

Bogotá D.C., 29 de julio de 2005

Doctor  
**Gabriel Jurado Parra**  
Director Ejecutivo  
**Comisión de Regulación de Telecomunicaciones**  
Ciudad

**Asunto:** Observaciones jurídicas al proyecto de regulación tarifa fijo - móvil

Apreciado doctor **Jurado**:

Dentro del término establecido para tal fin, procedemos a realizar observaciones jurídicas al proyecto regulatorio de tarifas fijo – móvil publicado por la CRT:

### **1. Las Comunicaciones Fijo – Celular pertenecen al Servicio de TMC**

Han sido varios los pronunciamientos tanto del Ministerio de comunicaciones como de la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones sobre el régimen aplicable a las comunicaciones Fijo – Celular, Celular - Fijo, en los que invariablemente se ha ratificado el régimen jurídico en el cual se enmarcan esas llamadas, el cual no es otro que el de el servicio de telefonía móvil celular, estos pronunciamientos tiene su sustento jurídico en el artículo primero de la Ley 37 de 1993, reglamentada por el Decreto 741 del mismo año. Fue sobre esta premisa legal que el Gobierno Nacional – Ministerio de Comunicaciones celebró contratos de concesión con los diferentes operadores celulares y en los cuales se consignó<sup>1</sup>:

*"El objeto de este contrato es la prestación por cuenta y riesgo del concesionario del servicio de telefonía móvil celular en Colombia, mediante contrato de concesión, como servicio público de telecomunicaciones, no domiciliario, de ámbito y cubrimiento nacional, que proporciona en si mismo capacidad completa para la comunicación telefónica entre usuarios móviles y, a través de la interconexión con la red telefónica pública conmutada (RTPC), entre aquellos, y usuarios fijos, haciendo uso de una red de telefonía móvil celular..."* (el subrayado es nuestro)

Teniendo en cuenta esta premisa de mercado, se concluye que las llamadas fijo – móvil, móvil – fijo y móvil-móvil pertenecen al servicio de TMC.

---

<sup>1</sup> Cláusula Primera de los Contratos de Concesión – TMC.

## 2. El Régimen de Libertad Tarifaria del Servicio de TMC

El régimen de libertad tarifaria para los servicios de Telefonía Móvil celular ha sido una constante a lo largo de la prestación del servicio de TMC en Colombia, teniendo en cuenta que esa libertad fue consagrada en los contratos de concesión que los operadores celebraron con el Gobierno Nacional para la prestación de la telefonía celular, como a continuación se pasa a indicar:

Mediante el decreto 2061 de 1993, decreto reglamentario de la ley 37 de 1993, el Gobierno Nacional otorgó a la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones, facultades para fijar el régimen tarifario al que se habría de someter la Telefonía Móvil Celular (TMC por sus siglas), teniendo en cuenta los siguientes criterios:

*"(...) En relación con el servicio de telefonía móvil celular y para efectos del ejercicio de las funciones que el Decreto 2122 de 1992 otorga a la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones, entre ellas la de fijar un régimen tarifario de este servicio, dicha entidad buscará promover la competencia entre compañías de telefonía móvil celular con base en los siguientes criterios:*

- 1. Los operadores facturarán la tarifa de la llamada al usuario que la origina.*
- 2. Para llamadas entre abonados de la RTPC<sup>2</sup> y la RTMC<sup>3</sup> la tarifa de acceso entre el terminal de abonado de la RTPC y la central de conmutación local, será fijada antes de la fecha de apertura de la licitación.*

En desarrollo de la facultad otorgada por el Decreto 2061 la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones expidió la Resolución N° 004 de 1993 " *Por medio de la cual se establecen los principios de tarificación para la prestación del servicio de telefonía móvil celular*", en la cual dispuso que la tarifas del servicio de telefonía móvil celular estarían sometidas al régimen de libertad tarifaria, al indicar que:

*Las tarifas a los abonados celulares serán fijadas libremente por los operadores del Servicio de Telefonía Móvil Celular<sup>4</sup>*

*(...)*

*Las empresas de telefonía local cobrarán por las llamadas que realicen sus abonados con destino a la red de telefonía móvil celular, un cargo que incluya la tarifa de interconexión entre la Red Telefónica Pública Conmutada*

---

<sup>2</sup> Red de Telefonía Pública Conmutada o Telefonía Fija.

