Comisión de Regulación de Comunicaciones
REPÚBLICA DE COLOMBIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RESOLUCIÓN No. 5000 DE 2016

*"Por la cual se resuelve el conflicto surgido entre **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.** y **AVANTEL S.A.S.** en relación con la solicitud de que **AVANTEL S.A.S.** constituya a su favor una garantía que cubra obligaciones de pago relacionadas con el servicio de Roaming Automático Nacional"*

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 comunicación radicada el 3 de mayo de 2016 con número de radicado 201631460, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.**, en lo sucesivo **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, solicitó ante esta Comisión la iniciación del trámite administrativo correspondiente, con el fin de que se dirima la controversia surgida con la **AVANTEL S.A.S.**, en adelante **AVANTEL**, relacionada con la solicitud de que dicho proveedor constituya a su favor una garantía que cubra obligaciones de pago relacionadas con el servicio de Roaming Automático Nacional, en adelante RAN.

Analizada la solicitud presentada por **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, y verificado el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad dispuestos en los artículos 42 y 43 de la Ley 1341 de 2009, el Director Ejecutivo de la CRC dio inicio a la respectiva actuación administrativa el 6 de mayo de 2016, para lo cual fijó en lista el traslado de la solicitud, y remitió a **AVANTEL** copia de esta y de la documentación asociada a la misma, mediante comunicación de fecha 6 de mayo de 2016[1], con número de radicado 201652512, para que se pronunciara sobre el particular.

Posteriormente, **AVANTEL** dio respuesta al traslado efectuado por la CRC, mediante comunicación de fecha 16 de mayo de 2016[2], con número de radicado 201631694.

En este estado de la actuación administrativa, esta Comisión citó[3] a las partes a audiencia de mediación, la cual se llevó a cabo el día 27 de mayo de 2016, 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, según consta en el Acta respectiva[4].

---

[1] Expediente administrativo 3000-92-526. Folio 43.
[2] Expediente administrativo 3000-92-526. Folio 44.
[3] Expediente administrativo 3000-92-526. Folios 78-79.
[4] Expediente administrativo 3000-92-526. Folio 80.

De otra parte, de acuerdo con lo previsto en el numeral 3 del artículo 2.2.2.30.4 del Decreto 1074 de 2015, la CRC no informará a la Superintendencia de Industria y Comercio sobre el presente trámite en atención a que el mismo se trata de un acto de carácter particular y concreto que tiene por finalidad resolver un conflicto de competencia de la CRC.

2. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

2.1. Argumentos expuestos por COLOMBIA TELECOMUNICACIONES

Para sustentar su solicitud, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** señala en su comunicación que ejecuta sus relaciones de acceso, uso e interconexión con **AVANTEL** para los servicios de RAN de conformidad con lo establecido en las Resoluciones 3101 de 2011 CRC, 4112 de 2013, 4421 de 2014, y 4510 de 2014.

También afirma que, de conformidad con lo anterior, factura mensualmente a **AVANTEL** por la prestación del servicio de RAN, y que actualmente esta última no está realizando las transferencias dinerarias en el plazo establecido, debiéndole una suma superior a los dos mil millones de pesos.

Por esta razón, manifiesta que *"considera necesario y urgente"* que **AVANTEL** constituya una garantía que ampare el cumplimiento de las obligaciones dinerarias derivadas de la relación de interconexión para los servicios de RAN.

Aduce, además, que en el Comité Mixto de Interconexión de fecha 3 de febrero de 2015 manifestó a **AVANTEL** la necesidad de la constitución de la garantía, frente a lo cual ésta respondió que la misma era improcedente, pero que revisaría el tema en todo caso.

Asevera que la etapa de negociación directa se encuentra agotada y que no existe punto de acuerdo alguno respecto de la problemática que se somete a consideración de la CRC, pues a su entender la constitución de la garantía es procedente atendiendo a lo dispuesto en la regulación y en la Oferta Básica de Interconexión aprobada.

Como oferta final, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** solicita que **AVANTEL** dé aplicación a la regulación y la OBI, constituyendo una garantía de 134 días de facturación.

2.2. Argumentos expuestos por AVANTEL

En su escrito de respuesta al traslado, **AVANTEL** manifiesta que, si bien es cierto que existe una relación de interconexión entre ambas empresas, y que existe vencimiento de fechas de pago, *"la tardanza en el pago de los cargos de RAN no resulta desmedida o irrazonable, de cara a las cuantiosas sumas de dinero que debe pagar esta empresa a **Colombia Telecomunicaciones** y el corto tiempo concedido para el efecto en cada mes"*. Además, dice que la relación de interconexión data de 1998 y que en virtud de la misma siempre se han honrado los compromisos por parte de **AVANTEL**, no existiendo amenaza de incumplimiento alguna.

