

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RESOLUCIÓN No. **4795** DE 2015

*"Por la cual se resuelve una solicitud presentada por **COMCEL S.A.**"*

LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES

En ejercicio de sus facultades legales, y especialmente las que le confieren los numerales 3, 9 y 10 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, y en concordancia con los artículos 93, 94, 95 y 96 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y

CONSIDERANDO

1. ANTECEDENTES

Mediante escrito presentado el día 16 de abril de 2015¹, con número de Radicado 201531157, **COMCEL S.A.**, en lo sucesivo **COMCEL**, solicitó a la Comisión de Regulación de Comunicaciones – CRC- la iniciación del trámite administrativo correspondiente con el fin de que se dirimiera la controversia surgida con **SISTEMAS SATELITALES DE COLOMBIA S.A. ESP**, en lo sucesivo **SSC**, surgida entre las partes, según lo señalado en su escrito, *"respecto del valor de cargo de acceso por capacidad que debe remunerar SSC por el uso de la red móvil de COMCEL en ejecución del contrato de acceso, uso e interconexión directa para el tráfico de voz entre la RTMC de COMCEL y la RTPBCLDI de SSC."*

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 43 y 44 de la Ley 1341 de 2009, a través de comunicación de fecha 22 de marzo de 2015², y, dirigida al representante legal de **COMCEL**, el Director Ejecutivo de la CRC, le informó a esta empresa sobre el traslado efectuado por esta Comisión de su solicitud a **SSC**, a quien adjuntó copia de la misma, para que dentro del término legal establecido, presentara sus argumentos de hecho y de derecho, allegara o solicitara pruebas, formulara sus observaciones y comentarios y manifestara sus condiciones para resolver el conflicto. Dicha actuación se encuentra recogida en el Expediente Administrativo No. 3000-4-2-490.

En atención a lo anterior, por medio de comunicación con radicado número 201531259 del 28 de abril 2015³, **SSC** presentó sus consideraciones y observaciones a la solicitud planteada por **COMCEL**.

El 11 de mayo de 2015⁴, **COMCEL** en comunicación radicada en la CRC bajo el No. 201531417, procedió a ampliar los fundamentos de derecho presentados en la controversia surgida con **SSC**,

¹ Rad 201531157. Obrante en los folios 1-38 del Expediente administrativo 3000-4-2-490.

² Rad 201551761. Obrante en el folio 40 del Expediente administrativo 3000-4-2-490.

³ Rad.201531259. Obrante en los folios 42-44 del Expediente administrativo 3000-4-2-490.

⁴ Rad.201531417. Obrante en los folios 47-57 del Expediente administrativo 3000-4-2-490

respecto del valor de cargo de acceso por capacidad que debe remunerar **SSC** por el uso de la red móvil de **COMCEL** y la RTPCLDI de **SSC**.

En este estado de la actuación administrativa, esta Comisión citó⁵ el día 8 de mayo de 2015 a las partes a audiencia de mediación, la cual se llevó a cabo el 14 de mayo de 2015, con el fin de generar un espacio de diálogo que les permitiera lograr un acuerdo directo. En la mencionada audiencia las partes expusieron sus puntos de vista sin que fuera posible llegar a un acuerdo directo, por lo que ante ausencia del mismo se dio por terminada la etapa de mediación.

Es de anotar que mediante escrito radicado el 31 de agosto de 2015 bajo el número 201532623, **COMCEL** solicitó a esta Comisión *"la revisión de la situación de competencia del mercado Voz saliente móvil, con fundamento, entre otros, en el parágrafo 2 del artículo 9 y el artículo 11 de la Resolución 2058 de 2009, según los cuales, los operadores interesados podrán solicitar la revisión de los mercados relevantes, al igual que lo dispuesto en el parágrafo 1 del artículo 3 de la Resolución 4002 de 2012, modificado por la Resolución 4050 de 2012, que dispone que la CRC de oficio o a petición de parte, monitoreará en cualquier momento, los efectos de las medidas establecidas por la Comisión en el mercado Voz Saliente 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 DE LAS PARTES

2.1. Argumentos expuestos por COMCEL

Dentro del recuento de hechos presentados, **COMCEL** indica que, **COMCEL** y **SSC**, suscribieron el contrato de acceso, uso e interconexión directa entre la red de larga distancia de **SSC** y la red de TMC de **COMCEL** para cursar tráfico de voz de larga distancia internacional cuyo objeto es definir las condiciones técnicas, financieras, comerciales, operativas y jurídicas de la interconexión para el tráfico de voz entre la red de TPBCLDI de **SSC** y la re RTMC de **COMCEL**.

Aprueba **COMCEL**, que con respecto al valor del contrato de acceso para el tráfico internacional de **SSC** cursado desde y hacia la red de TMC de **COMCEL** se regirá por lo establecido en el contrato y por la Resolución CRT 1763 de 2207, como lo establece la cláusula Novena del respectivo contrato.

Observa que mediante Resolución 3136 de 2011, la CRC contempló el deber por parte de los proveedores de redes y servicios móviles de ofrecer por lo menos dos esquemas de cargos de acceso a los proveedores de redes y servicio de larga distancia internacional y demás proveedores de redes y servicios móviles.

Agrega, que el 9 de noviembre de 2012, la CRC mediante Resolución 4002 impuso a **COMCEL** la obligación de ofrecer a los *"proveedores de redes y servicio de larga distancia internacional y demás proveedores de redes y servicios móviles"* un esquema asimétrico de cargos de acceso a la red móvil y que en su parte oportuna reza: *"esta Comisión considera pertinente que, en el año 2015, año en el cual se termina la senda definitiva en la Resolución 3136 de 2011, se iguale en los cargos de acceso pagados por TELEFONICA y TIGO a COMCEL y aquellos cargos que debe pagar a dichos proveedores(...)"* y cita textualmente el artículo 1 de la Resolución 4002.