<sup>3</sup> Red de Telefonía móvil Celular o red celular.

<sup>4</sup> Artículo 1 de la Resolución CRT 004 de 1993

*y la Red de Telefonía móvil Celular, fijada por la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones, y el valor del cargo fijado por la red celular<sup>5</sup>*

En síntesis, con anterioridad a las licitaciones y a las respectivas concesiones para la prestación del servicio de TMC, era claro que las llamadas celulares, dentro de las cuales se encuentran las Fijo Celular, estaban sometidas al régimen de libertad tarifaria y fue bajo esa premisa que, los hoy en día operadores celulares, participaron en las respectivas selecciones objetivas.

Fue bajo esa reglamentación que el Ministerio de Comunicaciones estableció en la Sección III – Condiciones Financieras del Pliego de Condiciones<sup>6</sup>, respecto al régimen tarifario que:

***"El operador podrá adoptar la estructura o estructuras tarifarias que considere conveniente, de acuerdo con los Criterios Generales de Tarificación contemplados en el Decreto 2061 de 1993 y el Régimen establecido por la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones."***

De igual forma, en las respuestas a las preguntas realizadas por los posibles participantes en la licitación del servicio de TMC, con base en el pliego de condiciones propuesto; el Ministerio contestó a CELUMOVIL a su solicitud del 8 de noviembre de 2003, lo siguiente:

*"Indica CELUMOVIL refiriéndose al principio de no discriminación en las condiciones financieras, que "Creemos que el pliego debe aceptar tarifas diferenciales en determinadas zonas, dependiendo de si también existen tarifas diferenciales en la telefonía fija. ¿Sería posible esta modificación?"*

*No es consecuente la comparación entre la telefonía fija y la telefonía celular, puesto que por tratarse de servicios diferentes, el primero domiciliario y el otro no domiciliario, estos se encuentran regulados por regímenes diferentes.*

*Ahora bien, el espíritu del régimen tarifario establecido para la telefonía móvil celular (Resolución No 004 del 28 de octubre de 1993) es el de que el operador puede establecer libremente su estructura y niveles tarifarios siempre y cuando no se viole el principio de la libre y leal competencia en el sector y las opciones se le brinden indiscriminadamente a los usuarios"(El subrayado es nuestro).*

Fue bajo el concepto de LIBERTAD DE TARIFAS que COMCEL elaboró la Propuesta Financiera para la prestación del servicio de telefonía móvil celular, proyectando tanto sus ingresos, como costos e inversiones del servicio de TMC en este presupuesto:

---

<sup>5</sup> Artículo 2 de la Resolución CRT 004 de 1993

<sup>6</sup> Página 43 del Pliego de Condiciones

### **"1.1.1.2 Estructura**

*COMCEL S.A. adoptó una estructura tarifaria de acuerdo con los Criterios Generales de Tarificación contemplados en el Decreto 2061 de 1993 y el régimen establecido por la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones"*

### **" 2.1.1. Estructura**

*(...)  
COMCEL S.A. ha elaborado su propia estructura de tarifas teniendo en cuenta la influencia de los factores competitivos altamente exigentes del mercado...*

Cabe mencionar que los pliegos de condiciones, las preguntas y respuestas a los mismos y las ofertas presentadas por los proponentes hacen parte de los contratos de concesión que el Ministerio de Comunicaciones firmó con los operadores celulares para la prestación del servicio de TMC (Cláusula trigésima séptima del contrato de concesión).

De lo anteriormente relatado se concluye que:

1. Los servicios de telefonía móvil celular están sometidos al régimen de Libertad de Tarifas.
2. El régimen de libertad de tarifas es un acuerdo contractual entre el Ministerio de Comunicaciones y los Concesionarios del servicio de TMC y , por ende se constituye en un derecho de los operadores celulares.
3. Los operadores del servicio de TMC se comprometieron para con el Estado a prestar el servicio de telefonía móvil celular *por su cuenta y riesgo*, en razón a que la estructura tarifaria del servicio podía ser libremente definida por ellos.