Afirma que **AVANTEL** nunca se ha negado a celebrar algún CMI, y que, ante la ausencia de un procedimiento formal aplicable a la conciliación y pago de cargos por concepto de RAN, en el CMI de 9 de octubre de 2015 se comprometió a pagar lo pertinente dentro de los 30 días siguientes a la presentación de la factura, lo cual no aceptó **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**.

Considera que no debe constituirse la solicitada garantía por cuanto los pagos se han hecho de manera constante y sistemática, y cuando se ha presentado mora se han reconocido los respectivos intereses, y que la inclusión en la OBI de garantías es discrecional, no obligatoria.

Manifiesta que la garantía solicitada no corresponde a los fines perseguidos por las reglas que en materia de transferencia de saldos fueron previstas en la Resolución 3101 de 2011, pues dicha posibilidad fue establecida como una medida complementaria para dar solución a una sin salida en la que se encontraban los proveedores de LDI y móviles, ya que no podían negar la interconexión ni desconectar la existente en caso de mora en el pago. Ello dio lugar a la expedición de la Resolución 2661 de 2010, cuyo artículo 1 fue adoptado en lo esencial por el artículo 42 de la Resolución 3101 de 2011, lo cual fue justificado por la existencia de situaciones de *"excepcional gravedad, que daban cuenta del impago absoluto y generalizado de cargos de acceso"*.

En efecto, según **AVANTEL**, la situación que se presenta no cumple con los anteriores requisitos de excepcional gravedad ni se trata de un impago absoluto, ya que ella ha venido pagando las facturas correspondientes por la prestación de la instalación esencial de RAN, aunque lo haya hecho unos días después de la fecha acordada por las partes para ello, razón por la cual ha pagado los intereses moratorios de rigor. Además, existen casos en los que incluso se ha pagado con anterioridad al vencimiento de la fecha respectiva.

Como corolario del anterior argumento, afirma que *"[S]iendo así, la aplicación de una de tales reglas, la correspondiente a garantías de pago, a un caso que no comporta gravedad excepcional, ni evidencia de impago absoluto alguno, que no a* (sic) *llevado a la más mínima pérdida al proveedor de RAN, en el que **Avantel** no se niega a asistir a los CMI como mecanismo de dilación de las conciliaciones, y que mucho menos amenaza con la interrupción de los servicios para los usuarios, no se corresponde con los fines perseguidos por las mencionadas reglas, orientadas, como se ha dicho, a corregir casos excepcionalmente graves de impagos absolutos, con deudores sin activos en el país, y con pérdidas para el operador interconectante".*

Aunado a lo anterior, pone de presente que no existe legitimación por parte de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** para exigir la constitución de la garantía, pues ha aceptado el pago hecho por **AVANTEL** en el que se incluyen intereses moratorios, de forma tal que no se le cause pérdida alguna.

Continúa con sus argumentos alegando que la garantía solicitada no es necesaria ni urgente, ni está amparada por la regulación de la CRC, por los siguientes motivos: en primer lugar, **AVANTEL** ha pagado lo adeudado, lo que afecta directamente su supuesta necesidad, pues implica que no se necesita una garantía para un pago que ya se ha hecho, y si no es necesario mucho menos será urgente; en segundo lugar, aduce que las medidas regulatorias orientadas a garantizar la transferencia de saldos (desconexión y garantías), fueron diseñadas para *"casos de protuberante y absoluto incumplimiento"*, y no para un caso como el que se somete a consideración de la CRC. Adicionalmente, manifiesta que el numeral 10 del artículo 35.1 que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** invoca se limita a ordenar que el proveedor interconectante establezca en su OBI los instrumentos que contengan las garantías para el cumplimiento de las obligaciones derivadas del acuerdo, lo que no le da derecho a exigir garantías para aquellos casos en que la provisión de la instalación esencial no surgió por la aceptación que el solicitante hubiere hecho de la OBI del proveedor, ni por ningún otro acuerdo, sino por la orden impartida por la CRC en ese sentido.

