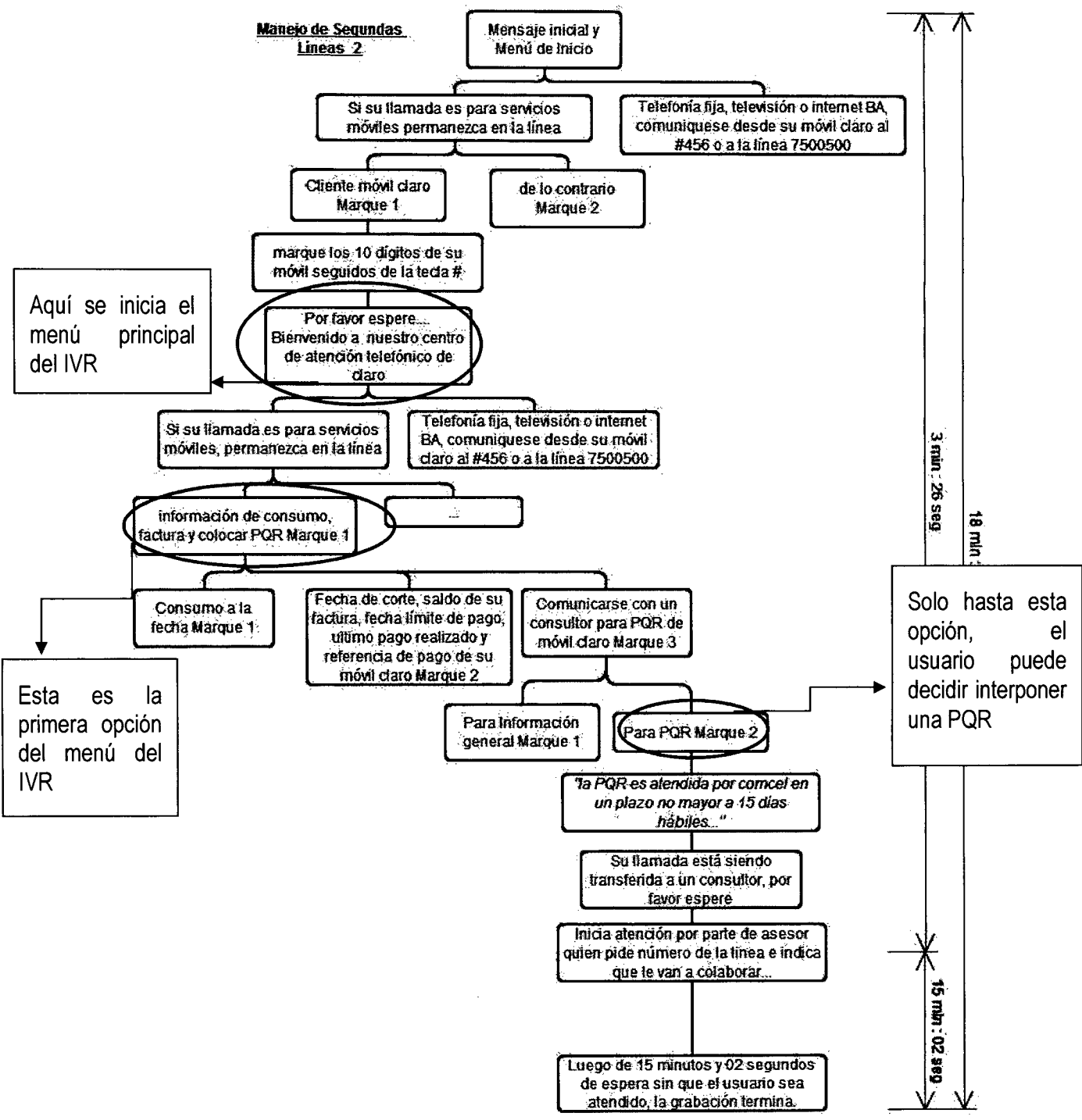
A continuación veremos flujogramas de las grabaciones aportadas a la presente investigación, en donde podremos evidenciar el lugar real que ocupa la opción de radicación de quejas en el IVR de la sociedad investigada:

I. Llamada se finaliza dentro del menú del IVR (diciembre de 2014). Duración de la llamada: 02 minutos, 48 segundos.



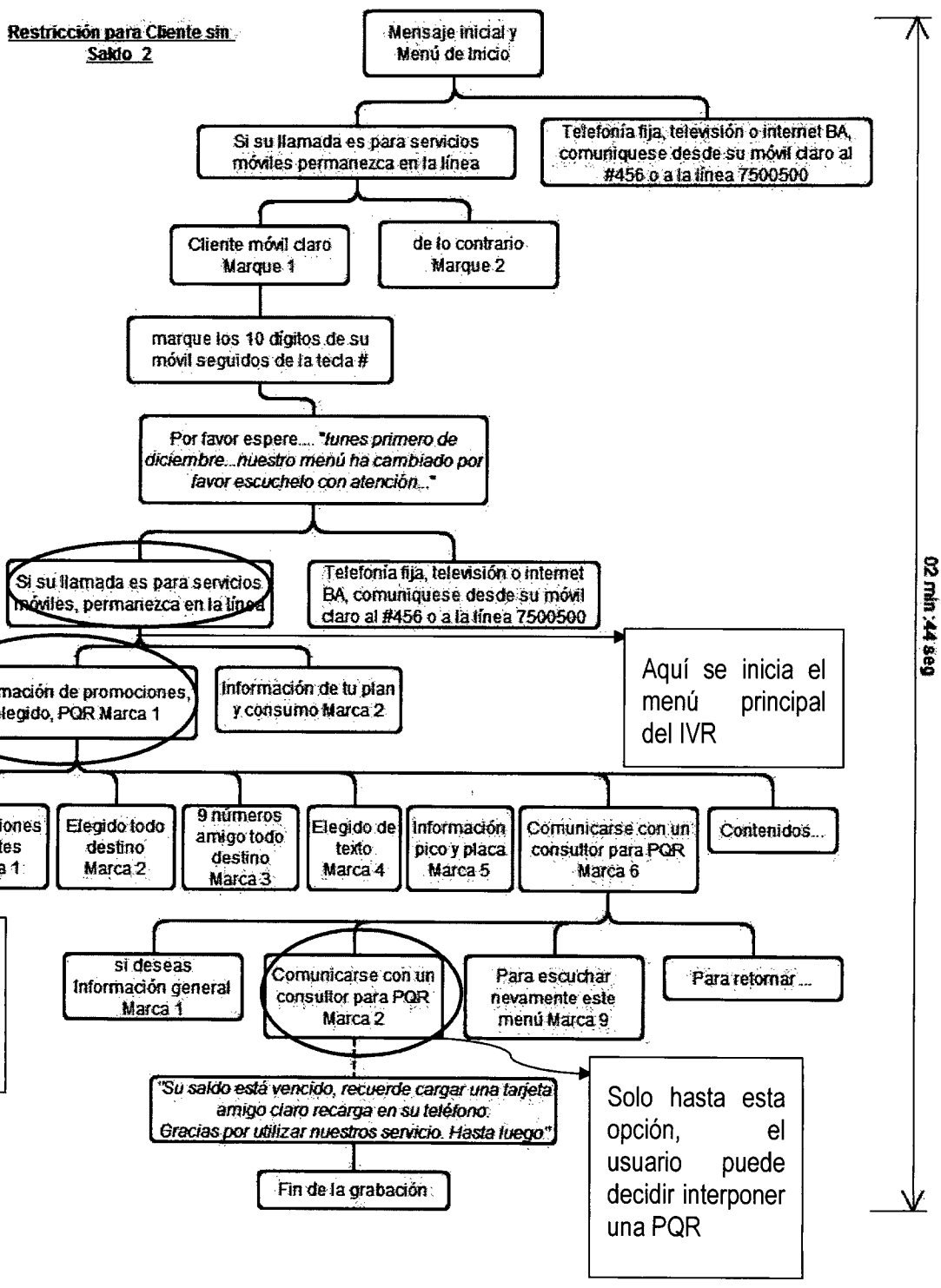
Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

II. Manejo de segundas líneas_2 (diciembre de 2014). Duración de la llamada: 03 minutos, 26 segundos. La llamada completa duró 18 minutos y 26 segundos, pero fueron 15 minutos de espera después de culminado el menú del IVR.