### **3. Desequilibrio contractual por modificación del régimen tarifario del servicio de TMC:**

El documento de lineamientos y el proyecto regulatorio publicado por la CRT, al proponer una restricción al derecho del operador celular de fijar libremente las tarifas por los servicios que presta, está propiciando un rompimiento del equilibrio del contrato de concesión suscrito entre los operadores celulares y el Ministerio de Comunicaciones, rompimiento que daría lugar a la solicitud de restablecimiento del equilibrio contractual y a la indemnización de los perjuicios correspondiente.

Uno de los principales factores por los cuales COMCEL aceptó la prestación del servicio de TMC por **su propia cuenta y riesgo** fue el régimen de libertad de que gozaban las tarifas por la prestación del mismo; al respecto, es pertinente el laudo arbitral del 10 de mayo de 2000, en el cual un Tribunal de Arbitramento dirimió un conflicto contractual entre COMCEL y el Ministerio de Comunicaciones con ocasión de la concesión del servicio de TMC, concluyendo que no existió ruptura del equilibrio contractual en la medida en que el Concesionario podía, mediante el expediente de la libre fijación de tarifas por los servicios que presta, ajustar sus ingresos a las variaciones del mercado.

En primer término, el Tribunal caracterizó el contrato de Concesión suscrito entre COMCEL y el Ministerio de Comunicaciones como un contrato oneroso y aleatorio, en el que precio del contrato estaba determinado por los **ingresos brutos** del concesionario, ingresos que derivan de las tarifas que el operador celular puede fijar libremente:

*"d) Es un contrato oneroso y aleatorio. Según el Código Civil, artículo 1498, el contrato es oneroso cuando tiene por objeto la utilidad de ambos contratantes, gravándose cada uno en beneficio del otro, y es, a su vez, conmutativo, cuando cada una de las partes se obliga a dar o a hacer una cosa que se mira como equivalente a lo que la otra parte debe dar o hacer a su vez; y si el equivalente consiste en una contingencia incierta de ganancia o pérdida, se llama aleatorio.*

*Como el precio del contrato no está determinado precisamente en el mismo, sino que depende de **los ingresos brutos del concesionario**, los cuales son variables e inciertos, en consecuencia, el contrato de que se trata es aleatorio". (énfasis añadido)*

Ahora bien, a través de los pliegos de condiciones y de la sección de preguntas y respuestas, el Gobierno Nacional reconoció que de conformidad con la ley y el Contrato de Concesión, los ingresos por el tráfico Fijo- Móvil hacen parte de los **ingresos brutos del Concesionario de telefonía móvil celular**:

"Aclaraciones al pliego de condiciones de la licitación pública No. 046 de 1993- Acta No 02", en las respuesta a las preguntas realizadas por Movitel, contestó el Ministerio de Comunicaciones lo siguiente, cuando se le solicitó aclarar los tipo de ingresos sobre los que aplica la tarifa de compensación por la utilización de frecuencias. El Ministerio respondió:

*"1.4 MOVICEL<sup>7</sup>, Respuesta a la solicitud enviada el 5 de Noviembre de 1993*

*Para el efecto, el ingreso bruto comprende, entre otros, los siguientes conceptos:*

- + Ingresos por renta mensual (cargo básico)*
- + Ingresos por consumo (cargo por uso del servicio)*
- + Ingresos por conexión y suscripción*
- + Ingresos por roaming (1)*
- + Ingresos recibidos de los operadores de la red fija (2)***
- + Ingresos por servicios suplementarios (3)*
- Devoluciones y descuentos sobre renta mensual (Cargo básico)*

---

<sup>7</sup> Páginas 10 y 11

- Devoluciones y descuentos por consumo (cargo por uso del servicio)
- Pagos efectuados a otros operadores celulares (4)
- Pagos efectuados a operadores de la red fija por acceso
- Pagos efectuados a los operadores de larga distancia

---

Total Ingreso Bruto

(1) Ingresos mensuales por roaming recibidos de otros operadores celulares nacionales e internacionales

**(2) Ingresos recibidos de los operadores de la red fija por llamadas originadas en la red fija (tiempo en el aire)**

(3) Servicios suplementarios tales como:

- Llamada en espera
- Intercepción de llamadas
- No molestar
- Número abreviado
- Restricción de llamadas salientes y entrantes
- Transferencia de llamadas
- Conferencia tripartita
- Correo de voz
- Otros.

