



GOBIERNO  
DE COLOMBIA



COMISIÓN DE REGULACIÓN  
DE COMUNICACIONES  
SERVICIOS PÚBLICOS

RESOLUCIÓN No. **5 5 9 1** DE 2019

"Por la cual se resuelve el conflicto surgido entre **AVANTEL S.A.S.** y **COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S.A.**, relacionado con los cargos de acceso aplicables al tráfico de llamadas de voz móvil, y mensajes de texto SMS"

## LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES

En ejercicio de sus facultades legales, y especialmente las que le confieren el numeral 9 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009 y,

### CONSIDERANDO

#### 1. ANTECEDENTES

Mediante comunicación de fecha 08 de agosto de 2018, radicada bajo el número 2018302473, **AVANTEL S.A.S.**, en adelante **AVANTEL**, solicitó a la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC), dar inicio al trámite administrativo correspondiente, con el fin dirimir la controversia surgida con **COMCEL S.A.**, en adelante **COMCEL**, relacionado con *la "remuneración por el uso de la red de Avantel por el tráfico de llamadas móvil - móvil originadas en usuarios de la red de Comcel y terminadas en usuarios de la red Avantel"*.

Analizada la solicitud presentada por **AVANTEL**, y verificado el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad dispuestos en los artículos 42 y 43 de la Ley 1341 de 2009, el Director Ejecutivo de esta Comisión dio inicio a la respectiva actuación administrativa el día 13 de agosto de 2018, para lo cual fijó en lista el traslado de la solicitud y remitió a **COMCEL** copia de esta y de la documentación asociada a la misma, mediante comunicación de la misma fecha, con número de radicado de salida 2018527034, para que se pronunciara sobre el particular.

**COMCEL** dio respuesta al traslado efectuado, mediante comunicación del 21 de agosto de 2018, con número de radicado 2018302652.

De forma paralela, mediante comunicación de fecha 18 de agosto de 2018 con número de Radicado 2018302581, **COMCEL** solicitó a la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC), dar inicio al trámite administrativo correspondiente, con el fin de dirimir la controversia surgida con **AVANTEL**, relacionado con *"el valor de los cargos de acceso que deben aplicarse para la remuneración de las llamadas de voz móvil y mensajes de texto SMS hacia los usuarios de AVANTEL"*.

Una vez analizada la solicitud presentada por **COMCEL**, y verificado el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad dispuestos en los artículos 42 y 43 de la Ley 1341 de 2009, el Director Ejecutivo de esta Comisión dio inicio a la respectiva actuación administrativa el día 23 de agosto de 2018, para lo cual fijó en lista el traslado de la solicitud y remitió a **AVANTEL** copia de esta y de la documentación asociada a la misma, mediante comunicación de la misma fecha, con número de radicado número 2018528069, para que se pronunciara sobre el particular.

**AVANTEL** dio respuesta al traslado efectuado, mediante comunicación del 30 de agosto de 2018, con número de radicado 2018302777.

Por su parte, **AVANTEL**, mediante comunicación de fecha 22 de agosto de 2018 con número de radicado 2018302668, solicitó a la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC), dar inicio al trámite administrativo correspondiente, con el fin de dirimir la controversia surgida con **COMCEL**, igualmente relacionado con el valor de los cargos de acceso que deben aplicarse para la remuneración de los mensajes SMS.

Analizada la solicitud presentada por **AVANTEL**, y verificado el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad dispuestos en los artículos 42 y 43 de la Ley 1341 de 2009, el Director Ejecutivo de esta Comisión dio inicio a la respectiva actuación administrativa el día 10 de septiembre de 2018, para lo cual fijó en lista el traslado de la solicitud y remitió a **COMCEL** copia de esta y de la documentación asociada a la misma, mediante comunicación de la misma fecha, con número de radicado de salida número 2018529628, para que se pronunciara sobre el particular.

**COMCEL** dio respuesta al traslado efectuado, mediante comunicación del 17 de septiembre de 2018, con número de radicado 2018302997.

En consideración a que las tres (3) solicitudes de solución de conflicto antes descritas versaban sobre el mismo asunto, a saber, el valor de los cargos de acceso que deben aplicarse para la remuneración de las llamadas de voz móvil y mensajes de texto SMS, y a que las partes en controversia son **COMCEL** y **AVANTEL**, la CRC procedió a analizar de oficio si tales actuaciones administrativas eran susceptibles de acumulación, por versar sobre los mismos hechos y tener identidad de partes.

Dado lo anterior, mediante Auto del 28 de septiembre de 2018, la CRC procedió a acumular, con fundamento en los artículos 3 y 36 del CPACA, las actuaciones administrativas mencionadas y contenidas en los Expedientes Administrativos 3000-86-9, 3000-86-13 Y 3000-86-14, de tal forma que las pruebas allegadas a cada actuación administrativa, así como los trámites e instancias ya surtidas en cada una de las mismas, formaran parte del mismo trámite para la expedición del acto administrativo decisorio, por ello fueron acumuladas en el Expediente 3000-86-9.

Mediante comunicación de radicado 2018303241 del 9 de octubre de 2018, **AVANTEL** presentó escrito de recusación contra los expertos comisionados Germán Darío Arias y Juan Manuel Wilches, invocando la configuración de la causal 2 del artículo 11 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo CPACA, que dispone lo siguiente:

**"ARTÍCULO 11. CONFLICTOS DE INTERÉS Y CAUSALES DE IMPEDIMENTO Y RECUSACIÓN.** Cuando el interés general propio de la función pública entre en conflicto con el interés particular y directo del servidor público, este deberá declararse impedido. Todo servidor público que deba adelantar o sustanciar actuaciones administrativas, realizar investigaciones, practicar pruebas o pronunciar decisiones definitivas podrá ser recusado si no manifiesta su impedimento por:

(...)

*Haber conocido del asunto, en oportunidad anterior, el servidor, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral precedente."*

Por consiguiente, **AVANTEL** solicitó suspender los trámites administrativos que reposan en los Expedientes 3000-86-9 y 3000-86-13 hasta tanto se decidiera la recusación presentada.

En atención al escrito en que se formuló la recusación antes mencionada, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 del CPACA, los expertos comisionados Germán Darío Arias y Juan Manuel Wilches remitieron a la doctora Sylvia Cristina Constaín, Ministra de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, como cabeza del sector TIC, a través de comunicación con radicado de salida 2018532750 de fecha 18 de octubre de 2018, un escrito motivado indicando expresamente las razones por las cuales consideraban que no se encuentran inmersos en la causal de recusación formulada por **AVANTEL**.

Al respecto, manifestaron en su comunicación que *"no da lugar a la aplicación de la causal de recusación mencionada, pues lo cierto es que, de una parte, la presente actuación administrativa tiene unos fundamentos de hecho y unas peticiones claramente diferentes a las resueltas mediante las Resoluciones CRC 4828 y 4829 de 2015 y, de otra, el mero hecho de que en la presente*

*controversia se invoquen las mismas normas a las utilizadas en los actos administrativos mencionados no hace que, necesariamente, el resultado sea predecible, pues precisamente se trata de hechos y peticiones diferentes.*<sup>1</sup>. Adicionalmente, manifiestan que lo expuesto por **AVANTEL** implicaría la inexistencia del precedente judicial o la doctrina probable.