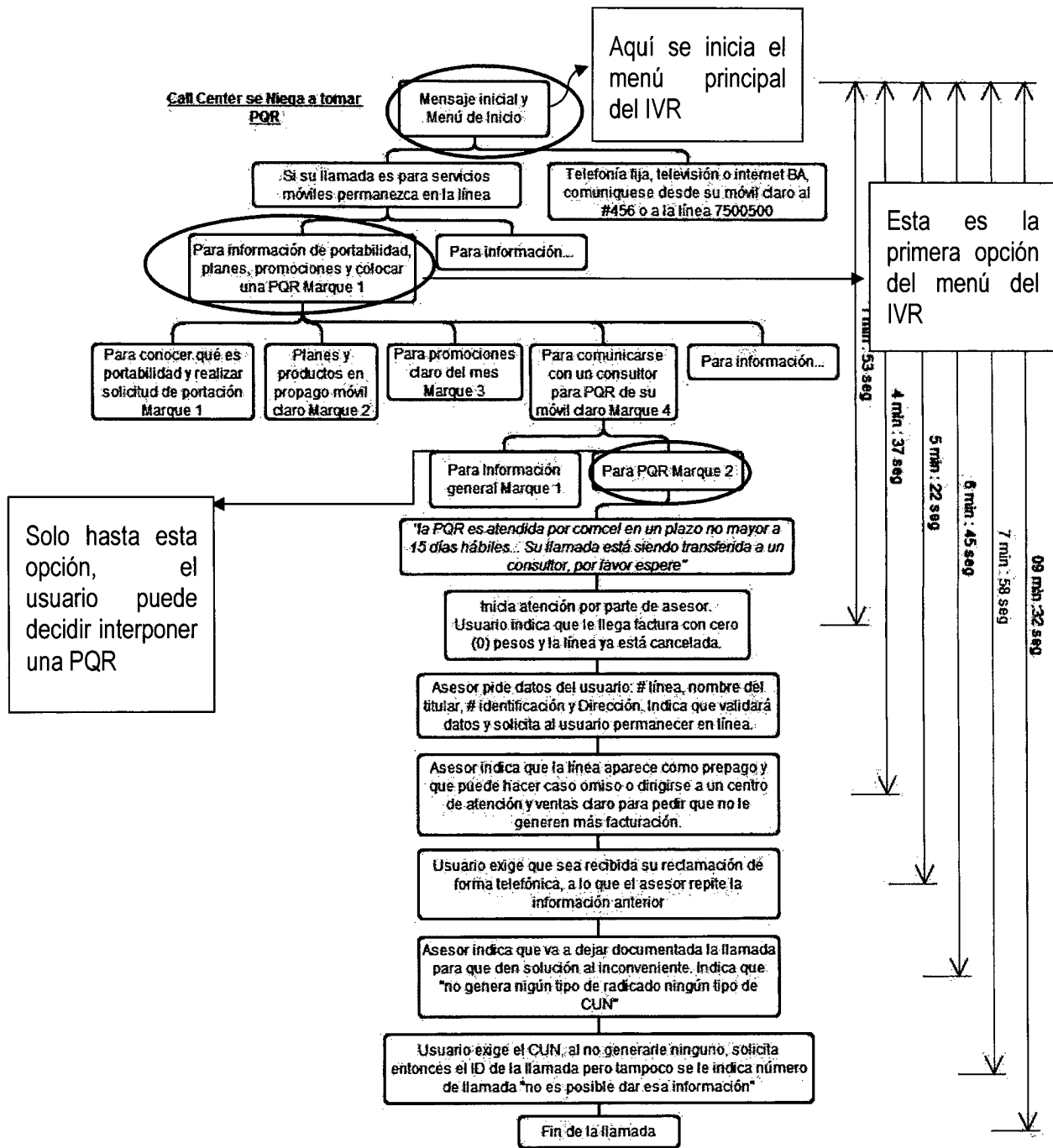
Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

III. Restricción para clientes sin saldo (diciembre de 2014). Duración de la llamada: 02 minutos, 44 segundos.



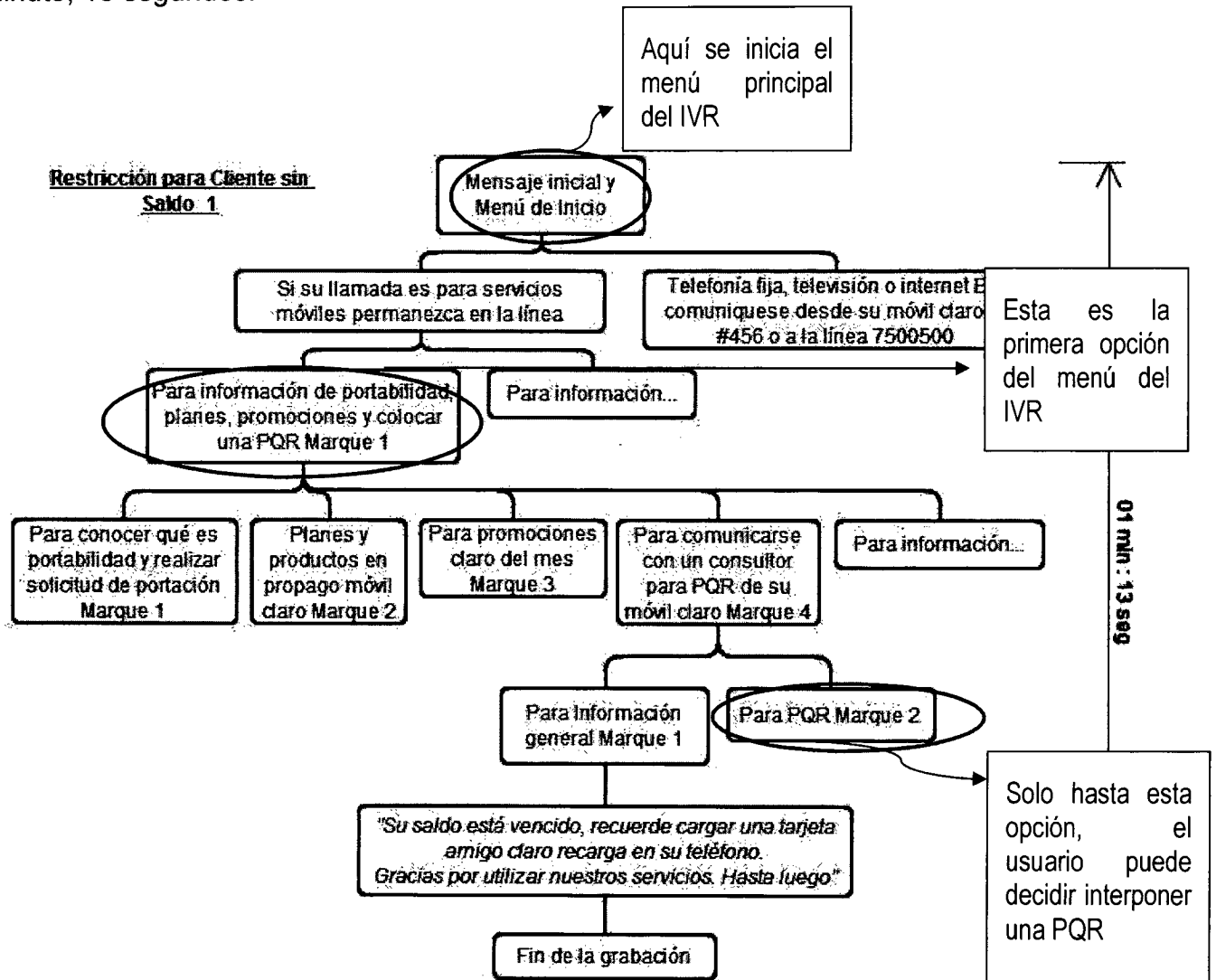
Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

