

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



RESOLUCIÓN No. **46 24** DE 2014

*"Por la cual se resuelven los recursos de reposición interpuestos por **AVANTEL S.A.S.** y **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** contra la Resolución CRC 4571 de 2014"*

**LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES**

En ejercicio de sus facultades legales, especialmente las que le confiere la Ley 1341 de 2009, y

**CONSIDERANDO**

**1. Antecedentes**

Mediante la Resolución CRC 4571 del 11 de agosto de 2014, esta Comisión resolvió el conflicto surgido entre **AVANTEL S.A.S.**, en adelante **AVANTEL**, y **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.**, en adelante **COLOMBIA MÓVIL**, en cuanto a las divergencias presentadas frente a la terminación del contrato denominado "Contrato de Prestación de Servicios de Datos para Integrador", en adelante el Contrato, el cual fue suscrito entre las partes el día 25 de enero de 2012 y por la posterior, desconexión del servicio por parte de **COLOMBIA MÓVIL**.

Mediante diligencia de notificación personal<sup>1</sup> se le dio a conocer el contenido de la Resolución CRC 4571 de 2014 a **AVANTEL**, el 14 de agosto del año en curso y mediante diligencia de notificación por aviso se le dio a conocer el contenido de la misma Resolución a **COLOMBIA MÓVIL** el 22 de agosto de 2014.

Dentro del término previsto para tales efectos, **AVANTEL** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** interpusieron recurso de reposición contra la Resolución CRC 4571 de 2014, según comunicaciones de radicado 201433578<sup>2</sup> y 201433703<sup>3</sup> respectivamente.

Teniendo en cuenta que los recursos de reposición interpuestos por las partes cumplen con lo dispuesto en los artículos 76<sup>4</sup> y 77<sup>5</sup> del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso

<sup>1</sup> Comunicación radicada bajo el número 201456927 del 12 de agosto de 2014.

<sup>2</sup> Recibido en esta Comisión el 29 de agosto de 2014.

<sup>3</sup> Recibido en esta Comisión el 8 de septiembre de 2014.

<sup>4</sup> **Artículo 76. Oportunidad y presentación.** Los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo, salvo en el evento en que se haya acudido ante el juez.

Los recursos se presentarán ante el funcionario que dictó la decisión, salvo lo dispuesto para el de queja, y si quien fuere competente no quisiere recibirlos podrán presentarse ante el procurador regional o ante el personero municipal, para que ordene recibirlos y tramitarlos, e imponga las sanciones correspondientes, si a ello hubiere lugar.

El recurso de apelación podrá interponerse directamente, o como subsidiario del de reposición y cuando proceda será obligatorio para acceder a la jurisdicción.

Los recursos de reposición y de queja no serán obligatorios.

Administrativo, los mismos deberán admitirse y se procederá con su estudio, siguiendo para el efecto el mismo orden propuesto por los recurrentes.

Con los escritos presentados por las partes, no fueron allegadas pruebas ni hubo solicitud de pruebas, por lo que no hubo necesidad de correr el traslado de las pruebas allegadas, según lo dispuesto en el artículo 79 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

De igual forma, debe anotarse que en memorial de alcance con radicado número 201433970 del 25 de septiembre de 2014, **AVANTEL** presentó consideraciones sobre el recurso de reposición presentado por **COLOMBIA MÓVIL**.

De otra parte, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Decreto 2897 de 2010, debe mencionarse que el presente acto administrativo no requiere ser informado a la Superintendencia de Industria y Comercio por tratarse de un acto de carácter particular y concreto al que hace referencia el numeral 3 del artículo antes citado.

## **2. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO POR AVANTEL**

En el recurso de reposición presentado a consideración de esta Comisión, **AVANTEL** requiere lo siguiente: **(i)** Que se admita el recurso de reposición interpuesto por dicho proveedor; **(ii)** Que se revoque el artículo segundo de la Resolución 4571 de 2014; y **(iii)** Que se fijen las condiciones provisionales de acceso entre **AVANTEL** y **COLOMBIA MÓVIL** para la provisión del servicio de datos al por mayor, que garanticen la reconexión inmediata tanto de la relación de acceso entre las partes, como del servicio de aplicación "Avantrack" a más de 903 usuarios finales de **AVANTEL**.

A continuación, se procede a resumir los argumentos del recurrente, así:

### **2.1. SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD PARA LA FIJACIÓN DE CONDICIONES PROVISIONALES DE ACCESO**

#### **2.1.1. Consideraciones del recurrente**

El argumento central de la recurrente es que en su concepto **AVANTEL** cumplió con los requisitos de procedibilidad para la fijación de las condiciones de acceso provisionales, de conformidad con el Artículo 49 de la Ley 1341 de 2009 y el Artículo 36 de la Resolución 3101 de 2011, indicando para el efecto lo siguiente:

En relación con la inexistencia de una relación previa de acceso, **AVANTEL** señala que para el 13 de mayo de 2014, la fecha de inicio de la presente actuación administrativa de solución de controversias, no existía una relación material de acceso con **COLOMBIA MÓVIL**, toda vez que la misma fue objeto de desconexión por parte de este último proveedor desde el 12 de mayo de 2014, tal como lo demuestra la comunicación de **COLOMBIA MÓVIL** recibida por **AVANTEL** el mismo 12 de mayo de 2014.

De otra parte, sobre la manifestación de voluntad de celebrar acuerdo de acceso, **AVANTEL** indica que en la Oferta Final del escrito de solicitud de apertura de la presente actuación administrativa señaló que dicha empresa **"propone continuar con la relación de acceso perfeccionada entre las partes mediante el Contrato de Prestación de Servicios de Datos para Integrador del 25 de enero de 2012, hasta tanto se logre el proceso de migración de**

<sup>5</sup> "Artículo 77. Requisitos. Por regla general los recursos se interpondrán por escrito que no requiere de presentación personal si quien lo presenta ha sido reconocido en la actuación. Igualmente, podrán presentarse por medios electrónicos. Los recursos deberán reunir, además, los siguientes requisitos:

1. Interponerse dentro del plazo legal, por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido. 2. Sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad. 3. Solicitar y aportar las pruebas que se pretende hacer valer. 4. Indicar el nombre y la dirección del recurrente, así como la dirección electrónica si desea ser notificado por este medio.

Sólo los abogados en ejercicio podrán ser apoderados. Si el recurrente obra como agente oficioso, deberá acreditar la calidad de abogado en ejercicio, y prestar la caución que se le señale para garantizar que la persona por quien obra ratificará su actuación dentro del término de dos (2) meses.

