



**S O L M A R I N A D E L A R O S A**

C O N S U L T O R A L E G A L

Medellín, 11 de junio de 2021

Señores:

**COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES**

Mail: [accesoconexion@crcom.gov.co](mailto:accesoconexion@crcom.gov.co)

Bogotá

Asunto: Comentarios al Proyecto Regulatorio de REVISIÓN DEL RÉGIMEN DE ACCESO, USO E INTERCONEXIÓN

Apreciados señores:

A continuación, hago un resumen de los principales aspectos contenidos en mi intervención durante el Foro realizado hace dos días sobre el tema en comento.

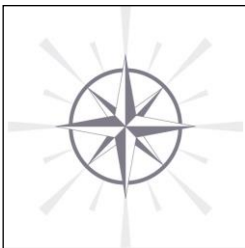
Sea lo primero destacar el estudio juicioso de todo el equipo interviniente y de la líder del mismo en el proyecto sometido a consideración del sector, le cual se ve reflejado en las distintas actuaciones, investigaciones, interacciones y documentos producidos a lo largo del desarrollo del mismo. Si nos pronunciamos sobre diversos aspectos, es sólo con ánimo propositivo y con miras a comentar algunos aspectos que contribuyan a perfeccionar el trabajo realizado.

#### **1. CALIDAD DE INTERVINIENTE:**

Intervengo en el presente proyecto a título personal y en mi carácter de consultora legal y participante en procesos de interconexión con los diversos cuerpos normativos que han estado vigentes en Colombia, expedidos desde el derecho interno, desde el Decreto 3418 de 1954 y las normas impuestas al respecto por la antigua TELECOM, la Ley 142 de 1994, hasta las expedidas por la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones (Resolución 87 de 1997, la Resolución 155 de 1999, la Resolución 469 del 2002, y las distintas normas legales (leyes 1341 y 1978) y

**DERECHO PUBLICO, COMERCIAL, REGULACIÓN, ENERGÍA Y  
TELECOMUNICACIONES**

Calle 106 No. 19A-51 Interior 202. Bogotá  
Carrera 44 No. 19A -20 Interior 1317 Medellín  
Teléfonos 3155061645 y 3214519357



S O L M A R I N A D E L A R O S A

C O N S U L T O R A L E G A L

los actos administrativos generales compilados en la Resolución CRC 5050 de 2016, en especial, la Resolución CRC 3101 de 2011.

Sin embargo, existe un punto de inflexión en esta normatividad y es la expedición de las Decisiones 439 y 462 de la Comunidad Andina de Naciones y en especial la Resolución 432 de 2000, que define " *los conceptos básicos y obligaciones sobre los cuales se debe desarrollar la interconexión que se realice en cada uno de los Países Miembros de la Comunidad Andina*".

## 2. PRELACION Y PREMINENCIA DE LAS NORMAS ANDINAS.

Al respecto del Derecho Comunitario Andino debe recordarse que desde el punto de vista jurídico, la supranacionalidad del Derecho Comunitario es entendido como el conjunto de decisiones obligatorias para los estados miembros y para sus nacionales, que al ser adoptadas por autoridades supranacionales **tienen efecto directo en el ordenamiento jurídico interno** tanto en el sentido de no requerir de los trámites generalmente previstos para la entrada en vigor de los instrumentos internacionales, como por **desplazar el derecho interno**.

La CRC conoce suficientemente este aspecto, en el que además existe pronunciamiento de nuestro máximo Tribunal Contencioso Administrativo en varios pronunciamientos en el sentido que la regulación de Telecomunicaciones y en especial de la interconexión en Colombia se regula por : "*...el Derecho Comunitario de la Comunidad Andina de Naciones, contenido en: (i) la Decisión 462 de 1999 de la Comisión de la mencionada Comunidad, que regula "el proceso de integración y liberalización del comercio de servicios de telecomunicaciones de la Comunidad Andina", y (ii) la Resolución 432 de 2000 de la Secretaria General de la misma Comunidad que establece "normas comunes sobre interconexión", en armonía con la interpretación prejudicial de las normas que integran el ordenamiento jurídico andino, a cargo del Tribunal de Justicia de la mencionada Comunidad<sup>1</sup>,*" y las normas internas, en lo que no esté contenida en estas.