Por último, afirma que la exigencia de una garantía de pago de RAN de 134 días es irrazonable y desproporcionada, en razón a que la garantía de la OBI de 134 días fue estimada en abstracto, *"considerando los 2 períodos consecutivos de conciliación (60 días calendario) en que no se hubiera llevado a cabo la transferencia total de los saldos provenientes de la remuneración, más 3 días correspondientes" al "tiempo límite para la recepción de la información para facturar", más 40 días calendario para "realizar la conciliación de cuentas y la transferencia de las sumas recaudadas", contadas a partir de la fecha límite para la recepción de la información "requerida para facturar", más 31 días calendario correspondientes al "procedimiento para asegurar la celebración del CMI, de que trata el parágrafo del artículo 42 (...)"".*

Por el hecho de haber sido considerada en abstracto la garantía para un período de 134 días, no necesariamente implica que para este caso concreto deba hacerse por dicho lapso, pues los vencimientos rara vez han alcanzado los 30 días (dos casos solamente), y por lo general se presentan por 2, 5 u 8 días. Así, no se haría necesario constituir una garantía por tanto tiempo, ya que esta debe atender criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

Como oferta final, propone que, ante la ausencia de un procedimiento formal para llevar a cabo la conciliación y pago de cargos de acceso a la instalación esencial de RAN entre las partes, la CRC lo determine y establezca que el pago deberá realizarse dentro de los 30 días calendario siguientes a la presentación de la factura por parte de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**.

3. CONSIDERACIONES PREVIAS. VERIFICACIÓN DE REQUISITOS DE FORMA Y PROCEDIBILIDAD

En primer lugar, esta Comisión considera pertinente constatar si la solicitud presentada por **COLTEL** cumple o no con los requisitos de forma y procedibilidad para el trámite contemplado en el artículo 43 de la Ley 1341 de 2009, a saber: **(i)** solicitud escrita, **(ii)** manifestación de la imposibilidad de

llegar a un acuerdo, **(iii)** indicación expresa de los puntos de divergencia, así como aquellos en los que exista acuerdo si los hubiere, **(iv)** presentación de la respectiva oferta final respecto de la materia en divergencia, y **(v)** acreditación del transcurso de treinta (30) días calendario desde la fecha de la presentación de la solicitud con los requisitos exigidos en la regulación que sobre el particular expida la CRC.

Al respecto, esta Comisión observa que de la información allegada al expediente administrativo se puede evidenciar que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** le manifestó a **AVANTEL** en el CMI de 3 de febrero de 2015, que era necesario que esta última constituyera una garantía que cubriera los servicios de RAN, en consideración a que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** está expuesta al incumplimiento en los pagos de su parte.

En respuesta a lo anterior, **AVANTEL** manifestó allí mismo que la constitución de la garantía solicitada era improcedente, lo cual no obstaba para que se revisara el tema.

De esta forma, esta Comisión observa que el plazo de agotamiento de la etapa de negociación directa de los asuntos a los que hace referencia la solicitud de solución de controversias presentada por **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, debe partir del día en el que dicho proveedor puso de presente su requerimiento, oportunidad en la cual indicó bajo qué condiciones y reglas consideraba debía ser resuelto el asunto. Como antes se anotó, la solicitud de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** fue presentada ante **AVANTEL** en CMI de fecha 3 de febrero de 2015 y la solicitud de solución de controversias ante la CRC hasta el 3 de mayo de 2016, lo cual evidencia que el plazo de negociación al que hace referencia el artículo 42 de la Ley 1341 de 2009 efectivamente se agotó.

Por otro lado, frente a los demás requisitos contemplados en el artículo 43 de la Ley 1341 de 2009, se observa que la solicitud presentada por **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** el 3 de mayo de 2016 no solamente se presenta por escrito ante esta Comisión, sino que también en la misma se hace referencia a los puntos de acuerdo, los puntos en desacuerdo y la oferta final, lo cual es acorde con los requisitos de forma exigidos por la ley.

4. CONSIDERACIONES DE LA CRC SOBRE LOS ASUNTOS EN CONTROVERSIA

Una vez revisados los argumentos esgrimidos por las partes, a los que se hizo referencia en los numerales anteriores, y luego de llevar a cabo la audiencia de mediación, resulta evidente que la discusión en el caso concreto versa sobre la determinación de si **AVANTEL** debe o no constituir una garantía que cubra obligaciones de pago relacionadas con el servicio de Roaming Automático Nacional a favor de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, así como respecto a la necesidad de involucrar como elemento de gestión de la relación existente entre dichos proveedores, un término máximo para el traslado de las sumas adeudadas con ocasión de dicha relación.

En tal sentido, el estudio del asunto en controversia requiere analizar lo siguiente: **(i)** el plazo para el pago por la remuneración de la instalación esencial de RAN; y **(ii)** la posibilidad de constituir una garantía y los requisitos para su procedencia, así como las condiciones generales que deben regir su constitución para el presente caso.