Si no hay ratificación se hará efectiva la caución y se archivará el expediente.

Para el trámite del recurso el recurrente no está en la obligación de pagar la suma que el acto recurrido le exija. Con todo, podrá pagar lo que reconoce deber."

7  
ae

**los usuarios finales de Avantel, en condiciones que garanticen la continua y eficiente prestación del servicio de aplicación de rastreo y localización vehicular por parte de Avantel proceso que demanda un término no inferior a ocho (8) meses contados a partir de la ejecutoria de la resolución que finalice la actuación administrativa de solución de controversias**<sup>6</sup>.

Para **AVANTEL**, la anterior cita muestra la intención inequívoca de continuar con la relación de acceso con **COLOMBIA MÓVIL**, por lo que no comprende por qué la CRC en el análisis de los requisitos de procedibilidad consideró que la solicitud debía hacer referencia a la intención de celebrar un nuevo acuerdo de acceso cuando lo que **AVANTEL** pretendía era extender la vigencia del acuerdo existente para garantizar la continuidad de la prestación del servicio de aplicación "Avantrack" a sus usuarios.

Ahora bien, en relación con el inicio de la etapa de negociación directa entre las partes para efectos de establecer un acuerdo de acceso, **AVANTEL** señala que acreditó el cumplimiento del mismo, tal como consta en su solicitud de inicio de la presente actuación administrativa.

Adicionalmente, **AVANTEL** manifiesta que la exigencia del Artículo 36 de la Resolución CRC 3101 de 2011 de indicar los aspectos en los que se aparta de la OBI de **COLOMBIA MÓVIL**, no es procedente en este caso, como quiera que en este caso ya existía una relación material de acceso y con posterioridad a su desconexión irregular por parte de **COLOMBIA MÓVIL**, lo que procedía era su reconexión inmediata por parte de la CRC, a través de un acto de fijación de condiciones provisionales de acceso.

En consecuencia, **AVANTEL** solicita que se revoque el artículo segundo de la Resolución CRC 4571 de 2014; y se fijen las condiciones provisionales de acceso entre **AVANTEL** y **COLOMBIA MÓVIL** para la provisión del servicio de datos al por mayor.

#### 2.1.2. Consideraciones de la CRC

Una vez revisadas las consideraciones presentadas por la recurrente resulta importante recordar que, como bien lo indicó esta Comisión en el acto administrativo que se reprocha, la procedencia de la intervención regulatoria de esta Comisión estaba atada a la declaratoria de la existencia o inexistencia de una relación de acceso, a partir de lo cual se resolvería la controversia suscitada entre las partes. Dicha situación sólo fue efectivamente constatada hasta el momento de proferir la decisión, en la cual se pudo evidenciar que sí existía una relación de **acceso** entre la recurrente y **COLOMBIA MÓVIL**, de tal suerte que no resultaba procedente en instancias previas efectuar algún pronunciamiento que incorporara el sentido de los análisis que realizaba la Comisión para solucionar la controversia.

Ahora bien, debe decirse que la improcedencia de la fijación provisional de condiciones de acceso, se deriva de la solicitud misma presentada por **AVANTEL** la cual, como recuerda la recurrente, pretendía "continuar con la relación de acceso perfeccionada entre las partes mediante contrato de prestación de servicios de datos para integrador del 25 de enero de 2012", es decir, reconoce de manera clara que pretende **continuar**, con la relación previamente establecida, o en términos de la Real Academia de la Lengua Española, "proseguir lo comenzado" y dirimir la controversia generada en dicha relación, "hasta tanto se logre el proceso de migración de los usuarios finales de Avantel (...) proceso que demanda un término no inferior a ocho (8) meses"<sup>7</sup>; así, su objetivo era dar continuidad a la relación ya existente entre las partes.

De esta forma, el análisis de los requisitos de procedibilidad de la solicitud de servidumbre provisional revisados en la resolución que ahora se cuestiona debía tener presente, como en efecto ocurrió, que dichos requisitos se cumplieran respecto de la figura en comento, es decir, si efectivamente se había o no adelantado un trámite de negociación directa que tuviera como objeto y como efecto la generación de unas condiciones provisionales de acceso. Al respecto, debe decirse que lo que se encuentra probado en el expediente es, el interés claramente manifestado por **AVANTEL** de dar continuidad a la relación de acceso que ya había sido definida por las partes, la cual fue fruto de la manifestación de la voluntad de **AVANTEL** para acceder a la infraestructura de

<sup>6</sup> Obrante en folio 213. Expediente administrativo 3000-4-2-462.

<sup>7</sup> Real Academia de la Lengua Española. <http://lema.rae.es/drae/?val=continuar>

<sup>8</sup> Aparte de la oferta final de AVANTEL, citada en el recurso de reposición objeto de revisión

**COLOMBIA MÓVIL** plasmada en el contrato de prestación de servicios de datos para integrador suscrito entre las partes el 25 de enero de 2012.

Así, esta Comisión de manera alguna pretendía, como lo afirma la recurrente, que dichos proveedores suscribieran un nuevo acuerdo de acceso; lo expuesto en la resolución recurrida sobre este requisito de procedibilidad únicamente pretendía demostrar la improcedencia de la solicitud de fijación de condiciones de acceso provisionales, precisamente porque el trámite de negociación directa adelantado versó sobre la definición de las condiciones en que debía continuar la relación de acceso existente entre las partes. Ello evidencia lo contradictorio del argumento expuesto por **AVANTEL**, por cuanto aunque reconoce y demanda la continuidad de una relación de acceso, al mismo tiempo afirma que dicha relación no existe, solo para poder exigir la aplicación tanto de la figura de imposición y fijación de condiciones provisionales de acceso, uso e interconexión, como del trámite de solución de las controversias surgidas en el desarrollo de una relación de acceso existente.

Adicionalmente, extraña a esta Comisión que se invoque la afectación a los usuarios como justificación para la intervención a pesar de no haber cumplido con los requisitos establecidos, esto máxime si se tiene en cuenta que desde enero 23 del 2014 **AVANTEL** informó a **COLOMBIA MÓVIL** que se encontraba iniciando los trámites de terminación del contrato que materializó la relación de acceso, situación que denota cierto grado de planeación de cara al proceso de migración respectivo. En todo caso, cabe recordar, que las partes involucradas en este tipo de relaciones tienen unos deberes que están relacionados con la necesidad de contar con la previa autorización de la CRC, la cual pretende que se adopten medidas tendientes a minimizar los efectos que la desconexión o terminación de la relación de acceso pueda tener para los usuarios<sup>9</sup>.