Pero la CRC según se observa, tanto en sus documentos soporte como en la expedición de este proyecto de Resolución (y en general en la expedición de las normas anteriores anteriores sobre este mismo tema) no hace el análisis previo contenido en las normas superiores vigentes ( y ni siquiera las cita) y las normas que

---

<sup>1</sup> Sala de Consulta y Servicio Civil, 2016.

DERECHO PUBLICO, COMERCIAL, REGULACIÓN, ENERGÍA Y  
TELECOMUNICACIONES

Calle 106 No. 19A-51 Interior 202. Bogotá  
Carrera 44 No. 19A -20 Interior 1317 Medellín  
Teléfonos 3155061645 y 3214519357



S O L M A R I N A D E L A R O S A

C O N S U L T O R A L E G A L

se expiden por parte de la CRC, en desarrollo de las atribuciones que estas le dan<sup>2</sup> y de las normas subordinadas de su derecho interno.<sup>3</sup>

En especial en el tema de definiciones, tema al que tanto tiempo, investigación y palabras le dedicó el documento soporte, debe tenerse en cuenta que el Artículo 2 de la Resolución 432, expresa claramente que sobre el tema “... ***rigen los términos y definiciones contenidos en los Reglamentos adoptados de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT) y la Decisión 462 de la Comunidad Andina.***” Y en efecto, la definición andina sobre interconexión (que incluye el acceso, así en las normas colombianas sea al contrario, -lo que en principio, compartiría académicamente, pero “DURA LEX SED LEX”-, contenida tanto en la Decisión 462 como en la Resolución 432, es suficientemente omnicompreensiva de los fenómenos analizados por la CRC y contenidos en ella.

### 3. SOBRE LA REGULACIÓN DE PCA Y SMS

#### 3.1. Sobre la financiación de la CRC.

No obstante que no es objeto precisamente de este proyecto regulatorio, el hecho de que el proyecto defina como uno de sus ejes temáticos las condiciones de acceso de los Proveedores de Contenido y Aplicaciones (PCA), la ausencia de controles en el envío de SMS con vocación de fraude hacia los usuarios finales. el Definir condiciones técnicas mínimas exigibles para el Proveedores de Contenidos y Aplicaciones (PCA) y de los Integradores Tecnológicos (IT), Asignar obligaciones específicas a los Proveedores de Contenidos y Aplicaciones e Integrados Tecnológicos y Posibilitar la clasificación de los SMS en función de su prioridad y permitir la libre

---

<sup>2</sup> El artículo 35 de la Resolución CAN 432 ordena: -“*Para efectos de la interconexión, las partes deberán regirse por las normas comunitarias andinas y, en lo no previsto, por las disposiciones contenidas en la legislación de cada País Miembro donde se lleve a cabo la interconexión.*” (NFT)

<sup>3</sup> Véase al respecto la parte motiva del proyecto de Resolución cuando expresa: “***Que de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 19 de la Ley 1978 de 2019, esta Comisión está facultada para expedir toda la regulación de carácter general y particular en las materias concernientes, entre otros, “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; así como la remuneración por el acceso y uso de redes e infraestructura, precios mayoristas, las condiciones de facturación y recaudo; el régimen de acceso y uso de redes (...); y en materia de solución de controversias”.*** (NFT)

DERECHO PUBLICO, COMERCIAL, REGULACIÓN, ENERGÍA Y  
TELECOMUNICACIONES

Calle 106 No. 19A-51 Interior 202. Bogotá  
Carrera 44 No. 19A -20 Interior 1317 Medellín  
Teléfonos 3155061645 y 3214519357



S O L M A R I N A D E L A R O S A

C O N S U L T O R A L E G A L

negociación de la tarifa que deberá estar orientada a costos, entre otros, amerita que una vez más, como lo hemos venido haciendo cada que se presenta la oportunidad, insistamos ante la CRC la necesidad de que estos agentes sectoriales contribuyan financieramente con los costos de regulación y atención de solución de controversias que causan a la CRC.