IV. Call Center se niega a tomar PQR (febrero de 2014). Duración de la llamada: 09 minutos, 32 segundos.



Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

IV. Restricción para clientes sin saldo (febrero de 2014). Duración de la llamada: 01 minuto, 13 segundos.



De la revisión realizada previamente, se logró establecer – tal como los flujogramas lo indican – que en el IVR del proveedor investigado, la posibilidad de interposición de quejas hace parte en todos los casos de la primera opción del menú principal, sin embargo, en los sub-menús que se despliegan, se evidencia que la opción real de presentación de quejas se encuentra refundida en lugares secundarios.

Así las cosas, no queda duda de la vulneración en que incurrió el proveedor de servicios de comunicaciones, pues de acuerdo con los casos analizados en el presente pronunciamiento, se logró determinar que la opción de presentación de quejas, no ocupa el primer lugar del menú del IVR, de conformidad como lo prevé el artículo 46 de la Resolución CRC 3066 de 2011.

C. A los usuarios en modalidad prepago que no cuentan con saldo, se les limita el derecho a presentar PQR's.

La situación fáctica que pasamos a analizar, corresponde a la limitación injustificada impuesta por parte del PRST a sus usuarios en modalidad prepago, consistente en impedirles la

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

radicación de PQR's a través de la línea telefónica gratuita de atención, cuando no tienen saldo.

Las evidencias que dieron sustento al cargo propuesto, se contraen a dos grabaciones de comunicaciones realizadas a la línea gratuita de atención telefónica de la sociedad investigada, allegadas al plenario⁵³. Dichas llamadas, realizadas por un (unos) usuario (s) anónimo (s), sortearon todos los menús y sub-menús dispuestos en el IVR, y cuando ya se encontraban ad portas de ser comunicados con un asesor de servicio que recibiría su PQR, les salía un mensaje con el siguiente texto: *"Su saldo está vencido, recuerde cargar una tarjeta amigo claro recarga en su teléfono. Gracias por utilizar nuestros servicios. Hasta luego"*.

Al respecto, el proveedor manifestó que *"en aras de mostrar al Despacho una permanente gestión de Comcel para la mejora en la atención a nuestros usuarios, se ha desarrollado el plan de mejora que se presenta como Anexo 10, en el cual se implementa la recepción de PQR's de usuarios prepago que no han recargado durante más de 90 días"*. Dicho anexo obrante a folio 210 del expediente, establece que se *"Deberá garantizar la opción de comunicación a consultor a los usuarios prepago con más de 90 días sin recarga a partir del 30 de septiembre de 2015"*.

De todo lo anterior, se puede advertir que al menos hasta el momento de radicación de la queja ante esta Dirección (17 de abril de 2015), el proveedor investigado impidió la radicación de PQR's a través de la línea gratuita de atención al usuario en modalidad prepago, cuando éste no tenía saldo disponible en su cuenta.

De acuerdo a lo visto, es posible concluir, que el comportamiento de la sociedad investigada se torna altamente vulneratorio, al impedir la presentación de PQR's respecto de un grupo específico de consumidores; aquellos que en modalidad prepago, por razones solamente incumbentes a ellos mismos, no cuentan con un saldo cargado a su línea móvil para el momento de la interposición de la PQR. Queda entonces el mensaje de que para la investigada, existen usuarios de dos categorías, los que por hacer uso asiduo del sistema de recargas pueden acceder al catálogo de derechos que les confiere la regulación. Y de otro lado, los que por no tener un saldo en el monedero de la línea prepago, se ven excluidos de ser tratados como sujetos de derechos, en lo que tiene que ver con la presentación de peticiones, quejas y recursos. Situación, desde todo punto de vista reprochable.

D. No se les informa a los usuarios el CUN asignado a su PQR, y en cambio, se les dirige al Centro de Atención al Cliente.

Esta última conducta trasgresora se sustenta en dos circunstancias fácticas, a saber:

1. El usuario Wilson Javier Buitrago Villalobos manifestó que en el mes de marzo de 2015 realizó varias llamadas al *611 con la finalidad de interponer PQR's por diferentes causales, sin embargo, los asesores que relacionó en su denuncia, no habrían registrado las PQR.

La sociedad investigada manifestó respecto de la situación del usuario Wilson Javier Buitrago Villalobos, que era *"evidente que en el mes de marzo, el usuario se contactó en múltiples oportunidades con la línea de atención al cliente y que contrario a lo que indica el usuario, los consultores generaron 6 CUN este mes, los cuales fueron resueltos oportunamente por Comcel"*.

⁵³ Obrantes a folio 62, denominadas *"Restricción para cliente sin saldo 2. Diciembre 2014"* y; *"Restricción cliente sin saldo.1. Febrero 2014"*.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

Al respecto, indicó que: (i) el 10 de marzo de 2015 el usuario presentó un recurso de apelación con número de CUN 448815000876851; (ii) el día 20 de marzo de 2015 radicó dos quejas – 4488150001020818 y 4488150001020984 – a través de las cuales puso de presente la mala calidad del servicio y solicitó la devolución de su dinero; (iii) el día 25 de marzo de 2015 generó una nueva radicación de queja a través de la línea de atención telefónica, con CUN 4488150001082398 por calidad en la atención, pues efectuó el pago de uno de sus productos en una referencia incorrecta por suministro de una información errada de parte de un consultor del *611; (iv) el día 27 de marzo de 2015 el usuario solicita que se genere una nueva radicación por pago mal aplicado a la que se le asigna el CUN 4488150001101250 y; (v) el mismo día 27 de marzo de 2015 el usuario se comunica nuevamente a la línea de atención telefónica y radica otra queja por “*engaño a Cliente*” con CUN 4488150001102140.

