



RESOLUCIÓN No. **7281** DE 2024

*"Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A.** en contra de la Resolución CRC 7207 de 2023"*

EL COORDINADOR ENCARGADO DEL GRUPO INTERNO DE TRABAJO DE RELACIONAMIENTO CON AGENTES DE LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES

En ejercicio de sus facultades legales, y en especial las que le confiere los numerales 12 y 13 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, el artículo 2.2.12.1.1.1 del Decreto 1078 de 2015, el artículo 6.1.1.9 de la Resolución CRC 5050 de 2016, y

CONSIDERANDO

1. ANTECEDENTES

Mediante Resolución CRC 7207 del 18 de septiembre de 2023, la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC) resolvió recuperar el código corto 890332 que había sido asignado a **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A.**, en adelante **COMCEL S.A.**, por haberse configurado las causales de recuperación establecidas en los numerales 6.4.3.2.2 y 6.4.3.2.8 del artículo 6.4.3.2 de la Resolución CRC 5050 de 2016.

La Resolución CRC 7207 de 2023 fue notificada personalmente a **COMCEL S.A.** por medio de correo electrónico remitido el 19 de septiembre del mismo año. Dentro del término establecido para tal fin¹, la sociedad mencionada presentó un recurso de reposición en contra del acto administrativo en comento, el cual fue radicado internamente bajo el número 2023816048 del 2 de octubre de 2023.

Dado que el recurso de reposición interpuesto por **COMCEL S.A.** cumple con lo dispuesto en los artículos 76 y 77 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), la Comisión procederá con su estudio, siguiendo para el efecto el mismo orden propuesto por la recurrente en su escrito.

Es de resaltar que en el recurso de reposición, **COMCEL S.A.** manifestó lo siguiente: *"Al respecto, COMCEL informa a la CRC que nunca recibió la comunicación de fecha 8 de septiembre, supuestamente radicada en COMCEL el 11 de septiembre de 2022 (DOMINGO), con el número de radicado: 2022522291, en la cual solicitó a COMCEL información adicional sobre el particular. Esta situación le impidió a COMCEL sustentar o defender su posición, violando con ello su derecho a un debido proceso, una justa contradicción, y a la actuación durante la actuación administrativa, principios que de manera equivocada expone cumplidos el regulador en el acto administrativo objeto de recurso, pues como se indicó, COMCEL no conoció la comunicación señalada"*. Para sustentar esa afirmación, esa sociedad aportó una certificación de su jefe de correspondencia y de viajes.

Teniendo en cuenta lo anterior, el 14 de noviembre de 2023, esta Comisión solicitó al operador postal Servicios Postales Nacionales 4-72, el comprobante de envío y recibo del correo electrónico a través del cual se remitió a **COMCEL S.A.** el radicado 2022522291. No obstante, el 1 de diciembre de 2023, el operador postal no se había pronunciado sobre el particular.

En este contexto, en aras de garantizar el debido proceso de **COMCEL S.A.**, y salvaguardar la legalidad de la actuación administrativa, esta Comisión, mediante auto del 1 de diciembre de 2023,

¹ El término para presentar el recurso de reposición vencía el 3 de octubre de 2023.

decretó pruebas y trasladó el radicado 2022522291 de 8 de septiembre de 2022. El auto mencionado fue comunicado a **COMCEL S.A.** el 4 de diciembre de 2023.

Mediante correo electrónico del 19 de diciembre de 2023, radicado internamente bajo el número 2023821124 del 20 de diciembre del mismo año, **COMCEL S.A.** se pronunció sobre el particular.

2. DEL PRONUNCIAMIENTO DE COMCEL S.A. FRENTE AL AUTO DE PRUEBAS

En su escrito del 20 de diciembre de 2023, **COMCEL S.A.** señala que a través del código corto 890332 se enviarían contenidos producidos y generados únicamente por AXESNET S.A.S., por lo que, *"COMCEL únicamente actuaría como proveedor de la numeración y de la red TMC, para que AXESNET pudiera enviar a los usuarios de COMCEL el contenido a que hubiere lugar"*. A partir de lo anterior, **COMCEL S.A.** manifiesta que AXESNET S.A.S. operaría con su propia infraestructura con el fin de garantizar el correcto cumplimiento de la regulación y garantizar la calidad del contenido enviado, por lo que, AXESNET S.A.S. ejercía de manera autónoma la suscripción de contratos con terceros para *"expedir los contenidos que se generaban a partir del tráfico cursado en el código 890332"*.

Adicionalmente, **COMCEL S.A.** señala que AXESNET S.A.S. *"bajo su autonomía de la voluntad ejercía las actividades comerciales con el código referido, por tanto, era quien tenía el control del contenido generado a partir de las relaciones contractuales que tenía con sus clientes"*.

COMCEL S.A. afirma que una vez se percató del envío de contenidos presuntamente fraudulentos a través del código corto 890332, procedió inmediatamente a realizar el bloqueo del tráfico cursado por ese recurso de identificación, con el fin de no afectar a los usuarios.

Asimismo, **COMCEL S.A.** precisa que la decisión adoptada por parte de la CRC se tomó sin considerar los hechos planteados en su momento y sin *"el acervo probatorio que mostrara la relación contractual entre AXESNET y COMCEL, al proveerle un servicio de valor agregado para el envío de mensajes cortos de texto, en el cual COMCEL no tenía incidencia alguna"*. Adicionalmente señala que no pudo pronunciarse sobre *"las pruebas que resultarían importantes al proceso, causándose una flagrante violación a su debido proceso al no poder pronunciarse de fondo sobre los asuntos motivo del presente trámite"*. Todo lo anterior, a su juicio, generó *"(i) la tipificación de una norma sin el lleno de requisitos establecidos en la misma, llevando a la declaratoria de recuperación de un código que no tuvo un mal uso por parte de COMCEL, y (ii) la violación al debido proceso por un defecto fáctico y material al no recabar todos los documentos necesarios para proferir de fondo una decisión"*.

De otra parte, **COMCEL S.A.** señala que *"lo cierto en el presente asunto es que en los pronunciamientos emitidos por COMCEL siempre se resaltó que el uso del código 890332 se dio en el marco de un contrato suscrito entre AXESNET y COMCEL, en el cual AXESNET tenía la potestad de usar el referido código para producir, generar y enviar contenidos a partir de su autonomía contractual, la cual era ejercida con terceros ajenos a COMCEL"*. Adicionalmente, **COMCEL S.A.** reitera que no tenía incidencia en la emisión y producción de los contenidos generados por AXESNET S.A.S., pues de otro modo, podría incurrir en graves irrupciones a los derechos que le asisten a esta empresa, respecto de sus procedimientos y operaciones comerciales amparadas por el secreto profesional.

COMCEL S.A. considera que en el trámite de la actuación administrativa de recuperación del código corto objeto de discusión no pudo pronunciarse de fondo y, *"que la decisión adoptada fuera tomada sin el panorama completo de los hechos que describen y cambian radicalmente el entendimiento del uso que se le dio al código corto, lo cual, cambiaría el sentido de la decisión, debido a que COMCEL ha actuado con total diligencia y en ejercicio de su legítimo derecho de ejercer diferentes negocios con los recursos que le son asignados para ser explotados de manera lícita y no contraria ningún postulado normativo o regulatorio, lo cual de ninguna manera puede conllevar a que se le castigue con la recuperación del recurso numérico objeto de este trámite."*

Respecto de las pruebas decretadas por la CRC, **COMCEL S.A.** señala que en instancia de recurso de reposición se podrán solicitar y aportar las pruebas necesarias al trámite que se adelanta, las cuales deben tener por objeto desvirtuar las situaciones de hecho y los fundamentos en que se basó la decisión que se recurre, de ahí que solicite a la Comisión que estudie los documentos suministrados con la finalidad de observar que esa sociedad no es responsable del uso indebido del código corto 890332, y en su lugar, analice la conducta de AXESNET S.A.S.