En efecto,. Si bien el artículo 24. CONTRIBUCIÓN A LA CRC de la Ley 1341, modificado por el artículo 20 de la Ley 1978 de 2019, consagra que “ **Con el fin de recuperar los costos del servicio de las actividades de regulación que preste la Comisión de Regulación de Comunicaciones, todos los proveedores sometidos a la regulación de la Comisión, con excepción del Operador Postal Oficial respecto de los servicios comprendidos en el Servicio Postal Universal, deberán pagar una contribución anual que se liquidará sobre los ingresos brutos, que obtengan en el año anterior a aquel al que corresponda la contribución...** ”, el texto a continuación, en una interpretación sesgada, al parecer excluiría a los PCA , al expresar “*por la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones, excluyendo terminales, o por la prestación de servicios postales, y cuya tarifa, que será fijada para cada año por la propia Comisión, no podrá exceder hasta el uno coma cinco por mil (0,15%)...*”

Esta situación, a todas luces injusta e ilegítima, ha sido tolerada por la CRC y por el Mintic, pues es el colmo, por decir lo menos, que no se hubiese aprovechado la modificación de la Ley 1341 para aclarar lo anterior ni que la CRC hubiera insistido en su modificación y/o aclaración.. Recordemos que de conformidad con la Jurisprudencia de la Corte Constitucional, la iniciativa legislativa en este caso la tiene el Ministro y para “*para su ejercicio no es menester la participación del Presidente de la República y para ello basta con la del ministro, de manera que la aquiescencia de aquel se presume por la presentación del proyecto de ley, a menos que posterior y expresamente lo desautorice.*”<sup>4</sup>

### **3.2. Sobre los aspectos contenidos en el Proyecto de Resolución.**

---

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-582 de noviembre 13 de 1997. M.P. JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO.

**DERECHO PUBLICO, COMERCIAL, REGULACIÓN, ENERGÍA Y  
TELECOMUNICACIONES**

**Calle 106 No. 19A-51 Interior 202. Bogotá  
Carrera 44 No. 19A -20 Interior 1317 Medellín  
Teléfonos 3155061645 y 3214519357**



S O L M A R I N A D E L A R O S A

C O N S U L T O R A L E G A L

De otro lado, y en relación con el contenido del proyecto tenemos la obligación de expresar que varias de sus disposiciones podrían estar en contraposición con la propuesta de modificación de la Decisión Andina 638 , “ *Lineamientos para la Protección de los Derechos de los Usuarios de Servicios de Telecomunicaciones y de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC)*”<sup>5</sup>, la cual expresa que para la “*Protección de los derechos de los usuarios en relación con el acceso a una Internet abierta (neutralidad de red)*”, lo siguiente:

*Artículo 11.- Derecho al libre acceso a contenidos, aplicaciones y servicios, así como a su correspondiente uso Todos los usuarios de telecomunicaciones tienen el derecho al acceso libre e irrestricto, a través de tecnologías de la información y comunicación, a contenidos, aplicaciones y servicios a su elección para buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole, sin más limitaciones que las establecidas en los tratados internacionales de derechos humanos aprobados por los Países Miembros, y/o, para usarlas en beneficio propio y de la sociedad, con sujeción a los derechos humanos. Los operadores deberán garantizar el ejercicio de dicho derecho de conformidad a lo establecido en la normativa interna de cada País Miembro.*