A renglón seguido, **COMCEL** señala que la Resolución CRC 4050 establece en su parte considerativa que el alcance está acotado por el horizonte definido en la Resolución 3136 de 2011 y que **COMCEL** debe aplicar de manera acelerada el valor objetivo simétrico allí previsto.

Estipula **COMCEL**, que el 19 de agosto de 2014 la CRC publicó un proyecto de resolución que denominó *"Revisión de cargos de acceso de las redes móviles"* en donde menciona que el *"acto administrativo que se pretendía expedir, además de adoptar en forma general los cargos de acceso aplicables a los proveedores de redes móviles a partir del 1° de 2015, buscaba extender los efectos de dicha medida regulatoria general sobre la situación particular creada a COMCEL mediante las Resoluciones 4002 y 4050 de 2012."*

⁵ Obrante en los folios 45-46 del Expediente administrativo 3000-4-2-490.

Aclara **COMCEL** que en las observaciones al Proyecto de Resolución expuso las razones por las cuales, en su consideración, las medidas de carácter general no podrían modificar o afectar la medida particular previstas en las resoluciones 4002 y 4050 de 2012.

Indica que en vista de las observaciones de **COMCEL**, la CRC procedió a realizar una nueva publicación, en donde, se eliminó la alusión sobre el objetivo de extender los efectos de carácter general sobre la situación en particular impuesta a **COMCEL** en las Resoluciones 4002 y 4050 de 2012.

COMCEL mediante derecho de petición radicado el 19 de noviembre de 2014 en la CRC, solicitó que ésta confirmara si la Comisión incluía en el nuevo proyecto la asimetría para los operadores entrantes y por tanto, terminaría la asimetría en los cargos de acceso impuesta a **COMCEL** a través de las Resoluciones 4002 y 4050 de 2012, a partir del 1 de enero de 2015.

Señala **COMCEL**, que como respuesta de la CRC se obtuvo que el objeto de la medida regulatoria era *"adoptar medidas regulatorias en el mercado mayorista de terminación móvil, de tal suerte que dichas reglas, una vez adoptadas, versen respecto de todos los agentes que concurren en dicho mercado."*

Corroborra **COMCEL**, que el 24 de noviembre de 2014, mediante un nuevo derecho de petición, reiteró la solicitud del derecho de petición anterior —que según el mismo—, no había sido contestada por la CRC, indicando que como respuesta al derecho de petición la CRC indicó que la comunicación fue clara al establecer que el alcance de la propuesta regulatoria y el objeto *"(...) fueron definidos en dichos documentos, precisando todas que el objeto de la propuesta regulatoria es adoptar medidas de carácter general y abstracto en el mercado mayorista de terminación móvil (...)"* y que las *"(...) inquietudes, dudas o cuestionamientos(...)"*, *"presentados por los operadores serían resueltas en el documento de Respuesta a comentarios."*

Reitera **COMCEL**, que con otros operadores presentaron observaciones al Proyecto de Resolución del 14 de noviembre de 2014, en donde solicitaron que el Proyecto de Resolución de carácter general debía mantener inalterada la medida de carácter particular impuesta a **COMCEL** y que por lo tanto, los esquemas de cargos de acceso exigibles a **COMCEL**, de acuerdo a lo dispuesto a través de medida particular, debían igualarse a los del resto de proveedores de redes y servicios, el 1 de enero de 2015.

Continúa su exposición **COMCEL** mencionando que el 19 de diciembre de 2014, la Superintendencia de Industria y Comercio expidió el concepto de abogacía con respecto a la prolongación de los cargos asimétricos, en la que establece que no entiende *"las razones que conllevaron a la CRC a dividir las sendas de reducción en dos vigencias. Lo anterior toda vez que el artículo 7 del proyecto regulatorio establece el traslado de eficiencias y beneficios al usuario y en este caso, el ahorro en costos que pudiera trasladarse sería el correspondiente al último valor de la senda (...)"*.

Resalta **COMCEL**, que en la Resolución 4660 de diciembre de 2014, la CRC atendió lo manifestado por la SIC y aclaró los motivos y fundamentos de la Resolución 4660, como distintos a los perseguidos por el acto administrativo de carácter particular contra **COMCEL**.

Enfatiza el operador, que la Resolución 4660 de 2014 es un acto administrativo de carácter general y abstracto, modificadorio de las Resoluciones: 1763 de 2007, 3136 de 2011, 3496 de 2011, 3501 de 2011 y 4112 de 2013, todas de carácter general y abstracto y subraya, *"cuya aplicación se predica de todos los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones y no de un agente particular y específico"*.

Destaca el PRST, que el 2 de enero de 2015, la CRC se pronunció frente a los comentarios de los operadores, aclarando que la Resolución 4660 de diciembre de 2014, es independiente de cualquier otra medida de carácter particular.

COMCEL advierte, que el 15 de enero de 2015, presentó recurso de reposición contra la decisión administrativa contenida en la Resolución 4660 de 2014, en donde solicitó aclarar que la misma no modificó o afectó el plazo de los cargos de acceso asimétricos off net impuestos a **COMCEL** por las Resoluciones 4002 y 4050 de 2012 y que en caso de que la medida tuviera previsto la ampliación en el tiempo de los cargos asimétricos impuestos a **COMCEL** mediante las medidas regulatorias particulares contenidas en las Resoluciones 4002 y 4050 de 2012, se modificara expresamente la

Resolución 4660 de 2014 indicando que dicho acto administrativo no modificaba o afectaba lo dispuesto en las Resoluciones 4002 y 4050 de 2012.

Indica **COMCEL**, que **SSC** realizó los pagos de los meses de enero y febrero, sin seguir el procedimiento de conciliación previsto en el contrato y comunicó a **COMCEL**, el 11 de febrero de 2015, que a la fecha había consignado los valores correspondientes a los meses de enero y febrero por concepto de cargos de acceso e instalaciones esenciales y explica que mediante comunicación de fecha 20 de febrero de 2015, solicitó a **SSC** el detalle de los pagos efectuados, a lo cual dicho proveedor dio respuesta el 2 de marzo de 2015.