COMCEL S.A. precisa que el contrato suscrito por las partes conllevaba la prestación de un servicio de *"Valor Agregado de Mensajería Empresarial Claro"*, el cual contiene, entre otros, el uso del código

corto objeto de la actuación administrativa. Así, señala que dicho contrato evidencia que el modelo de negocio establecido entre las partes consistía en el suministro de una bolsa de mensajes para que el SUSCRIPTOR –AXESNET S.A.S.– realizara el envío de mensajes producidos por esta última sociedad, situación en la cual **COMCEL S.A.** no interviene debido a que *"es únicamente un proveedor del paquete y de la red mediante la cual se termina el tráfico generado por AXESNET, con el fin de llegar a los usuarios de COMCEL"*.

COMCEL S.A. manifiesta que *"es el Proveedor de la red y el servicio de mensajería"* y AXESNET S.A.S. *"es el agente que produce el contenido de los mensajes y genera su envío"*. De este modo, resalta que AXESNET S.A.S. era quien usaba –para la época de los hechos– de manera comercial el código corto 890332.

COMCEL S.A. resalta que es el PRST al cual se le asignó el código corto, sin embargo, este recurso de identificación fue asignado con el objeto de ofrecer a los clientes corporativos la posibilidad de enviar mensajes de texto con contenido, publicitario, comercial, de notificaciones y/o alertas, por lo que, su uso o la generación de contenido y el envío de este lo hace AXESNET S.A.S.

Precisa que **COMCEL S.A.** no es el PCA que produce, genera y consolida los mensajes que se envían a través del código corto 890332. Así, *"reitera que, de acuerdo con el contrato suscrito entre AXESNET y COMCEL, era AXESNET quien hacía pleno uso del código 890332, en este sentido, producía, generaba y consolidaba el contenido asociado al referido código. Lo anterior permite evidenciar que COMCEL en el negocio referido actuó con diligencia delimitando las responsabilidades en la cadena de valor relacionada con el envío de mensajes de contenido a través del código 890332, lo cual permite colegir que es AXESNET quien en sus actividades debía adquirir los permisos y medidas de prevención necesarias para cursar contenido a través de dicha numeración."*

De igual forma, **COMCEL S.A.** señala que no tiene relación contractual alguna con BANCOLOMBIA S.A. para el envío de mensajes a su nombre, debido a que en el acuerdo suscrito con AXESNET S.A.S., quien figuraba como proveedor de mensajería para cursar contenido a través del código 890332 era ese PCA, por lo que, a su juicio, *"el único responsable de adquirir y tener custodia de autorizaciones de envío de mensajería a título de otras compañías era AXESNET"*.

Bajo este entendido, **COMCEL S.A.** reitera lo mencionado por AXESNET S.A.S. en comunicación del 28 de julio de 2022 que reposa en el expediente, específicamente lo siguiente: *"1. Entre Axesnet S.A.S BIC y Bancolombia S.A. no existe una relación comercial que implique la obtención de una autorización por parte de la entidad financiera para el tratamiento de datos, razón por la cual, en el presente caso no se ha remitido ningún mensaje de datos por instrucción de Bancolombia S.A.. Del mismo modo, COMCEL S.A. señaló en su comunicación del 20 de diciembre de 2023 lo siguiente:*

"se reitera que AXESNET utilizaba el código para envío de notificaciones con diferentes clientes en su libertad y autonomía contractual, de la cual COMCEL no tenía la potestad de conocer o requerir documentos que hacen parte de su información empresarial privada y sensible, por lo que se precisa que dicha autorización la debe adjuntar AXESNET en la relación que ostentaba con BANCOLOMBIA, pues lo cierto es que en esta oferta comercial COMCEL vende la bolsa de mensajes y no gestiona los contenidos de los terceros que contratan con AXESNET. Como se evidencia, AXESNET es el único responsable por el contenido que se envía vía SMS a los destinatarios, y que en virtud del derecho fundamental a la inviolabilidad de las comunicaciones, COMCEL no está facultado para revisar el contenido de la información que AXESNET enviaba por los SMS. En virtud de lo anterior, es decir, de lo establecido en la oferta comercial aceptada por AXESNET, este PCA es el único responsable del contenido enviado por los SMS, y es quien suscribe relaciones comerciales con las compañías para el envío de mensajes y contenidos a través del código 890332, por lo que, no es del arbitrio de COMCEL conocer las autorizaciones de los clientes de AXESNET, pues hacen parte del giro de sus [sic] negocio y de la privacidad e información sensible que este ostenta como compañía"

Para sustentar sus afirmaciones, **COMCEL S.A.** allega los siguientes documentos:

1. *"Oferta comercial firmada por CELUMANIA ENTRETENIMIENTO CELULAR LTDA (Hoy AXESNET SAS)"*.
2. *"Renovación oferta comercial 18 de marzo de 2022"*
3. *"Correo asunto "Re: Aprobación Acta PCA Axesnet Trafico AGOSTO 2022"*
4. *"Correo asunto "Re: Urgente Información CRC - código corto 890332"*
5. *"Correo asunto "RE_ 20220801 - Cierre inmediato CODIGOS SMS-CELUMANIA_Axesnet"*

3. DEL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO

Con su recurso de reposición, **COMCEL S.A.** solicita lo siguiente: *"Que la CRC revoque la Resolución objeto de recurso, y NO recupere el código corto 890332, bajo el entendido que COMCEL desde la denuncia de los hechos de AXESNET no ha utilizado el código corto, y en vez de investigar a COMCEL, por un uso que no es de su resorte, investigue la conducta del PCA AXESNET, para determinar con evidencia suficiente si se generó un uso indebido del código corto en mención"*

COMCEL S.A. sustenta su recurso agrupando sus argumentos en las siguientes cuatro (4) secciones: **(i)** Sobre los hechos relevantes en el proceso administrativo objeto de recurso, **(ii)** Sobre la falta de motivación en la actuación de recuperación del código corto, **(iii)** Sobre los antecedentes presentados por parte de la CRC en la parte considerativa, y **(iv)** Sobre la imposibilidad de **COMCEL S.A.** de conocer y bloquear el contenido de los SMS enviados por AXESNET S.A.S.

3.1. Sobre el acápite denominado: **"SOBRE LOS HECHOS RELEVANTES EN EL PROCESO ADMINISTRATIVO OBJETO DE RECURSO"**

En su escrito de recurso de reposición, **COMCEL S.A.** señala que solicitó la asignación del código corto 890332 con el fin de que este pudiera ser utilizado por terceros (clientes corporativos) para enviar contenido publicitario, comercial de notificaciones o alertas. Resalta que la solicitud de asignación del código corto en mención no indicaba que la información que se iba a remitir *"era única y exclusivamente de contenido propio de sus clientes corporativos."*

A partir de lo anterior, **COMCEL S.A.** indica que la asignación efectuada por la CRC no especificó que la información que se iba a transmitir vía código corto tenía que ser de contenido propio de sus clientes corporativos. Adicionalmente, señala que nunca se limitó el uso del código corto exclusivamente a **COMCEL S.A.** y que desde la solicitud de asignación se informó a la CRC que el mismo era para ser utilizado por terceros, por lo que, la Comisión al momento de asignar el código corto en las condiciones solicitadas, permitió que este fuera utilizado por terceros.

COMCEL S.A. afirma que en marzo de 2022, suscribió un contrato con *"el PCA CELUMANÍA ENTRETENIMIENTO CELULAR LTDA (ahora AXESNET)"* y que ese PCA se encuentra *"registrado"* en el SIGRI – Sistema de Información y Gestión de Recursos de Identificación, por lo que es obvio que *"el uso que se haga de los códigos cortos debe regirse por los parámetros establecidos en la regulación vigente, y sujeto de inspección y vigilancia por parte del MINTIC"*.