(4) Pagos a otros operadores por concepto de roaming nacional o internacional". (el subrayado es nuestro)

Fue claro el Ministerio de Comunicaciones en la respuesta respecto de que se entienden ingresos brutos del servicio de telefonía móvil celular, al indicar que dentro de los ingresos brutos del servicio de Telefonía Móvil Celular se encuentran incluidos los **"(2) Ingresos recibidos de los operadores de la red fija por llamadas originadas en la red fija (tiempo en el aire)"**.

Acto seguido, el Tribunal reconoció la potestad del operador celular de fijar libremente sus tarifas:

*"Además, es importante examinar en detalle el mecanismo de retribución del contratista para establecer si él impide que por los medios normales de **ejecución y cobro de los servicios, pueda restablecer su economía y castigar los mayores costos que reclama**, habida cuenta de la naturaleza aleatoria, ya señalada, del acuerdo contractual, que implica que el contratista asume los riesgos de sus ganancias o pérdidas de sus ingresos mayores o menores.*

*Nótese cómo el contratista aceptó en su vinculación que la prestación del servicio sería **por su cuenta y riesgo**, expresión que indica la responsabilidad personal en la prestación del servicio y la asunción de los aleas que en el orden económico principalmente toma para sí y que pueden ofrecerle resultados altamente satisfactorios o resultados menores y hasta de pérdida, **según las circunstancias de administración y las condiciones del mercado, sobre cuyo albur opera.***

Llama el tribunal la atención sobre la particularidad de que, según la ley (L. 37/93, art. 4º, num. b)), la prestación del servicio se haría en dos redes que competirían económicamente por el mercado, lo cual le transmite al contrato de concesión de telefonía móvil celular un neto carácter de negocio sujeto a los resultados de la ley de la oferta y la demanda y de las condiciones de competitividad que frente a la concurrencia cada concesionario ofreciera, pues jugaba sobre dos redes distintas.

Como en virtud de lo dispuesto en el artículo 44 del Decreto Legislativo 1900 de 1990, en las concesiones de servicios de telecomunicaciones otorgadas conforme a lo previsto en ese decreto se consideran incorporados **los reglamentos técnicos y jurídicos establecidos con carácter general para cada servicio, se deduce que los reglamentos sobre régimen tarifario expedidos por la autoridad competente, hacen parte integrante del contrato.**

Tales reglamentos están comprendidos en la Resolución 87 de 1997 en cuyo artículo 53 la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones establece los criterios generales del régimen de tarifas aplicables a los operadores de servicios de telecomunicación: libertad regulada, libertad vigilada y libertad de tarifas. El numeral 5.3.6 del mismo dispone como principio general que "todos los servicios de telecomunicaciones estarán sometidos al régimen de libertad vigilada de tarifas, excepto en los casos señalados en este título o cuando la CRT resuelva lo contrario". **Específicamente, en relación con las tarifas de la telefonía móvil celular, el artículo 5.24 establece que "Las tarifas a los abonados celulares serán fijadas libremente por los operadores del servicio".**

Como ya se dijo, en el caso litigado, las partes combinaron dos formas de remuneración a favor de ellas: para la administración contratante, un pago de una suma fija y una remuneración porcentual sobre los ingresos brutos obtenidos por el concesionario. Éste, a su vez, se remunera con el producido de las tarifas que puede cobrar a los usuarios del servicio, y en ello estriba su incentivo para el negocio, pues tal producto es un factor aleatorio que varía en función de las condiciones del mercado y las calidades y ventajas que el concesionario ofrezca al universo integrante de los usuarios potenciales.

La tarifa es un mecanismo de remuneración en el cual se pueden incluir los costos del servicio, y, de ese modo, a través de ella, depende del concesionario y no de la administración, adoptar medidas que garanticen la rentabilidad del negocio, **pues está previsto que su fijación se haga libremente por éste, y en tal virtud los costos pueden transferirse o trasladarse al consumidor final, sin que el concesionario tenga que asumirlos de sus propios ingresos.**

Tal medida se hará en función del mercado, naturalmente, y de las tarifas de la competencia, **pero no depende, en modo alguno de la administración concedente, por lo cual, disponiendo el contratista de ese mecanismo, no resulta lógico que la administración contratante sea quien tenga que asumir los mayores costos derivados de medidas de carácter general adoptadas por el legislador para todos los prestadores del**