Respecto de las comunicaciones telefónicas que el usuario refiere en su queja y que aparentemente indicarían que asesores de servicio del proveedor no habrían radicado las PQR's que el pretendió interponer, debe indicar esta Dirección que la sociedad investigada aportó a la investigación las grabaciones magnetofónicas⁵⁴ de dichas comunicaciones telefónicas, cuyo contenido es el siguiente:

- Llamada No. 1. Contiene una llamada efectuada el día 27 de marzo de 2015 por parte del señor Wilson Javier Buitrago Villalobos a la línea *611, atendida por el señor Miguel Bernate, en la que luego de una discusión generada por una información errónea que habría entregado el asesor de servicio de la investigada, el usuario exige la radicación de una queja, que queda radicada con el No. CUN 4488150001102140.

- Llamada No. 2. Contiene una llamada efectuada el día 27 de marzo de 2015 por parte del señor Wilson Javier Buitrago Villalobos a la línea *611, atendida por la señora Kelly Palma, en la que el usuario refiere un inconveniente generado por un pago mal reportado. La asesora de servicio al cliente le brinda la información que el usuario le solicitó, y al final de la llamada, le indica que el No. de CUN 4488150001101250 será el que le permita hacer seguimiento de la solicitud elevada respecto del inconveniente con su pago.

- Llamada No. 3. Contiene una llamada efectuada el día 25 de marzo de 2015 por parte del señor Wilson Javier Buitrago Villalobos a la línea *611, atendida por el señor Andrés Luengas, en la que solicita el No. de CUN de una queja que acaba de radicar, y el asesor de servicio le brinda dicha información, al indicarle que el número es 4488150001082398.

De todo lo anterior, se evidencia que en la totalidad de las comunicaciones que se generaron entre el usuario y asesores de servicio de la sociedad investigada, el primero pudo radicar sus PQR's, y nunca fue remitido a la oficina física de atención. Por todo ello, la queja que acabamos de analizar debe ser desestimada.

2. Grabación allegada a esta Dirección a través de queja radicada el 17 de abril de 2015 bajo el número 15-086414- -00000-0000, cuyo contenido permite advertir que el usuario Albeiro Giovanni Gutiérrez Jaramillo, identificado con CC 98.552.981 y titular de la línea 3216484888⁵⁵, pretendía presentar queja por la generación de facturación con valor de \$0, siendo que la línea ya se encontraba cancelada. Una vez verificado el tema, la asesora le indicó que la línea aparecía en prepago y que por ende, debía hacer caso omiso de los mensajes que motivaron la interposición de la queja, o dirigirse a un punto de atención y ventas para solicitar que no se le generara más facturación. Pese a ello, el usuario solicitó que se le recibiera su queja, sin embargo la asesora se negó a ello aduciendo que dejaría

⁵⁴ Bajo radicado 15-142352- -00029 del 22 de septiembre de 2015. Obrante a folios 249 y 250.

⁵⁵ Datos proporcionados en la grabación obrante a folio 62 denominado “*call center se niega a recibir PQR*”

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

documentada la inconformidad, pero que no era posible generar un Código Único Numérico y que en esas condiciones, debía dirigirse a un Centro de Atención a Clientes. Así finaliza la llamada.

Respecto de la llamada mencionada previamente, el proveedor investigado no se manifiesta en ninguna forma, pese a que se puede advertir que la asesora que atendió la llamada se negó a recibir la PQR, aduciendo que solamente dejaría documentada la inconformidad, pero que no podía generar un Código Único Numérico y por ello, debía dirigirse a un Centro de Atención a clientes.

En esta grabación – cuyo flujograma se encuentra en el sub-numeral IV, del literal B del numeral 7.5.2 de la presente resolución – se insiste que resulta palmaria la actitud de la asesora de servicio al cliente, tendiente a negarle al usuario el derecho a radicar su PQR, juzgando que no consideraba que fuera una razón suficiente y que por ello, no daría viabilidad a su solicitud. En efecto, la parte final de la comunicación se desarrolló de la siguiente manera:

(Se transcribe desde el minuto 5:15)

Albeiro Gutiérrez: No, es que lo que yo necesito es que no me envíen entonces esa facturación, ¿Qué tengo que hacer para eso?

Comcel S.A.: Dirigirse a un centro de atención y ventas Claro.

Albeiro Gutiérrez: No pero es que ustedes deben poder tomar ese tipo de reclamaciones en forma telefónica, pues yo exijo una reclamación por ese motivo.

Comcel S.A.: Puede hacer caso omiso a la factura o simplemente dirigirse a un centro de atención y ventas Claro

Albeiro Gutiérrez: Niña, ¿me estas negando entonces la opción de generar una reclamación?

Comcel S.A.: Permítame un momento en línea, no finalice la llamada.

(...)

Comcel S.A.: Gracias por su amable permanencia en línea señor Albeiro. Efectivamente, luego de validar la información, vamos a dejar documentada la llamada, para que el área encargada le dé solución al inconveniente.

Albeiro Gutiérrez: Ok, y cuál es el número de radicado, por favor.

Comcel S.A.: No señor, no genera ningún tipo de radicado ni ningún tipo de CUN.

Albeiro Gutiérrez: Ustedes saben que cualquier tipo de reclamación tiene que generar un número de CUN; eso está por la regulación. ¿Entonces qué tipo de gestión me realizaste?

Comcel S.A.: En ese caso, puede dirigirse a un centro de atención y ventas Claro, o simplemente hacer caso omiso al mensaje. Ya acabo de dejar documentada la llamada, mostrando la inconformidad que no desea que le llegue ningún tipo de facturación, ya su línea se encuentra en prepago...

Albeiro Gutiérrez: Niña, pero es que yo te estoy exigiendo un número de radicado, me lo debes realizar.

Comcel S.A.: Este tipo de documentación de llamadas, no me genera ningún tipo de CUN

Albeiro Gutiérrez: Pero yo te estoy exigiendo que me realices una reclamación formal, y si yo te lo exijo, tú lo debes hacer.

Comcel S.A.: No señor, no puedo realizarle ningún tipo de CUN. Puede hacer caso omiso del mensaje o acercarse a un centro de atención y ventas Claro.

Albeiro Gutiérrez: Regálame entonces el I.D de esta llamada y tu nombre completo.

Comcel S.A.: Mi nombre completo es María José Guarnizo Parra

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

Albeiro Gutiérrez: ¿Y el I.D. de esta llamada?

Comcel S.A.: No señor, este tipo de información no estamos autorizados para brindarla, solamente mi nombre es... solamente le puedo decir María Guarnizo

Albeiro Gutiérrez: Necesito que me informes por favor, porque todas las llamadas de ustedes son grabadas y monitoreadas, y yo necesito pedir el soporte de la grabación, donde consta que tú no me quisiste recibir una reclamación

Comcel S.A.: Si señor Albeiro, puede volver a comunicarse, usted está en todo su derecho.

Albeiro Gutiérrez: Ok, Bueno, para que tengas en cuenta que interpondré un silencio administrativo, por la omisión que acabas de efectuar por ponerme una reclamación.

Comcel S.A.: Bueno señor Albeiro, que tenga una muy buena tarde, gracias por comunicarse con Claro móvil (...)"

Teniendo en cuenta el contenido de la anterior grabación, se hace palmario que la asesora de servicio al cliente impide de manera constante la radicación de la PQR, aduciendo no solo que no se genera CUN por la documentación de la llamada realizada, sino indicando que la única forma en que puede solucionar su inconveniente es acudiendo a un "centro de atención y ventas Claro", o "haciendo caso omiso del mensaje".