Por su parte, y en aplicación de lo establecido en el artículo 12 del CPACA, el MinTIC expidió la Resolución 3113 del 08 de noviembre de 2018, comunicada a la CRC el 13 de noviembre<sup>2</sup> del mismo año, la cual consideró lo siguiente:

*"La redacción del numeral 2, artículo 11, del CPACA, es clara en el sentido que la causal de recusación se configura cuando el servidor públicos (SIC) se hubiera pronunciado sobre el mismo asunto fáctico y jurídico que se encuentra en discusión en la actuación administrativa en curso y, por lo mismo, no es susceptible de ser extendida a actuaciones administrativas anteriores con contenido similar o donde se discutiera un problema o a la aplicación de las mismas normas que se invocan en la actuación administrativa en la cual se formula la recusación o se presenta el impedimento. Este entendimiento surge de la expresión clara de la norma en el sentido de señalar que lo que produce tal situación es "haber conocido del asunto", pues lo cierto es que "el asunto" al que se refiere la norma analizada comprende tanto las peticiones presentadas como la circunstancias de hecho que las soportan y aún a las partes de las actuaciones, de tal manera que el simple cambio en las peticiones, las circunstancias de hecho o las partes produce como efectos que resulte inaplicable la causal de recusación invocada por AVANTEL."*

En consecuencia, el MinTic resuelve "*Rechazar en los términos del artículo 12 de la Ley 1437 de 2011 la recusación interpuesta por AVANTEL S.A.S. en contra de Germán Darío Arias Pimienta y Juan Manuel Wilches Durán, en su calidad de Expertos comisionados de la comisión de Regulación de comunicaciones por las razones expuestas en la parte motiva (...)*" de dicha resolución<sup>3</sup>.

El 21 de noviembre de 2018, mediante comunicación con radicado número 2018536122, el Director Ejecutivo de esta Comisión, de conformidad con lo previsto en el artículo 45 de la Ley 1341, procedió a citar a las sociedades mencionadas para la celebración de la audiencia de mediación correspondiente al trámite en curso y fijó como fecha para la realización de dicha audiencia el día 27 de noviembre de 2018.

El 24 de diciembre de 2018, mediante comunicación identificada con el número de radicado 2018304275, **AVANTEL** presentó una nueva solicitud de decreto y práctica pruebas testimoniales con dos finalidades, la primera para esclarecer los hechos relacionados con la variación intempestiva de la conducta de **COMCEL** en cuanto al reconocimiento y pago de los cargos de acceso a que tiene derecho **AVANTEL** por su condición de operador entrante; y la segunda, para comprobar el uso intensivo, obligatorio y necesario de la red en el curso de los servicios de telecomunicaciones objeto del conflicto mencionado.

El 26 de diciembre de 2018 la CRC expidió Auto por medio del cual decretó la procedencia de la prueba documental denominada "*Elementos de la Red de Avantel Utilizados en el trámite del Tráfico de Voz y SMS, originado en usuarios de otras redes y con destino a usuarios de Avantel que hacen uso de la Instalación Esencial de Roaming Automático Nacional*", solicitada por **AVANTEL** mediante la comunicación con radicado 2018302473 y rechazó de plano la procedencia de las pruebas testimoniales, solicitadas por **AVANTEL** mediante comunicación con radicado 2018304276.

Por otra parte, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.2.2.30.4 del Decreto 1074 de 2015, debe mencionarse que el presente acto administrativo no requiere ser informado a la Superintendencia de Industria y Comercio – SIC, por tratarse de un acto de carácter particular y concreto en los términos del numeral 3 del mismo artículo precitado.

Finalmente, según lo dispuesto en los artículos 34 y 40 del CPACA, y el artículo 46 de la Ley 1341 de 2009, el Director Ejecutivo de la CRC, con base en la delegación prevista en el artículo 1º de la Resolución CRC 2202 de 2009, puede expedir todos los actos administrativos de trámite y preparatorios dentro de las actuaciones administrativas de carácter particular y concreto, previa aprobación del Comité de Comisionados de esta entidad.

<sup>1</sup> Expediente administrativo 3000-86-9. Folio 163.

<sup>2</sup> Comunicación con radicado 2018303584 del 13 de noviembre de 2018. Expediente administrativo 3000-86-9. Folios 165 al 176.

<sup>3</sup> Expediente administrativo 3000-86-9. Folio 176.

## 2. ARGUMENTOS EXPUESTOS POR AVANTEL

Inicialmente, **AVANTEL** manifiesta que la relación de interconexión con **COMCEL** para el tráfico móvil-móvil y SMS cursado a través de espectro IMT, se rigen por los actos particulares contenidos en las Resoluciones CRC 4419<sup>4</sup> de 2014 y 4508<sup>5</sup> de 2014 que lo reconocen como operador entrante, y que desde la expedición de dichos actos **COMCEL** concedió el acceso a la instalación esencial de Roaming Automático Nacional a **AVANTEL**. Afirma que desde esa fecha y hasta mayo de 2018 **COMCEL** reconoció y pagó a **AVANTEL** el cargo de acceso asimétrico de entrante.

En relación con su condición de entrante, **AVANTEL** menciona que mediante la Resolución MINTIC 2627 de 2013<sup>6</sup> resultó asignatario de espectro radioeléctrico para la prestación de servicios IMT<sup>7</sup> en la banda de frecuencia AWS<sup>8</sup>, **AVANTEL** afirma además que la mencionada Resolución no solo le asignó espectro para servicios soportados en tecnologías 4G, sino que además le otorgó la condición especial de "operador entrante", en esta misma línea, según **AVANTEL**, la CRC habría ratificado su condición de operador entrante en la parte decisoria de la Resolución CRC 4508 de 2014<sup>9</sup>.

Además, **AVANTEL** asegura que las disposiciones de la Resolución CRC 4828 de 2015 mencionadas por **COMCEL** no serían aplicables al presente conflicto, según lo expuesto por este operador dar aplicación a dichas condiciones, desconocería la realidad técnica de **AVANTEL** y el uso necesario, obligatorio e intensivo de su red, además de su condición de entrante conforme las Resoluciones CRC 4419 de 2014 y 4508 de 2014.

En su comunicación **AVANTEL** también manifiesta que, a partir de mayo de 2018 **COMCEL** decidió abstenerse de reconocer el cargo de acceso en calidad de entrante de **AVANTEL**, y el 21 de junio de 2018 habría solicitado a **AVANTEL** realizar el cobro utilizando el esquema de cargos de acceso definido en la regulación vigente para la red sobre la que se presta efectivamente el servicio a sus usuarios. A juicio de **AVANTEL**, aun haciendo uso de la instalación esencial de Roaming Automático Nacional la red donde efectivamente se presta el servicio no es la de **COMCEL**, ya que sin su red no existiría la terminación del tráfico, lo que lo lleva a concluir que no habría una sola red donde se preste efectivamente el servicio.

Así las cosas, **AVANTEL** manifiesta su inconformidad con la forma intempestiva en la que **COMCEL** habría dejado de remunerar los cargos de acceso a los que a su juicio tiene derecho por su condición de entrante, sin que mediara una decisión de la autoridad competente, situación que considera desconoce el principio de buena fe, pues asegura que **COMCEL** por años reconoció y pagó el cargo de acceso de entrante como consta en las actas de conciliación definitivas suscritas con anterioridad entre las partes.

De otra parte, **AVANTEL** indica que con el cambio en la remuneración consecuencia de la interpretación realizada por **COMCEL**, lo que se pretende es convertir a **AVANTEL** en un intermediario financiero ya que el valor del cargo de acceso que pretende **COMCEL** sería transferido vía cargo de Roaming más impuestos, lo que considera le impide recuperar el costo de la operación.