Afirma **COMCEL**, que el 25 de febrero de 2015, la CRC declaró improcedente el recurso de reposición interpuesto por **COMCEL**, en donde – destaca –, que la Resolución considera que "*no puede perderse de vista que la Resolución CRC 4660 de 2014 es un acto administrativo de carácter general y abstracto, que modifica la Resolución CRT 1763 de 2007, la resolución CRC 3136 de 2011, la Resolución CRC 3496 de 2011, la Resolución CRC 3501 de 2011 y la resolución 4112 de 2013, todas de carácter general y abstracto (...).*"

Indica que mediante comunicación de fecha 9 de marzo de 2015, **COMCEL**, le informa a **SSC** que el valor aplicable para la liquidación de los cargos de acceso para el año 2015, corresponde a \$13.823.391.41 por Enlace (E1), de acuerdo a lo previsto en la Resolución 4660 de 2014 y remitió las facturas correspondientes a los tráficos de los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2014, incluyendo el recaudo correspondiente a cada periodo con las respectiva liquidación de los costos de facturación y los cargos de acceso y arrendamientos de áreas para los meses de enero, febrero y marzo de 2015, liquidando los cargos de acceso de acuerdo con las tarifas establecidas en la regulación vigente para el año 2015.

Con fecha 11 de marzo de 2015, **COMCEL** mediante derecho de petición radicado ante la CRC, reitera la solicitud para que se le indique claramente si a través de la Resolución 4660 de 2014, o a través de cualquier otro mecanismo, se estableció cargos asimétricos a **COMCEL**, a partir del 1 de enero de 2015. Acentúa el PRST, que pese a su insistencia la CRC se ha rehusado a dar respuesta al interrogante planteado.

Informa **COMCEL** que el 12 de marzo de 2015, recibió una comunicación de **SSC** con la que devuelve facturas radicadas por **COMCEL**, manifestando que las mismas no se encuentran "*conforme a la regulación expedida por la CRC en especial lo señalado en las Resoluciones 1763 de 2007, modificada por la Resolución CRC 4660 de 2014 (...).*"

El 17 de marzo de 2015 **COMCEL** responde a **SSC** informándole que las conciliaciones de los cargos de acceso de enero, febrero y marzo de 2015 fueron realizadas de conformidad con las tarifas establecidas para el año 2015 en la Resolución 4660 de 2014. Además **COMCEL** le manifestó a **SSC**, que las partes tenían diferencias en el proceso de conciliación, para lo cual, de acuerdo con lo establecidos en el contrato de acceso, uso e interconexión suscrito, se debía proceder a adelantar el proceso de conciliación financiera de manera provisional.

El mismo 17 de marzo **COMCEL** vía correo electrónico procedió a enviar, la propuesta de acta de conciliación provisional en la cual se incluyó el punto de vista de **COMCEL**, y solicitó que **SSC** consignara el suyo, sin embargo, no se recibió ningún comentario al respecto.

Indica que el 1 de abril **COMCEL** envió por correo a **SSC** la propuesta de conciliación financiera para el tráfico de enero de 2015, incluyendo el cobro de los cargos de acceso para el mes de abril de 2015, -según el operador-, conforme a la Resolución 4660 de 2014 y las condiciones contractuales. Informa **COMCEL** que **SSC** recibió los documentos el 6 de abril de 2015.

Continúa el operador con sus antecedentes mencionando, que el 6 de abril de 2015 radicó en las oficinas de la **SSC** comunicación en la cual le solicita en envío de comentarios de **SSC** a la propuesta de acta de conciliación provisional enviada por **COMCEL** el 17 de marzo de 2015, con el fin de dar cumplimiento a los términos y procedimientos acordados en el contrato de acceso, uso e interconexión suscrito entre las partes, adicionalmente convocó a la realización de un subcomité Financiero, para el día 8 de abril de 2015, el cual – informa – no se hicieron presentes los representantes de **SSC**.

El 8 de abril, señala **COMCEL**, que recibió una comunicación de **SSC** en la que le informó a que no asistiría al Subcomité Financiero, por no estar de acuerdo el Acta provisional, con el argumento que

no consideran necesario que se discutan con operadores asuntos que son de competencia de la CRC.

Finalmente, **COMCEL** con fundamento a la Resolución CRC 4660 de 2014, propone como valor de cargo de acceso para el año 2015 a remunerar la red móvil de **COMCEL**, el valor de \$13.823.390,41 por enlace (E1) actualizados a precios corrientes de 2015.

2.2 Argumentos presentados por SSC

Por su parte, **SSC** considera que no existe controversia entre las partes, sino, que se está en presencia de un incumplimiento normativo por parte de **COMCEL**, quien no quiere aplicar los cargos asimétricos contenidos en la Resolución CRC 4002 de 2012 modificada por la Resolución CRC 4050 de 2012. Considera, además, que aceptar que existe conflicto es desconocer la legalidad de los actos administrativos y solicita, que se rechace de plano la solicitud de **COMCEL**, por improcedente.

En la oferta final **SSC** propone que se apliquen los cargos asimétricos contenidos en la regulación expedida por la CRC en el artículo 1 de la Resolución 4002 de 2012 modificada por el artículo 3 de la Resolución 4050 de 2012, en las que se fijaron – según **SSC**-, medidas regulatorias particulares, entre otras, respecto al valor a pagar por la remuneración de las redes (cargos de acceso y uso).

SSC, señala, que de acuerdo con la regulación vigente, propone una oferta final como reconocimiento a **COMCEL** por cargo de acceso por cada E1, en la suma de \$7.616.514.53, correspondiente a el valor final de la tabla 3 del artículo 8, y a su vez, rechaza el valor propuesto por **COMCEL**.