Así las cosas, se evidencia la ocurrencia de la conducta endilgada al PRST, pues la asesora de servicio al cliente que atendió la llamada transcrita previamente, no informó el número de CUN que debía acompañar a la reclamación que realizó el usuario, y además afirmó repetitivamente que solo acudiendo a una oficina física, podría dar solución a su controversia.

7.5.3. Devolución de las llamadas, luego de enviar la palabra "QUEJA" al código 85432.

La conducta que pasamos a analizar, se fundamentó en la queja interpuesta por parte del usuario José Eduar López Osorio, quien envió un SMS desde su móvil con la palabra "QUEJA" al código 85432 el día 26 de marzo de 2015. Ese mismo día recibió un SMS de respuesta en donde se le indicaba que a más tardar el día siguiente recibiría llamada para interponer su queja, sin embargo, no habría recibido en ningún momento la llamada del PRST para poder interponer su reclamación.

Frente a ello, la sociedad investigada indicó que contrario a lo manifestado por parte del señor Osorio, "al día siguiente que envió el mensaje con la palabra QUEJA al código 85432, esto es, el día 27 de marzo de 2015, Comcel intentó contactarlo telefónicamente en tres oportunidades (a las 10:50, 14:09 y 14:42) sin lograr respuesta del usuario. En la tercera ocasión -tal como lo dispone la regulación- el asesor de servicio al cliente dejó un mensaje en su buzón de voz indicándole que "el motivo de nuestra llamada era conocer la causal por la cual envió la palabra "QUEJA" al código 85432. No obstante lo anterior no fue posible realizar en contacto con usted para validar dicha información".

Para sustentar su afirmación, el proveedor aportó pantallazos de su sistema de trámites. En el primero de ellos, se puede advertir que sus asesores de servicio al cliente se trataron de comunicar el día 27 de marzo de 2015 a las 10:50, al número móvil 3104044804, pero "No fue posible ubicar al cliente"⁵⁶. A su vez, otro pantallazo del sistema de trámites permite establecer que el PRST nuevamente efectuó llamada al usuario al número móvil 3104044804

⁵⁶ Folio 154

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

el día 27 de marzo de 2015 a las 14:09, sin embargo, *“No fue posible ubicar al cliente”*⁵⁷. Finalmente se encuentra pantallazo obrante a folio 156 del expediente, en donde se advierte que se realiza una tercera llamada al usuario a las 14:42, y al no poderlo contactar *“Se deja mensaje de voz informándole al cliente que el motivo de nuestra llamada era conocer la causal por la cual envió la palabra “QUEJA” al código 85432”*.

De esta forma, cotejando la acción desplegada por parte del PRST con el contenido del literal c) del Parágrafo 1 del artículo 39⁵⁸, para esta Dirección es evidente que la sociedad investigada cumplió con el deber que la regulación le impone cuando sus usuarios envían mensajes SMS con la palabra “QUEJA” al código 85432, razón por la cual la queja analizada debe ser desestimada.

7.6. Criterios de aplicación normativa obtenidos a partir de la valoración probatoria

Una vez culminado el análisis de cada una de las evidencias probatorias obrantes en el plenario, resulta plausible afirmar lo siguiente:

1. La relación que surge entre un proveedor de servicios de comunicaciones y un ciudadano, para que el primero preste al segundo los servicios públicos a su cargo, debe prever la posibilidad y garantía para que el ciudadano pueda presentar solicitudes y reclamaciones frente al PRST, y a su vez, que el PRST tendrá que recibir, tramitar y responder dichas solicitudes y reclamaciones en forma expedita y adecuada, se constituye en expresión inequívoca de la protección prioritaria que la Constitución Política de Colombia le brindó a la figura del derecho de petición.

2. Con esta orientación, el Régimen de Protección de Usuarios de Servicios de Comunicaciones estableció que cuando los usuarios consideran vulnerados sus derechos, pueden presentar sus peticiones, quejas o recursos directamente ante su proveedor de servicios, en forma verbal, escrita o mediante cualquier medio tecnológico o electrónico dispuesto para tal fin, esto es, oficina física, la oficina virtual (página web y red social), la línea gratuita de atención telefónica y, la opción de envío del mensaje con la palabra QUEJA al código 85432 con la finalidad que el PRST devuelva la llamada y se pueda interponer la queja de forma verbal.

3. Respecto de las oficinas virtuales de atención (página web y red social), la norma estableció que los proveedores deben disponer – permanentemente – de una opción para la presentación de PQR’s en su página web, así como tener activada la opción de radicación de PQR’s en una página de una red social. De este modo, una vez analizadas las evidencias traídas por cada uno de los casos allegados a la investigación, así como los resultados de la visita de inspección al portal web del proveedor de servicios de comunicaciones, se pudo establecer que Comcel S.A.: (i) impidió a sus usuarios la radicación de PQR’s, pues pese a consignar en el respectivo formulario los datos correctos, éstos nunca pudieron radicar las solicitudes a través de este medio; (ii) se evidenció que el proveedor limitó – en unas ocasiones dificultando y en otras impidiendo – la posibilidad de presentación de PQR’s a través de la página web, pues como requisito para llevar a cabo la radicación de la solicitud, ponía de presente a sus usuarios una lista voluminosa de tipologías de las cuales el usuario debía elegir la que se adecuara al objeto de su PQR. Este listado de tipologías no solo era

⁵⁷ Folio 155

⁵⁸ En caso que el usuario que solicita atención, luego de al menos tres (3) intentos, no responda la llamada del proveedor, realizados en intervalos de tiempo no menores a treinta (30) minutos, el proveedor deberá informar al usuario tal situación, a través del buzón de mensajes de voz o de mensajes de texto, y dará por cerrada la solicitud de atención del usuario.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

extenso (97 opciones), sino que las causales allí planteadas no resultaban coincidentes con las previstas en el numeral 3.2.1 del Título III de la Circular Única de la SIC (38 opciones).

4. Frente a la línea gratuita de atención telefónica la regulación que los PRST deben poner a disposición de sus usuarios un número telefónico gratuito, que debe funcionar las veinticuatro (24) horas del día, durante los siete (7) días de la semana, el cual debe funcionar – no exclusivamente – para interposición de PQR's. En lo que corresponde a la conformación del menú de atención de dicha línea gratuita, la regulación previó que la opción relacionada con la atención de las quejas, en todo caso, debe ser la primera del menú. Esto quiere decir que no puede existir ninguna otra opción previa, pues ello dificulta la búsqueda para el usuario. A partir de la valoración probatoria realizada, se pudo establecer que en el IVR del proveedor investigado, la posibilidad de interposición de quejas hace parte en todos los casos de la primera opción del menú principal, sin embargo, en los sub-menús que se despliegan se evidencia que la opción real de presentación de quejas se encuentra refundida en lugares secundarios, contraviniendo así el contenido del artículo 46 de la Resolución CRC 3066 de 2011.

5. De igual manera, se pudo determinar que el PRST limitaba de manera injustificada el derecho a interponer peticiones, quejas y recursos, a sus usuarios en modalidad prepago que no tuvieran saldo disponible al momento de intentar radicar la solicitud a través de la línea gratuita de atención al usuario.

6. Finalmente, se hizo evidente que una asesora de servicio al cliente vinculada al IVR de la investigada, atendió una reclamación de un usuario a la que no quiso darle CUN, y no siendo suficiente, le indicó a este último que debería dirigirse a una oficina física para interponer su reclamación.