Por las razones precedentes el cargo propuesto por **AVANTEL** no tiene vocación de prosperar.

### **3. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO POR COLOMBIA MÓVIL**

**COLOMBIA MÓVIL** solicita puntualmente a la CRC: **i)** Que se conceda el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 4571 de 2014; **ii)** que se revoque íntegramente la Resolución recurrida de conformidad con las razones indicadas en el recurso; y **iii)** comunicar el contenido de la resolución que revoque la Resolución CRC 4571 de 2014 al Ministerio de Tecnologías de Información y las Comunicaciones para lo de su competencia.

Los argumentos en los que **COLOMBIA MÓVIL** sustenta su solicitud pueden resumirse de la siguiente manera:

#### **3.1. La CRC no tiene competencia para modificar la naturaleza del contrato suscrito entre las partes ni para dirimir las controversias involucradas en el mismo.**

##### **3.1.1. Consideraciones del recurrente**

Al respecto, el recurrente sostiene que la CRC con la Resolución CRC 4571 está excediendo su competencia, violando con ello el principio de legalidad y desconociendo los derechos adquiridos de **COLOMBIA MÓVIL**.

Para sustentar el presente cargo señala, en primer lugar, que el Contrato fue válidamente suscrito entre las partes y el mismo, dada su fuerza vinculante, no puede entonces desconocerse por la intervención que la CRC efectuó a través de la función de solución de controversias que le atribuye la Ley 1341 y, mucho menos, mutar sus efectos generando consecuencias jurídicas no previstas inicialmente por las partes. En tal sentido, el recurrente explica que tanto en las tratativas preliminares como en el Contrato, **AVANTEL** actuó como cliente corporativo de **COLOMBIA MÓVIL**, para hacer las veces de integrador frente a sus clientes, no sólo para su aplicación "Avantrack" sino también para otros servicios. Así, señala que "**AVANTEL actúa como cliente**

<sup>9</sup> Vale la pena resaltar que de las comunicaciones cruzadas entre **AVANTEL** y **COLOMBIA MÓVIL** entre el 11 de diciembre del 2013 hasta el 6 de mayo de 2014, se puede evidenciar como **AVANTEL** solamente hasta esta última fecha reconoció la existencia de una relación material de acceso derivada del Contrato en comento. Obrante en Folios 4, 5, 6 y 120.

corporativo de **COLOMBIA MÓVIL**, en tanto presta la aplicación **AVANTRACK**, pero la misma utiliza los minutos comprados en bloque a **COLOMBIA MÓVIL**".

En suma, el recurrente concluye que la CRC "al calificar el contrato de servicio de datos, como un contrato de acceso, desconoce todo lo pactado entre las partes, para en virtud de ello, aplicar los efectos de la regulación, exigiendo una autorización previa para la desconexión del servicio, que desconoce la validez y vigencia del contrato de prestación de servicios de datos celebrado válidamente por las partes, en el que las mismas acordaron dar por terminado el contrato por la expiración del término previsto, previo aviso entre las partes".

En segundo lugar, el recurrente señala que en el Contrato celebrado con **AVANTEL**, las partes no establecieron que las controversias relacionadas con el mismo se pudieran dirimir acudiendo a la CRC. Así, concluye que ninguno de sus clausulados estableció que cualquier terminación requería de la autorización previa por parte de la CRC.

Finalmente, el recurrente sostiene que la modificación que la CRC efectuó del Contrato a través de la resolución aquí recurrida, viola el artículo 58 de la Constitución Política de la República de Colombia, "como quiera que todos los contratos celebrados con arreglo a las leyes vigentes no pueden ser modificados ni desconocidos por leyes ni actos administrativos posteriores, al tiempo que ellos constituyen ley para las partes de obligatorio cumplimiento, a menos que se modifiquen de común acuerdo por los intervinientes o por una decisión judicial, pero jamás por una orden de la Comisión de Regulación de Comunicaciones".

### **3.1.2. Consideraciones de la CRC**

Para el análisis de este cargo, es preciso recordar cuál es la naturaleza y el alcance de la función de solución de controversias que esta Comisión tiene, como una manifestación de la intervención del Estado en el sector de las TIC, asunto ya decantado y aclarado por la H. Corte Constitucional en Sentencia C-186 de 2011, donde señaló:

*"Cabe recordar que en la sentencia C-1120 de 2005 se indicó que la facultad de resolver conflictos debe entenderse como una función de regulación y de intervención en la economía, que supone la expedición de actos administrativos pues no tiene naturaleza jurisdiccional.*

*Ahora bien, aunque no fue demandado es preciso hacer alusión al primer enunciado del numeral 9 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009 para una adecuada comprensión de tal facultad de resolución de conflictos. Este precepto le atribuye a la CRC la función de "resolver las controversias, en el marco de sus competencias, que se susciten entre los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones", se tiene entonces que la facultad de resolución de controversias a la cual hace alusión el precepto demandado es ejercida dentro del marco de las competencias que el citado cuerpo normativo encomienda al órgano regulador, las cuales persiguen fines constitucionalmente legítimos a los que ya se ha hecho alusión".*

De la referida sentencia, podemos entender dos consecuencias jurídicas relevantes que determinan tanto la naturaleza, como el alcance de la función de solución de controversias que esta Comisión tiene a la luz del numeral 9 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, a saber: (i) se trata de una función administrativa de regulación y de intervención en la economía; y (ii) la función de solución de controversias se desarrolla en el marco de las competencias legales de esta autoridad en el sector TIC. Así, el alcance de la referida función, en virtud de los numerales 3, 9, 10 y 11 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, el numeral 9 de la Ley 1369 de 2009 y el artículo 12 de la Ley 1507 de 2012, se constituye en una herramienta de intervención del Estado en el sector TIC, para efectos de promover y regular la competencia en el mismo.

Lo anterior guarda aún más sentido al recordar el marco constitucional en materia de servicios públicos, el cual se sustenta en el modelo de "economía social de mercado", que propende por armonizar el derecho a la propiedad privada y el reconocimiento de libertades económicas, como la libertad de empresa, la libre competencia y la iniciativa privada, con la intervención del Estado en la economía, de manera que confluyen "la mano invisible del mercado y el brazo visible del Estado"<sup>10</sup>.