4.1 EL PLAZO PARA EL PAGO POR LA REMUNERACIÓN DE LA INSTALACIÓN ESENCIAL DE RAN.

De acuerdo con lo manifestado por **AVANTEL**, no existe un procedimiento formal aplicable a la conciliación y pago por la remuneración de la instalación esencial de RAN, por lo que el plazo para el pago que ha caracterizado esta relación ha sido variable. En efecto, como se desprende de la tabla contenida a folios 45 y 46 del expediente, el plazo para pago ha variado de la siguiente manera:

Tabla 1. Evolución de fechas límite para pago de obligaciones asociadas a RAN por parte de **AVANTEL** a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**

RAN - Tráfico	Fecha conciliación	Fecha vencimiento	Días para pago
ago-14 a oct-14	3 dic 2014	30 dic 2014	27
nov-14 a dic-14	2 feb 2015	10 feb 2015	8
nov-14 a dic-14	9 abr 2015	27 abr 2015	18

ene-15 a feb-15	9 abr 2015	27 abr 2015	18
mar-15	5 may 2015	29 may 2015	24
abr-15	26 may 2015	10 jun 2015	15
may-15	13 jul 2015	27 jul 2015	14
jun-15	17 jul 2015	30 jul 2015	13
jul-15	13 ago 2015	31 ago 2015	18
ago-15	16 sep 2015	30 sep 2015	14
sep-15	16 oct 2015	30 oct 2015	14
oct-15	12 nov 2015	30 nov 2015	18
nov-15	11 dic 2015	31 dic 2015	20
dic-15	27 ene 2016	9 feb 2016	13
ene-16	1 mar 2016	14 mar 2016	13
feb-16	18 mar 2016	5 abr 2016	18

Fuente: Expediente administrativo 3000-92-526.

Dicho lo anterior, y para efectos de determinar cuál es la fecha que debe tenerse por cierta para el pago de las facturas, una vez revisados los documentos que obran como prueba en el expediente, se tiene que **AVANTEL** refirió el Contrato de Interconexión Directa que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** suscribió con COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P., titulado "PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE INSTALACIÓN ESENCIAL DE ROAMING AUTOMÁTICO NACIONAL DE VOZ Y SMS ENTRE LA RPCS DE COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P. Y LA RTMC DE COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P."[5], el cual establece en su Anexo No. 4, cláusula octava, que *"Cada parte debe reconocer y pagar a la otra Parte, los valores correspondientes a la instalación esencial de RAN, por el tráfico cursado entrante y saliente de Voz y SMS de acuerdo con lo establecido en la regulación vigente. Las partes dejan constancia que los pagos por el uso de la instalación esencial de RAN se realizarán de acuerdo con el procedimiento de liquidación descrito en el presente Anexo".*

El anterior documento fue incorporado como prueba al expediente con el fin de que esta Comisión pudiera acoger un criterio análogo respecto de las situaciones de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** con los demás operadores en cuanto al procedimiento acordado contractualmente para la liquidación, conciliación y pago por los valores correspondientes a instalación esencial de RAN.

En cuanto al procedimiento de liquidación, la cláusula séptima del citado documento en sus numerales 7.5 a 7.9 establece que la conciliación se hará por un Subcomité Técnico del CMI dentro de los quince (15) días calendario siguientes a la fecha de finalización del período de consumos, pero no dice nada respecto de la facturación y/o pago del tráfico cursado mediante el uso de instalación esencial de RAN.

Ahora bien, teniendo en cuenta lo establecido en el numeral 6.3 del artículo 6 de la Resolución CRC 4112 de 2013, *"Por la cual se establecen las condiciones generales para la provisión de la instalación esencial de Roaming Automático Nacional y se dictan otras disposiciones"*, es obligación del proveedor de la red de origen en una relación de RAN pagar el valor acordado por concepto de la remuneración por el acceso y uso de la instalación esencial de Roaming Automático Nacional, así como los cargos de acceso que resulten aplicables a los servicios prestados.

No obstante lo anterior, la mentada resolución no contiene la definición de un plazo para el pago por la instalación esencial de RAN, razón por la cual debe revisarse el artículo 3 de la norma en comento, según el cual el acceso y uso de la instalación esencial de Roaming Automático Nacional se regirá por los principios y disposiciones establecidos en el Régimen de Acceso, Uso e Interconexión de Redes de Telecomunicaciones, contenido en la Resolución CRC 3101 de 2011 o aquella norma que la derogue, modifique o adicione.