Finalmente, **SSC** solicita que conforme a lo establecido en los artículos 37 y 38 de la Ley 1437 de 2011, o en su defecto al artículo 14 del Decreto 01 de 1984, la CRC vincule a todos los proveedores de redes y servicios que tienen una relación de interconexión de larga distancia internacional o móvil, ya que a su parecer, es evidente que pueden resultar afectados con las medidas que se adopten de manera particular en la solución de la controversia presentada, y solicita que como mínimo se debe citar a Colombia Telecomunicaciones S.A., Colombia Móvil S.A. ESP, AVANTEL S.A.S y UNE EPM Telecomunicaciones. Al respecto, resulta importante mencionar que **COMCEL** presentó solicitudes ante la CRC en relación con los proveedores mencionados por **SSC**, solicitudes que se tramitan en los respectivos expedientes administrativos.

3. RESPECTO DEL ASUNTO PRESENTADO POR COMCEL

En primer lugar, resulta preciso recordar lo que **COMCEL**, en su solicitud, considera que es tanto su oferta final como la identificación del problema a resolver en el caso que presenta a conocimiento de esta Comisión. Para tal propósito, se reproducen a continuación los siguientes párrafos de la solicitud de **COMCEL**:

"COMCEL acorde con el marco jurídico normativo vigente para cargos de acceso fijado para todos los actores del mercado a través de la Resolución CRC 4660 de 2014, propone como valor de cargo de acceso para el año 2015 a remunerar la red móvil de COMCEL el valor de \$ 13.823.390,41 por enlace (E1) actualizados a precios corrientes de 2015"

(...)

Los cargos de acceso aplicables al intercambio de tráfico a partir de enero de 2015 entre la RTMC de COMCEL y la RTPCLDI de SSC son los previstos para dicho año en la Resolución CRC 4660 e 2014.

(...)

Es así como COMCEL llegó a la conclusión, con base en los comentarios y antecedentes mencionados que la CRC no pretendía nada distinto a realizar una regulación general de los cargos de acceso, por medio de la cual se fijaba una asimetría entre proveedores pioneros y entrantes y que, en ningún caso, perseguía modificar la situación particular establecida para COMCEL en las Resoluciones 4002 y 4050 de 2012⁶ (SFT)

⁶ Obrante en los folios 11-12 y 20 del Expediente administrativo 3000-4-2-490.

Así las cosas, se puede corroborar que el contenido de la solicitud presentada por **COMCEL**, parte de la premisa de exigir ante esta Comisión el reconocimiento de la existencia de un escenario jurídico-regulatorio en el que, en su parecer, la regulación general que fijó esta Comisión a través de la Resolución CRC 4660 de 2014 no contempló "un cargo asimétrico o diferencial en favor de un operador establecido."⁷ Para apoyar su argumentación en el marco de su solicitud, **COMCEL** sostiene que entendió que el propósito de la Resolución CRC 4660 de 2014 "no era el de extender (con posterioridad al 1 de diciembre de 2014) la asimetría en los cargos de acceso frente a dicho proveedor de redes y servicios, sino simplemente regular de manera general y abstracta la falla del mercado existente entre proveedores de redes y servicios pioneros y entrantes"⁸, de allí que pretenda que bajo la referida premisa esta Comisión determine que los actos administrativos de carácter particular contenidos en las Resoluciones CRC 4002 de 2012 y 4050 de 2012, no tienen efecto y aplicación en relación con lo allí dispuesto sobre la medida mayorista de cargos de acceso.

En otras palabras, se observa que el objeto de la solicitud de **COMCEL**, la cual dicho proveedor enmarca dentro de un trámite de solución de controversias, radica en realidad en pretender que esta Comisión de aplicación a lo dispuesto en la Resolución CRC 4660 de 2014, dejando por tanto sin vigencia la Resolución CRC 4002 de 2012 modificada por la Resolución CRC 4050 del mismo año, en relación con la medida mayorista de cargos de acceso definida en dichas resoluciones, actos administrativos que, por demás se encuentran en firme, vigentes y dotados de plena fuerza ejecutoria.

Al respecto, vale la pena recordar que en la Resolución CRC 4002 de 2012 modificada por la Resolución CRC 4050 del mismo año, ambos actos administrativos de carácter particular y concreto, textualmente se estableció lo siguiente:

"A partir de la ejecutoria de la presente resolución, el proveedor de redes y servicios de telecomunicaciones COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL deberá ofrecer a los proveedores de redes y servicios de larga distancia internacional y demás proveedores de redes y servicios móviles por lo menos los dos esquemas de cargos de acceso correspondientes al valor final de la Tabla 3 del artículo 8° de la Resolución 1763 de 2007 modificado por el artículo 1° de la Resolución CRC 3136 de 2011 o aquella que la modifique o sustituya, los cuales se expresan en pesos constantes de enero de 2011. La actualización de los pesos constantes a pesos corrientes se realizará a partir del 1° de enero de 2014, de conformidad con lo establecido en el artículo 2° de la presente resolución". (RFT)

Por su parte, la Resolución CRC 4660 de 2014, en sus artículos 1 y 2, dispuso lo siguiente:

"ARTÍCULO 1. A partir de la expedición de la presente Resolución adicionar el Parágrafo 5° al artículo 8° de la Resolución CRT 1763 de 2007 y modificar la TABLA 3 de ese mismo artículo, la cual quedará así:

TABLA 3

Cargo de acceso	01-ene-14	01-ene-15	01-ene-16
Minuto (uso)	56,87	32,88	19,01
Capacidad (E1)	24.194.897,29	13.575.005,96	7.616.514,53

Nota: Valores expresados en pesos constantes de enero de 2014. La actualización de los pesos constantes a pesos corrientes se realizará a partir del 1° de enero de 2015, conforme al Anexo 01 de la presente resolución. Corresponde al valor de los cargos de acceso que los proveedores de redes y servicios móviles reciben de otros proveedores de redes y servicios, cuando estos hacen uso de sus redes. Los proveedores de redes y servicios de Larga Distancia Internacional pagarán cargos de acceso por originación y por terminación en las redes móviles. Los valores que contempla la opción de uso corresponden a la remuneración por minuto real, y la opción de capacidad corresponde a la remuneración mensual por enlaces de 2.048 Kbps (E1) o su equivalente que se encuentren operativos en la interconexión.