En la interpretación realizada por **AVANTEL** de los artículos referentes a la remuneración de infraestructura a costos eficientes en la Ley 1341 de 2009<sup>10</sup> y la Resolución CRC 5050 de 2016<sup>11</sup>, **AVANTEL** concluye que la CRC estipuló de forma especial el cargo de acceso asimétrico de entrante

<sup>4</sup> "Por la cual se resuelve el conflicto surgido entre AVANTEL S.A.S y COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S.A. por la definición de las condiciones de acceso a la instalación esencial de Roaming Automático Nacional"

<sup>5</sup> "Por la cual se resuelven los recursos de reposición interpuestos por AVANTEL S.A.S y COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S.A. contra la Resolución CRC 4419 de 2014"

<sup>6</sup> Corregida por la Resolución MINTIC 4120 de 2013.

<sup>7</sup> Estándar de comunicación móvil internacional desarrollado por la Unión Internacional de Telecomunicaciones.

<sup>8</sup> Banda de 1710 a 1755 MHz pareada con 2110 a 2155 MHz.

<sup>9</sup> "Por la cual se resuelven los recursos de reposición interpuestos por AVANTEL S.A.S y COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S.A. contra la Resolución CRC 4419 de 2014"

<sup>10</sup> "Por la cual se definen Principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones -TIC-, se crea la Agencia Nacional del Espectro y se dictan otras disposiciones", en particular para AVANTEL debe tenerse en cuenta la aplicación del Artículo 2 de la Ley 1341 de 2009 en particular los principios de uso eficiente de la infraestructura y la neutralidad tecnológica.

<sup>11</sup> "Por la cual de compilan las Resoluciones de Carácter General vigentes expedidas por la Comisión de Regulación Comunicaciones"

en el artículo 5 de la Resolución CRC 4660 de 2014<sup>12</sup>, que adiciona el artículo 8C a la Resolución CRT 1763 de 2007<sup>13</sup>. Así las cosas, **AVANTEL** afirma que se encuentra dentro de los supuestos de hecho del mencionado artículo por tratarse de un operador entrante al mercado móvil IMT, menciona además que la Resolución CRT 1763 de 2017 no establece distinción alguna sobre las redes del proveedor entrante y argumenta que la regulación no excluyó, discriminó o clasificó la manera en que las redes del operador entrante deben ser remuneradas cuando ostentan dicha calidad. Adicionalmente, **AVANTEL** realiza un análisis de las diferentes formas de interpretación de la norma: literal, teleológica, constitucional y sistemática, concluyendo en todo caso la validez del tratamiento especial que la regulación otorga a los operadores entrantes y el reconocimiento del uso de su red en la terminación de servicios móviles y su respectiva remuneración.

De otra parte, **AVANTEL** manifiesta que **COMCEL** sostiene diferentes posiciones ante las distintas autoridades. En este sentido menciona que ante el Consejo de Estado **COMCEL** obra como demandante en un proceso judicial en el que cuestiona la legalidad de las Resoluciones CRC 4419 y 4508 de 2014 que concedieron a **AVANTEL** el acceso a la instalación de RAN. Según **AVANTEL** en el proceso en cuestión **COMCEL** lo reconoce como entrante, asegura que no tiene permiso, ni habilitación, para prestar servicios soportados en 2G/3G, pero a su vez indica que **AVANTEL** opera como un OMV, pese a que desea que **AVANTEL** le cancele los cargos de acceso derivados del RAN y no los que aplican a OMV.

De lo anterior, y del cambio intempestivo de **COMCEL** en relación con la remuneración de los cargos de acceso, **AVANTEL** deriva que no existe en realidad un conflicto en los términos del artículo 41 y siguientes de la Ley 1341 de 2009, debido a que no considera que existan intereses contrapuestos, sino un cambio en la conducta que por varios años desplegó **COMCEL**, cambio que va en contravía de sus propios actos y de la buena fe, y que **COMCEL** quiere convalidar con el trámite en consideración de **AVANTEL**. Teniendo en cuenta la inexistencia de un conflicto en los términos planteados por **AVANTEL**, este considera que la CRC no tiene competencia para pronunciarse en el caso que es un acto contrario a la buena fe.

Dentro de las pruebas que **AVANTEL** solicita que sean valoradas por esta Comisión para soportar los argumentos expuestos, presenta un dictamen pericial<sup>14</sup> en el que se analizan los elementos de la red de **AVANTEL** involucrados en la terminación de tráfico de voz y SMS para el escenario del conflicto, del dictamen **AVANTEL** concluye que su red es utilizada de manera intensiva en el tráfico de servicios y considera que dicho uso debe remunerarse de manera eficiente.

Para **AVANTEL** las inversiones que ha realizado en el marco del cumplimiento de las obligaciones de cobertura como asignatario de espectro han permitido que el tráfico móvil de los usuarios de **COMCEL** termine de manera satisfactoria en los usuarios de la red de **AVANTEL**, a su juicio **COMCEL** estaría desconociendo este hecho al no reconocer los cargos de acceso pretendidos.

Por todo lo anterior, **AVANTEL** solicita como pretensión principal que se declare que su red es usada de forma intensiva y necesaria para la terminación de llamadas de voz, SMS originadas en la red de **COMCEL** y terminadas en usuarios de **AVANTEL** cuando estos hacen uso de Roaming Automático Nacional, y que para la remuneración de dicho tráfico debe reconocérsele como operador entrante hasta tanto ostente esa calidad.

De consecuencia, solicita que la CRC determine que en la interconexión Móvil - Móvil involucrada en el tráfico de llamadas y mensajes SMS originados en la red de **COMCEL** y terminados en usuarios de **AVANTEL**, debe aplicarse el cargo de acceso atendiendo a la condición de entrante, esto es, mediante la aplicación del artículo 5 de la Resolución 4660 de 2014, que adiciona el artículo 8C<sup>15</sup> a la Resolución CRC 1763 de 2007.

Además, **AVANTEL** solicita que esta Comisión declare que su red de es usada de forma intensiva y necesaria en el tráfico, curso y terminación de servicios de voz y SMS originado en usuarios de

<sup>12</sup> "Por la cual se modifican la Resolución CRT 1763 de 2007, la Resolución CRC 3136 de 2011, la Resolución CRC 3496 de 2011, la Resolución CRC 3501 de 2011 y la Resolución CRC 4112 de 2013."

<sup>13</sup> "Por medio de la cual se expiden las reglas sobre cargos de acceso y uso a redes fijas y móviles, y se dictan otras disposiciones."

<sup>14</sup> Titulado "Elementos de la red de AVANTEL utilizados en el trámite del tráfico de voz y SMS, originado en usuarios de otras redes y con destino a usuarios de AVANTEL que hacen uso del roaming automático nacional", peritaje desarrollado por la empresa CONSULTELCOM en julio de 2018.

<sup>15</sup> Artículo compilado en el artículo 4.3.2.11 de la Resolución CRC 5050 de 2016

**COMCEL** y terminado en usuarios de **AVANTEL** cuando los servicios se prestan bajo la red trunking, y que por ello debe reconocérsele remuneración en calidad de operador entrante.