<sup>10</sup> Ver, Corte Constitucional, C-263/13, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

Bajo este contexto, debe recordarse que aunque los contratos que regulan las relaciones materiales tanto de acceso como de interconexión tienen elementos propios de contratos privados, en la medida en que en ellos está involucrada la prestación de un servicio público, presentan varias particularidades que hacen que las partes puedan disponer de algunos elementos de los mismos dentro del marco de la regulación y la ley, pero algunos otros son definidos de manera directa por el regulador como manifestación de la intervención del Estado en la economía, bien sea mediante actos administrativos de carácter particular y concreto, o de carácter general y abstracto.

En este orden de ideas, la libertad contractual de las partes no es absoluta y se encuentra limitada por la posibilidad de intervención del Estado, por lo que contrario a lo expuesto por el recurrente, la intervención de esta Comisión sí puede restringir la autonomía de la voluntad privada de los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones y de los proveedores de contenidos y aplicaciones, como es el caso de **COLOMBIA MÓVIL** y **AVANTEL**, proveedores afectos a las decisiones regulatorias que deben ser aplicadas y respetadas en el desarrollo bien sea de sus relaciones de acceso o de interconexión, de modo que el querer de las partes de ninguna manera podría violentar o quebrantar la regulación vigente en la materia.

Así, en el caso que nos ocupa, como se mencionó en la resolución recurrida, la solicitud de solución de controversias presentada por **AVANTEL** no pretende que se dirima un asunto eminentemente contractual como alude **COLOMBIA MÓVIL**; dicha solicitud pretende la aplicación de las reglas establecidas por la ley y la regulación relacionadas al régimen de acceso contenidas en la Resolución CRC 3101 de 2011, específicamente en caso de verificar la existencia de una relación material de acceso. En efecto, y como se demostró en la Resolución aquí recurrida, **AVANTEL** hace uso de la infraestructura de acceso de **COLOMBIA MÓVIL**, así como de los elementos de *Core* de la red de éste, que le permiten interactuar e interoperar con su propio *Core* y, específicamente con el servidor que alberga la aplicación "Avantrack", situación que le asigna un carácter de acceso a la relación bajo análisis.

De esta forma, la decisión contenida en el acto administrativo recurrido, simplemente reconoció la realidad inmersa en la relación existente entre **COLOMBIA MÓVIL** y **AVANTEL**, situación fáctica que no deja de ser tal por el hecho de que las partes no le hayan dado la denominación de contrato de acceso. Es importante tener presente en este punto, que la intervención regulatoria de esta Comisión en desarrollo de la función de solución de controversias, debe dirimir aquellas situaciones que se generen con ocasión de la relación de acceso, uso e interconexión, de tal suerte que le corresponde siempre al regulador, analizar la situación de hecho presente en la respectiva relación, para luego establecer si resulta o no procedente su intervención.

En el caso concreto, como antes se anotó y se probó en la decisión que se recurre, entre los proveedores parte del presente trámite administrativo hay de por medio una relación de acceso, a la cual, por ende resulta aplicable lo dispuesto en la regulación y la ley, siendo particularmente relevante para el caso de análisis lo indicado en el artículo 50 de la Ley 1341 de 2009, según el cual los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones tienen la obligación de permitir la interconexión de sus redes y el acceso y uso de sus instalaciones esenciales a cualquier otro proveedor que lo solicite, siempre garantizando condiciones de eficiencia, trato no discriminatorio, transparencia y libre y leal competencia. En este caso, debe decirse que dicha obligación de los agentes del mercado se traduce en asegurar que los contratos que se suscriban o que se hayan suscrito, no impongan limitaciones a la consecución de los objetivos de la ley y la regulación.

Vale decir que una interpretación del alcance de la función de solución de controversias en el sentido planteado por **COLOMBIA MÓVIL** tendría el efecto de hacer inaplicable la regulación general vigente en una relación material de acceso, lo cual contradice lo expuesto por la H. Corte Constitucional, en el sentido que la regulación expedida por esta Comisión es de naturaleza imperativa y por lo tanto, de obligatorio cumplimiento.

Finalmente, y frente al punto del recurso en el que el recurrente señala que las partes no establecieron que las controversias surgidas en el Contrato se pudieran dirimir acudiendo a la CRC, es preciso recordar que el mismo numeral 9 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, por un lado, impide los acuerdos entre proveedores que menoscaben, limiten o afecten la facultad de intervención regulatoria de la CRC y, por el otro, prohíbe los acuerdos entre operadores que menoscaben, limiten o afecten la facultad de solución de controversias que la CRC ejerce en el marco de sus funciones legales. En relación con este punto en particular, la H. Corte Constitucional ha sostenido lo siguiente:

*"...De lo anterior se concluye, entonces, que los poderes de intervención del Estado en materia de servicios públicos en general llevan aparejados la facultad de restringir las libertades económicas de los particulares que concurren a su prestación. Esta facultad se desprende a su vez de la amplia libertad de configuración de legislador en materia económica y especialmente cuando se trata de la regulación de los servicios públicos, la cual ha sido puesta de relieve por la jurisprudencia constitucional.*

(...)

*Se tiene entonces que la disposición acusada caracteriza una modalidad específica de regulación: aquella de carácter imperativo (de ahí precisamente que los proveedores estén obligados a cumplirla). Esta regulación de carácter imperativo puede versar sobre distintos aspectos de la actividad de los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones, de conformidad con el marco normativo fijado por la misma ley, al que previamente se ha hecho alusión, y persigue los fines señalados por la ley tales como promover la competencia, proteger los derechos de los usuarios o evitar el abuso de la posición dominante, los cuales son fines constitucionalmente legítimos, e igualmente en términos generales la regulación es una medida adecuada para conseguir tales fines.<sup>41</sup>*

En tal orden de ideas, no le asiste razón al recurrente afirmar que el silencio de las partes en el Contrato respecto de la posibilidad de acudir al regulador para que el mismo interviniera en la solución de la divergencia, impide el ejercicio de dicha función de solución de controversias. Resulta irrelevante el silencio que las partes tuvieron en relación con la función de solución de controversias que esta Comisión tiene para efectos de determinar sus competencias para dirimir controversias, ello por cuanto su función de intervención en el sector TIC proviene directamente de la ley y no del acuerdo que sobre el particular determinen las partes. Sostener lo contrario sería entender que el silencio de las partes en el Contrato al que hace referencia el recurrente tiene la virtud de menoscabar, limitar o afectar el ejercicio de la función de solución de controversias que la CRC ejerce en el marco de sus funciones legales, lo cual iría en contravía de la naturaleza y del mismo alcance que tiene la función dispuesta en el numeral 9 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, como lo ha explicado claramente la Corte Constitucional en el pronunciamiento antes citado.

Por las razones antes expuestas el cargo presentado no tiene vocación de prosperar.