(...)

ARTÍCULO 2. A partir del 1 de enero de 2016, la TABLA 3 del artículo 8° de la Resolución CRT 1763 de 2007 será la siguiente:

TABLA 3

⁷ Obrante en el folio 12 del Expediente administrativo 3000-4-2-490.

⁸ Obrante en el folio 18 del Expediente administrativo 3000-4-2-490.

Cargo de acceso	01-ene-16	01-ene-17
Minuto (uso)	19,01	10,99
Capacidad (E1)	7.616.514,53	4.273.389,92

Nota: Valores expresados en pesos constantes de enero de 2014. La actualización de los pesos constantes a pesos corrientes se realizará a partir del 1º de enero de 2016, conforme al Anexo 01 de la presente resolución. Corresponde al valor de los cargos de acceso que los proveedores de redes y servicios móviles reciben de otros proveedores de redes y servicios, cuando estos hacen uso de sus redes. Los proveedores de redes y servicios de Larga Distancia Internacional pagarán cargos de acceso por originación y por terminación en las redes móviles. Los valores que contempla la opción de uso corresponden a la remuneración por minuto real, y la opción de capacidad corresponde a la remuneración mensual por enlaces de 2.048 Kbps (E1) o su equivalente que se encuentren operativos en la interconexión."

Así las cosas, en la citada Resolución CRC 4050 de 2012 se hizo referencia a una regla en la cual las modificaciones o sustituciones que se hicieran en el esquema de remuneración contemplado en la regulación general serían adoptados de una manera diferente para **COMCEL** teniendo en cuenta las razones económicas, técnicas y jurídicas que dieron lugar a esa medida particular. Al punto, es relevante resaltar que "el valor final de la Tabla 3 del artículo 8º de la Resolución 1763 de 2007 modificado por el artículo 1º de la Resolución CRC 3136 de 2011 o aquella que la modifique o sustituya", vigente, corresponde al valor final contenido en la Tabla 3 del artículo 8 modificado por la Resolución CRC 4660 del 31 de diciembre de 2014, acto administrativo de carácter general que modificó la Resolución CRT 1763 de 2007.

De esta forma, la solicitud formulada por **COMCEL** e identificada por el mismo, como una solicitud de solución de controversias, debe ser revisada de conformidad con lo dispuesto en la normatividad vigente y en los desarrollos jurisprudenciales relativos a la forma en que las autoridades administrativas deben resolver los diferentes derechos de petición que se le formulan, atendiendo para el efecto el núcleo esencial del derecho de petición. Al respecto, se recuerda que la H. Corte Constitucional, en numerosas sentencias, ha explicado lo siguiente:

*"[E]l llevar una solicitud a la administración corresponde al ejercicio del derecho de petición y no deja de pertenecer a su ámbito por la sola circunstancia de que lo pedido esté previsto en norma legal especial. Acudir a una modalidad de petición indicada por la ley para ciertos efectos no despoja a la solicitud de su sustento constitucional por el hecho de que exista tal regulación específica, menos todavía si la administración rechaza aquella o no la tramita bajo el pretexto de que, en vez de las normas legales aplicables, se ha hecho referencia al precepto de la Carta Política que consagra el derecho de petición. El ejercicio de éste se encuentra implícito, aunque no se invoque, en toda manifestación que se haga ante una autoridad o entidad pública, mediante la cual se pretenda respetuosamente obtener algo de ella: una decisión, una definición, una liquidación, un pago, una aclaración, la expedición de un acto administrativo, una adición al mismo, o una revocación de todo o parte de su contenido."*⁹ (SFT)

En este sentido, debe advertirse que la calificación textual que **COMCEL** hace de su solicitud como "solicitud solución de controversia" no implica, *per se*, que esta Comisión indefectiblemente proceda a dar tal tratamiento sin verificar, para efectos de su decisión de fondo, cuál es el alcance y contenido sustancial de su misma solicitud. Lo anterior no solamente resguarda el núcleo esencial del derecho de petición¹⁰ y atiende el principio de eficacia¹¹ que rige las actuaciones administrativas sino que, asimismo, se enmarca dentro del principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el derecho formal; pues no de otra manera la administración, en este caso esta Comisión, puede asegurar que la solución de fondo a una petición se dote de claridad y congruencia entre lo realmente pedido por un solicitante y lo

⁹ Ver, H. Corte Constitucional, Sentencia T-021 de 1998, M.P. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO.

¹⁰ Ver, Sentencias T-042, T-044, T-058, T-304 de 1997, T-419, T-021 y T-118 de 1998 entre otras. Se debe indicar también que "el derecho constitucional a obtener una respuesta oportuna y concreta no sólo tiene vigencia en cuanto atañe a la solicitud original que dió lugar al trámite administrativo, sino que también es aplicable en la vía gubernativa, por ser ésta una expresión más de tal derecho" Sentencia T-291 de junio 4 de 1998, M.P. Fabio Morón Díaz. En el mismo sentido ver las sentencias T-292 de 1993, T-304 de 1994 y T-294 de 1997, entre otras). Así mismo, se recuerda que "[e]n síntesis, la garantía real al derecho de petición radica en cabeza de la administración una responsabilidad especial, sujeta a cada uno de los elementos que informan su núcleo esencial. La obligación de la entidad estatal no cesa con la simple resolución del derecho de petición elevado por un ciudadano, es necesario además que dicha solución remedie sin confusiones el fondo del asunto; que este dotada de claridad y congruencia entre lo pedido y lo resuelto; e igualmente, que su oportuna respuesta se ponga en conocimiento del solicitante, sin que pueda tenerse como real, una contestación falta de constancia y que sólo sea conocida por la persona o entidad de quien se solicita la información.." (T-149 de 2013)