COMCEL S.A. señala que –en el contrato mencionado– las partes acordaron lo siguiente:

"• Que los mensajes SMS serían originados [sic] desde la Plataforma a través de un código corto aprobado por Comisión de Regulación de Comunicaciones [sic] a COMCEL o al Cliente de la siguiente manera: "2.2.3.1.6. Los mensajes SMS serían originados [sic] desde la Plataforma a través de un código corto aprobado por Comisión de Regulación de Comunicaciones [sic] a COMCEL o al Cliente"

• Que CELUMANÍA (ahora AXESNET) opera con su propia infraestructura con el fin de garantizar el correcto cumplimiento de la regulación y garantizar la calidad del contenido enviado. Asimismo, CELUMANÍA (ahora AXESNET) se obligó expresamente a utilizar entre otras las siguientes herramientas para prevenir el envío de mensajes fraudulentos, así:

"EL SUSCRIPTOR opera con su propia infraestructura de acuerdo a todos los lineamientos de la CRC para garantizar el correcto cumplimiento de la regulación y garantizar también la calidad del contenido que se enviará. Dentro de estas herramientas encontramos las siguientes:

- Filtros por Palabras (Para prevenir mensajes fraudulentos o con contenidos no autorizados).*
- Reglas AntiSpam.*
- ASTW (Allowed send time window) para garantizar la Ventana de tiempo en la que es posible enviar SMS promocionales. En esta herramienta solo hay excepciones para contenidos transaccionales permitidos por la CRC.*

• Que CELUMANÍA (ahora AXESNET) no podía utilizar el servicio para ningún propósito contrario a la ley así:

"b) EL SUSCRIPTOR no podrá utilizar EL SERVICIO para ningún propósito contrario a la Ley, ni a las previsiones del presente contrato, ni para perturbar a terceros, ni de tal manera que llegare a interferir injustificadamente con el uso de EL SERVICIO por parte de otro(s) DESTINATARIO(s) o de terceros (...)."

• Que CELUMANIA, (ahora AXESNET), es el único responsable por el contenido que se envía vía SMS a los destinatarios así:

"El SUSCRIPTOR se obliga a verificar que la información, datos, bienes y/o servicios que en cada caso, integren los contenidos de los SMS No vayan en contra de las disposiciones legales que existen sobre la materia".

"COMCEL no será responsable en ningún evento ante terceros, por el contenido de cualquier transmisión remitida por el SUSCRIPTOR o de cualquier otro uso que del servicio realice EL SUSCRIPTOR u otra persona; no obstante lo anterior, COMCEL por ser PRST en cualquier momento podrá bloquear el envío o recepción cuando los mismos no cumplan con la normatividad vigente y las condiciones del servicio establecidas en el contrato"

A partir de lo anterior, **COMCEL S.A.** manifiesta que AXESNET S.A.S. era el único responsable del contenido enviado a través de los SMS y que debía utilizar herramientas que permitieran identificar el contenido fraudulento en los mensajes enviados, y que *"no podía utilizar el servicio para ningún propósito contrario a la ley"*

COMCEL S.A. señala que teniendo en cuenta la comunicación de inicio de la actuación administrativa para la recuperación del código corto 890332, esa sociedad desarrolló un *"proceso de descargos con AXESNET"* y le solicitó a esa sociedad la correspondiente autorización brindada por parte de BANCOLOMBIA S.A. para la remisión de mensajes de texto (SMS) a través del código corto 890332, frente a dicha situación **COMCEL S.A.** puso en conocimiento que: *AXESNET señaló que el código corto estaba siendo usado por un tercero, el cual no tenía autorización por parte de Bancolombia para enviar mensajes a su nombre.*

COMCEL, mediante comunicación de fecha 29 de julio de 2022 informó sobre su presunto incumplimiento de las obligaciones establecidas en la relación contractual".

CONSIDERACIONES DE LA CRC

Al respecto, es de señalar que el recurso de reposición es un medio jurídico a través del cual la parte interesada controvierte las decisiones o actos que ponen fin a las actuaciones administrativas, en el caso puntual, la recuperación de un código corto, para que el funcionario que dictó la decisión revise nuevamente su contenido y, si lo considera legal y oportuno, lo aclare, modifique o revoque². Así, frente al recurso de reposición, la doctrina ha manifestado que *"(...) se ha considerado históricamente como recurso connatural al Estado de derecho; en especial al derecho fundamental a la controversia de toda decisión administrativa. Se funda esta tesis en el criterio de que no existe acto administrativo sin control, se trata, pues, del más elemental de todos los recursos para garantizar el principio de la contradicción y debido proceso (...)"*².

De esta manera, para resolver el recurso de reposición interpuesto, la CRC analizará nuevamente toda la información que reposa en el expediente. A partir de dicha revisión, la Comisión encuentra pertinente aclarar que, con ocasión a las pruebas decretadas en segunda instancia, **COMCEL S.A.** allegó nuevamente la *"Oferta de negociación especial servicios de telecomunicaciones móviles de servicio de valor agregado de mensajería empresarial CLARO"*, aceptada por parte de AXESNET S.A.S. Cabe señalar que dicho documento había sido aportado por **COMCEL S.A.** en su pronunciamiento de 2022, cuando conoció sobre el inicio de la actuación administrativa para la recuperación del código corto 890332 y fue tenido en cuenta para adoptar la decisión recurrida.

Precisado lo anterior, es de recordar que de acuerdo con lo establecido en los numerales 12, modificado por el artículo 19 de la Ley 1978 de 2019, y 13 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, la CRC ostenta la competencia para regular y administrar los recursos de identificación, identificación de redes de telecomunicaciones y otros recursos escasos, diferentes al espectro radioeléctrico y al nombre de dominio de Internet bajo el código del país correspondiente a Colombia -.co-.

En este contexto, la Comisión expidió la Resolución CRC 5968 de 2020, compilada en la Resolución CRC 5050 de 2016 que en su Título I contiene algunas definiciones, entre las cuales se encuentran las de "Proveedores de Contenidos y Aplicaciones (PCA)" e "Integrador Tecnológico" así:

² López Blanco, Hernán F. "Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano", Tomo I, Novena Edición, Bogotá -Colombia, 2005. p 749. *"Sin duda alguna la reposición, junto con el recurso de apelación, constituyen los dos más importantes, por ser los que con mayor frecuencia utilizan las partes, de ahí el interés de conocer con el detalle los mismos. Este recurso busca que el mismo funcionario que profirió la decisión sea el que vuelva sobre ella y, si es del caso reconsiderarla, en forma total o parcial, lo haga; es requisito necesario para su viabilidad, que se motive el recurso al ser interpuesto, esto es, que por escrito o verbalmente si es en audiencia o diligencia, se le expongan al juez las razones por las cuales se considera que su providencia está errada, con el fin de que proceda a modificarla o revocarla, por cuanto es evidente que si el juez no tiene esa base, le será difícil, por no decir imposible, entrar a resolver."*

"PROVEEDORES DE CONTENIDOS Y APLICACIONES (PCA): *Agentes responsables directos por la producción, generación y/o consolidación de contenidos y aplicaciones a través de redes de telecomunicaciones. Estos actores pueden o no estar directamente conectados con el o los PRST sobre los cuales prestan sus servicios. Quedan comprendidos bajo esta definición todos aquellos actores que presten sus funciones como productores, generadores o agregadores de contenido".* (Subrayado fuera de texto).