Teniendo en cuenta la anterior remisión, se encuentra que el artículo 38 de la Resolución CRC 3101 de 2011 establece que, si no hay acuerdo entre las partes, el proveedor que recaude debe realizar las transferencias al proveedor beneficiario en un plazo no superior a cuarenta (40) días calendario, contados a partir de la fecha límite estipulada en el contrato, la servidumbre o la fijación de condiciones impuesta por la CRC, para la recepción de la información requerida para facturar.

Así las cosas, el plazo que deben aplicar **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y **AVANTEL** para la remuneración por uso de instalación esencial de RAN es aquél contenido en la regulación vigente,

[5] Expediente administrativo 3000-92-526. Folios 63-75.

esto es, cualquiera que no supere los cuarenta (40) días calendario, que deberán ser contados a partir de la recepción de la información requerida para determinar el monto a pagar por concepto de la remuneración de la instalación esencial de Roaming Automático Nacional.

De acuerdo con lo anterior, en caso de no llegarse a un acuerdo respecto del pago de la remuneración de la instalación esencial de Roaming Automático Nacional inferior o igual a 40 días calendario, sería con posterioridad a los 40 días ya referidos que habría lugar al reconocimiento de intereses de mora, entre otras consecuencias que podrían llegar incluso a la desconexión, en los términos del artículo 42 de la Resolución CRC 3101 de 2011.

Ahora bien, la oferta final de **AVANTEL** dentro del presente trámite administrativo tiende a que esta Comisión determine y establezca que el pago de cargos por la remuneración de la instalación esencial de RAN entre las partes se efectúe dentro de los 30 días calendario siguientes a la presentación de la factura por parte de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**. Así, en el presente caso se encuentra que a diferencia de lo observado en el contrato suscrito entre **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P., no existe un acuerdo respecto del término o plazo con que cuenta **AVANTEL** para pagar a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** por el uso de la instalación esencial de RAN y que el plazo de 30 días calendario al que se refiere la oferta de **AVANTEL**, es incluso más estricto para dicho proveedor que los 40 días calendario a los que se refiere la regulación general vigente.

Teniendo en cuenta lo anterior, esta Comisión impondrá las condiciones de transferencia de los pagos con base en la oferta final de **AVANTEL**, por lo que en la parte resolutiva de la presente resolución dispondrá que el pago de cargos por la remuneración de la instalación esencial de RAN entre **AVANTEL** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** se efectuará dentro de los 30 días calendario siguientes a la presentación de la factura por parte de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**.

4.2 LA POSIBILIDAD DE CONSTITUIR UNA GARANTÍA Y LOS REQUISITOS PARA SU PROCEDENCIA

En relación con este asunto **AVANTEL** ha indicado que la constitución de garantías obedece a una solución provisional que el regulador previó para hacer frente una situación de inconvenientes graves generados en diferentes relaciones de interconexión, por el impago de los valores con los que ha de darse la remuneración efectiva de redes y la transferencia oportuna de las sumas asociadas a dicha remuneración, especialmente respecto de proveedores de larga distancia internacional entrante, indicando dicho proveedor de manera categórica que la constitución de los mecanismos de afianzamiento era viable para aquellas *"condiciones de excepcional gravedad, que daban cuenta de la falta absoluta y generalizada de cargos de acceso"*.

Al respecto, debe decirse que, en relación con la inclusión de las garantías dentro de la OBI, la regulación vigente, en el numeral 35.1 del artículo 35 de la Resolución 3101 de 2011, que trata sobre la parte general del contenido de la OBI, determina sin consideración, o delimitación alguna, que las mismas debe contener los *"instrumentos que contengan las garantías para el cumplimiento de las obligaciones derivadas del acuerdo"*.

Lo anterior fue incluido en la regulación general, en desarrollo de las funciones otorgadas a esta Comisión por el artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, que determina que a esta entidad corresponde la expedición de toda la regulación de carácter general y particular en las materias relacionadas con el régimen de competencia, los aspectos técnicos y económicos relacionados con la obligación de interconexión y el acceso y uso de instalaciones esenciales, recursos físicos y soportes lógicos necesarios para la interconexión.

Bajo este contexto, la Comisión de Regulación de Comunicaciones en los diferentes actos administrativos de aprobación de las Ofertas Básicas de Interconexión, ha explicado que el objetivo general que persigue la constitución de las garantías en la regulación, es que con ellas se logre el amparo del cumplimiento de las obligaciones surgidas con ocasión de la relación de acceso, uso e interconexión, sin condicionamientos o valoración de la gravedad de la situación específica como elemento para identificar la procedencia o no de su constitución.