¹¹ Ver, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), numeral 11 del artículo 3º: "En virtud del principio de eficacia, las autoridades buscarán que los procedimientos logren su finalidad y, para el efecto, removerán de oficio los obstáculos puramente formales, evitarán decisiones inhibitorias, dilaciones o retardos y sanearán, de acuerdo con este Código las irregularidades procedimentales que se presenten, en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa."

resuelto por la administración, dado que *"la garantía real al derecho de petición radica en cabeza de la administración una responsabilidad especial, sujeta a cada uno de los elementos que informan su núcleo esencial. La obligación de la entidad estatal no cesa con la simple resolución del derecho de petición elevado por un ciudadano, es necesario además que dicha solución remedie sin confusiones el fondo del asunto; que este dotada de claridad y congruencia entre lo pedido y lo resuelto (...)"*¹² (NFT)

En ese orden de ideas, ha de decirse que la solicitud de **COMCEL** pretende la aplicación únicamente de las condiciones establecidas en materia de remuneración de redes en la Resolución CRC 4660 de 2014, lo cual implicaría, desconocer e inaplicar lo ya decidido en la Resolución CRC 4002 de 2012 y en la Resolución CRC 4050 de 2012 en relación con lo dispuesto en dichos actos sobre la medida mayorista de cargos de acceso impuesta a **COMCEL** mediante actos de carácter particular y concreto, actos que, se subraya, se encuentran en firme, cuya legalidad se presume y que gozan de plena fuerza ejecutoria. De esta forma, la solicitud presentada por **COMCEL** no corresponde a una solicitud de solución de controversias, sino que sin lugar a dudas busca tanto en su naturaleza como en su alcance y contenido sustancial, que la CRC adopte *"una decisión invalidante de otro acto previsto"*¹³, lo cual con lleva a su inaplicación bien sea porque dicho proveedor considera que tales actos particulares se oponen a la Constitución (v.gr. artículo 4 de la Constitución Política) o porque los mismos los estima ilegales.

En efecto, en cualquiera de los dos casos, la solicitud de **COMCEL** implicaría la *"retirada definitiva por la administración de un acto suyo anterior mediante otro de signo contrario"*¹⁴, es decir, *"la desaparición del acto administrativo en sede administrativa y por la voluntad de la misma administración pública emisora"*¹⁵, en la medida en que, como ya se anotó, busca únicamente la aplicación exclusivamente de las condiciones de remuneración previstas en la regulación de carácter general contenida en la Resolución CRC 4660 de 2014, en lugar de aquellas ya dispuestas en las Resoluciones CRC 4002 y 4050 de 2012, actos particulares que de manera clara y precisa han determinado ya, de tiempo atrás, cómo debe darse la remuneración de las redes de **COMCEL**, definiendo que para el caso concreto de dicho proveedor, la remuneración de sus redes debe darse según el valor final de la Tabla 3 del artículo 8° de la Resolución 1763 de 2007 modificado por el artículo 1° de la Resolución CRC 3136 de 2011 o aquella que la modifique o sustituya, modificación que tuvo lugar por virtud de lo decidido en la Resolución CRC 4660 de 2014, como antes se anotó.

De esa manera, es deber de esta Comisión revisar de fondo la solicitud de **COMCEL**, esto es, la solicitud de aplicar las reglas de remuneración definidas en la Resolución CRC 4660 de 2014, sin tener en cuenta para ello lo ya dispuesto en las varias veces citada Resolución 4050 de 2012, por la cual se modificó la Resolución CRC 4002 de 2012.

Al respecto debe decirse que bajo el régimen jurídico vigente la petición de **COMCEL** de inaplicar, o dejar sin efectos, las condiciones previamente establecidas en actos administrativos particulares en firme, debe ser revisada bajo las figuras o de excepción de inconstitucionalidad o del juicio de legalidad de la regla que la Resolución CRC 4050 de 2012, por la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto por **COMCEL** contra la Resolución CRC 4002, precisó respecto del esquema de remuneración aplicable para **COMCEL** teniendo en cuenta las razones económicas, técnicas y jurídicas que dieron lugar a esa medida particular.

Bajo este orden de ideas se encuentra en primer lugar, que respecto de la excepción de inconstitucionalidad consagrada en el artículo 4° de la Carta Fundamental¹⁶, el Consejo de Estado ha sido lo suficientemente claro al explicar lo siguiente:

"Es claro que los actos administrativos de contenido particular y concreto, al no alcanzar la categoría de leyes o normas jurídicas en sentido formal, como que carecen de muchos de sus atributos, no pueden ser objeto de inaplicación por supuesta oposición a la Constitución; de admitirse la posibilidad de aplicar la excepción de inconstitucionalidad respecto de actos administrativos de carácter subjetivo, se daría cabida al desconocimiento de su propia esencia, vale

¹² Ver, H. Corte Constitucional, Sentencia T-149 de 2013, M.P. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ.

¹³ Ver, H. Corte Constitucional, Sentencia C-835 de 2003, M.P. JAIME ARAÚJO RENTERÍA

¹⁴ EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA y TOMÁS RAMÓN FERNÁNDEZ, *Curso de derecho administrativo*, t. I, 12ª ed., Bogotá – Lima, Temis – Palestra, 2008, p. 632.

¹⁵ LIBARDO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ. "La revocación o retiro de los actos administrativos", en AUGUSTO DURÁN MARTÍNEZ (coord.) *Estudios de derecho administrativo*, núm. 5, Montevideo, La Ley, 2012, p. 199.