"INTEGRADOR TECNOLÓGICO: *Agente responsable de la provisión de infraestructura de conexión y de soporte entre los PRST y los PCA sin conexión directa con los PRST."*

Aunado a lo anterior, el artículo 6.4.1.3 de la Resolución CRC 5050 de 2016 establece quienes pueden ser asignatarios de códigos cortos, así:

"ARTÍCULO 6.4.1.3. ASIGNATARIOS DE LA NUMERACIÓN DE CÓDIGOS CORTOS PARA SMS Y USSD. *Podrán solicitar y ser asignatarios de numeración de códigos cortos los PCA y los integradores tecnológicos que provean servicios de contenidos o aplicaciones a través de SMS y USSD, así como los PRST en su condición de PCA".* (Subrayado fuera de texto)

Bajo este entendido, de conformidad con lo dispuesto en la regulación, tanto los Proveedores de Contenidos y Aplicaciones (PCA) e integradores tecnológicos pueden ser asignatarios de los códigos cortos. Adicionalmente, la disposición en cita señala expresamente que los Proveedores de Redes y Servicios de Telecomunicaciones (PRST) en su condición de PCA pueden ser asignatarios de ese recurso de identificación³.

En esa misma línea, el artículo 6.1.1.6 de la Resolución CRC 5050 de 2016 establece que **los asignatarios –sin distinción alguna–** tienen a su cargo las siguientes obligaciones generales:

"ARTÍCULO 6.1.1.6. OBLIGACIONES. *Conforme al principio de disponibilidad y promoción de la competencia, es necesario garantizar la existencia de una cantidad adecuada de recursos de identificación para las necesidades actuales y futuras del sector de telecomunicaciones a nivel nacional. Esta disposición exige administrar e implementar de manera eficaz y eficiente los recursos de identificación, reconociendo su naturaleza finita. Como consecuencia de esto, se generan las siguientes obligaciones para el Administrador de los Recursos de Identificación y para los asignatarios de estos:*

(...)

6.1.1.6.2. OBLIGACIONES GENERALES PARA LOS ASIGNATARIOS DE LOS RECURSOS DE IDENTIFICACIÓN.

6.1.1.6.2.1 *Al momento de realizar una solicitud de recursos de identificación, el solicitante está obligado a demostrar al Administrador de los Recursos de Identificación que los mismos serán utilizados adecuadamente y dentro del plazo declarado en la solicitud, y adicionalmente a garantizar que serán utilizados en la aplicación específica indicada en la solicitud.*

6.1.1.6.2.2 *El recurso de identificación deberá ser utilizado exclusivamente en la aplicación específica para la que le ha sido asignado.*

6.1.1.6.2.3 *Los recursos de identificación no pueden ser objeto de venta o comercialización. Tampoco pueden ser cedidos o transferidos, excepto cuando el Administrador de los Recursos de Identificación lo autorice de manera expresa, de oficio o a solicitud de parte.*

En el caso de emitirse una autorización expresa de cesión o transferencia de los derechos de uso de los recursos de identificación, el nuevo asignatario adquiere todas las obligaciones sobre los recursos de identificación cedidos o transferidos.

6.1.1.6.2.4 *Conforme al principio de eficiencia, los asignatarios deberán implementar las acciones necesarias para garantizar el máximo aprovechamiento de cada recurso de identificación asignado, de acuerdo con los criterios de uso eficiente establecidos para tal fin.*

6.1.1.6.2.5 *Los asignatarios deberán facilitar la información de manera veraz, completa y oportuna, que sea solicitada por el Administrador de los Recursos de Identificación, de manera que permita una planificación adecuada y una gestión eficiente de los mismos.*

6.1.1.6.2.6 *Los asignatarios deberán tramitar su inscripción dentro del SIUST, o aquel sistema que lo sustituya, a través de los medios dispuestos para tal fin, como requisito administrativo para la asignación de los recursos de identificación.*

6.1.1.6.2.7 *Es responsabilidad y obligación de los asignatarios mantener constantemente actualizada su información en el SIUST, o aquel sistema que lo sustituya. Cualquier asignatario que deje de prestar sus servicios, deberá cancelar dicho registro sin perjuicio de que la CRC conserve los datos para el ejercicio de sus funciones.*

³ Mediante Resolución CRC 3501 de 2011, artículo 10, esta Comisión estableció que "Los PRST que presten servicios de contenidos o aplicaciones, podrán solicitar la asignación de sus propios códigos cortos en su condición de PCA."

6.1.1.6.2.8 Los asignatarios de recursos de identificación tendrán un plazo determinado para su implementación, el cual será contado a partir de la firmeza del acto administrativo particular mediante el cual se asigna el respectivo recurso. Se considera como implementación, la programación y uso del recurso en una red de telecomunicaciones.

6.1.1.6.2.9 Es responsabilidad de los asignatarios de los recursos de identificación, y de los PRST, tener en cuenta los estados de los recursos de identificación registrados en el SIGRI al momento de proceder con la implementación efectiva de los mismos en las redes, de tal forma que se garantice que los recursos a implementar se encuentren en estado de asignación.

6.1.1.6.2.10 Es responsabilidad de los asignatarios devolver de manera oportuna al Administrador de los Recursos de Identificación aquellos recursos que ya no use o no necesite, en concordancia con los criterios de uso eficiente definidos.”(Subrayado fuera de texto).

En adición a lo mencionado, los artículos 6.4.3.1. y 6.4.3.2 de la Resolución CRC 5050 de 2016 establecen que los asignatarios deben utilizar el recurso asignado con observancia de unos criterios de uso eficiente⁴ y no incurrir en alguna de las causales de recuperación⁵. En este sentido, son causales de recuperación de los de códigos cortos, entre otras, las siguientes: **“6.4.3.2.2. Cuando los códigos cortos asignados presenten un uso diferente a aquél para el que fueron asignados”** y, **“6.4.3.2.4. Cuando el asignatario ya no utiliza o no necesita algún código corto implementado, lo cual se corroborará cuando en un periodo consecutivo de doce (12) meses no se reporte tráfico asociado al mismo.”**

De esta manera, para el caso de los recursos de identificación entre los que se incluyen los códigos cortos para SMS y USSD, la regulación establece quienes pueden ser asignatarios, las obligaciones asociadas, los criterios de uso eficiente, y las causales de recuperación, lo cual debe ser cumplido por quien funja como de asignatario del código corto, sin diferenciar si se trata de un PCA, integrador tecnológico o un PRST en su condición de PCA.

Así, de conformidad con la regulación vigente la asignación de los códigos cortos implica que los asignatarios (incluidos los PRST que en su condición de PCA son asignatarios de ese recurso de identificación) asuman obligaciones generales, como lo son: 1. Garantizar que el código corto se utilice conforme a su asignación y 2. Utilizar el recurso de identificación exclusivamente en la aplicación específica para el cual fue asignado; obligaciones que se relacionan con la causal de recuperación contenida en el numeral 6.4.3.2.2. del artículo 6.4.3.2. de la Resolución CRC 5050 de 2016. De manera que conforme a lo dispuesto en la regulación, cuando un PRST es asignatario de un código corto no sólo debe actuar o fungir como PCA sino que debe cumplir las diferentes obligaciones contenidas en la Resolución CRC 5050 de 2016 respecto de ese recurso de identificación.