Por lo tanto, solicita que la CRC determine que en la interconexión trunking - móvil involucrada en el tráfico de llamadas y mensajes SMS originados en la red de **COMCEL** y terminados en usuarios de **AVANTEL**, debe aplicarse el cargo de acceso atendiendo a la condición de entrante, esto es, mediante la aplicación del artículo 5 de la Resolución 4660 de 2014, que adiciona el artículo 8C a la Resolución CRC 1763 de 2007.

Asimismo, solicita que la CRC declare que **COMCEL** está desconociendo sus obligaciones legales al abstenerse de pagar los cargos de acceso de llamadas de voz y SMS atendiendo a la condición de entrante de **AVANTEL**.

Es así como solicita que la Comisión declare que **COMCEL** adeuda a **AVANTEL** la suma correspondiente a los cargos de acceso para los tráficos de voz y SMS cursados a partir del mes de mayo de 2018, a la tarifa establecida en el artículo 5 de la Resolución 4660 de 2014, que adiciona el artículo 8C a la Resolución CRC 1763 de 2007, valores indicados en las facturas de venta FMC<sup>16</sup> 21801 y FMC 22082.

De manera subsidiaria, **AVANTEL** solicita que en el evento que la CRC no acceda a las peticiones anteriores, se declare que con independencia del cargo de acceso debe percibir la remuneración justa, como operador entrante, bajo la aplicación del artículo 4.1.2.2 de la sección 2, del capítulo 1, del título IV de la Resolución 5050 de 2016 en el tráfico de voz móvil – móvil, mensajes SMS, y trunking – móvil, que se originen en la red de **COMCEL** y termine en usuarios de **AVANTEL**, por el uso obligatorio, necesario e intensivo de su red en el curso y terminación del mismo.

### 3. ARGUMENTOS PRESENTADOS POR COMCEL

Inicialmente **COMCEL** manifiesta que existen relaciones de interconexión para los servicios de acceso troncalizado de Voz y SMS de **AVANTEL** a la red de telefonía móvil celular - TMC de **COMCEL** de conformidad con las Resoluciones CRT 1516<sup>17</sup> y 1636<sup>18</sup> de 2006, y los contratos pactados entre las partes.

Dicho lo anterior, **COMCEL** afirma que **AVANTEL** presta su servicio de acceso troncalizado haciendo uso de su propia red de trunking, la cual a su juicio no puede ser considerada como la red de un operador entrante en el mercado, para lo cual cita la Resolución CRC 4828<sup>19</sup> de 2015 que indica: "(...) la red de acceso troncalizado trunking de **AVANTEL** no puede ser considerada como la red de un proveedor entrante en el mercado y; por lo tanto, remunerada conforme al artículo 5 de la Resolución CRC 4660 de 2014, ello en la medida que la regla allí establecida busca mitigar los efectos de las barreras del mercado, hecho que no se constata respecto de dicho proveedor en relación con dicha red, considerando además la presencia de hace más de quince años por parte de **AVANTEL** en la prestación de los servicios de acceso troncalizado (...)"

En consecuencia, **COMCEL** asegura que **AVANTEL** tiene la obligación de dar aplicación a las reglas de remuneración de cargos de acceso a las que hace referencia el artículo 8 de la Resolución CRT 1763 de 2007, modificado por el artículo 1 de la Resolución CRC 4660 de 2014 y sus respectivas modificaciones.

Adicionalmente, **COMCEL** manifiesta que **AVANTEL** presta su servicio de llamadas de voz móvil y mensajes de texto haciendo uso de la instalación esencial de Roaming Automático Nacional (RAN), sobre las redes de otros Proveedores de Redes y Servicios de Telecomunicaciones, por lo que debe ofrecerles el cargo de acceso definido en la regulación para la red sobre la cual se presta efectivamente el servicio a sus usuarios, esto es el establecido en los artículos 4.3.2.8 y 4.3.2.10 de la Resolución CRC 5050 de 2016.

<sup>16</sup> Dichas facturas fueron aportadas dentro del acervo probatorio presentado por Avantel con el radicado numero 2018302777 de fecha 30 de agosto de 2018.

<sup>17</sup> "Por la cual se resuelve la solicitud de definición de las condiciones de interconexión entre la red operada por AVANTEL S.A. para la prestación de servicios de telecomunicaciones que utilizan sistemas de acceso troncalizado y la red de telefonía móvil celular operada por COMCEL S.A."

<sup>18</sup> "Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por COMCEL S.A. contra la Resolución CRT 1516 de 2006"

<sup>19</sup> "Por la cual se resuelve un conflicto entre COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. y AVANTEL S.A.S."

Procediendo según esta interpretación **COMCEL** mediante comunicación del 22 de junio de 2018, solicitó a **AVANTEL** en relación con la interconexión con su red de acceso troncalizado trunking para el tráfico voz y SMS, ofrecer y cobrar a los operadores de redes y servicios de larga distancia internacional y demás proveedores de redes y servicios móviles, los esquemas de cargos de acceso previstos para proveedores establecidos, a los que hace referencia el artículo 8 de la Resolución CRT 1763 de 2007, modificada por el artículo 1 de la Resolución 4660 de 2014 y sus respectivas modificaciones, obligación regulatoria que **COMCEL** considera incumplida por parte de **AVANTEL**, ante el presunto incumplimiento **COMCEL** procedió a solicitar que se le devolvieran los dineros cobrados en exceso por la no aplicación de la regulación de carácter general, junto con los intereses de mora liquidados a la tasa máxima permitida por la ley. Así mismo, mediante comunicación de la misma fecha, **COMCEL** afirma que solicitó a **AVANTEL** reconocer para el tráfico de voz y SMS el esquema de cargos de acceso definido en la regulación vigente para la red sobre la cual **AVANTEL** prestó efectivamente el servicio a sus usuarios, devolviendo los dineros cobrados en exceso por la no aplicación de la regulación de carácter general, junto con los intereses de mora liquidados a la tasa máxima permitida por la ley.

Visto lo anterior, **COMCEL** manifiesta que en respuesta a las anteriores comunicaciones, **AVANTEL** a través de comunicación VPJ-0249-18 del 27 de junio de 2018, respondió que a su juicio ha dado estricto cumplimiento a la regulación, indicando que: *"(...) toda vez que por tratarse de un proveedor de redes y servicios móviles que ha obtenido por primera vez permiso para uso y explotación de espectro radioeléctrico para la prestación de servicios móviles terrestres en banda utilizados en Colombia para las IMT, deberá aplicar el valor del cargo de acceso (...) correspondiente al año inmediatamente anterior al del cargo de acceso vigente"*.

**COMCEL** menciona además apartes de las resoluciones particulares CRC 4828 y 4829 de 2015, y de la Resolución CRC 4660 de 2014, para fundamentar la exigencia que hizo a **AVANTEL** mediante comunicación del 9 de julio de 2018, en la que reiteró que dicha empresa debió cobrar el cargo de acceso correspondiente a la red efectivamente utilizada para prestar el servicio a los usuarios.

**COMCEL** asegura que concomitantemente convocó la realización de un CMI para el 16 de julio de 2018, CMI que se realizó el 23 de julio de 2018, y en el cual reiteró lo indicado en las comunicaciones radicadas el 22 de junio y 11 de julio de 2018 en **AVANTEL**, lo anterior, en el sentido de recalcar que la liquidación y cobro que **AVANTEL** realiza y ha realizado a **COMCEL** desde el 1 de enero de 2015 no se ajusta en su sentir a la regulación vigente dado que la regulación general establece que los proveedores que hagan uso de la facilidad de RAN para la terminación del servicio de voz móvil deben ofrecer el cargo de acceso para la red sobre la cual se presta efectivamente el servicio a sus usuarios (Artículo 4.3.2.8 de la Resolución CRC 4660 de 2014).