¹⁶ Constitución Política de Colombia, 1991, artículo 4°: *"La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales"*

*decir de medio exceptivo y transitorio para impedir la violación de la Constitución, puesto que en estricto sentido no se estaría dando una inaplicación sino la revocatoria o la extinción de ese acto de contenido particular y concreto, que por obvias razones a futuro no podría ser objeto de aplicación, en pocas palabras perdería toda eficacia."*¹⁷ (NFT)

En la misma línea, la Corte Constitucional sostiene al respecto:

*"Si bien es cierto que por regla general las decisiones estatales son de obligatorio cumplimiento tanto para los servidores públicos como para los particulares "salvo norma expresa en contrario" como lo señala la primera parte del artículo 66 del decreto 01 de 1984, también lo es que, cuando de manera palmaria, ellas quebrantan los ordenamientos constitucionales, con fundamento en la supremacía constitucional, debe acatarse el mandato contenido en el artículo 4° de la Carta ya citado, que ordena que en todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales, sin perjuicio de la responsabilidad correspondiente de que trata el artículo 6° de la misma, por infringir la Constitución y las leyes y por omisión o extralimitación, por parte de los servidores públicos, en el ejercicio de sus funciones. Lo anterior no se predica de la norma jurídica de contenido particular, individual y concreto, que crea derechos en favor de un particular, la cual no puede dejar de aplicarse a través de la excepción de inconstitucionalidad, en presencia de la garantía de que gozan los derechos adquiridos con justo título y con arreglo a las leyes civiles, hasta tanto no sean anulados o suspendidos por la jurisdicción competente, o revocados por la misma administración con el consentimiento expreso y escrito de su titular."*¹⁸ (NFT)

Lo anterior evidencia de manera diamantadamente clara que la excepción de inconstitucionalidad no puede pretender inaplicar o dejar sin efectos actos administrativos de carácter particular, lo cual hace improcedente la pretensión de **COMCEL** de inaplicación de los actos administrativos particulares citados a lo largo del presente pronunciamiento, a la cual quiso darle la apariencia de una solicitud de solución de controversias de acceso, uso e interconexión, para intentar que el regulador decidiera que en la relación existente con **SSC** se diera aplicación de una regla de carácter general, en desconocimiento directo de una regla de carácter particular, vigente y con plena fuerza vinculante.

En segundo lugar, en cuanto al juicio de legalidad que derive en la requerida inaplicación de lo dispuesto en la Resolución CRC 4050 de 2012, respecto del esquema de remuneración de las redes móviles aplicable para **COMCEL**, debe mencionarse que bajo la normatividad vigente dicha solicitud debe ser revisada dentro del contexto de la revocación directa de los actos administrativos, la cual tiene como finalidad la inaplicación de un acto y la pérdida de sus efectos jurídicos, dado que se ha incurrido en alguna de las causales dispuestas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. En efecto, la revocación directa es una institución del derecho administrativo en virtud de la cual, la propia administración, de oficio o a solicitud de parte, debe revisar sus decisiones y conforme a los requisitos legales dispuestos en el artículo 93 y siguientes del CPACA, pudiendo modificar o extinguir una situación jurídica consolidada. En ese sentido, se trata de una excepción a la conocida figura de la cosa juzgada administrativa¹⁹, con el fin de proteger el orden jurídico, el interés general o a una persona determinada cuando a resultados del acto administrativo se configure un agravio injustificado, adoptándose así "una decisión invalidante de otro acto previo"²⁰

Al respecto, debe decirse que sorprende a la CRC, el alcance que el proveedor en comento le imprime al requerimiento denominado subjetivamente por dicho proveedor como solicitud de solución de controversia, pues el mismo proveedor ya manifestó ante la CRC mediante comunicación de fecha 23 de febrero de 2015, radicada bajo el número 201530534²¹, cuál es el

¹⁷ Ver, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Sentencia del 9 de marzo de 2006. C.P. María Nohemí Hernández Pinzón.

¹⁸ Ver, H. Corte Constitucional, sentencia C-069 del 23 de febrero de 1995, M.P. Hernando Herrera Vergara.

¹⁹ Merkl Adolfo, Teoría General del Derecho Administrativo, Granada, Editorial Comares, 2004, pp. 257 - 272

²⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-835 de 2003, magistrado ponente: Jaime Araujo Rentería.

²¹ En esta comunicación COMCEL anexó un concepto jurídico emitido por el abogado Carlos Gustavo Arrieta donde textualmente este operador concluye del mismo "que no es posible presentar la revocatoria planteada, en razón a que se habría presentado contra dicha resolución (se refiere a la Resolución CRC 4050 de 2012) los recursos de vía gubernativa y adicionalmente ha caducado el término para presentar dicha revocatoria teniendo en cuenta la fecha de expedición del acto administrativo de carácter particular."

alcance, oportunidad y pertinencia del trámite para dejar sin efectos la referida regla de la Resolución CRC 4050 de 2012.

En todo caso, debe tenerse presente que el trámite de la revocación directa, como se mencionó previamente, se encuentra regulado por los artículos 93 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Dicho estatuto contempla en relación con las causales de revocación, lo siguiente:

"Artículo 93. Causales de revocación. Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

- 1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.*
- 2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.*
- 3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona."*

Por su parte, en relación con la procedencia de las solicitudes de revocatoria directa de los actos administrativos, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, indica textualmente en su artículo 94 que *"La revocación directa de los actos administrativos a solicitud de parte no procederá por la causal del numeral 1 del artículo anterior, cuando el peticionario haya interpuesto los recursos de que dichos actos sean susceptibles, ni en relación con los cuales haya operado la caducidad para su control judicial"*, asunto sobre el cual el Consejo de Estado ha señalado lo siguiente:

"El artículo 70 del derogado Decreto 01 de 1984 establecía que no podía solicitarse, en general, la revocatoria de los actos administrativos siempre que el interesado hubiera hecho uso de los recursos de la vía gubernativa. No obstante lo anterior, en el nuevo código, artículo 94, tal prohibición se conserva únicamente respecto de la primera causal de revocatoria, a saber, cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley y, en términos generales, se erige la prohibición de solicitar la revocatoria cuando haya operado el fenómeno de la caducidad frente al acto administrativo, sin importar la causal que se invoque para su revocatoria."