En el presente caso, es claro que **COMCEL S.A.** al ser un PRST, solo puede ser y por tanto solo es asignatario de los códigos cortos en su condición de PCA, de ahí que no sean de recibo las afirmaciones de dicha sociedad cuando señala que no actúa como PCA y que únicamente es un **“proveedor de la numeración y de la red TMC”**. Las referidas afirmaciones se muestran a continuación:

- **“debe precisarse que para el código 890332 se enviarían contenidos producidos y generados únicamente por AXESNET, en este sentido, COMCEL únicamente actuaría como proveedor de la numeración y de la red TMC, para que AXESNET pudiera enviar a los usuarios de COMCEL el contenido a que hubiere lugar”**⁶. (Destacado fuera de texto)
- **“No es COMCEL el PCA que produce, genera y consolida los mensajes que se envían a través del código 890332. Se reitera que, de acuerdo con el contrato suscrito entre AXESNET y COMCEL, era AXESNET quien hacía pleno uso del código 890332, en este sentido, producía, generaba y consolidaba el contenido asociado al referido código.”** (Destacado fuera de texto)
- **“Del Contrato, se evidencia que el modelo del negocio consiste en el suministro de una bolsa de mensajes para que el SUSCRIPTOR –AXESNET- realice el envío de mensajes producidos por él mismo, situación en la cual no interviene COMCEL, debido a que es únicamente un proveedor del paquete y de la red mediante la cual se termina el tráfico generado por AXESNET, con el fin de llegar a los usuarios de COMCEL. De lo anterior se evidencia entonces que, (i) el contrato corresponde al suministro de una bolsa de mensajes, y (ii) es AXESNET quien produce y envía los mensajes”**⁸. (Destacado fuera de texto)

⁴ Artículo 6.4.3.1 de la Resolución CRC 5050 de 2016

⁵ Artículo 6.4.3.2. de la Resolución CRC 5050 de 2016

⁶ Radicado 2023821124 del 20 de diciembre de 2023.

⁷ Ibidem

⁸ Ibidem

Estas manifestaciones por parte de **COMCEL S.A.** evidencian que ese operador no utiliza el código corto conforme fue asignado. En otras palabras, muestran que **COMCEL S.A.** está haciendo un uso errado del código corto 890332 pues no actúa como PCA a pesar de que la regulación establece que la asignación a los PRST de ese recurso de identificación se realiza en esa condición. Bajo el planteamiento de que existe un acuerdo con AXESNET S.A.S., **COMCEL S.A.** pretende desconocer que –como PRST asignatario de códigos cortos– tiene la obligación regulatoria de fungir como PCA.

Lo mencionado por **COMCEL S.A.** respecto a que no funge como PCA es suficiente para confirmar la decisión recurrida, pues es el propio asignatario del código corto 890332 el que reconoce que no está utilizando el recurso de la forma en que fue asignado, al señalar que no funge como PCA aun cuando la asignación al PRST se hace en esa condición.

Ahora bien, es de señalar que la asignación o autorización concedida por la Comisión respecto de los códigos cortos marca el derrotero para su uso. Esta asignación parte de una solicitud del asignatario, quien a través del requisito “justificación y propósito”⁹ previsto para la asignación correspondiente le indica a la CRC cómo y para qué utilizará e implementará el código corto una vez le sea asignado. Esa justificación y propósito debe ser cumplido a cabalidad por parte del asignatario del recurso de identificación.

Aceptar que los códigos cortos no deben atender la justificación y el propósito para el cual se solicitaron, implica de plano establecer que cualquier código corto puede ser utilizado para enviar cualquier tipo de mensaje y que, por lo tanto, no sería necesario exigir dentro de los requisitos de asignación esa justificación y propósito, porque cualquier uso que se haga de ese recurso de identificación sería válido¹⁰. Esto a su vez, haría nugatoria la potestad de la CRC de hacer seguimiento al uso dado a los códigos cortos. Así, para constatar la configuración de la causal descrita en el numeral 6.4.3.2.2 del artículo 6.4.3.2 de la Resolución CRC 5050 de 2016, la CRC debía determinar de manera objetiva el uso e implementación que **COMCEL S.A.** le estaba dando al código corto objeto de discusión y contrastarlo con el uso para el cual había sido asignado. Si de dicha comparación se presentaba alguna diferencia, la Comisión podía proceder con la recuperación del recurso de identificación.

En el caso bajo análisis, está probado que el código corto 890332 fue usado para enviar un mensaje a nombre de Bancolombia S.A. Lo anterior consta, no sólo en la manifestación expresa de dicha entidad financiera que obra en el expediente mediante radicado 2022809797 de 11 de julio de 2022, sino en el correo del 7 de diciembre de 2023¹¹, aportado en respuesta al auto de pruebas, en donde se indica que en total se enviaron ciento cuarenta (140) mensajes a nombre de Bancolombia S.A. hecho que claramente dista del uso e implementación para el cual a **COMCEL S.A.** le fue autorizado o asignado dicho código corto, pues este uso refería al envío de información publicitaria, comercial, notificaciones o alarmas de los clientes corporativos de esa sociedad.

En su momento, la solicitud de asignación –radicado 201671359 de 12 de julio de 2016– fue presentada por **COMCEL S.A.** de la siguiente manera:

Descripción	Ofrecer a los clientes corporativos la posibilidad de enviar mensajes de texto con contenido Publicitario, Comercial, de Notificaciones y/o Alertas, cliente 301
Justificación	Servicio de bolsa SMS a clientes corporativos con el cual puedan enviar mensajes con información publicitaria, comercial, notificaciones y/o alarma

Elaboración propia a partir de la información del radicado 201671359 de 12 de julio de 2016

Como se observa, la solicitud que **COMCEL S.A.** presentó a la CRC era absolutamente clara al establecer que pretendía ofrecer un servicio a través del “servicio de bolsas de SMS” a sus clientes corporativos para que estos pudieran enviar mensajes (información publicitaria, comercial, notificaciones y/o alarma) sobre sus bienes y servicios

⁹ Artículo 6.4.2.1 de la Resolución CRC 5050 de 201 REQUISITOS PARA LA ASIGNACIÓN DE NUMERACIÓN DE CÓDIGOS CORTOS PARA SMS Y USSD. A efectos de solicitar numeración de códigos cortos, el solicitante debe remitir al Administrador de los Recursos de Identificación, a través del trámite unificado de recursos de identificación dispuesto para tal fin en el SIUST, o aquel sistema que lo sustituya, la siguiente información: (...) 6.4.2.1.5. *Justificación y propósito de la solicitud, así como las observaciones que el solicitante considere pertinentes para soportarla.*

¹⁰ Numeral 6.1.1.6.2.1. del artículo 6.1.1.6.2 de la Resolución CRC 5050 de 2016: “6.1.1.6.2.1. Al momento de realizar una solicitud de recursos de identificación, el solicitante está obligado a demostrar al Administrador de los Recursos de Identificación que los mismos serán utilizados adecuadamente y dentro del plazo declarado en la solicitud, y adicionalmente a garantizar que serán utilizados en la aplicación específica indicada en la solicitud”.

¹¹ Aportado mediante radicado 2023821124

A pesar de que la justificación –como se mostró en la resolución recurrida y se muestra en el presente acto administrativo– obedecía a que a través del código corto 890332 se enviaría publicidad e información de los clientes corporativos de **COMCEL S.A.**, Bancolombia S.A. no era cliente corporativo de esa sociedad para el envío de mensajes a través del código corto mencionado ni tampoco había autorizado a AXESNET S.A.S. para enviar mensajes a su nombre y, aun así, **COMCEL S.A.** y su cliente permitían el envío o enviaban mensajes a nombre de dicha entidad financiera.