7. Cualquier conducta de los proveedores que limite – bien sea dificultando o impidiendo – el ejercicio del derecho que le asiste a sus usuarios de presentar PQR's a través de los mecanismos obligatorios previstos para ello, genera juicio de reproche y por ende, la imposición de sanciones por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio.

7.7. Conclusión

De conformidad con todo lo previamente expuesto, se evidenció el incumplimiento de lo previsto en el numeral 7 del artículo 53 y en el numeral 12 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009; los literales g) y h) del numeral 10.1 del artículo 10, 39, 41, 44, 45 y 46 de la Resolución CRC 3066 de 2011; así como lo dispuesto en los numerales 1.1.2.1 y 3.2.1 del Título III de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, razón por la cual es procedente la imposición de la sanción de multa de que trata el artículo 65 de la Ley 1341 de 2009.

Lo anterior, exceptuando lo que se refiere al mecanismo de envío de la palabra "QUEJA" al código 85432, y el caso específico del usuario Wilson Javier Buitrago Villalobos respecto de la línea gratuita de atención telefónica, frente a los cuales no se evidenció infracción alguna por parte del PRST.

OCTAVO: Dosimetría sancionatoria

Es importante indicar que la sanción administrativa es la reacción jurídica de la institucionalidad ante la vulneración de un precepto normativo establecido en interés general y cuya inobservancia debe ser reprimida. Así, las normas establecen derechos e imponen deberes que deben ser cumplidos y, subsidiariamente, cuando se frustra la expectativa de acatamiento de la norma se hace necesaria la imposición de sanciones que implican la

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

represión de una conducta particular y, a su vez, la salvaguarda del interés general.

En este sentido se ha pronunciado la Honorable Corte Constitucional mediante Sentencia C-875 de 2011, de la siguiente manera:

“Ese poder sancionador ha sido definido por la jurisprudencia de esta Corporación como un instrumento de autoprotección, en cuanto contribuye a preservar el orden jurídico institucional mediante la asignación de competencias a la administración que la habilitan para imponer a sus propios funcionarios y a los particulares el acatamiento, inclusive por medios punitivos, de una disciplina cuya observancia contribuye a la realización de sus cometidos”.

Ahora bien, la imposición de sanciones por parte de la autoridad conlleva límites y condiciones específicas, de cuyo seguimiento se deriva que el sujeto destinatario de los deberes y obligaciones tenga plena claridad acerca de las consecuencias que puede generar su indebido actuar. De lo anterior, es claro que siempre y cuando la autoridad sancionadora se mantenga dentro de los límites que legalmente le han sido impuestos, puede modular la sanción, atendiendo a diversos criterios que pueden tornarla más o menos gravosa⁵⁹.

En ese sentido, las limitaciones a las cuales está sujeta la discrecionalidad de la administración, se contraen de una parte al monto de la sanción (que debe oscilar entre uno (1) y dos mil (2000) salarios mínimos legales mensuales vigentes)⁶⁰; y de otra a los criterios previstos por la normatividad para la imposición de las sanciones, que para el presente caso se encuentran expuestos en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009, con la finalidad de dosificar una sanción administrativa, de tal forma que se ajuste a los fines de la norma y resulte proporcional a los hechos que le sirven de causa.

Bajo las anteriores consideraciones, una vez evaluada la conducta objeto de reproche desde sus diferentes dimensiones y teniendo en cuenta los criterios normativos a los cuales se encuentra sujeta la discrecionalidad de la administración, esta Dirección encuentra que el comportamiento desplegado por la investigada es sumamente grave, pues desconoce varias disposiciones del régimen de protección de usuarios de servicios de comunicaciones, incluyendo principios rectores sobre los cuales se erige el ordenamiento jurídico que gobierna la materia.

8.1. Gravedad de la falta.

Por lo tanto, y en consonancia con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 66 de la Ley 1341 de 2009, en el cual se estableció, como criterios para la definición de las sanciones, entre otros, la gravedad de la falta, esta Dirección concluyó que evaluadas las conductas objeto de reproche, se evidenció el impacto por ellas generado, pues implica en primera medida, la vulneración de un derecho de los usuarios que tiene protección prioritaria tanto regulatoria, como legal y constitucional, pues como vimos a lo largo del presente pronunciamiento, es deber de los proveedores de los servicios de comunicaciones recibir, atender, tramitar y responder ágilmente y con calidad las peticiones, quejas o recursos que interpongan los usuarios.

⁵⁹ “(...) Para la Corte es claro que la potestad de evaluación de la gravedad de la falta debe dejarse a juicio de la Administración, pues sólo ella tiene conocimiento inmediato de la dimensión y repercusiones de la conducta reprochable. Por ello no resulta violatorio del principio de reserva de ley en materia sancionatoria que la Administración evalúe la gravedad de la conducta e imponga las sanciones dentro del marco establecido por el legislador, pues con que la ley haya determinado las faltas y las sanciones se entiende satisfecho el principio de legalidad (...)” Corte Constitucional Sentencia C-1153 de 2005

⁶⁰ Numeral 3, artículo 65, Ley 1341 de 2009.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

De este modo, se advierte un desconocimiento al derecho a presentar peticiones, quejas o recursos, y a que las mismas sean tramitadas y resueltas de manera oportuna, prerrogativa que tiene asidero constitucional en el derecho fundamental de petición, consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, y sobre el cual la Corte Constitucional ha dispuesto que "(...)El derecho de petición, es una garantía constitucional que le permite a los ciudadanos formular solicitudes respetuosas a las autoridades y obtener consecuentemente una respuesta pronta, oportuna y completa sobre el particular, la cual debe necesariamente "ser llevada al conocimiento del solicitante", para que se garantice eficazmente este derecho. Desde este punto de vista, el derecho de petición involucra " no solo la posibilidad de acudir ante la administración, sino que supone, además, un resultado de ésta, que se manifiesta en la obtención de una pronta resolución. Sin este último elemento, el derecho de petición no se realiza, pues es esencial al mismo. (...)"⁶¹.

Bajo las anteriores consideraciones, y una vez identificados los bienes jurídicos lesionados por la conducta antijurídica de los proveedores de servicios de comunicaciones, cuales son: (i) el bien jurídico de la calidad en la atención al usuario; y, (ii) el interés jurídico protegido de que las PQR's presentadas por los usuarios sean recibidas, atendidas, tramitadas y resueltas de manera oportuna y de conformidad con las normas que regulan el derecho de petición, se advierte que la entidad de los mismos es sumamente significativa y relevante, debido a que todos y cada uno de los intereses jurídicos amparados por los derechos conculcados, constituyen principios fundantes del ordenamiento jurídico en materia de protección usuarios de comunicaciones, cuyo desconocimiento significa un cuestionamiento directo a la vigencia del régimen de protección de usuarios, que pone en entre dicho los cimientos sobre los que se edifican las normas que regulan las particulares relaciones de consumo objeto de investigación.

A su vez, quedo en evidencia que el grado de afectación de los bienes jurídicos lesionados por la sociedad investigada es de tal magnitud, que desconoce su protección normativa, trasgrediendo incluso el núcleo esencial de los intereses protegidos por el ordenamiento, situación que pone de manifiesto la gravedad de la falta generada a partir de la conducta *contra legem* desplegada por las empresas de comunicaciones.