**mismo servicio, particularidad que impide la configuración de un daño especial en detrimento del concesionario que deba indemnizarse como hecho o perjuicio causado por la ley en detrimento particular de una persona.**

Concluyó el Tribunal de Arbitramento que en tanto la medida adoptada por la autoridad pública no afectó los **ingresos brutos** del Concesionario, la misma no se traduce en rompimiento del equilibrio contractual:

*"En consecuencia, a la luz del principio de la conmutatividad de los contratos prescrita por el artículo 28 de la Ley 80 de 1993, no es posible que se presente en este caso, ruptura del equilibrio económico. **No se altera, entonces, por virtud de dicha ley, el esquema que se tuvo en cuenta al celebrar el contrato, pues ella no incide sobre los ingresos brutos**".*

#### **4. Falta de Competencia de la CRT para modificar el régimen de libertad de las tarifas fijo- móvil:**

La Constitución Política Colombiana establece que la dirección general de la economía nacional está a cargo del Estado, quien intervendrá por ministerio de la Ley en los servicios públicos (artículo 34); esta última a su vez, deberá precisar los fines, alcances y límites de la libertad económica en el respectivo servicio (artículo 150 – numeral 21).

Existen diversos pronunciamientos de las altas cortes sobre este tema, pero uno de los más importantes, recientes y atinentes al tema de los servicios públicos, es la sentencia de constitucionalidad C-150 de 2003, por medio de la cual la Corte Constitucional declaró una exequibilidad condicionada de algunos artículos de la Ley 142 de 1994, en ese fallo esa Corporación indicó:

*" Con base en los artículos citados, esta Corporación ha puesto de presente que la Constitución atribuye la función de regulación al Estado, sin precisar explícitamente la institución a la cual corresponde. "Por ende [concluye la Corte], la competencia de regulación de los servicios públicos es genéricamente estatal, lo cual obviamente no significa que esa facultad pueda ser atribuida por la ley a cualquier entidad estatal, por cuanto la Constitución delimita, en materia de servicios públicos domiciliarios, algunas órbitas específicas de actuación de las distintas ramas de poder, las cuales deben ser respetadas"<sup>16</sup>.*

*La definición de los poderes públicos contenida en la Carta proporciona los parámetros que rigen la asignación de competencias en materia de servicios públicos. Así pues, "la competencia para la 'regulación' de las actividades que constituyen servicios públicos se concede por la Constitución a la ley, a la cual se confía la misión de formular las normas básicas relativas a: la naturaleza, extensión y cobertura del servicio, su carácter de esencial o no, los sujetos*

*encargados de su prestación, las condiciones para asegurar la regularidad, permanencia, constancia, calidad y eficiencia en su prestación, las relaciones con los usuarios, en lo que atañe a sus deberes, derechos, al régimen de su protección y sus formas de participación en la gestión y fiscalización de las empresas que presten el servicio, el régimen tarifario, y la manera como el Estado ejerce el control, la inspección y la vigilancia para asegurar su prestación eficiente (arts. 1, 2, 56, 150-23, 365, 367, 368, 369 y 370 C.P.)<sup>10[135]</sup>. La determinación del ámbito de la libertad de competencia y la no utilización abusiva de la posición dominante en materia de los servicios públicos, también se encuentra reservada al legislador.<sup>10[136]</sup>*

*De tal manera que la Constitución extiende el principio de reserva de ley a la determinación del régimen de regulación de la prestación de los servicios públicos. Ello obedece a la importancia de tales servicios no sólo en el ámbito económico sino social, en especial en cuanto al acceso a ellos es necesario para que las personas puedan gozar efectivamente de sus derechos. La reserva de ley en estos ámbitos, como expresión del principio democrático, busca que el régimen de los servicios públicos sea el resultado de un proceso de deliberación pluralista, público, abierto a la participación de todos y responsable ante las personas que sean usuarios de dichos servicios.*

No cabe duda entonces que la intervención en materia tarifaria de los servicios públicos debe ser establecida por la Ley, es así que en el caso de los servicios públicos domiciliarios la Ley 142 de 1994 otorgó facultades precisas a las Comisiones de Regulación para determinar el régimen tarifario de los servicios, fijar fórmulas, metodologías y topes tarifarios, lógicamente teniendo en cuenta los criterios y objetivos que se pretenden con esa intervención tarifaria.