Es de resaltar que ese propósito, descripción y justificación para el uso de los códigos cortos fue elegido y presentado directamente por parte de **COMCEL S.A.** por lo que llama la atención que ahora esa sociedad pretenda omitirlo o desconocerlo al afirmar que no estaba limitada a enviar mensajes exclusivamente sobre los clientes corporativos, cuando señala que *“Nótese que la solicitud de COMCEL no indicó que la información que se iba a remitir vía código corto era única y exclusivamente de contenido propio de sus clientes corporativos.”*¹² y que se trataba de un *“(…) servicio gratuito para el usuario, sin especificar o indicar que la información que se iba a transmitir vía código corto tenía que ser de contenido propio de sus clientes corporativos. Es decir, la Resolución en la que se asigna el código corto No. 890332 nunca limitó el uso del código exclusivamente a COMCEL, y desde la solicitud de asignación se informó a la CRC que el mismo era para ser utilizado por terceros.”*¹³

Entender que *“Ofrecer a los clientes corporativos la posibilidad de enviar mensajes de texto con contenido Publicitario, Comercial, de Notificaciones y/o Alertas, cliente 301”* implica que los clientes corporativos de **COMCEL S.A.** pueden enviar cualquier tipo de mensaje, inclusive aquellos mensajes a nombre de terceros sin contar con la autorización correspondiente, lo cual conllevaría a desnaturalizar la asignación del código corto, pues no sólo implica desconocer los requisitos “justificación y propósito” exigidos en la regulación para que proceda la asignación sino desconocer que las asignaciones de los recursos de identificación se realizan bajo un propósito específico. En otras palabras, conllevaría a señalar que no se requiere aportar una justificación o propósito porque a través del código asignado siempre se pueden enviar cualquier tipo de mensajes. Adicionalmente, de aceptarse esa interpretación, ese recurso de identificación nunca se podría recuperar, pues cualquier mensaje que se envíe a través de este estaría acorde con el uso para el cual fue asignado.

Si bien, la CRC aceptó que **COMCEL S.A.** ofreciera un servicio de bolsa de mensajes a sus clientes corporativos a través del código corto 890332 esto no significaba que esa sociedad dejara de fungir su condición como PCA (ser responsable por la producción, generación y consolidación de contenidos y aplicaciones) y que no tuviera que cumplir sus obligaciones como asignatario de ese recurso de identificación. Es de recordar que es la regulación la que establece que los PRST son asignatarios en su condición de PCA por lo que no podría la Comisión vía asignación –acto administrativo de carácter particular– desconocer lo dispuesto en la Resolución CRC 5050 de 2016.

En este contexto, se aclara que no es cierto que la CRC haya permitido el uso del código corto por parte de terceros, la CRC autorizó la asignación bajo el entendido que **COMCEL S.A.** ofrecería paquetes de mensajes a sus clientes corporativos y que ese PRST actuaría en su condición de PCA. A pesar de lo anterior, **COMCEL S.A.** describe que AXESNET S.A.S. suscribía contratos con terceros para expedir contenidos y era el que usaba “comercialmente” el código corto, tal como se muestra a continuación, permitiendo que cualquier sujeto hiciera uso de ese recurso de identificación:

- *“Es así que AXESNET ejercía de manera autónoma la suscripción de contratos con terceros para expedir los contenidos que se generaban a partir del tráfico cursado en el código 890332. En este sentido, era AXESNET quien bajo su autonomía de la voluntad quien ejercía las actividades comerciales con el código referido, por tanto, era quien tenía el control del contenido generado a partir de las relaciones contractuales que tenía con sus clientes.”*
- *“se reitera que AXESNET utilizaba el código para envío de notificaciones con diferentes clientes en su libertad y autonomía contractual”*

Lo anterior, muestra que el PRST únicamente proveía la red y se desentendía respecto del uso e implementación del código corto objeto de discusión, pues cualquier sujeto que NO fuera cliente corporativo directo de **COMCEL S.A.** podía enviar cualquier tipo de mensaje. En referencia a lo señalado por **COMCEL S.A.**: *“Que CELUMANIA, (ahora AXESNET), es el único responsable por el contenido que se envía vía SMS a los destinatarios así: “COMCEL no será responsable en ningún evento ante terceros, por el contenido de cualquier transmisión remitida por el SUSCRIPTOR o de cualquier otro uso que del servicio realice EL SUSCRIPTOR u otra persona; no obstante, lo anterior, COMCEL por ser PRST en cualquier momento podrá bloquear el envío o recepción cuando los mismos*

¹² Página 1 del recurso de reposición.

¹³ Página 2 del recurso de reposición

no cumplan con la normatividad vigente y las condiciones del servicio establecidas en el contrato". De esta manera, está probado que el uso e implementación del código corto -890332- no se realizaba conforme había sido asignado por esta Comisión, pues como se mencionó, **COMCEL S.A.** no actuaba en su condición de PCA, y permitía que cualquier sujeto –sin ser su cliente corporativo directo– enviara mensajes de texto.

Adicionalmente, también es claro que no se contaba con autorización alguna por parte de Bancolombia S.A para el envío de mensajes a su nombre, no sólo AXESNET S.A.S. manifestó no tener dicha autorización sino que **COMCEL S.A.** indicó que no tenía ninguna relación contractual con dicha entidad financiera para el envío de mensajes a través del código corto 890332, de ahí que también este probada la configuración de la causal que refiere a contar con la autorización expresa para enviar mensajes y contenido a nombre de terceros.

Finalmente dado que **COMCEL S.A.** señala que el único responsable del uso del código corto 890332 es ASEXNET S.A.S., y que al estar registrado como tal en el SIGRI, la CRC debe tomar medidas sobre esa última sociedad, resulta oportuno aclarar que tal como consta en las definiciones de la Resolución CRC 5050 de 2016, el Sistema de Información y Gestión de Recursos de Identificación (SIGRI) es la herramienta mediante la cual el Administrador de los Recursos de Identificación lleva un registro detallado de los estados en los que se encuentra cada uno de los recursos de identificación que administra, y que contiene los denominados "Mapa de Numeración" y "mapa de señalización" definidos en los artículos 2.2.12.5.2. y 2.2.12.1.2.10 del Decreto 1078 de 2015.

De esta manera, en ningún caso el SIGRI es un registro de PCA, el SIGRI indica cual es el estado de los recursos de identificación, y quien es asignatario de ese recurso. En el presente caso, el código corto 890332 se encuentra asignado a **COMCEL S.A.**, por tanto, es este operador el responsable del uso e implementación dado al código corto, y quien debe garantizar en todo momento que ese recurso de identificación se utilice conforme fue asignado, En este sentido, cabe señalar que no podría la CRC entenderse con los clientes corporativos de **COMCEL S.A.** cuando no son asignatarios del código corto -890332-.

A partir de lo mencionado, es claro que en el expediente no obra ninguna prueba que permita demostrar que el recurrente haya garantizado que el uso del código corto se hiciera conforme a lo asignado, ni que la utilización de este correspondía al uso para el cual había sido asignado. Por el contrario, según obra en el expediente a través del código corto 890332 se envían mensajes que no corresponden a lo asignado, como lo son, los mensajes a nombre de Bancolombia S.A., entidad financiera que no era cliente corporativo de **COMCEL S.A.** ni había autorizado el envío de mensajes a su nombre. Adicionalmente, de lo manifestado por parte de **COMCEL S.A.** al describir su operación, este operador no actuaba o fungía como PCA y cualquier sujeto –tercero puede enviar cualquier tipo de información a través del código corto referido desconociendo la naturaleza la asignación del código corto, los criterios de uso eficiente y las causales de recuperación para este recurso de identificación.

Así, no puede la recurrente censurar a esta Comisión por llegar a la conclusión a la que llegó en primera instancia, cuando está probado –por sus propias manifestaciones– que no se cumplía el uso para el cual fue asignado el recurso de identificación, ni contaba con autorización para el envío de mensajes a nombre de Bancolombia S.A. Por estos argumentos, la CRC no modificará la decisión recurrida.

3.2. Sobre el acápite denominado: "SOBRE LA FALTA DE MOTIVACIÓN EN LA ACTUACIÓN DE RECUPERACIÓN DEL CÓDIGO CORTO".

COMCEL S.A. señala que en el acto administrativo objeto de recurso, nunca se hace referencia a los mensajes remitidos, las fechas de envío, los teléfonos a los cuales fue enviado, así como tampoco se prueba el supuesto uso diferente al cual fue asignado el código corto 890332. La CRC parte de la denuncia por parte de Bancolombia S.A., y solo con dicha solicitud, sin analizar la prueba remitida por este, procede a "sancionar" a **COMCEL S.A.**, por un uso "diferente" al cual fue asignado; en este sentido, la decisión recurrida carece de motivación y sustentación afectando la legalidad del proceso.