8.2. Daño producido.

Frente a este criterio, esta Dirección considera que para la presente investigación es suficiente con evaluar si la sociedad investigada cumplió o no con las directrices previstas en las normas del Régimen de Protección de Usuarios que fueron endilgadas, y por ende si está a salvo la protección del interés general; por tal motivo, no es necesario establecer el daño particular causado a los usuarios cuyo derecho a presentar y a que le sean atendidas sus PQR's, por parte de la investigada.

Por lo tanto, no se tendrá en cuenta este criterio para la dosificación de la sanción a imponer.

8.3. Reincidencia en la comisión de los hechos.

Tratándose del sustento jurídico del factor reincidencia, debe decirse que en el marco de la presente investigación, la reincidencia no es un criterio a tener en cuenta para la dosificación de la sanción a imponer por cuanto se determinó que la sociedad investigada no ha sido sancionada por la misma infracción endilgada, ni esta Dirección ha tenido conocimiento alguno de que la conducta reprochada al proveedor se haya presentado en otros casos diferentes a los analizados en la presente investigación.

⁶¹ Corte Constitucional sentencia 301 de 1998 M.P Dr. Alejandro Martínez Caballero.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

8.4. Proporcionalidad entre la falta y la sanción.

Al respecto, es necesario anotar que la graduación de la sanción que esta Superintendencia realiza en virtud de la facultad sancionatoria legalmente a ella atribuida, obedece principalmente a una facultad discrecional⁶² que no es absoluta, esto es, que se debe adecuar a los fines que la norma autoriza y debe ser proporcional a los hechos que le sirven de causa.

Así las cosas, el monto de la sanción a imponer no es arbitrario ni caprichoso ya que respeta el principio de legalidad que gobierna la actuación de los funcionarios públicos, y se impone dentro de los límites pecuniarios establecidos por la ley.

Precisamente, la norma que particularmente autoriza la aplicación de la sanción en materia de servicios de comunicaciones, para el caso concreto es el artículo 65 de la Ley 1341 de 2009, el cual estableció unos rangos máximos en atención a la naturaleza de la infracción, los que sirven de parámetro a la autoridad sancionadora para la determinación de la correspondiente sanción, permitiendo la imposición de multas por una cantidad que oscila entre uno (1) y dos mil (2000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Por lo tanto, y teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, es necesario imponer una sanción acorde con la gravedad de la conducta por sí misma considerada y que genere un reproche adecuado y proporcional, ante un comportamiento en abierta contradicción con el Régimen Integral de Protección de los Derechos de los Usuarios de Servicios de Comunicaciones por vía de la transgresión de lo previsto en el numeral 7 del artículo 53 y en el numeral 12 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009; los literales g) y h) del numeral 10.1 del artículo 10, 39, 41, 44, 45 y 46 de la Resolución CRC 3066 de 2011; así como lo dispuesto en los numerales 1.1.2.1 y 3.2.1 del Título III de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio

NOVENO: Sanción Administrativa.

De acuerdo con todo lo indicado en precedencia, se evidenció el incumplimiento de lo previsto en el numeral 7 del artículo 53 y en el numeral 12 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009; los literales g) y h) del numeral 10.1 del artículo 10, 39, 41, 44, 45 y 46 de la Resolución CRC 3066 de 2011; así como lo dispuesto en los numerales 1.1.2.1 y 3.2.1 del Título III de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, situación que hace procedente la imposición de la sanción administrativa correspondiente, en atención a lo dispuesto por los artículos 65 y 66 de la Ley 1341 de 2009.

Como consecuencia, al tenor de lo previsto en el artículo 65 de la ley 1341 de 2009, y en atención de los argumentos vertidos en el numeral inmediatamente anterior, se impondrá a la sociedad COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A., identificada con el NIT 800.153.993, una sanción pecuniaria por la suma de SETECIENTOS TREINTA Y SIETE MILLONES SETECIENTOS DIECISIETE MIL PESOS M/CTE (\$737.717.000) equivalentes a MIL SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (1000 SMMLV), monto al que se llega luego de analizar la gravedad de la infracción, la reincidencia y la proporcionalidad de la falta con la sanción.

DÉCIMO: Medida Administrativa.

Ahora bien, a partir del análisis de la conducta en la que incurrió el proveedor de servicios de comunicaciones, al limitar – dificultando o impidiendo – la interposición de PQR's por parte de sus usuarios a través de la línea gratuita de atención telefónica y de la oficina virtual (página

⁶² Artículo 44 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

web y red social), esta Dirección advierte que ello no constituye un trasgresión aislada del régimen de protección a usuarios, sino que por el contrario, es el producto de comportamientos altamente gravosos para la protección y garantía de los derechos de los usuarios de servicios de comunicaciones, circunstancia que impone a la autoridad administrativa la toma de medidas efectivas en aras de brindar una protección integral a estos últimos, y sobre todo, que logre evitar que se sigan desconociendo los derechos que les son propios.

Así las cosas, el numeral 3 del artículo 13 del Decreto 4886 de 2011, establece como función de la Dirección de Investigaciones de Protección de Usuarios de Servicios de Comunicaciones la siguiente:

*“(...) 3. Tramitar y decidir las investigaciones en contra de proveedores de servicios de telecomunicaciones por presuntas infracciones al régimen de protección a usuarios de los servicios de telecomunicaciones y **adoptar las medidas y sanciones que correspondan de acuerdo con la ley. (...)”***
(Destacado fuera de texto)

A partir de las especiales facultades conferidas por el precepto anteriormente citado procederá esta Dirección a ordenar lo siguiente:

10.1 Adecuación del mecanismo de recepción y trámite de PQR's a través de la línea gratuita de atención telefónica.

Teniendo en cuenta que se demostró que la sociedad investigada con su actuar analizado en la presente investigación, limitó de manera ilegal el derecho inalienable con que cuentan sus usuarios para interponer Peticiones, Quejas y/o Recursos a través de la línea gratuita de atención telefónica, se hace necesario que esta Dirección, en ejercicio de la facultad puesta de presente previamente, ordene al proveedor de servicios de comunicaciones Comunicación Celular S.A. Comcel S.A. que adecúe a los criterios establecidos en la Resolución CRC 3066 de 2011, el funcionamiento de dicho canal de presentación, atención y trámite de PQR's.

En efecto, el artículo 46 de la Resolución CRC 3066 de 2011, contiene la obligación para los proveedores de *“poner a disposición de los usuarios un número telefónico gratuito de atención al usuario, las veinticuatro (24) horas del día, durante los siete (7) días de la semana”*. Dicho artículo prevé que a través de este mecanismo, el proveedor deberá – entre otras opciones – recibir, atender, tramitar y responder las PQR's interpuestas por sus usuarios.

Ahora bien, dentro de las condiciones en que dicha línea gratuita debe encontrarse dispuesta para la atención a los usuarios, se establecen dos circunstancias específicas, a saber: (i) que el número que los usuarios pueden marcar para que el PRST reciba, atienda, tramite y responda las PQR's, debe informarse en las facturas y; (ii) que dentro del menú del IVR, **“La opción relacionada con las QUEJAS, en todo caso, debe ser la primera del menú”**.