Ahora bien, el artículo 37 del Decreto 1130 de 1999, "por el cual se reestructuran el Ministerio de Comunicaciones y algunos organismos del sector administrativo de comunicaciones y se trasladan funciones a otras entidades públicas", señala:

*"Artículo 37. Funciones de la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones. Las siguientes funciones conferidas a la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones por la Ley 142 de 1994 y el Decreto 2167 de 1992, o atribuidas al Ministerio de Comunicaciones por normas anteriores al presente Decreto, serán ejercidas por dicha Comisión:*

*3. Expedir toda la regulación de carácter general y particular en las materias relacionadas con el régimen de competencia; el régimen tarifario; el régimen de interconexión; el régimen de protección al usuario; los parámetros de calidad de los servicios; criterios de eficiencia e indicadores de control de resultados; y las inherentes a la resolución de conflictos entre operadores y comercializadores de redes y servicios.*

*22. Determinar el régimen de tarifas aplicable a las distintas clases de servicios y a cada operador; fijar los parámetros, las fórmulas o las tarifas correspondientes a los servicios y a los operadores sometidos al régimen de tarifa regulada."*

---

El Decreto 1130 no es un Decreto- Ley por el contrario, es un Decreto Reglamentario cuyas competencias son limitadas por la Constitución, y cuyo único objetivo fue reasignar competencias preexistentes entre las diferentes autoridades del sector.

Lo anterior implica que el artículo 37 al indicar que *“las siguientes funciones conferidas a la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones por la Ley 142 de 1994 y el Decreto 2167 de 1992, o atribuidas al Ministerio de Comunicaciones por normas anteriores al presente Decreto, serán ejercidas por dicha Comisión: (...)”*, no buscaba crear una nueva función a la CRT y, mucho menos, una que tuviera que ver con determinación de regulaciones tarifarias para servicios de telecomunicaciones no domiciliarios, a no ser que con anterioridad a ese decreto existiera una norma vigente que le permitiera a la CRT o a otra entidad del Estado entrar a modificar el régimen de tarifas del servicio celular, situación que no existía como a continuación lo explicaremos:

- El artículo 37 del 1130 hace referencia a funciones atribuidas a la Comisión por el Decreto 2167 de 1992, el cual en su artículo 28 indicaba:

*"ARTICULO 28. SUPRESION DE LA JUNTA NACIONAL DE TARIFAS Y DE LA DIVISION ESPECIAL SECRETARIA TECNICA DE LA JUNTA NACIONAL DE TARIFAS. Suprímense la Junta Nacional de Tarifas de Servicios Públicos y la División Especial Secretaría Técnica de la Junta Nacional de Tarifas, cuyas funciones en los respectivos sectores serán asumidas por las comisiones reguladoras energética; de telecomunicaciones, y de agua potable y saneamiento básico."*

Este decreto como se puede leer en el artículo arriba transcrito, trasladaba las funciones de la Junta Nacional de Tarifas a las diferentes comisiones de regulación, las funciones tarifarias de la mencionada Junta en materia de servicios de telecomunicaciones se restringían a los siguientes servicios:

*"Ley 81 de 1988:*

***ARTICULO 61. DE LAS ENTIDADES QUE DESARROLLAN LAS POLITICAS DE PRECIOS.*** *El establecimiento de la política de precios, su aplicación así como la fijación cuando a ello haya lugar, por medio de resolución, de los precios de los bienes y servicios sometidos a control, corresponde las siguientes entidades:*

*(...)*

*f) A la Junta Nacional de Tarifas de Servicios Públicos, las tarifas de agua, energía eléctrica, gas a usuarios finales, alcantarillado, aseo, servicio telefónico local y larga distancia tanto nacional como internacional, telégrafos, télex, fax, transmisión de datos y correo urbano, interurbano, nacional e internacional y electrónico;*

*g) Al Ministerio de Desarrollo Económico, para los espectáculos públicos, los productos de la industria manufacturera y los servicios de carácter comercial que no estén expresamente señalados en los literal precedentes.*

**PARAGRAFO.** *El Consejo Nacional de Política Económica y Social - Conpes-, decidirá en casos de duda, a qué entidad corresponde establecer y aplicar la política de precios en cualquiera de sus modalidades. "*

De lo anterior se deduce que, el Decreto 2167 de 1992, recogido por el artículo 1130 de 1999, no otorgaba facultad a la CRT para la determinación del régimen tarifario en telefonía móvil celular. De igual forma, cabe mencionar que el decreto 2167 de 1992 fue derogado expresamente y en su integridad por el decreto 1363 de 2000<sup>11</sup> y en consecuencia, se encuentra excluido del ordenamiento jurídico.