Asimismo, **COMCEL S.A.** señaló que, en virtud de lo anterior, no existe en el acto administrativo, motivación que justifique la recuperación del código corto, por el uso a un fin diferente al asignado por la CRC, toda vez que, si está cumpliendo con el fin asignado, en este caso asignado a un tercero (PCA AXESNET), fue este proveedor quien hizo un presunto uso indebido del mismo, incumpliendo la relación contractual que se tiene entre las partes. De igual manera indica que no existe evidencia

dentro de la presente actuación, que permita comprobar que **COMCEL S.A.** realizó un uso indebido o con una finalidad diferente a la otorgada por la CRC, toda vez que no existe prueba que los SMS remitidos a través de este código corto vulneran la asignación o finalidad otorgada por la CRC, situación que genera una causal de nulidad por imposibilidad de defensa técnica bajo la cual la CRC debe revocar el presente acto administrativo.

CONSIDERACIONES DE LA CRC

Lo primero que debe señalarse es que no es posible afirmar que la recuperación de un código corto en virtud de la configuración de las causales dispuestas en la regulación se pueda calificar como una sanción. Por lo tanto, tampoco es posible afirmar que la decisión de recuperación, en tanto expresión de derecho sancionador, requiera el desarrollo de un juicio de responsabilidad por parte del operador jurídico administrativo en el que se analice y verifique el denominado elemento subjetivo de la responsabilidad –dolo o culpa–, excluyendo cualquier tipo de responsabilidad objetiva como factor de imputación.

En definitiva, las actuaciones administrativas de recuperación de recursos de identificación se enmarcan únicamente en la facultad de administración de estos recursos de identificación a cargo de la CRC y no se corresponden con las características esenciales, que definen el derecho sancionador. Por este motivo, no es razonable bajo ninguna circunstancia, exigir de esta Comisión la verificación del cumplimiento de las condiciones excepcionales que permiten la aplicación de un régimen de responsabilidad objetiva¹⁴ en el marco del desarrollo de una actuación administrativa de recuperación de códigos cortos.

En línea con lo anterior, es de indicar que conforme a lo dispuesto en la Resolución CRC 5050 de 2016, la asignación de los recursos de identificación es una autorización concedida por la Comisión a un solicitante para utilizar un determinado recurso de identificación, bajo la observancia de unos propósitos y condiciones especificadas. Así, al asignatario de los recursos de identificación le son impuestas unas obligaciones generales, tal como consta en el artículo 6.1.1.6 de la Resolución mencionada. Adicionalmente, el asignatario debe acatar los criterios de uso eficiente de cada recurso de identificación y debe evitar incurrir en alguna de las causales de recuperación, dentro de los que se destaca utilizar el código corto conforme fue asignado.

De esta manera, la CRC verifica que el uso de los códigos cortos corresponda con el propósito o justificación para el cual fueron asignados, y en caso de que no corresponda, está facultada para efectuar su recuperación, como ocurrió en el caso objeto de análisis.

En este sentido, se reitera que la Comisión asigna un recurso público escaso, y como tal, debe ser utilizado por parte del asignatario cumpliendo lo dispuesto en la asignación correspondiente, así como la regulación general que resulte aplicable.

Ahora bien, debe señalarse que en el expediente obra prueba de que en efecto se remitieron mensajes en nombre de Bancolombia S.A. Circunstancia que fue ratificada en respuesta al auto de pruebas, en donde consta la manifestación del representante legal de **COMCEL S.A.** y un correo electrónico del 2 de agosto de 2022 que refieren al envío de 140 mensajes a nombre de Bancolombia S.A., lo que a su vez ratifica las afirmaciones de esa entidad financiera.

Se aclara que la CRC tanto en primera instancia como en esta etapa de recurso de reposición tuvo en cuenta la información aportada por parte de **COMCEL S.A.**, de ahí que no se acepte el cargo planteado. No es cierto que la decisión adoptada no tenga sustento.

3.3. Sobre el acápite denominado: "SOBRE LOS ANTECEDENTES PERSENTADOS POR LA CRC EN LA PARTE CONSIDERATIVA."

En su escrito de recurso, **COMCEL S.A.** informa a la CRC que nunca recibió la comunicación de fecha 8 de septiembre identificada con el radicado 2022522291. A juicio de **COMCEL S.A.**, está situación le impidió sustentar o defender su posición, violando con ello su derecho a un debido proceso, una justa contradicción, y a la actuación durante la actuación administrativa, principios que de manera equivocada expone cumplidos el regulador en el acto administrativo objeto de recurso.

Asimismo, y con el fin de ejercer el derecho de contradicción, **COMCEL S.A.** solicita a la CRC que pruebe en la presente actuación por el ente competente, es decir 4-72, el correo de envío y de

¹⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-616 de 2002.

recibido de la citada comunicación. En virtud de lo anterior, y toda vez que no se cuenta con dicho certificado, y que **COMCEL S.A.** probó que nunca recibió dicha comunicación, se solicita a la CRC revoque el presente acto administrativo, y le permita a **COMCEL S.A.**, conocer la comunicación de cumplimiento de la información que la CRC pensó en su momento haber enviado con el fin de poder dar las explicaciones que la Comisión consideró necesarias para continuar con el trámite y a partir de allí, continúe el trámite administrativo.

CONSIDERACIONES DE LA CRC

Al respecto, debe reiterarse que con la información que obraba en el expediente la CRC adoptó la decisión de primera instancia, **COMCEL S.A.** tuvo la oportunidad de ejercer su derecho de defensa y contradicción, aportando argumentos de defensa y documentos que soportaban sus afirmaciones.

En efecto, las actuaciones administrativas para la recuperación de recursos de identificación –en este caso códigos cortos– se enmarcan en el ejercicio de la función de administrar los recursos de identificación, de conformidad con los numerales 12 y 13 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, modificada por la Ley 1978 de 2019. En desarrollo de esta función, la CRC, como Administrador de los Recursos de Identificación, tiene el deber de verificar el uso eficiente de los recursos por parte de los asignatarios. En efecto, dado que los recursos de identificación son recursos finitos o escasos, con su regulación y administración se busca promover su aprovechamiento óptimo, en concordancia con el numeral 3 del artículo 2 de la Ley 1341 de 2009, modificada por la Ley 1978 de 2019 y el numeral 6.1.1.2.5. del artículo 6.1.1.2 de la Resolución CRC 5050 de 2016.

Así las cosas, dado que las actuaciones de recuperación de recursos de identificación no son actuaciones de derecho administrativo sancionatorio, el procedimiento aplicable es el contemplado en el Capítulo 1 del Título II del CPACA, en sus artículos 34 a 45, correspondiente al procedimiento administrativo común y principal. En efecto, cuando el artículo 6.1.1.8.1. de la Resolución CRC 5050 de 2016 refiere que la actuación de recuperación de recursos de identificación tendrá en cuenta lo dispuesto en el CPACA para las actuaciones administrativas, se refiere a las normas que reglan el procedimiento común y principal, es decir, aquel establecido en los artículos 34 a 45 del CPACA.

Dado lo anterior, para efectos de la actuación de recuperación adelantada, la Comisión tuvo en cuenta las normas del procedimiento común y principal. Es por ello por lo que, cuando la Comisión inició la actuación de recuperación, en aplicación del artículo 6.1.1.8.1. de la Resolución CRC 5050 de 2016 sobre el procedimiento de recuperación, se le comunicó a **COMCEL S.A.** acerca del inicio del trámite con el fin de garantizar su derecho a la defensa y al debido proceso.