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, fue que la CRC identificó en la aprobación de la OBI de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** que la misma carecía de elementos o criterios suficientes para la determinación de un valor para la constitución de la garantía y, por ende, la misma se alejaba de los criterios de proporcionalidad y razonabilidad descritos para su aprobación.

Por ello, y con base en lo dispuesto en el artículo 42 de la Resolución CRC 3101 de 2011, la CRC en la Resolución CRC 3711 de 2012[6], decidió que encontraba "*pertinente aprobar de manera condicionada*" la incorporación de los mecanismos propuestos por **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** para garantizar la satisfacción de las obligaciones dinerarias derivadas o causadas por la relación de acceso, uso e interconexión, así como con ocasión del acceso y uso de las instalaciones requeridas para el acceso y/o interconexión, bajo el entendido que al momento de la fijación del monto a garantizar, el proveedor de redes y servicios de telecomunicaciones debería acogerse al plazo definido en dicha resolución como cota máxima de tiempo a ser amparada (134 días) y las proyecciones de tráfico[7] del proveedor que requiera la interconexión, en este caso **AVANTEL**, como criterios objetivos para la determinación de los montos de las garantías a constituir y, en todo caso, teniendo en cuenta que la exigencia de esta condición dentro de la oferta básica de interconexión, de ninguna manera podría constituir un obstáculo para que la interconexión y/o el acceso se materialice como efecto de la aceptación de la oferta aprobada[8]. También se indicó que el monto máximo a garantizar deberá comprender los valores concernientes a la remuneración de las facilidades e instalaciones asociadas a la interconexión y/o el acceso en los términos establecidos en la Resolución CRC 3711 de 2012.

Teniendo en cuenta lo anterior, no es cierto que, como aduce **AVANTEL**, la constitución de la garantía sea únicamente procedente en situaciones de gravedad extrema, pues lo que pretende es, de acuerdo con lo dispuesto en la regulación, garantizar la satisfacción de las obligaciones dinerarias derivadas del uso de instalación esencial mencionada. La solicitud de constitución de las garantías es un derecho de los proveedores, derecho que en caso de ser ejercido, debe corresponderse con los criterios de razonabilidad y proporcionalidad definidos en el acto administrativo de aprobación de la OBI.

De esta manera, no existe motivo alguno para que esta Comisión niegue que se constituya dicha garantía por parte de **AVANTEL** en beneficio de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES.**

Así las cosas, esta Comisión debe resolver la controversia bajo los lineamientos y condiciones que sean aplicables al presente caso a partir de lo previsto en la resolución de aprobación de la OBI de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES,** esto es, la Resolución CRC 3711 de 2012[9], confirmada mediante la Resolución CRC 3954 del mismo año. Para ello es necesario definir tres aspectos fundamentales: el tipo de garantía, su plazo, y las particularidades a tener en cuenta para definir el valor asociado a la misma.

4.2.1 El tipo de garantía

En este punto cabe anotar que, si bien **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** requiere la constitución de una garantía líquida, en la OBI de dicho proveedor también se aprobó la constitución de una garantía bancaria. En efecto, la Resolución CRC 3711 de 2012 reconoce que en la OBI se exige la constitución de una garantía –bancaria, indicando que *"El PRST deberá constituir a favor de Telefónica Móviles, una garantía líquida y/o bancaria, de las garantías admitidas por Telefónica Móviles, expedida por entidad bancaria legalmente establecida en el país y sometida a vigilancia permanente por parte de la Superintendencia Financiera para que ampare el cumplimiento de pago*" (SFT)

En todo caso corresponde a **AVANTEL** elegir cuál de los dos tipos de garantía aprobados en la OBI de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** habrá de constituirse para cubrir el pago de las obligaciones derivadas por el acceso y uso de la instalación esencial de Roaming Automático Nacional. En este sentido, **AVANTEL**, dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria del presente acto,

---

[6] Se aplica la Resolución 3711 de 2012 puesto que la Resolución 4341 de 2013, *"Por la cual se aprueba el contenido de la Oferta básica de Interconexión –OBI- de **TELEFÓNICA MÓVILES DE COLOMBIA S.A.** en lo relacionado con el suministro de la instalación esencial de Roaming Automático Nacional y se fijan las condiciones en que debe ser suministrada dicha instalación esencial en la Oferta Básica de Interconexión de **TELEFÓNICA MÓVILES COLOMBIA S.A.**"*, nada dice respecto de las garantías que puedan constituirse para cubrir las obligaciones de pago relacionadas con el servicio de Roaming Automático Nacional, por lo que debe aplicarse la primera, que contiene los elementos mínimos necesarios para el acceso y/o la interconexión aprobados por la CRC.