De cara al cumplimiento estricto del contenido normativo precitado, y teniendo en cuenta los resultados arrojados por la presente investigación, se ordena al proveedor de servicios de comunicaciones que ajuste el menú automático de respuesta de su línea gratuita de atención al usuario, para que la opción de recepción, atención trámite y respuesta de PQR's sea – de manera independiente a cualquier otra – la que ocupe el primer lugar en dicho menú, es decir, que al activarse el menú automático de respuesta de la línea gratuita de atención telefónica, la primera opción que se mencione – y por ende que se pueda seleccionar – sea la de recepción, atención trámite y respuesta de PQR's.

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

10.2. Adecuación del mecanismo de recepción y trámite de PQR's a través de la página web.

Por su parte, a partir del análisis que se surtió respecto de la conducta desplegada por el proveedor, tendiente a limitar de manera ilegal el derecho inalienable con que cuentan sus usuarios para interponer Peticiones, Quejas y/o Recursos a través de la página web, al imponer a sus usuarios el diligenciamiento obligatorio de campos adicionales a los previstos en el Anexo II – Formato para la presentación de PQR a través de oficinas virtuales previsto en la Resolución CRC 3066 de 2011; así como la ardua labor de escoger entre noventa y siete (97) diferentes tipologías en el caso de las peticiones y quejas, así como entre noventa y cinco (95) opciones de tipologías para la interposición de recursos, se hace necesario que esta Dirección, en ejercicio de la facultad puesta de presente previamente, ordene al proveedor de servicios de comunicaciones Comunicación Celular S.A. Comcel S.A. que adecúe a los criterios establecidos en la Resolución CRC 3066 de 2011, el funcionamiento de dicho canal de presentación, atención y trámite de PQR's.

En efecto, el artículo 45 de la Resolución CRC 3066 de 2011 prevé la obligación que se encuentra en cabeza de los proveedores de servicios de comunicaciones, consistente en que estos deben *“asegurar el acceso y uso de mecanismos electrónicos y tecnológicos para la presentación de PQR”*. En consideración de ello, deben contar con *“oficinas virtuales de atención al usuario que permitan la presentación de PQR por parte de los usuarios, las cuales comprenderán las opciones tecnológicas de que trata el presente artículo, tales como la página Web del proveedor (...)”*.

El artículo a su vez estableció que frente a la recepción, atención, trámite y respuesta de PQR's que se surta a través del sitio web del proveedor, deberán observarse integralmente las reglas previstas en el Capítulo III de la Resolución CRC 3066 de 2011.

En estas condiciones, el numeral 3.2.1 del Título III de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, en desarrollo e instrucción de lo previsto en el artículo 41 de la Resolución CRC 3066 de 2011, previó que debía asignarse *“(...) Código Único Numérico –CUN- por parte de los proveedores de servicios de comunicaciones a las Peticiones, Quejas o Recursos de conformidad con la siguiente tipología (...)”*, para lo cual estableció cuarenta y un (41) tipologías. Lo anterior quiere decir, que cualquiera sea la solicitud que eleve el usuario (petición, queja o recurso), la tipología para asignación de CUN debe ser la misma.

Así las cosas, de cara al cumplimiento estricto del contenido normativo precitado, y teniendo en cuenta los resultados arrojados por la presente investigación, se ordena al proveedor de servicios de comunicaciones que ajuste la herramienta de recepción, atención, trámite y respuesta de PQR's que tiene a disposición en su página web⁶³, para que en la opción destinada a la selección de tipología de la solicitud, se desplieguen las opciones de tipología previstas en el numeral 3.2.1 del Título III de la Circular Única de la SIC, sin importar si se trata de Peticiones, Quejas o Recursos.

10.3. Procedimiento de cumplimiento de la medida administrativa

Con la finalidad de dar cumplimiento a las medidas administrativas impartidas por esta Dirección, la sociedad investigada deberá llevar a cabo las siguientes actividades:

⁶³ www.claro.com.co

Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

(i) Plazo de cumplimiento

Para el cumplimiento de las medidas administrativas, la sociedad Comunicación Celular S.A. Comcel S.A. cuenta con un término de quince (15) días calendario, contados a partir de la ejecutoria de la presente providencia.

(ii) Acreditación

El cumplimiento de las medidas emitidas en precedencia, deberá ser acreditado a través de certificación remitida a esta Dirección, suscrita por el Representante Legal de la sociedad y debidamente auditada (por auditor interno o externo, a elección de la sociedad), en donde se establezca el tipo de actuación efectuado, y prueba – al menos sumaria – que permita advertir el cabal funcionamiento de las herramientas, esto es, la línea gratuita de atención telefónica y la página web.

La certificación deberá ser remitida a esta Dirección, a más tardar al quinto día hábil siguiente a la expiración del plazo previsto para el cumplimiento de las medidas administrativas, sin perjuicio de la facultad que se reserva esta Superintendencia para practicar visitas de inspección, requerir documentos o cualquier otro mecanismo legal e idóneo, que permita acreditar el cumplimiento de lo ordenado.

En mérito de lo expuesto, esta Dirección,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Imponer a la sociedad COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A., identificada con el NIT 800.153.993-7, una sanción pecuniaria por la suma de SETECIENTOS TREINTA Y SIETE MILLONES SETECIENTOS DIECISIETE MIL PESOS M/CTE (\$737.717.000) equivalentes a MIL SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (1000 SMMLV), de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente resolución.

PARÁGRAFO: El valor de la sanción pecuniaria que por esta resolución se impone, deberá efectuarse utilizando la forma universal de recaudo, consignando en efectivo o cheque de gerencia en el Banco de Bogotá, Cuenta Corriente No. 062-87028-2, a nombre de la Superintendencia de Industria y Comercio, Código Rentístico No. 03, Nit. 800.176.089-2, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta resolución, pago que debe acreditarse en la ventanilla de la Tesorería de esta Superintendencia con el original de la consignación, donde le expedirán el recibo de caja aplicado a la resolución sancionatoria. Vencido este plazo se cobrarán intereses por cada día de retraso, liquidados a la tasa del 12% efectivo anual.

ARTÍCULO SEGUNDO: Ordenar a la sociedad COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A., identificada con el NIT 800.153.993-7, adoptar las medidas administrativas de que tratan los numerales 10.1 y 10.2 de esta resolución, de conformidad con lo allí expuesto, dentro del término de dos (2) meses, contados a partir de la ejecutoria de la presente providencia

PARÁGRAFO: La sociedad COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A., identificada con el NIT 800.153.993-7, deberá acreditar el cumplimiento de lo ordenado en el presente artículo ante esta Superintendencia, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la expiración del plazo previsto para su acatamiento.


Por la cual se impone una sanción y se imparte una medida administrativa

ARTÍCULO TERCERO: Notificar personalmente el contenido de la presente resolución a la sociedad COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A., identificada con el NIT 800.153.993-7, entregándole copia de la misma y advirtiéndole que contra ella procede el recurso de reposición ante el Director de Investigaciones de Protección de Usuarios de Servicios de Comunicaciones, y el de apelación ante la Superintendente Delegada para la Protección del Consumidor dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación del acto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D. C., **24 FEB 2017**

El Director de Investigaciones De Protección De Usuarios De Servicios de Comunicaciones



FABIO ANDRÉS RESTREPO BERNAL

**Notificación:
La investigada:**

Sociedad:
NIT.
Representante Legal Suplente:
C.C.
Dirección:
Ciudad:

COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A.
800.153.993-7
Hilda María Pardo Hasche
41.662.356
Calle 90 # 14 - 37
Bogotá, D.C.

Proyectó: JRSC
Revisó: FARB
Aprobó: FARB