Por otra parte, **COMCEL** señala que el día 27 de julio de 2018 envió, por medio de correo electrónico el borrador del acta del CMI realizado el día 23 de julio de 2018, para que **AVANTEL** hiciera los comentarios a la misma, los cuales solamente fueron remitidos hasta el 13 de agosto, realizando modificaciones ajenas a la verdad frente a lo sucedido en el desarrollo del CMI, modificaciones que manifiesta rechazar.

Finalmente, **COMCEL** indica que, a partir de la fecha de entrada en vigencia de la Resolución CRC 4660 de 2014, los cargos de acceso por el tráfico de voz y SMS hacia usuarios trunking de **AVANTEL** se remuneran según los cargos de acceso por uso establecidos en la Tabla 3 de la Resolución CRC 4660 de 2014, compilada en el artículo 4.3.2.8 de la Resolución CRC 5050 de 2016, modificada por la Resolución CRC 5108<sup>20</sup> de 2017.

En el mismo sentido, **COMCEL** indica que su posición respecto al uso que hacen los usuarios de **AVANTEL** de la facilidad esencial de RAN para la terminación de servicios móviles de voz y SMS, es que la remuneración del cargo de acceso depende de la red efectivamente utilizada, por lo que presenta una tabla de valores calculados para los cargos de acceso cobrados por **AVANTEL** y los que en su criterio debió cobrar por los tráficos de voz y SMS. Finalmente, manifiesta que la posición de **AVANTEL** en este punto es que el cargo de acceso que debe aplicarse en las diferentes relaciones de interconexión para llamadas de voz móvil y SMS hacia sus usuarios móviles es el previsto para proveedores que hayan obtenido por primera vez permisos para el uso y explotación del espectro utilizado para IMT.

<sup>20</sup> "Por la cual se modifica la Resolución CRC 5050 de 2016 y se dictan otras disposiciones."

Por todo lo anterior, **COMCEL** solicita que para el caso de los usuarios de acceso troncalizado de **AVANTEL**, dicho operador cobre el cargo de acceso a las tarifas previstas en la regulación vigente para los operadores establecidos y no para los operadores entrantes, lo anterior conforme al párrafo 5 del artículo 4.3.2.8 y el párrafo 1 del artículo 4.3.2.10 de la Resolución CRC 5050 de 2016. Para los usuarios de **AVANTEL** que hacen uso de la facilidad de RAN, **COMCEL** solicita que **AVANTEL** cobre por concepto de cargo de acceso el valor que corresponda a la red sobre la cual efectivamente se prestó el servicio a los usuarios, de conformidad con los artículos 3 y 4 de la Resolución CRC 5108 de 2017.

#### **4. CONSIDERACIONES PRELIMINARES DE LA CRC**

##### **4.1. Verificación de requisitos de forma y procedibilidad**

En primer lugar, resulta necesario constatar si las solicitudes presentadas por **AVANTEL** y **COMCEL** cumplen o no con los requisitos de forma y procedibilidad para el trámite contemplado en los artículos 42 y 43 de la Ley 1341 de 2009, esto es: *i)* solicitud escrita; *ii)* manifestación de la imposibilidad de llegar a un acuerdo; *iii)* indicación expresa de los puntos de divergencia, así como los puntos en los que exista acuerdo si los hubiere; *iv)* presentación de la respectiva oferta final respecto de la materia en divergencia y *v)* acreditación del transcurso de treinta (30) días calendario desde la fecha de la presentación de la solicitud con los requisitos establecidos en la regulación que sobre el particular expida la CRC.

Revisados los escritos de solicitud inicial allegados por **AVANTEL** y **COMCEL**, se evidenció que las solicitudes presentadas dieron cumplimiento a los requisitos de forma y procedibilidad contenidos en el Título V de la Ley 1341 de 2009, enumerados con anterioridad. En efecto, del estudio de los documentos que conforman las solicitudes presentadas a esta Comisión, fue posible evidenciar el agotamiento del plazo de negociación directa de que trata el artículo 42 de la citada Ley 1341 de 2009 antes de acudir a la CRC, en la medida en que la solicitud presentada por **AVANTEL** fue presentada ante la Comisión el día 08 de agosto de 2018 y la etapa de negociación directa inició el 21 de junio de 2018 como consta en las pruebas remitidas por **AVANTEL**. Por su parte, la solicitud de **COMCEL** fue presentada ante la CRC el 18 de agosto de 2018, así pues, ambas solicitudes cumplen con dicho requisito.

Asimismo, se comprobó que las solicitudes de solución de controversias presentadas por dichos proveedores dieron cumplimiento a los requisitos de forma contenidos en la ley y en la regulación general vigente, en la medida en que del estudio de los documentos que conforman las solicitudes presentadas a esta Comisión fue posible evidenciar las manifestaciones sobre la imposibilidad de llegar a un acuerdo directamente, lo cual se resume de la lectura del Acta del CMI del 23 de julio de 2018. Además, en ambas solicitudes se señalan los puntos de divergencia, los puntos de acuerdo entre las partes, y la presencia de una oferta final, respecto de la materia en controversia.

#### **5. SOBRE EL ASUNTO EN CONTROVERSIA**

Una vez analizada y aclarada la naturaleza de las peticiones presentadas por **AVANTEL** y **COMCEL**, corresponde a la CRC analizar el asunto de la divergencia surgida entre las partes. Al respecto, resulta evidente que la discusión versa sobre la determinación de la regla aplicable a la remuneración para los tráficos de voz móvil – móvil, voz móvil - trunking y mensajes de texto SMS, en la relación de interconexión entre **AVANTEL** y **COMCEL**, pues **AVANTEL** considera que dicha relación debe remunerarse de conformidad con lo establecido en el artículo 8C de la Resolución CRT 1763 de 2007, adicionado por el artículo 5 de la Resolución CRC 4660 de 2014, compilado en el artículo 4.3.2.11 de la Resolución CRC 5050 de 2016 dadas sus condiciones especiales de operador entrante; por su lado, **COMCEL** considera que debe remunerar la relación de interconexión con **AVANTEL** de conformidad con lo establecido en los artículos 1, 3 y 4 de la Resolución CRC 4660 de 2014, compilados en los artículos: párrafo 5º. del artículo 4.3.2.8 y el artículo 4.3.2.10 incluido el párrafo 1º. de la Resolución CRC 5050 de 2016 respectivamente.

Para abordar este asunto, es necesario determinar el alcance de la regulación general, tanto del artículo 4.3.2.11, como del párrafo 5º del artículo 4.3.2.8 y del párrafo 1º del artículo 4.3.2.10 de la Resolución CRC 5050 de 2016.

**5.1. Sobre la prueba documental aportada por AVANTEL**

Como se indicó en los antecedentes de la presente resolución, el 8 de agosto de 2018<sup>21</sup> **AVANTEL** remitió el documento "*Elementos de la Red de Avantel Utilizados en el trámite del Tráfico de Voz y SMS, originado en usuarios de otras redes y con destino a usuarios de Avantel que hacen uso de la Instalación Esencial de Roaming Automático Nacional*". **AVANTEL** afirma que en dicho documento de carácter técnico se identifican todos y cada uno de los elementos en los cuales ha tenido que invertir para que sus usuarios puedan disponer de los servicios ofrecidos en tecnologías 2G/3G, en uso de la instalación esencial de RAN provista por otros proveedores.