[7] Según la Resolución CRC 3711 de 2012, para efectos de la cuantificación del monto de las garantías, las proyecciones de tráfico a ser tenidas en consideración corresponderán al valor medio de las proyecciones de tráfico para el primer año, a menos que los proveedores acuerden un periodo inferior. En todo caso, las garantías podrán ajustarse a través del CMI, en la medida en que el comportamiento del tráfico cambie, tanto en términos de crecimiento de tráfico, como de disminución del mismo.

[8] Vale la pena mencionar que la OBI de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES,** junto con las resoluciones de aprobación y fijación de condiciones de primera y segunda instancia se encuentran publicadas tanto en el SIUST, como en la página web del proveedor en comento http://www.movistar.co/documents/10184/0/CRC_3711_Aprobacion_OBI.pdf/0225b53b-86b8-4469-a1a3-f2bf6879f6d5.

[9] Por la cual se aprueba el contenido de la Oferta Básica de Interconexión –OBI- de **TELEFÓNICA MÓVILES DE COLOMBIA S.A.** y se fijan las condiciones de acceso e interconexión.

deberá informar a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** sobre el tipo de garantía elegido y una vez informado, proceder a constituirla dentro de los quince (15) días siguientes.

En todo caso, en la medida en que la constitución de una garantía no debe convertirse en un obstáculo al acceso a la instalación de Roaming Automático Nacional, las partes del presente trámite administrativo podrán determinar de mutuo acuerdo la constitución de otro tipo de garantía que también logre el afianzamiento de las obligaciones derivadas del acceso a dicha instalación esencial.

4.2.2 El plazo de la garantía

Dado que el escrito de respuesta de **AVANTEL** se limita a cuestionar la procedencia de la constitución de la garantía y carece de una Oferta Final sobre este particular, esta Comisión debe resolver la controversia con base en lo dispuesto en la regulación general, la OBI de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y su respectiva Oferta Final.

Al respecto, debe recordase que, en desarrollo de las competencias de aprobación de las Ofertas Básicas de Interconexión de los diferentes proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones, la CRC revisó y determinó las condiciones mínimas en que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** podría requerir la constitución de una garantía, estableciendo como plazo máximo, el término de 134 días desde el inicio del primer periodo de conciliación. Cabe recordar que este tiempo fue definido en la Resolución CRC 3711 de 2012, teniendo en cuenta los siguientes criterios:

> *"En este orden de ideas, y teniendo en cuenta los plazos definidos en el anexo financiero por **TELEFÓNICA MÓVILES**, el término a garantizar previo a la desconexión provisional y que deberá tomarse como referencia para amparar dichos costos es de 134 días calendario, el cual corresponde a la sumatoria de: **(i)** los dos períodos consecutivos de conciliación (60 días calendario) antes referidos, **(ii)** el tiempo límite para la recepción de información para facturar (3 días calendario) establecidos en la hoja "Anexo Financiero" de la OBI del proveedor[10], **(iii)** el periodo de cuarenta (40) días calendario previsto como plazo para la transferencia de saldos establecido en el artículo 38 de la Resolución CRC 3101 de 2011[11] a menos que se defina un término menor en el citado anexo de la OBI[12], así como **(iv)** el procedimiento para asegurar la celebración del CMI, de que trata el parágrafo del artículo 42 de la citada Resolución estimado en treinta y un (31) días calendario[13](...)".*

En el caso concreto se encuentra que, como antes se anotó, el periodo previsto como plazo para la transferencia de saldos corresponderá a treinta (30) días calendario y no cuarenta (40) como lo prevé la regulación general vigente, por lo cual el término que deberá tomarse como referencia para amparar mediante garantía los costos asociados a la provisión de la instalación esencial de RAN, será de **124 días calendario**, lo cual atiende los criterios de proporcionalidad y razonabilidad establecidos por la CRC en el marco de la aprobación de las Ofertas Básicas de Interconexión.