Bajo estos supuestos, en vigencia del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo el interesado en obtener la revocatoria de un acto administrativo podrá solicitarla entre su ejecutoria y la oportunidad para hacer uso del medio de control correspondiente, o hasta la eventual notificación del auto admisorio como se verá más adelante²²." (RFT).

De esta forma, de la revisión de la normatividad bajo análisis se encuentra que los límites establecidos para la procedencia de tal solicitud son los siguientes: **(i)** al invocarse la causal según la cual se manifiesta la oposición a la Constitución Política o a la ley del respectivo acto administrativo, es improcedente cuando el peticionario haya interpuesto los recursos de que dichos actos sean susceptibles y **(ii)** cuando sin importar la causal que se invoque, haya operado la caducidad para su control judicial.

En el presente caso, debe tenerse en cuenta que el acto administrativo que impuso a **COMCEL** la obligación de cobrar por la terminación de llamadas en su red un cargo de acceso diferente a la remuneración por la terminación de llamadas en las redes de los demás proveedores móviles, tiene su origen en la Resolución CRC 4002²³ de 2012 la cual fue notificada personalmente a **COMCEL** el día 20 de noviembre de 2012 y en la Resolución CRC 4050²⁴ de 2012 notificada mediante Edicto fijado el día 16 de enero de 2013 y desfijado el 29 de enero 2013, producto del recurso de reposición interpuesto contra aquella.

Así, respecto de las Resoluciones CRC 4002 y 4050 de 2012 se predicen las dos condiciones de improcedencia previstas en la normatividad vigente, ello dado que, por una parte, se surtió la etapa de recursos contra la decisión, pues el recurso de reposición fue interpuesto, tramitado y

²² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de 15 de agosto de 2013, expediente 25000-23-25-000-2006-00464-01(2166-07).

²³ "Por la cual decide una actuación administrativa de carácter particular y concreto y se establecen medidas particulares respecto del proveedor de redes y servicios con posición dominante en el mercado relevante susceptible de regulación ex ante denominado "Voz Saliente Móvil" COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL".

²⁴ "Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A. contra la Resolución CRC 4002 de 2012".

resuelto ²⁵ y, por la otra, la caducidad para su control judicial acaeció tiempo atrás. En efecto, en el caso concreto los cuatro meses para presentar la demanda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo contra las Resoluciones CRC 4002 y 4050 de 2012, de que trata el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, vigente para el momento, y posteriormente contemplada en el artículo 164 numeral del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo ²⁶, se vencieron desde el 30 de Mayo del año 2013, es decir, cerca de dos años antes de la presentación de la solicitud, lo cual a todas luces hace improcedente la solicitud de inaplicación a través de la figura de revocatoria en cualquiera de las causales previstas en el artículo 93 citado.

De conformidad con lo expuesto, esta Comisión considera que la solicitud de solución de controversias presentada por **COMCEL** no es procedente por las consideraciones expuestas de manera precedente y por lo tanto la solicitud inaplicación de las Resoluciones CRC 4002 de 2012 y 4050 de 2012, en lo que respecta a la definición de las condiciones de remuneración mayorista de la red de **SSC**, a las que hace referencia el artículo 3 de la Resolución CRC 4050 de 2012, bien sea a través de la excepción de constitucionalidad o de ilegalidad recogida por la figura de revocatoria directa, tampoco son procedentes en el caso en concreto conforme a las razones expuestas anteriormente.

En virtud de lo expuesto,

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO. – Rechazar por improcedente el trámite de solución de controversias presentado por **COMUNICACIÓN CELULAR S.A.- COMCEL S.A.** contra **SISTEMAS SATELITALES DE COLOMBIA S.A. E.S.P.**, en atención a la inexistencia de controversia alguna que en el marco de la Ley 1341 de 2009 pueda ser resuelta por esta Comisión en vía administrativa, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente resolución y dar respuesta a la petición de **COMUNICACIÓN CELULAR S.A.- COMCEL S.A.** en los términos expuestos en la parte motiva de esta resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Notificar personalmente la presente Resolución a los representantes legales de **COMUNICACIÓN CELULAR S.A.- COMCEL S.A.** y **SISTEMAS SATELITALES DE COLOMBIA 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 procede el recurso de reposición, dentro de los (10) días siguientes a su notificación.

Dada en Bogotá D.C., a los 22 SEP 2015

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JUAN MANUEL WILCHES DURÁN
Director Ejecutivo
Presidente

Expediente 3000-4-2-490

S.C. 09/09/15 Acta 322

C.C. 02/09/15 Acta 1001

Revisó: Lina María Duque Del Vecchio. Coordinadora de Asesoría Jurídica y Solución de Controversias
Proyectó: Armando Monsalve

²⁵ El 27 de noviembre de 2012 COMCEL interpuso el recurso de reposición contra la Resolución CRC 4002 de 2012, solicitando la revocatoria total del acto. El 31 de diciembre de 2012, la CRC expidió la Resolución CRC 4050 de 2012 por medio de la cual resolvió el recurso de reposición

²⁶ Cuando se pretenda la nulidad restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales

COORDINACIÓN
REPUBLICA
COMANDO EN JEFE
DE COMANDO
Bogotá, D.C., en la fecha 29 sept/15 10:33a.m.
presentó personalmente el (s) Carlos Andrés
Vargas Pana
ciudadanía No. 80.082.118
Rep legal.
4795/15
se notificó del control de la residencia
EL NOTIFICADO
LA COORDINACIÓN

70112CUMJ.