### **3.2. La Resolución CRC No. 4571 de 2014 no tiene en cuenta los artículos 333 y 334 de la Constitución Política**

#### **3.2.1. Consideraciones del recurrente**

El recurrente señala que la facultad de regular los aspectos económicos relacionados con el acceso a los servicios no puede implicar el poder de ordenar a los proveedores un acceso incondicional a sus servicios, so pena de conculcar el derecho que estos tienen al desarrollo de la libre empresa el cual, en su opinión, no permite esa injerencia de las Comisiones de Regulación cuando con sus decisiones administrativas lo que hacen es generar condiciones específicas favorables para unos.

El recurrente concluye que la materia regulada a través del acto administrativo de carácter particular aquí recurrido, se entrometió en temas de estirpe exclusivamente legal, propios del núcleo del derecho de la libre empresa y de la competencia.

#### **3.2.2. Consideraciones de la CRC**

Frente a este cargo, resulta preciso recordar de entrada cuál es el alcance de las libertades económicas en materia de servicios públicos en la denominada "economía social de mercado", y su relación con la función de solución de controversias como herramienta de intervención del Estado. Al punto, la H. Corte Constitucional en varios pronunciamientos jurisprudenciales ha sostenido lo siguiente:

*"[L]a intervención estatal en la economía se justifica no sólo desde una perspectiva organizacional, sino también desde un punto axiológico, pues persigue la*

<sup>41</sup> Ver, Corte Constitucional, C-186/11, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

*materialización de principios y valores consagrados en la Carta Política. Tal es precisamente el alcance del artículo 334 Superior, precepto que radica en cabeza del Estado la dirección de la economía y prevé la intervención estatal en todas las actividades económicas para conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de oportunidades ... entre otros propósitos*<sup>12</sup>.

En tal marco, se puede afirmar que las Comisiones de Regulación, como la CRC, pueden sustentar el alcance de sus funciones regulatorias a través de múltiples facultades, como la de solucionar o dirimir controversias en el marco de sus competencias y, en consecuencia, delimitar el ejercicio de la libertad de empresa para garantizar la aplicación de la ley y la regulación y los fines constitucionales perseguidos.

Así tenemos que el artículo 334 de la Constitución, al disponer que el Estado deberá intervenir en la economía para asegurar el "mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes", justifica constitucionalmente el fin que se materializa, entre otras formas, mediante la función de solución de controversias para asegurar la calidad de los servicios prestados y defender los derechos de los usuarios.

Asimismo, el artículo 365 también incluye una referencia al fin de lograr una mejor prestación de los servicios públicos al indicar que el Estado tiene la obligación de asegurar la "prestación eficiente" de aquéllos con el propósito no sólo de mejorar la calidad de vida de los habitantes, sino también para proteger la libre y leal competencia en el mercado de los servicios públicos. Al respecto, puede afirmarse que esta Comisión tiene una función de preservar la libre y leal competencia en el sector TIC, para lo cual el legislador la ha dotado de varios mecanismos regulatorios, como es la resolución de controversias en el marco de sus competencias.

En tal orden de ideas, acoger el argumento esgrimido por el recurrente sería desconocer la razón misma de la intervención del Estado en la economía, pues implicaría aceptar que la intervención de esta Comisión no puede restringir la autonomía privada y las libertades económicas de los particulares que intervienen en la prestación de los servicios públicos dentro de los límites propios definidos en la ley, en aras del interés social o público garantizado por la ley y la regulación.

Por las razones antes expuestas el cargo presentado no tiene vocación de prosperar.

### **3.3. El contrato de prestación de servicios de datos suscrito entre COLOMBIA MÓVIL y AVANTEL (el "contrato de servicios") es un contrato para la prestación de servicios de comunicaciones, no un contrato de acceso**

#### **3.3.1. Consideraciones del recurrente**

Frente a este punto **COLOMBIA MÓVIL** inicia señalando que el contrato de acceso fue definido claramente por la Resolución 3101 como "... el negocio jurídico que establece los derechos y obligaciones de los proveedores con respecto al acceso y contempla las condiciones de carácter general, técnico, comercial, operativo y económico que lo gobierna", y agrega que este contrato tiene la finalidad exclusiva de determinar las condiciones a través de las cuales un proveedor de redes y servicios de telecomunicaciones hará uso de los recursos físicos y lógicos de red que otro proveedor pone a su disposición para que pueda proveer sus servicios.

Frente a la afirmación realizada en la resolución recurrida, según la cual "(...) se utiliza una infraestructura de transporte que permite la conectividad entre las dos redes, que a su vez garantiza el interfuncionamiento y la interoperabilidad de la aplicación puesta a disposición de los usuarios de **AVANTEL** a través de la infraestructura de **COLOMBIA MÓVIL**", el recurrente afirma que la infraestructura de transporte que se utiliza para la conectividad entre las dos redes es Internet, que es una red pública, más una VPN que alimentan ambas partes, y aduce que **COLOMBIA MÓVIL** no ha puesto a disposición de **AVANTEL** ningún elemento para materializar un acceso, agregando que esta infraestructura no garantiza el interfuncionamiento y la interoperabilidad de la aplicación puesta a disposición de los usuarios de **AVANTEL** por cuanto el cliente de **COLOMBIA MÓVIL** es **AVANTEL** como un cliente corporativo, y no los usuarios con los que **AVANTEL** comercializa el servicio.

<sup>12</sup> Ver, Corte Constitucional, C-186/11, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.



Por otro lado, el recurrente señala que la negociación de este contrato no surtió ninguna de las etapas de negociación de un contrato de acceso como lo exige la Resolución CRC 3101 de 2011, frente a lo cual menciona que nunca medió una solicitud por parte de **AVANTEL** para establecer un acuerdo de acceso, ni solicitó el inicio de un proceso de negociación directa. Así mismo presenta diferentes consideraciones con respecto a la OBI, señalando que los contratos de acceso deben guardar relación con las condiciones establecidas en la OBI y deberán estar precedidos de una solicitud de acceso con fundamento en la misma, por lo cual un contrato de acceso nacerá a la vida jurídica cuando el proveedor que requiera el acceso acepte los términos establecidos en la OBI.