***Se exceptúan aquellos casos en los que los usuarios, oportuna y adecuadamente informados de la posibilidad de limitar o bloquear contenidos, aplicaciones, desarrollos o servicios, lo soliciten de manera previa y expresa, o por disposición de la autoridad competente en los Países Miembros.***

***Artículo 12.- Derecho al trato equitativo y no discriminatorio del tráfico (gestión de tráfico). Los usuarios tienen el derecho a que sus Operadores de servicios de acceso a Internet y los proveedores de contenidos garanticen un trato equitativo y no discriminatorio del tráfico de Internet, independientemente del emisor y el receptor, del tipo de contenido, aplicaciones o servicios.***

*Dichos Operadores de servicios de acceso a internet pueden aplicar medidas razonables de gestión del tráfico, de acuerdo a lo establecido en la normativa interna de los Países Miembros, que sean transparentes, no discriminatorias y proporcionadas, pero no pueden realizar prácticas que limiten, bloqueen, ralenticen, prioricen, degraden, discriminen o que beneficien intereses propios o de terceros, entre contenidos, aplicaciones o servicios concretos, salvo como respuesta a un ataque cibernético, situaciones de emergencia o calamidad pública, de acuerdo a la normativa interna. En tales casos los Operadores deben informar dicha situación*

---

<sup>5</sup> Publicada en la web de la CRc el 12/05/2021 en [CRC Propuesta de modificación de la Decisión Andina 638 de 2006, que trata sobre los “Lineamientos para la Protección al Usuario de Telecomunicaciones de la Comunidad Andina” \(crecom.gov.co\)](https://www.crc.com.co/lineamientos-para-la-proteccion-al-usuario-de-telecomunicaciones-de-la-comunidad-andina)

DERECHO PUBLICO, COMERCIAL, REGULACIÓN, ENERGÍA Y  
TELECOMUNICACIONES

Calle 106 No. 19A-51 Interior 202. Bogotá  
Carrera 44 No. 19A -20 Interior 1317 Medellín  
Teléfonos 3155061645 y 3214519357



S O L M A R I N A D E L A R O S A

C O N S U L T O R A L E G A L

*de manera transparente y oportuna a las autoridades competentes y, directamente, a los usuarios.*

*Los Operadores no pueden realizar bloqueos geográficos, excepto cuando se trate de contenidos sobre los que ellos mismos ostenten derechos de exclusividad geográfica.*

*Capítulo VI*

Lo anterior en relación con la propuesta de agregar un paragrafo 4º al artículo 4.2.7.1. de la Sección 7 del Capítulo 2 del Título IV de la Resolución CRC 5050 de 2016, pues en efecto, la propuesta de adicionar al régimen de PCA la oferta de Servicios PREMIUM y el envío de SMS priorizados o ralentizados podrían, de hecho, violar el principio de Neutralidad Tecnológica

#### **4. En relación con la regulación de las condiciones de Acceso de los OMV**

Estamos de acuerdo con que a la Resolución 5050 de 2016 le falta actualización con respecto a las condiciones de acceso de los Operadores Móviles Virtuales u OMV, como parte de los nuevos actores y modelos de negocio identificados por la CRC, que empezaron a ser parte del ecosistema después de la expedición de la Resolución CRC 3101 de 2011. En síntesis, actualmente el Régimen de Acceso Uso e Interconexión no responde a las necesidades actuales de interacción entre los Agentes.

Sin embargo, el proyecto regulatorio no resuelve todas las inquietudes en relación con estos agentes del mercado de Operadores y por otro lado se refiere el documento soporte a aspectos que ya están claros en la regulación y en la doctrina de la CRC en varias de sus decisiones, como aquella de que un Operador Móvil Virtual (OMV) puede hacer uso del RAN soportado desde el Operador Móvil de Red (OMR) que lo aloja en las redes de las que hace uso del RAN.