El documento mencionado posee una parte descriptiva de los elementos que intervienen en el trámite del tráfico de voz y SMS originado en usuarios de otras redes con destino a usuarios de **AVANTEL** que hacen uso del Roaming Automático Nacional - RAN, y otra parte de comprobación del uso necesario y obligatorio de su red en este tipo de comunicaciones, con la cual pretende sustentar que sin la participación obligatoria, intensiva y necesaria de red de **AVANTEL**, el tráfico de LDI originado en la red de **COMCEL** y terminado en los usuarios de **AVANTEL** que hacen uso de la instalación esencial de RAN, no podría ser gestionado exitosamente.

**AVANTEL** considera que este dictamen técnico acredita de manera contundente que no está percibiendo el peaje por el uso de su red establecido por las normas sectoriales, sino que todo el dinero que recibe por efecto de los cargos de acceso lo está trasladando de vuelta a través del pago de la instalación esencial de RAN, sin que ello implique la recuperación por lo menos de los costos en los que ha tenido que incurrir para poder ofrecer el servicio.

El documento elaborado por la firma CONSULTELCOM S.A.S. indica que su alcance es presentar un informe sobre la identificación de los elementos de la red de **AVANTEL** que son utilizados en la recepción y trámite del tráfico de voz y SMS originado en usuarios de otras redes móviles con destino a usuarios de **AVANTEL** que hacen uso de la instalación esencial de RAN, y en consecuencia indica que los escenarios de tráfico analizados corresponden a aquellos en los cuales un usuario de **AVANTEL** recibe una llamada o un mensaje proveniente de un usuario móvil de otra red cuando está haciendo uso del RAN en la red de Colombia Telecomunicaciones, Claro o Tigo.

Se explica que la elaboración del informe requirió de la realización de pruebas a través de la obtención de trazas para llamadas de voz y envío de mensajes SMS con destino a un usuario de **AVANTEL** en uso de RAN, para así determinar cuáles elementos de la red de **AVANTEL** intervienen efectivamente en el flujo de la comunicación y permiten la terminación de esta.

En dicho documento se indica que en una reunión llevada a cabo el 18 de julio de 2018 entre **AVANTEL** y CONSULTELCOM S.A.S., **AVANTEL** presentó la topología de su red y la interacción de ésta tanto con los elementos que proveen el RAN como con los proveedores que originan la llamada, para el escenario del tráfico entrante a la red de **AVANTEL** cuando su usuario está haciendo uso de RAN.

Los elementos de red señalados en el informe son los siguientes:

- MSC: Mobile Switching Center - Centro de conmutación de la red móvil.
- MGW: Media Gateway — Elemento de red que facilita el manejo de los diferentes tipos de tráfico o servicios.
- STP: Signal Transfer Point — Maneja la base de datos de portabilidad y está interconectado con los STPs de los otros operadores.
- HLR: Home Location Register — Base de datos general del sistema celular para apoyar la gestión de los abonados celulares.

Se aclara también que para el manejo de voz entre **AVANTEL** y los Proveedores Claro, Tigo Y Colombia Telecomunicaciones, se han implementado rutas independientes para la interconexión móvil-móvil, y otras rutas exclusivas para el manejo del tráfico de RAN.

En el documento se describe el flujo del tráfico de LDI, para concluir que en la entrega de este tipo de llamadas se utilizan los equipos de **AVANTEL** antes mencionados (MSC, MGW, STP y HLR), y se aclara que, sin la utilización de los mismos, o en el evento en que alguno de ellos falle, no es posible

<sup>21</sup> Radicado 2018302473

llevar a cabo la entrega de las llamadas con destino a un usuario de **AVANTEL** que se encuentra en RAN.

**5.2. Sobre la remuneración del cargo de acceso para los tráficos de voz móvil – móvil, voz móvil - trunking y SMS en la relación existente entre AVANTEL y COMCEL**

Para resolver la controversia, esta Comisión debe determinar la regulación aplicable al caso en concreto, para lo cual es menester revisar las reglas citadas por ambos proveedores frente a la remuneración de las redes por el tráfico de larga distancia internacional saliente, según se resume a continuación:

	<b>POSICIÓN DE COMCEL</b>	<b>POSICIÓN DE AVANTEL</b>
<b>Servicio involucrado</b>	<b>Aplicación de lo dispuesto parágrafo 5º del artículo 4.3.2.8 y del parágrafo 1º del artículo 4.3.2.10 de la Resolución CRC 5050 de 2016.</b>	<b>Aplicación del artículo 4.3.2.11 de la Resolución CRC 5050 de 2016</b>
Voz móvil	El parágrafo 5º del artículo 4.3.2.8 establece que los proveedores de redes y servicios móviles que hagan uso de la facilidad esencial de RAN para la terminación del servicio de voz móvil, deberán ofrecer a los proveedores de redes y servicios de LDI y demás proveedores de redes y servicios móviles el esquema de cargos de acceso definido por la regulación para la red sobre la cual se preste efectivamente el servicio a sus usuarios.	Determina que la remuneración de las redes de los PRSTM que hayan obtenido por primera vez permisos para el uso y explotación de espectro radioeléctrico para la prestación de servicios móviles terrestres en bandas utilizadas en Colombia para las IMT, debe darse en aplicación del valor de cargos de acceso correspondiente al año inmediatamente anterior al del cargo de acceso vigente, mientras dure el periodo de cinco (5) años al que se refiere el citado artículo.
Mensajes SMS	Por su parte de parágrafo 1º del artículo 4.3.2.10 establece que los proveedores de redes y servicios móviles que hagan uso de la facilidad esencial de Roaming automático nacional para la terminación de mensajes de texto (SMS), deberán ofrecer a los proveedores de redes y servicios de larga distancia internacional y demás proveedores de redes y servicios móviles el esquema de cargos de acceso definido por la regulación para la red sobre la cual se preste efectivamente el servicio a sus usuarios	

Para analizar la aplicabilidad de los artículos antes citados, debe revisarse en qué casos efectivamente **AVANTEL** funge como proveedor entrante, lo cual se acredita con: (i) el hecho de ser proveedor de redes y servicios móviles que haya obtenido por primera vez permisos para el uso y explotación de espectro radioeléctrico para la prestación de servicios móviles terrestres en bandas utilizadas en Colombia para las IMT y; (ii) no contar con más de cinco (5) años desde la fecha en que quedó en firme el acto administrativo mediante el cual le fue asignado el referido permiso.

Así, la condición de proveedor entrante se predica según la red de acceso que **AVANTEL** haya desplegado para hacer uso del espectro IMT del cual es asignatario<sup>22</sup>. Se entiende entonces que, en los casos en los cuales **AVANTEL** pueda dar tránsito al tráfico de llamadas y/o mensajes en las redes **que haya desplegado para hacer uso de dicho espectro**, aplica la regla a la que se refiere el artículo 8C de la Resolución CRT 1763 de 2007, compilado en el artículo 4.3.2.11 de la Resolución CRC 5050 de 2016.