Señala entonces **COLOMBIA MÓVIL** que si se concluye que se está ante un contrato de acceso, se estarían inadvirtiéndose las disposiciones legales y regulatorias establecidas en la Resolución 3101, puesto que un acuerdo de acceso no solo debe estar precedido de la consulta de la OBI del operador, sino que además debe mediar una solicitud por parte del proveedor que solicita el acceso indicando los aspectos en que se aparta de la OBI. Esta solicitud dará lugar a una negociación directa entre las partes como resultado de la cual definirán materialmente temas como la identificación de recursos, la capacidad, los índices de calidad asociados y los nodos a interconectar o acceder, entre otros. En este punto manifiesta el recurrente que es importante entender que cuando la ley exige una serie de formalidades para la celebración de un acto jurídico, el cumplimiento de esas actividades es un requisito para la existencia del mismo acto. Estas formas son de la esencia del contrato y su omisión conduce a que la voluntad se tenga por no manifestada. Las formalidades del contrato de acceso fueron claramente definidas en la Ley 1341 de 2009 y en la Resolución 3101, entre las cuales se destaca la existencia de la OBI y su consecuente aceptación.

Con base en los argumentos antes citados, **COLOMBIA MÓVIL** manifiesta que no puede entenderse en este caso que el contrato que se configuró entre las partes es en realidad de acceso, toda vez que no se cumplieron los requisitos de forma establecidos en la regulación de telecomunicaciones para el efecto, por lo cual solicita a la CRC revocar la decisión contenida en la resolución recurrida

### 3.3.2. Consideraciones de la CRC

Una vez revisadas las consideraciones presentadas por el recurrente en este punto, en primer lugar debe recordarse lo indicado por esta Comisión en la resolución recurrida frente a la existencia de una relación material de acceso.

En efecto, tal y como se anotó en el numeral 3.1.2 de la presente resolución, el análisis de la configuración de los elementos de red de ambos proveedores arrojó como resultado que **AVANTEL** hace uso de la infraestructura de acceso de **COLOMBIA MÓVIL**, así como de los elementos de *Core* de la red de éste, que le permiten interactuar e interoperar con su propio *Core* y, específicamente con el servidor que alberga la aplicación "Avantrack", sin que los usuarios de **AVANTEL** que acceden al servidor de dicha aplicación puedan acceder a los servicios de datos e Internet que hacen parte del portafolio de servicios de **COLOMBIA MÓVIL**. De este modo, el componente de transporte al que se refiere **COLOMBIA MÓVIL** no es por sí solo el que otorga la categoría de acceso a la relación que acá se analiza, por lo que las características del componente de transporte referidas por el recurrente, de ninguna manera desvirtúan el carácter de acceso que ostenta la relación bajo análisis. Ello por cuanto, como se anotó en la resolución recurrida, de acuerdo con lo establecido en la Resolución CRC 3101 de 2011, el acceso es "[l]a puesta a disposición por parte de un proveedor a otro proveedor, de recursos físicos y/o lógicos de su red para la provisión de servicios. El acceso implica el uso de las redes".

Por otro lado, es preciso recordar que en la resolución recurrida se indicó que el Contrato entre las partes define las condiciones para que **AVANTEL** pueda contar con acceso a la infraestructura de **COLOMBIA MÓVIL** para soportar la prestación de servicios de ubicación y seguimiento en tiempo real a sus usuarios finales por medio de la aplicación "Avantrack", situación que, como se anotó en el análisis anterior, no puede desconocerse por el simple hecho que las partes le hayan dado al contrato la denominación de "Contrato de Prestación de Servicios de Datos para Integrador".

Teniendo claro lo anterior, es evidente entonces que en la presente actuación administrativa, la solución de la controversia surgida entre **AVANTEL** y **COLOMBIA MÓVIL** no consiste en verificar los requisitos formales para la suscripción del contrato que rige la relación entre las partes, sino que, como se anotó en el numeral 4 de la resolución recurrida, corresponde a la CRC: i) determinar la existencia o no de una relación material de acceso entre las partes y; ii) en caso de existir una

relación material de acceso entre las partes, analizar el alcance en la aplicación de las Resoluciones CRC 3501 y 3101 de 2011 en el caso en concreto. Ello entonces implica partir del hecho que el contrato fue suscrito –lo cual valga decir, se encuentra probado en el expediente de la presente actuación administrativa-, para así desatar la controversia en el marco de los asuntos que fueron planteados por las partes en los escritos allegados con ocasión del presente trámite –como en efecto se hizo.

Ahora bien, el acto impugnado señaló que la única limitación contemplada por la regulación para restringir la obligación de acceso, es que dentro del trámite administrativo se alegue y se pruebe que existe un impedimento técnico. Debe anotarse que, incluso en la etapa de recurso de reposición, **COLOMBIA MÓVIL** omite presentar alguna consideración que permitiera a esta Comisión efectuar algún análisis bajo esta perspectiva.

De acuerdo con las consideraciones acá presentadas, el cargo formulado por el recurrente no tiene vocación de prosperar.

**3.4. La CRC no desvirtuó el argumento consistente en que no existió una violación a lo dispuesto en el artículo 41 de la Resolución CRC No. 3101, por cuanto no se dan los presupuestos para ello.**

**3.4.1. Consideraciones del recurrente**

**COLOMBIA MÓVIL** aduce que, en el evento que la CRC determine que se trata de un contrato de acceso, a éste no le serán aplicables los supuestos del artículo 41 de la Resolución 3101 de 2011.

El recurrente comienza exponiendo los argumentos para diferenciar los conceptos de acceso e interconexión, para posteriormente señalar que la obligación de permitir la interconexión se justifica en tanto ésta busca garantizar la comunicación y el acceso a servicios por parte de los usuarios, mientras que el derecho de acceder a las instalaciones esenciales de otros proveedores está en favor de los proveedores propiamente, pues les permite beneficiarse de dichas instalaciones sin incurrir en esfuerzos que adquirirlas o desarrollarlas por sí mismos supondría, algo que en muchos casos es indiferente para el usuario final, quien puede ni siquiera conocer que esto ocurre.

Señala **COLOMBIA MÓVIL** que la anterior caracterización también permite entender por qué debe haber un tratamiento diferenciado entre la interconexión y el acceso, lo cual se entiende fácilmente al observar la cantidad de disposiciones que regulan una y otra en la resolución 3101. Cita como ejemplo el contenido del artículo 41 de la Resolución CRC 3101 de 2011, según la cual los contratos de interconexión, previa su terminación por cualquier causa, deberán contar con autorización de la CRC, circunstancia que no se extiende a los contratos de acceso. Aduce entonces que mal haría la Comisión al interpretar que la norma que establece que la terminación de los contratos de interconexión deberá ser aprobada por la misma, también se aplica al contrato de acceso, cuando la norma no lo contempla así expresamente.