De otro lado, se echa de menos que no se aborde otros aspectos de la relaciones de acceso entre los OMV y los OMR, más allá de establecer la libertad de los OMV de decidir sobre su agregador o facilitador de red (MVNE) de su elección, o de las relaciones de Acceso entre los OMV y los PCA e Integradores Tecnológicos, cuya ausencia ya había sido detectada e informada por la CRC en varios documentos previos.

**DERECHO PUBLICO, COMERCIAL, REGULACIÓN, ENERGÍA Y  
TELECOMUNICACIONES**

Calle 106 No. 19A-51 Interior 202. Bogotá  
Carrera 44 No. 19A -20 Interior 1317 Medellín  
Teléfonos 3155061645 y 3214519357



S O L M A R I N A D E L A R O S A

C O N S U L T O R A L E G A L

No olvidemos que hasta el momento la Regulación, al parecer, y recalco, solo, al parecer, limita la negociabilidad del envío de SMS entre los Proveedores de Redes, por cuanto, como lo expresamos en el Foro, la jurisprudencia reiterada del Tribunal Andino de Justicia ha indicado que “... cualquier metodología o esquema utilizado debe garantizar que los cargos tengan en cuenta los costos específicos para la interconexión<sup>6</sup> sobre la base de los servicios prestados: origen, tránsito y terminación... Es por esto que el artículo 20 de la Resolución 432 prevé que dichos costos preserven la calidad a costos eficientes, ya que interconexión es una herramienta fundamental para el desarrollo de la industria de las telecomunicaciones, soportada en el equilibrio económico de los proveedores y la viabilidad financiera que redunde en la integración de las distintas redes entrantes o incumbentes, dentro de un clima de competencia”<sup>7</sup>. En realidad, actualmente, las reglas actualmente vigentes solo consideran a los PRST y a los PCA e Integradores, dejando descubiertos las condiciones de acceso a los usuarios OMV y los costos involucrados en el mismo, como si estos no existieran.

Así mismo tampoco el proyecto abarca ni manifiesta ninguna consideración sobre el derecho de los OMV de negociar y estar alojados en varios OMR, ni se establecen las condiciones de acceso y negociabilidad de esta posibilidad con múltiples OMR y ni siquiera las condiciones de traslado de uno hacia otro, aspecto perfectamente plausible desde la expedición de la Resolución 5108 y que debe prever la regulación.

Finalmente, la regulación también debe prever que las redes 4G existentes enfrentan varios desafíos, en especial en relación con las redes 5G, pues irá más allá de las redes construidas únicamente para teléfonos móviles, hacia redes que conectan todo tipo de dispositivos, brindando capacidades de banda ancha mucho mayores a través de numerosas conexiones menos costosas y más flexibles. En ese sentido y con relación a los OMV, IMT2020 hará cambiar las reglas del juego para los OMV que puedan aprovechar las características como el "Network Slicing"

---

<sup>6</sup> Recordemos que la normatividad andina incluye el acceso

**DERECHO PUBLICO, COMERCIAL, REGULACIÓN, ENERGÍA Y  
TELECOMUNICACIONES**

Calle 106 No. 19A-51 Interior 202. Bogotá  
Carrera 44 No. 19A -20 Interior 1317 Medellín  
Teléfonos 3155061645 y 3214519357



**S O L M A R I N A D E L A R O S A**

C O N S U L T O R A L E G A L

Dejo en estos términos algunas de las observaciones realizadas.

Atento saludo,

**SOLMARINA DE LA ROSA**

**CONSULTORA LEGAL**

C.C. 32529617 de Medellín

TP. 39247 C.S. de la J.

---

<sup>7</sup> Interpretación prejudicial del Tribunal Andino de Justicia proferida el 18 de junio del 2020 solicitada por el Consejo de Estado.

**DERECHO PUBLICO, COMERCIAL, REGULACIÓN, ENERGÍA Y  
TELECOMUNICACIONES**

Calle 106 No. 19A-51 Interior 202. Bogotá  
Carrera 44 No. 19A -20 Interior 1317 Medellín  
Teléfonos 3155061645 y 3214519357