No obstante, para el caso de voz la regulación establece una condición especial en el parágrafo 5 del artículo 4.3.2.8 de la Resolución CRC 5050 de 2016, que dispone lo siguiente:

<sup>22</sup> Permiso para el uso del espectro otorgado mediante las Resoluciones MINTIC 2627 y 4120 de 2013

"Los proveedores de redes y servicios móviles que hagan uso de la facilidad esencial de roaming automático nacional para la terminación del servicio de voz móvil, deberán ofrecer a los proveedores de redes y servicios de larga distancia internacional y demás proveedores de redes y servicios móviles **el esquema de cargos de acceso definido por la regulación para la red sobre la cual se preste efectivamente el servicio a sus usuarios.**"(NFT)

Igualmente, dicha condición también se encuentra contemplada en la regulación general en el párrafo 1 del artículo 4.3.2.10 de la misma resolución, para el caso de mensajes de texto, de la siguiente forma:

"Los proveedores de redes y servicios móviles que hagan uso de la facilidad esencial de roaming automático nacional para la terminación de mensajes de texto (SMS), deberán ofrecer a los proveedores de redes y servicios de larga distancia internacional y demás proveedores de redes y servicios móviles **el esquema de cargos de acceso definido por la regulación para la red sobre la cual se preste efectivamente el servicio a sus usuarios.**"(NFT)

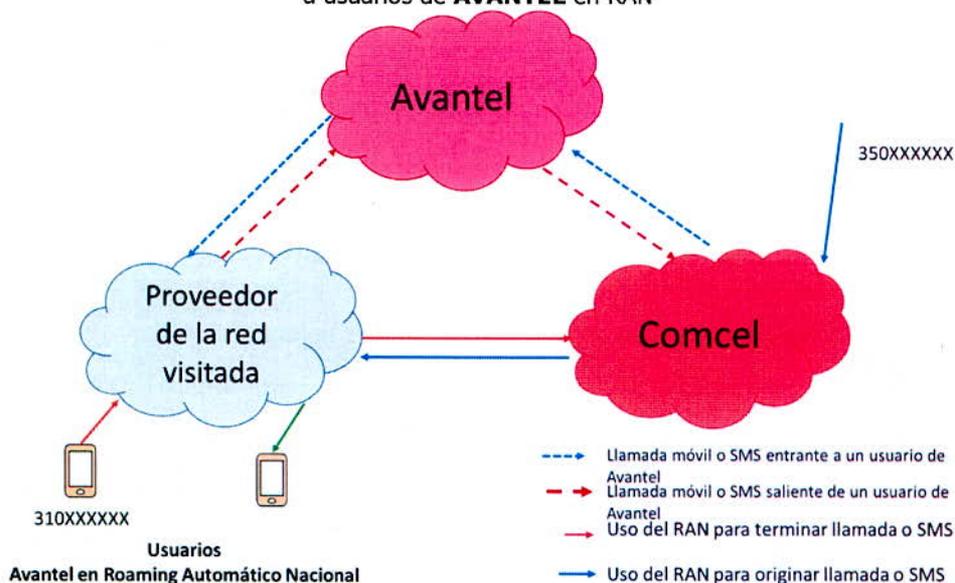
Sin perjuicio de lo anterior, es menester recordar que la finalidad de los párrafos transcritos, como bien lo explicó esta Comisión en el documento de respuesta a comentarios de la Resolución CRC 4660 de 2014<sup>23</sup>, es promover la competencia y la entrada de nuevos agentes, "**sin que con ello pueda afirmarse que la misma tiene como objeto beneficiar a un agente en particular (...)** Así, en el caso de proveedores que se beneficien del RAN para la terminación de llamadas deberán remunerar sus redes bajo las mismas condiciones de quienes les alquilen esta facilidad esencial. Esta Comisión encontró pertinente que la remuneración de los cargos de acceso por terminación de llamadas móviles y mensajes de texto esté acorde **no solo con las características técnicas de las redes sino con la regulación establecida sobre ellas y que por lo tanto al hacer uso de facilidades esenciales como el roaming automático nacional no pueden desconocerse estas condiciones**"(NFT).

Así las cosas, es necesario analizar cada una de las posibles modalidades de terminación del tráfico originado en la red de **COMCEL** con destino a usuarios de **AVANTEL**.

### 5.2.1 Tráfico de voz o SMS móvil – móvil con destino a usuarios AVANTEL en Roaming Automático Nacional

Para el análisis de este tráfico, se considera importante tener en cuenta cómo se da el flujo de este y el uso de las redes involucradas, según se describe en la siguiente figura:

**Figura 1.** Flujo del tráfico de VOZ MÓVIL – MÓVIL o SMS originado en usuarios de **COMCEL** con destino a usuarios de **AVANTEL** en RAN



<sup>23</sup> Documento de respuesta a comentarios del proyecto "Revisión de cargos de acceso de las redes móviles", p. 54.

Fuente: Elaboración CRC

En el escenario descrito en la Figura 1 – terminación de llamadas y SMS en usuarios de **AVANTEL** que hacen uso de la instalación esencial de Roaming Automático Nacional, y dado que no existe evidencia aún de que Avantel haya prestado servicios de voz sobre su propia red cuando se comunica con la red de otro operador, es claro que la red en la que termina el tráfico, indistintamente si se trata de voz móvil – móvil o mensajes SMS, no es la red de **AVANTEL** sino la red del proveedor de la red visitada que ofrece la instalación esencial de Roaming Automático Nacional. En este caso, la remuneración debe corresponder al cargo de acceso aplicable a la red en la que efectivamente se presta el servicio, es decir aquella red visitada en la que se efectúa la provisión del acceso a la instalación esencial de RAN a **AVANTEL**.

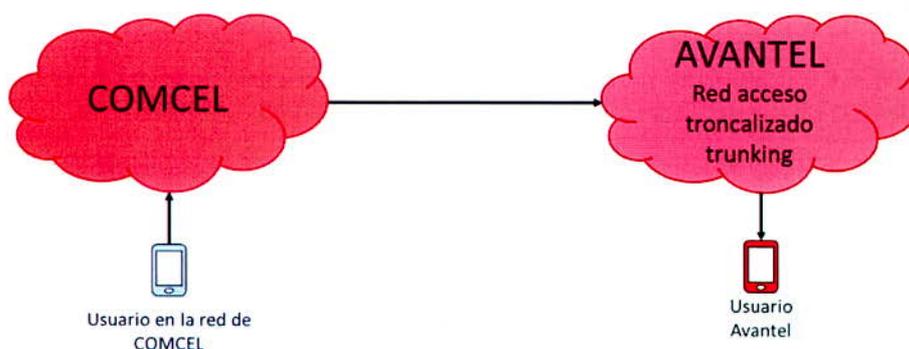
Dado lo anterior, sostener que **AVANTEL** puede soportar con su propia red la terminación de tráfico de móvil – móvil y SMS, cuando se encuentra en uso de Roaming Automático Nacional, o que con su propia red puede originar una llamada internacional, iría en contra del principio de proporcionalidad de las medidas regulatorias dispuesto constitucionalmente<sup>24</sup>, toda vez que al remunerar a un proveedor sobre el cual no se realiza la terminación del servicio, se le estaría otorgando una renta extraeconómica sin que para ello haya justificación alguna.

Por lo anterior, en esta tipología de terminación del tráfico le asiste la razón a **COMCEL** al pretender que para este tráfico **AVANTEL** le ofrezca el cargo de acceso definido en la regulación para la red sobre la cual se presta efectivamente el servicio a sus usuarios aplicando para ello lo dispuesto en el parágrafo 5º del artículo 4.3.2.8 y del parágrafo 1º del artículo 4.3.2.10 de la Resolución CRC 5050 de 2016.