- De otra parte, los artículos 2, 3 y 4 del decreto 2122 de 1992<sup>12</sup>, los cuales atribuían funciones a la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones, entre ellas la tarifaria, fueron expresamente derogados por el artículo 186 de la ley 142<sup>13</sup>.

En ese sentido, nos preguntamos ¿qué mandato legal existe, que permita a la CRT entrar a regular las tarifas fijo- móvil y fijar un tope máximo tarifario?

## **5. Procedimiento para la fijación de topes tarifarios:**

Sin perjuicio de nuestra posición sobre la falta de competencia de la CRT para entrar a regular tarifas de la telefonía móvil celular, consideramos importante y sano realizar un análisis sobre el procedimiento que la Comisión está siguiendo para fijar un régimen regulado de tarifas en las llamadas "fijo- móvil, el cual se expondrá a continuación:

Indica la CRT en el proyecto de resolución publicado, que en su criterio considera necesario regular las tarifas de las llamadas de fijo a móvil a través del establecimiento de un tope a su tarifa; sin embargo, no indica cuál de los (dos) procedimientos utilizará para la expedición de actos regulatorios de los establecidos en el Decreto 2696 de 2004.

El proyecto regulatorio publicado por la CRT respecto a las tarifas de las llamadas fijo a móvil, tiene dos objetivos: i) Cambiar el régimen de libertad tarifaria del cual hoy gozan este tipo de llamadas, por un régimen regulado de tarifas y ii) Como consecuencia de ese cambio a régimen regulado fijar un tope en la tarifa.

---

<sup>11</sup> "Decreto 1363 de 2000 Art. 52 El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación, y deroga los Decretos números 2410 de 1989, 2167 de 1992, 367 de 1994, 1273 de 1994 t todas las demás disposiciones que le sean contrarias."

<sup>12</sup> Por el cual se reestructuró el Ministerio de Comunicaciones, expedido por el Presidente de la Republica en ejercicio de las atribuciones que le confería el artículo transitorio 20 de la Constitución Política

<sup>13</sup> Art. 186. CONCORDANCIAS Y DEROGACIONES. (...) Deróganse, en particular, el artículo 61, literal "f", de la Ley 81 de 1988; el artículo 157 y el literal "c" del artículo 233 del Decreto 1333 de 1986; el inciso segundo del artículo 14 y los artículos 58 y 59 del Decreto 2152 de 1992; el artículo 11 del Decreto 2119 de 1992; y el artículo 1 en los numerales 17, 18, 19, 20 y 21, y los artículos 2, 3 y 4 del Decreto 2122 de 1992."

COMCEL considera que el procedimiento que debe seguir la Comisión es el fijado por el artículo 11 del Decreto 2696 de 2004, teniendo en cuenta que el artículo 9 de ese mismo Decreto indica que, para proyectos relativos a las fórmulas tarifarias se aplicará el procedimiento establecido por la Ley 142, sin realizar ninguna particularización sobre los tipos de servicios de telecomunicaciones a los que le aplica esa norma.

La anterior interpretación cobra vigencia teniendo en cuenta que lo que busca la CRT a través de estos tipos de proyectos es regular una tarifa a través del fijación de un tope máximo tarifario, tema que es de alta importancia y trascendencia para los operadores móviles, los inversionistas y el Estado Colombiano ya que interviene económicamente el mercado móvil, por lo que consideramos que la Comisión en el presente proyecto debe observar el procedimiento establecido por la Ley de Servicios Públicos Domiciliarios y ratificado por el Decreto 2696 del 2004 para proyectos tarifarios.

Sin esta garantía, el proyecto tarifario formulado por la CRT no gozaría de ninguna seguridad jurídica, económica ni financiera, pues estaría dando un trato diferente a proyectos regulatorios que por la similitud de materias deben ser tramitados como iguales.

Atentamente,

COMCEL S.A.