En contraste con lo anterior, manifiesta que el artículo 41 de la Resolución 3101 sí fija expresamente la prohibición de desconexión sin agotar el procedimiento que allí se establece, de cara a controversias, conflictos o incumplimientos tanto en el contrato de acceso como en el de interconexión, agregando que la CRC no puede interpretar la regulación aplicable a un caso concreto de manera distinta a aquella que fue prevista por la propia CRC al momento de expedir dicha regulación. Al respecto manifiesta que la autorización de la Comisión para llevar a cabo una desconexión del acceso y/o la interconexión sólo es procedente cuando tal desconexión se genere como consecuencia de una controversia, conflicto o incumplimiento, y que en el presente caso se trata de una desconexión producto del vencimiento del plazo del Contrato, agregando que no existe facultad de la CRC de intervenir en los contratos cuya causal de terminación es un elemento natural a los mismos y del que resulta naturalmente una finalización del vínculo, por lo cual considera que debe revocarse la decisión contenida en la resolución recurrida.

**3.4.2. Consideraciones de la CRC**

En relación con lo expuesto por el recurrente en este aparte del recurso, debe recordarse que, contrario a lo planteado por el mismo, entre **COLOMBIA MÓVIL** y **AVANTEL** sí existe una relación de acceso, de tal suerte que a la misma le resultan aplicables las disposiciones contenidas en la regulación vigente respecto de las condiciones en que ha de darse la desconexión o

al

terminación de una relación de tal naturaleza. Ello por cuanto, en este tipo de relaciones está de por medio la prestación de un servicio público y el derecho de los usuarios a disfrutar del mismo. Lo expuesto por el recurrente pretende afirmar que la figura de interconexión es la única que tiene en cuenta usuarios finales, y de este modo pareciera desconocer que el **acceso**, entendido como la puesta a disposición de recursos físicos y/o lógicos para la provisión de servicios<sup>13</sup>, puede ser empleado para proveer servicios a usuarios finales. Al respecto, debe decirse que la intención de mantener temporalmente la relación entre las partes tiene por objetivo lograr que el periodo de migración de los usuarios de la aplicación "Avantrack" se logre de manera tal que se minimicen los efectos que los mismos puedan llegar a tener en dicho proceso de migración.

Así las cosas, como lo indica **COLOMBIA MÓVIL** en su recurso de reposición, el artículo 41 de la Resolución CRC 3101 de 2011 es aplicable tanto a las relaciones de acceso como a las de interconexión.

Ahora, en relación con que en el caso bajo análisis no existe controversia, conflicto o incumplimiento alguno como para aplicar el artículo 41 de la Resolución CRC 3101, debe decirse que esta Comisión encontró que, en efecto, hay una controversia entre las partes, la cual dio inicio a la presente actuación administrativa, y sobre la que se han presentado diferentes análisis tanto en la resolución recurrida como en el presente acto. Al punto, tal y como consta en los hechos del caso<sup>14</sup>, se puede comprobar que **COLOMBIA MÓVIL** procedió a desconectar el acceso permitido a **AVANTEL** el día 12 de mayo del 2014, y que tal desconexión se materializó en el marco de controversias surgidas entre las partes en relación, no sólo con la naturaleza jurídica del acuerdo que **AVANTEL** y **COLOMBIA MÓVIL** pactaron para efectos de crear la referida relación material de acceso<sup>15</sup>, sino también con las discusiones y negociaciones que entre las mismas se llevaron a cabo con el propósito de acordar la adopción de medidas tendientes a garantizar el proceso de migración de los usuarios de la aplicación "Avantrack" que se soportaba en la relación material de acceso surgida entre **AVANTEL** y **COLOMBIA MÓVIL**<sup>16</sup>.

Así las cosas, en el caso concreto se encuentra que en la relación material de acceso existente entre **AVANTEL** y **COLOMBIA MÓVIL**, y en el marco de controversias surgidas entre las partes bien sea respecto a la naturaleza jurídica de la relación de acceso o de las discusiones respecto de las medidas de mitigación a acordar entre las partes, **COLOMBIA MÓVIL** como producto de tales desacuerdos procedió a desconectar el acceso permitido a **AVANTEL** a los elementos de su red; lo anterior, se reitera, sin que ninguna de las partes aquí involucradas solicitaran la autorización previa a la CRC para efectos de que ésta Entidad, en el marco del referido artículo 41 de la Resolución CRC 3101 de 2011, dictara las medidas que se aplicarían con la finalidad de minimizar los efectos que el proceso de desconexión traería para los usuarios de la aplicación de **AVANTEL**.

Finalmente, en relación con el acaecimiento del plazo como única condición para la terminación de la relación existente entre las partes de la presente actuación administrativa en el presente caso no es un elemento que permita, *per se*, la terminación real de la relación material de acceso configurada entre las partes y, mucho menos, constituye un elemento que avale la libre desconexión de la realidad material perfeccionada entre las mismas. Lo anterior se sustenta al observar que, tal y como se explicó en el punto 3.1.2. de la presente resolución, si bien los contratos que regulan las relaciones materiales tanto de acceso como de interconexión tienen elementos propios de contratos privados, en la medida en que en ellos se involucra la prestación de un servicio público, presentan varias particularidades que hacen que las partes puedan disponer de algunos elementos de los mismos dentro del marco de la regulación y la ley, pero algunos otros son definidos de manera directa por el regulador como manifestación de la intervención del Estado en la economía, bien sea mediante actos administrativos de carácter particular y concreto, o de carácter general y abstracto. Tal es el caso de los contratos que involucran relaciones materiales de acceso, en donde el objeto de la autorización para la desconexión otorgada por esta Comisión en el marco imperativo dispuesto en el artículo 41 de la Resolución CRC 3101 de 2011, corresponde al fin de impedir que existan desconexiones de relaciones materiales de acceso y/o de interconexión sin que medie previa autorización de la CRC; y en caso de que no se obtenga la autorización previa de dicha entidad, la norma dispone la necesidad de prevalecer la continuidad de las condiciones de

<sup>13</sup> De acuerdo con la definición contenida en la Resolución CRC 3101 de 2011.

<sup>14</sup> Ver, Folios 7 y 115.

<sup>15</sup> Ver, Folios 13 y 119.

<sup>16</sup> Ver, Folios 3, 115 y 116.

acceso y/o interconexión existente entre las partes, todo lo anterior con el fin de salvaguardar la prestación de un servicio público dentro de un mercado competitivo.