### 5.2.2 Tráfico de voz o SMS móvil – trunking, con destino a usuarios AVANTEL en la red de acceso troncalizado trunking

Por otra parte, cuando **AVANTEL** cuenta con cobertura propia a través de su red de acceso troncalizado trunking gestiona con sus propios recursos de red de acceso la terminación del tráfico originado en usuarios de **COMCEL** con destino a los usuarios de **AVANTEL**.

**Figura 2.** Flujo del tráfico de VOZ o SMS originado en usuarios de **COMCEL** con destino a usuarios de **AVANTEL** en la red de acceso troncalizado trunking



<sup>24</sup> Al punto, resulta preciso recordar, por un lado, que un juicio leve de razonabilidad es el exigido para efectos de determinar la validez constitucional de las actividades estatales de intervención económica, toda vez que este escrutinio, como se observa, es de naturaleza débil, pues se restringe a exigir que el fin perseguido por la limitación o prohibición persiga un fin constitucionalmente legítimo y la medida no sea manifiestamente innecesaria o claramente desproporcionada, de modo que afecte el núcleo esencial de las libertades económicas. Por el otro, que las competencias atribuidas por la Constitución a las Comisiones de Regulación, las cuales, en su actuación como Estado, deben adecuar su intervención económica en el mercado a los fines inherentes del Estado Social de Derecho. En tal propósito se puede inferir que las Comisiones de Regulación, como la CRC, pueden sustentar el alcance de sus funciones regulatorias a través de múltiples facultades, como la de fijar normas técnicas de despliegue de red interna, acorde al entorno de redes en convergencia, con el fin de establecer las reglas para el diseño y construcción de las redes internas de telecomunicaciones de los inmuebles sujetos al régimen de propiedad horizontal y, en consecuencia, corregir los errores de un mercado imperfecto y delimitar el ejercicio de la libertad de empresa, así como para preservar la sana y transparente competencia, logrando así la finalidad de no solamente mejorar la prestación de los servicios públicos (i.e. competencia en infraestructuras, existencia de un reglamento estándar para el despliegue de red interna, trato no discriminatorio, etc.) sino también el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes (i.e. permitir que los usuarios TIC cuenten con la libertad de elegir su proveedor de servicios). Ver, entre otras, H. Corte Constitucional, Sentencia C-263 de 2013, M.P. Jorge Iván Palacio.

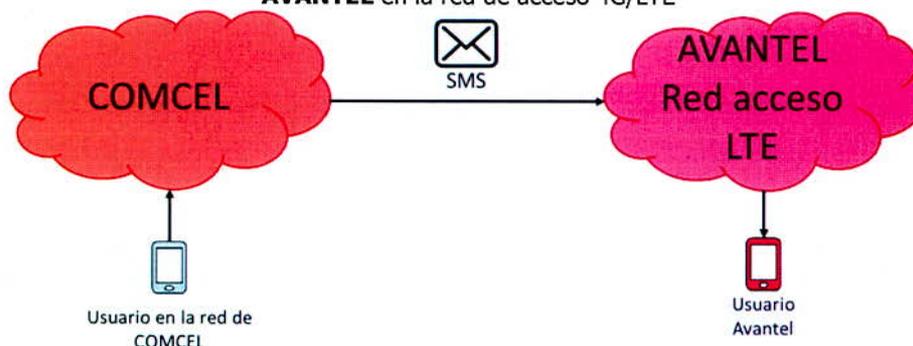
Fuente: Elaboración CRC

En el escenario descrito en la Figura 2, si bien la red donde efectivamente se presta el servicio es la red de **AVANTEL**, debe tenerse en cuenta que la red de acceso troncalizado trunking de **AVANTEL** no puede ser considerada ni remunerada como la red de un operador entrante en el mercado, una verificación del espectro usado por **AVANTEL** para la prestación de dichos servicios evidencia que el espectro utilizado para el acceso troncalizado por parte de los usuarios de **AVANTEL** no es el mismo espectro del cual resultó asignatario en 2013 para la prestación de servicios IMT en la banda de frecuencia AWS, sino un bloque distinto que **AVANTEL** opera desde hace más de una década.

Por lo tanto, en esta tipología de terminación del tráfico le asiste la razón a **COMCEL** al pretender que le sea ofrecido el cargo de acceso a redes móviles para operadores establecidos mediante la aplicación artículo 4.3.2.8 de la Resolución CRC 5050 de 2016.

### 5.2.3 Tráfico de SMS con destino a usuarios AVANTEL en red 4G/LTE

Figura 3. Flujo del tráfico de SMS originado en usuarios de **COMCEL** con destino a usuarios de **AVANTEL** en la red de acceso 4G/LTE



Fuente: Elaboración CRC

En el escenario descrito en la Figura 3, **AVANTEL** podría con su propia red de acceso 4G/LTE, gestionar la terminación del tráfico de SMS originado en usuarios de **COMCEL** con destino a los usuarios de **AVANTEL**, por lo tanto, sería la red de acceso de **AVANTEL** la que efectivamente prestaría el servicio y adicionalmente, al tratarse de una red que utiliza el espectro del cual el operador resultó asignatario en 2013 para la prestación de servicios IMT en la banda de frecuencia AWS, dicha red puede ser considerada como entrante, por el término concedido mediante las Resoluciones MINTIC 2627 y 4120 de 2013, y debe ser remunerada como tal, hasta tanto ostente dicha calidad.

Así las cosas, solo para esta tipología de flujo de tráfico, le asiste la razón a **AVANTEL** al pretender que se de aplicación al artículo 4.3.2.11 de la Resolución CRC 5050 de 2016 en la determinación del cargo de acceso, ello durante el término durante el cual abstente la calidad de operador entrante.

En virtud de lo expuesto,

## RESUELVE

**ARTÍCULO 1.** Declarar que, según lo expuesto en las consideraciones del presente acto administrativo, para remunerar el tráfico de Voz Móvil y Mensajes de Texto -SMS con destino a usuarios de **AVANTEL S.A.S.** que haga uso de la Instalación Esencial de Roaming Automático Nacional- RAN, **COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S.A.** deberá dar aplicación a lo establecido en el parágrafo 5º del artículo 4.3.2.8 y el parágrafo 1º del artículo 4.3.2.10 de la Resolución CRC 5050 de 2016. Esta misma condición deberá aplicarse cuando el tráfico de Mensajes de Texto -SMS- con destino a usuarios de **AVANTEL S.A.S.** sea terminado en su propia red.

**ARTÍCULO 2.** Declarar que, para remunerar los tráficos de Voz y Mensajes de Texto -SMS- terminados a través de la red de acceso troncalizado trunking de **AVANTEL S.A.S.**, **COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S.A.** deberá dar aplicación a lo establecido en el artículo 4.3.2.8 Resolución CRC 5050 de 2016.

**ARTÍCULO 3.** Notificar personalmente la presente Resolución a los representantes legales de **COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S.A.** y **AVANTEL S.A.S** o a quienes hagan sus veces, de conformidad con lo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, advirtiéndoles que contra la misma procede el recurso de reposición, dentro de los (10) días siguientes a su notificación.

Dada en Bogotá D.C. a los **10 ENE 2019**

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**JUAN MANUEL WILCHES DURÁN**  
Presidente



**CARLOS LUGO SILVA**  
Director Ejecutivo

Proyecto 3000-86-9

S.C. 28/12/18 Acta 369  
C.C.14/12/2018 Acta 1185

Revisado por: Lina María Duque del Vecchio - Coordinadora de Asesoría Jurídica y Solución de Controversias

Elaborado por: Felipe Sarmiento, Jair Quintero