4.2.3 Aspectos a tener en cuenta para la definición del valor a asegurar

En este punto, debe decirse en primer lugar que la definición del valor por el cual debe ser establecida la garantía, no puede corresponder al simple capricho de una de las partes, sino que debe atender criterios objetivos que persigan condiciones de proporcionalidad y razonabilidad. En tal sentido, es preciso recordar que los valores a ser reconocidos por parte de **AVANTEL** a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** corresponden a lo dispuesto en la Resolución CRC 4112 de 2013, en línea con la Resolución CRC 1763 de 2007, modificadas mediante la Resolución CRC 4660 de 2014; y guardan proporción con los volúmenes de tráfico de servicios de voz, SMS y datos asociados a la provisión de la instalación esencial de RAN. Es por ello que la presente resolución determina que el criterio a ser tenido en cuenta para la definición del monto máximo de la garantía deberá tener presente el promedio mensual pagado en el último año por **AVANTEL** a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** en virtud de la provisión de la instalación esencial de RAN, contado desde

---

[10] "*Día máximo dentro del mes siguiente al periodo de consumo a facturar, en el que debe entregarse la información para facturación.*"

[11] El cual se empieza a contar desde la remisión de la información requerida para facturar.

[12] Si bien se menciona en la OBI un plazo de 10 días para el "*Número máximo de días calendario para el pago de servicios (cargos de acceso, coubicacion, F&R, etc)*", el mismo se cuenta una vez termine el periodo de conciliación, por lo que el tiempo total es de 40 días, idéntico al plazo regulado.

[13] Estimación que corresponde a la siguiente cuantificación: 3 días para citar CMI, 3 días para que cumplido el plazo el CMI no se celebre, 3 días para solicitar la intervención de la CRC para garantizar, 15 días para que la CRC fije el plazo para el CMI y 7 días para que se cumpla el plazo fijado por la CRC y el CMI no se celebre o no se haga el pago.

la ejecutoria de la presente resolución. Este valor promedio mensual deberá ponderarse en los 124 días calendario, a los que se refiere el numeral 4.2.2 de la presente resolución.

En virtud de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO.- Fijar como periodo para el traslado de las sumas que remuneran la instalación esencial de Roaming Automático Nacional entre **AVANTEL S.A.S.** a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.**, el plazo de 30 (treinta) días calendario, contados a partir de la fecha de la presentación de cada factura por parte de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.**

ARTÍCULO SEGUNDO.- Constatar el derecho de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.** a que se constituya a su favor la garantía que cubra las obligaciones monetarias derivadas de la provisión de la instalación esencial de Roaming Automático Nacional a **AVANTEL S.A.S.**, por parte de dicho proveedor.

PARÁGRAFO PRIMERO. Dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria de la presente resolución, **AVANTEL S.A.S.** deberá informar a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.** cuál tipo de garantía aprobada en la Oferta Básica de Interconexión de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.** ha elegido. Una vez informada el tipo de garantía elegida, **AVANTEL S.A.S.** procederá a constituirla dentro de los quince (15) días siguientes.

En todo caso, las partes podrán acordar de mutuo acuerdo, la constitución de otro tipo de garantía distinta a las aprobadas en la Oferta Básica de Interconexión de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.**

PARÁGRAFO SEGUNDO. La garantía que **AVANTEL S.A.S** constituya a favor de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.** no podrá amparar un plazo superior a 124 (ciento veinticuatro) días calendario, y la determinación de su monto deberá obedecer a criterios objetivos que persigan condiciones de proporcionalidad y razonabilidad, en los términos establecidos en el numeral 4.2.3 de la parte considerativa.

ARTÍCULO TERCERO.- Notificar personalmente la presente Resolución a los representantes legales de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.** y **AVANTEL S.A.S** o a quiénes 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 (diez) días siguientes a su notificación.

Dada en Bogotá D.C., a los

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUAN MANUEL WILCHES DURÁN
Presidente

GERMÁN DARÍO ARIAS PIMIENTA
Director Ejecutivo

Proyecto 3000-92-526

S.C. 28/07/16 Acta xxx
C.C. 22/07/16 Acta 1050

Revisado por: Lina María Duque – Coordinadora de Asesoría Jurídica y Solución de Controversias.
Elaborado por: Nicolás Almeyda Orozco, Carlos Humberto Ruiz

C.R.C. COORDINACIÓN EJECUTIVA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
COMISIÓN DE REGULACIÓN
DE COMUNICACIONES

Bogota, D.C., en la fecha 19 agost /16 2:17 p.m.

presentó personalmente el (la) señor (a) Yesid García

ciudadanía No. 19.488.337

Ap COLTEL.
5000/16.

se notificó del contenido de la
EL NOTIFICADO

LA COORDINACIÓN EJECUTIVA

70112001 7