Así, y entendiendo que el concepto de "acceso" no resulta ser un fin en sí mismo, sino un medio para la consecución de un mercado competitivo en el sector TIC, el cual hace énfasis en garantizar la promoción y garantía de la libre y leal competencia y la protección de los derechos de los usuarios a través de las relaciones materiales de acceso perfeccionadas entre proveedores, se tiene que la finalidad del artículo 41 de la referida resolución propende de manera imperativa en permitir a esta Comisión dictar las medidas previas que se aplicarán en el evento de una desconexión previamente informada y autorizada, con el propósito de minimizar los efectos para los usuarios.

En tal orden de ideas, no le asiste razón al recurrente al afirmar que el vencimiento del plazo del Contrato hace inaplicable el artículo 41 de la Resolución CRC 3101 de 2011, pues tanto para el objetivo como finalidad de la norma dicho plazo no resulta oponible, en atención a que el Contrato en cuestión involucra la prestación de un servicio público.

Teniendo en cuenta lo anterior, el cargo presentado por el recurrente no procede.

### **3.5. La CRC desconoce el derecho de defensa de COLOMBIA MÓVIL**

#### **3.5.1. Consideraciones del recurrente**

Afirmó que la CRC denegó la práctica de pruebas solicitadas por **COLOMBIA MÓVIL**, afectando su derecho de defensa y el principio del derecho procesal de primacía de la verdad material sobre la procesal.

Considera **COLOMBIA MÓVIL** que es necesario que se decreten las pruebas, pues resultan necesarias para establecer la verdad material. Los testimonios por ellos solicitados no sólo buscan establecer las condiciones de negociación del contrato de servicios, sino conocer la ejecución del mismo. Si la CRC los hubiera acogido habría podido esclarecer la real ejecución del contrato y habría podido determinar que en efecto no se trata de un contrato de acceso.

Adicionalmente, **COLOMBIA MÓVIL** argumenta que en el momento en que la CRC no decretó las pruebas testimoniales solicitadas desconoció el derecho de defensa por cuanto no se permitió ejercerlo frente a la providencia que decretase las pruebas correspondientes. Por cuanto el decreto de pruebas es susceptible de recursos, y al incluirse directamente en la Resolución CRC 4571 de 2014, se deja sin derecho de defensa a **COLOMBIA MÓVIL** para justificar la pertinencia, la conducencia y utilidad de la prueba.

#### **3.5.2. Consideraciones de la CRC**

Respecto a lo expuesto por **COLOMBIA MÓVIL** en este aparte del recurso de reposición debe aclararse en primer lugar que contrario a lo indicado por éste, la decisión de la solicitud de práctica de pruebas en el acto administrativo de primera instancia no resulta contraria al derecho de defensa y de contradicción. Lo anterior ha sido explicado de tiempo atrás por el H. Consejo de Estado, quien al reiterar la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, del 11 de marzo de 1999 proferida dentro del expediente No. 5245, recordó lo siguiente:

*"Sobre el particular, el Consejo de Estado mediante sentencia de 11 de marzo de 1999 indicó que la denegación de las pruebas solicitadas puede darse mediante un auto de trámite o en la resolución que pone fin a la actuación administrativa, tendido en cuenta que como el legislador no consagró un periodo probatorio para este tipo de actuaciones, nada obliga a que la decisión deba adoptarse mediante auto o resolución expedida de manera previa a la decisión final. Lo anterior encuentra sustento en el hecho de que por tratarse de un trámite que impulsa la investigación y que no es susceptible de ningún medio de impugnación, no es obligatoria su adopción de manera independiente al acto que concluye el procedimiento administrativo. En efecto, dicha Corporación manifestó:*

*"1.3. Con relación a las pruebas, la Sala precisa que su rechazo no está sujeto a una forma específica, de manera que bien puede hacerse mediante un auto como lo reclama el actor, o en la misma decisión que pone fin a la actuación administrativa, atendiendo el artículo 35 del C.C.A., según el cual, en aquella*

***se deben decidir tantos los asuntos planteados a su inicio como los que surjan durante su trámite, lo cual armoniza con el artículo 49, en tanto establece que no habrá recursos contra los autos de trámite, disposición que hace irrelevante que las pruebas se rechacen mediante auto.*** (NFT)

Las consideraciones antes planteadas tienen aún mayor relevancia bajo la vigencia del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual, contrario lo expuesto por el recurrente, de manera clara y expresa dispone que contra la decisión que resuelva sobre la solicitud de pruebas, no procede recurso alguno:

***"ARTÍCULO 40. PRUEBAS. Durante la actuación administrativa y hasta antes de que se profiera la decisión de fondo se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición del interesado sin requisitos especiales. Contra el acto que decida la solicitud de pruebas no proceden recursos. El interesado contará con la oportunidad de controvertir las pruebas aportadas o practicadas dentro de la actuación, antes de que se dicte una decisión de fondo."***

En este sentido, el cargo presentado por el recurrente no procede, por lo expuesto previamente. En virtud de lo expuesto,

### RESUELVE

**ARTÍCULO PRIMERO.** Admitir los recursos de reposición interpuestos por **AVANTEL S.A.S.** y **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.**, contra la Resolución CRC 4571 del 11 de agosto de 2014.

**ARTÍCULO SEGUNDO.** Negar todas las pretensiones de **AVANTEL S.A.S.** y **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** por las razones expuestas en la parte motiva de la presente resolución y, en consecuencia, confirmar en todas sus partes la resolución recurrida.

**ARTÍCULO TERCERO.** De acuerdo con lo establecido en el artículo 4 de la resolución recurrida, remitir copia de la presente resolución, a la Dirección de Vigilancia y Control del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, para que sea tenida en cuenta en las actividades que sean realizadas en el marco de sus competencias.

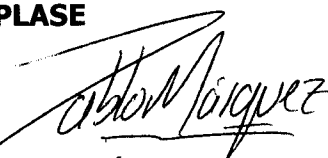
**ARTÍCULO CUARTO.** Notificar personalmente la presente resolución a los representantes legales de **AVANTEL S.A.S.** y **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.**, o a quienes hagan sus veces, de conformidad con lo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, advirtiéndoles que contra la misma no procede recurso alguno.

Dada en Bogotá D.C. a los


28 OCT 2014

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
**DIEGO MOLANO VEGA**  
Presidente

  
**CARLOS PABLO MÁRQUEZ ESCOBAR**  
Director Ejecutivo

Expediente 3000-4-2-462  
S.C. 22/10/2014 Acta 306  
C.C. 17/10/2014 Acta 947

Revisado por: Lina María Duque del Vecchio   
Coordinador de Asesoría Jurídica y Solución de Controversias  
Elaborado por: Carlos Andrés Castellanos (Líder), Nicolás Lezaca y Carlos Humberto Ruiz.