De lo anterior, se puede deducir que la Comisión aplicó las reglas procedimentales correspondientes para efectos de adelantar la actuación administrativa de recuperación. Así, la Comisión aplicó el artículo 6.1.1.8. de la Resolución CRC 5050 de 2016 en relación con el procedimiento de recuperación en concordancia con lo establecido en el procedimiento administrativo común y principal previsto en los artículos 34 a 45 del CPACA.

De conformidad con lo señalado en el artículo 6.1.1.8.1. de la Resolución CRC 5050 de 2016, según el cual para iniciar el trámite de recuperación se deberán justificar "*las razones por las cuales se ha identificado el presunto uso ineficiente del recurso, especificando expresamente las faltas a los criterios de uso eficiente o las causales de recuperación en las que el mismo está incurriendo, con el objeto de garantizar el derecho a la defensa y al debido proceso*". En efecto, en el oficio mediante el cual se inició el trámite de recuperación del código corto 890332 asignado a **COMCEL S.A.** esta Comisión refirió expresamente a lo afirmado por parte de Bancolombia S.A. en relación con el envío de mensajes a nombre de dicha entidad financiera sin su autorización. Adicionalmente, en dicho oficio también se presentaron las causales de recuperación con base en las cuales se iniciaba el presente trámite.

Así, en dicha comunicación esta Comisión informó a **COMCEL S.A.** que "*presuntamente se han configurado las causales de recuperación dispuestas en los numerales 6.4.3.2.2. y 6.4.3.2.8 del artículo 6.4.3.2 del Título VI de la Resolución CRC 5050 de 2016*", por lo que, evidentemente se habría dado recta aplicación a lo establecido en el citado artículo 6.1.1.8.1. de la Resolución CRC 5050 de 2016, pues se identificó el hecho –el presunto envío de mensajes en nombre de Bancolombia S.A. sin su autorización–, así como también las causales de recuperación –aquellas establecidas en los numerales 6.4.3.2.2. y 6.4.3.2.8 del artículo 6.4.3.2 de la Resolución CRC 5050 de 2016–.

De otra parte, en aras de garantizar el debido proceso, se le otorgó a **COMCEL S.A.** como plazo máximo quince (15) días hábiles, contados a partir del día siguiente de la comunicación del presente

escrito, para que formulara sus observaciones, presentara o solicitara pruebas e informara a la CRC sobre el uso que se le estaba otorgando al código corto asignado, así como, cualquier medida técnica, contractual o judicial que haya empleado para prevenir o evitar la comisión de posibles fraudes o conductas delictivas mediante la utilización de este recurso de identificación, y allegar la copia de la autorización brindada por parte de Bancolombia S.A. para enviar mensajes a su nombre.

En respuesta al inicio de la actuación administrativa, **COMCEL S.A.** aportó pruebas y se pronunció sobre cada uno de los hechos o consideraciones puestas en conocimiento. Es de resaltar que, en todo caso todas las pruebas que tenía la CRC en su poder y que obran en el expediente fueron trasladadas a **COMCEL S.A.** por lo que no es cierto que esa sociedad no haya podido pronunciarse ni ejercer su derecho de contradicción.

En respuesta de diciembre de 2023, **COMCEL S.A.** reconoce que tuvo la oportunidad de pronunciarse, así: ***"lo cierto en el presente asunto es que en los pronunciamientos emitidos por COMCEL siempre se resaltó que el uso del código 890332 se dio en el marco de un contrato suscrito entre AXESNET y COMCEL, en el cual AXESNET tenía la potestad de usar el referido código para producir, generar y enviar contenidos a partir de su autonomía contractual, la cual era ejercida con terceros ajenos a COMCEL"***. (Destacado fuera de texto). Contrato que fue aportado en su momento, como ya se mencionó en la presente resolución; situación distinta es que dicha empresa no esté de acuerdo con la decisión adoptada.

Después del pronunciamiento de **COMCEL S.A.**, la CRC no recopiló nuevas pruebas que tuvieran que ser trasladadas a esa sociedad. Si bien solicitó información adicional, sin esta información se podía adoptar una decisión de fondo sobre el particular, decisión que como se mostró en acápites anteriores se ratificará a partir de las manifestaciones o confesiones del representante legal en su pronunciamiento al auto de pruebas.

No siendo suficiente lo anterior, en el trámite del recurso de reposición, esta Comisión decretó pruebas y puso en conocimiento la comunicación que no fue entregada por 4-72. Esta entidad revisó nuevamente la información que obraba en el expediente y como se señaló, ratificó la decisión adoptada.

En este contexto, es claro que esta Comisión ha adelantado el presente trámite ajustándose al ordenamiento legal y reglamentario aplicable y, en consecuencia, ha respetado y garantizado en todo momento el ejercicio del derecho de contradicción por parte de **COMCEL S.A.**, y en general el debido proceso, de ahí que el cargo no prospere.

3.4. Sobre el cargo denominado: "SOBRE LA IMPOSIBILIDAD DE COMCEL DE CONOCER Y BLOQUEAR EL CONTENIDO DE LOS SMS ENVIADOS POR AXESNET"

La recurrente indica que la CRC en concepto de fecha 17 de septiembre de 2019 señaló que los PRST no pueden imponer restricciones a cualquier servicio de telecomunicaciones o aplicaciones o contenido de otros proveedores. En virtud de lo anterior, existe una imposibilidad de **COMCEL S.A.** de conocer y bloquear el contenido de los mensajes de texto enviados por AXESNET S.A.S., lo que no lo hace responsable por el contenido remitido objeto de reproche. En virtud de lo anterior, debe ser la conducta de AXESNET S.A.S. la repudiada para el caso en comento, y en consecuencia, debe ser investigada. Sin embargo, y de cara a la resolución objeto de recurso, el sancionado es **COMCEL S.A.**, con la recuperación del código corto.

CONSIDERACIONES DE LA CRC

Sobre el particular, se reitera lo mencionado frente al tipo de actuación administrativa que se adelanta. El trámite que se adelanta no corresponde a una actuación administrativa sancionatoria.

Ahora bien, también se reitera que la CRC en ejercicio de sus funciones únicamente compara el uso del código corto con el uso asignado o autorizado. La Comisión en ningún momento está imponiendo que **COMCEL S.A.** deba incumplir el principio constitucional de inviolabilidad de las comunicaciones, simplemente impone que cumpla las obligaciones como asignatario del recurso de identificación.

Cabe reiterar, que esa asignación se hizo bajo unas condiciones y propósitos especificados, que como se mostró no fueron acatadas por parte de **COMCEL S.A.** Esa sociedad no funge como PCA, aun cuando la asignación del código corto se hizo en esa condición y no garantiza que los mensajes que se envíen correspondan a sus clientes corporativos o se tenga la autorización de forma expresa para el efecto, de ahí que el cargo no prospere.

En virtud de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO 1. Admitir el recurso de reposición presentado por **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A.** en contra de la Resolución CRC 7207 de 2023.

ARTÍCULO 2. No reponer la Resolución CRC 7207 de 2023, por las razones expuestas en la parte considerativa del presente acto administrativo y, en consecuencia, confirmar en todas sus partes.

ARTÍCULO 3. Notificar personalmente la presente Resolución al representante legal de **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A.** o a quien haga sus veces, de conformidad con lo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, advirtiéndole que contra la misma no procede ningún recurso.

Dada en Bogotá D.C., a los 22 días del mes de enero de 2024.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ANDRÉS JULIÁN FARIAS FORERO
Coordinador (E) de Relaciónamiento con Agentes

Radicado: 2024200082

Elaborado por: Adriana Barbosa
Revisado: Brayan Andrés Forero