



RESOLUCIÓN No. **6950** DE 2022

*"Por la cual se resuelven los recursos de reposición interpuestos por **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC** y **VIRGIN MOBILE COLOMBIA S.A.S.** en contra de la Resolución CRC 6519 de 2022"*

LA SESIÓN DE COMISIÓN DE COMUNICACIONES DE LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES

En ejercicio de sus facultades legales, especialmente las que le confiere el artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 19 de la Ley 1978 de 2019, y la Resolución CRC 5050 de 2016, y

CONSIDERANDO

1. ANTECEDENTES

Mediante la Resolución CRC 6519 del 11 de febrero de 2022, la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC) resolvió la controversia suscitada entre **HABLAME COLOMBIA S.A. E.S.P.**, en adelante **HABLAME**, y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.**, en adelante **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, relacionada con la remuneración del tráfico de mensajes cortos de texto (SMS) que **HABLAME** envía como Proveedor de Contenidos y Aplicaciones (PCA) y que termina en los usuarios del Operador Móvil Virtual¹ –OMV– **VIRGIN MOBILE COLOMBIA S.A.S.**, en adelante **VIRGIN**; tráfico que se cursa y se concilia con **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, como Operador Móvil de Red –OMR–.

La resolución mencionada fue notificada a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y a **HABLAME** por correo electrónico el 11 de febrero de 2022.

El 22 de febrero de 2022, mediante comunicación radicada internamente bajo el número 2022802582², **VIRGIN** le solicitó a la CRC una copia del expediente de la actuación administrativa resuelta mediante la Resolución CRC 6519 de 2022 y, además, pidió participar en el trámite que se adelanta con "*los mismos derechos, deberes y responsabilidades de quienes son parte interesada*". En ese sentido, manifestó que era necesario hacer las correcciones del caso conforme lo dispuesto en el artículo 41 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –CPACA–.

El 24 de febrero de 2022, mediante comunicación radicada internamente bajo el número 2022802755, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** interpuso recurso de reposición en contra de la Resolución CRC 6519 de 2022. Con su escrito de recurso de reposición, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** aportó una comunicación suscrita por la apoderada de **VIRGIN**³, para que fuera incorporada como prueba dentro del trámite adelantado.

¹ Es el Proveedor de Redes y Servicios de Telecomunicaciones que no cuenta con permiso para el uso de espectro radioeléctrico, motivo por el cual presta servicios de comunicaciones móviles al público a través de la red de uno o más Proveedores de Redes y Servicios de Telecomunicaciones.

² Comunicación con asunto: "*Decisiones adoptadas mediante la Resolución CRC No. 6519 DE 2022 "Por la cual se resuelve la solicitud de solución de controversias surgida entre HABLAME COLOMBIA S.A. E.S.P. Y COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P."*

³ Comunicación con asunto: "*Decisiones adoptadas mediante la Resolución CRC No. 6519 DE 2022 "Por la cual se resuelve la solicitud de solución de controversias surgida entre HABLAME COLOMBIA S.A. E.S.P. Y COLOMBIA*

El 7 de marzo de 2022, mediante comunicación radicada internamente bajo el número 2022803276, **VIRGIN** presentó recurso de reposición en contra de la Resolución CRC 6519 de 2022.

Debe indicarse que **VIRGIN** interpuso una acción de tutela en contra de la Comisión por la que calificó como una "*violación flagrante*" a sus derechos de petición, defensa y debido proceso. **VIRGIN** sustentó tal vulneración en la falta de vinculación de esa empresa como tercera interesada en el trámite de solución de controversias que se adelanta entre **HABLAME** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, y en la supuesta falta de respuesta por parte de la CRC a su solicitud –de **VIRGIN**– presentada el 22 de febrero de 2022.

La acción de tutela fue repartida al Juzgado 4 Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá⁴, Despacho que notificó el auto admisorio a la CRC el 8 de marzo de 2022. La Comisión presentó el informe de contestación de tutela oportunamente el 9 de marzo de 2022, en el que se opuso a las pretensiones de **VIRGIN** y solicitó que se declarara la improcedencia de la acción de tutela, y en caso de no acceder a esto, se negara el amparo solicitado por esa empresa.

El 23 de marzo de 2022, el Juzgado 4 Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá profirió la sentencia correspondiente, en la que resolvió negar el amparo solicitado por **VIRGIN**, para lo cual argumentó que "*los recursos de defensa instaurados contra la resolución emitida al interior del trámite administrativo en mención, se encuentran en estudio lo que conlleva a deducir que no se han agotado los medios ordinarios y extraordinarios establecidos por el legislador, y por ello, resulta inocuo que pretenda por vía tutela que se le amparen los derechos fundamentales suplicados*"⁵.

Es importante precisar que, mientras se tramitaba la acción de tutela en referencia, el 5 de abril de 2022, mediante radicado de salida 2022509148, la CRC respondió la solicitud presentada por **VIRGIN** en febrero del mismo año. Así, la CRC remitió a **VIRGIN** una copia del expediente administrativo 3000-21-13-25. De otra parte, frente a la vinculación en el trámite administrativo de solución de controversias requerido por esa empresa, la Comisión señaló que, a la fecha de respuesta, se tramitaba la acción de tutela interpuesta por el mismo operador, la cual estaba pendiente de decisión de fondo en cuanto a la impugnación presentada por dicho operador, por parte del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, y, en consecuencia, precisó que la Comisión se pronunciaría sobre el particular máximo el día que finalizara el término previsto en el parágrafo del artículo 5 del Decreto 491 de 2020, es decir, el doble del término de 30 días allí fijado.

De acuerdo con lo expuesto, es de mencionar que **VIRGIN** impugnó el fallo de tutela adoptado por el juez de primera instancia, a partir de lo cual, a través del fallo del 29 de abril de 2022, la Sala de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá confirmó la decisión proferida por el Juzgado 4 Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá. Esta decisión se sustentó en la ausencia del requisito de subsidiariedad de la acción presentada por **VIRGIN**, en la medida en que –a la fecha de decisión– estaban pendientes de resolver los recursos de reposición interpuestos en contra de la Resolución CRC 6519 de 2022, por **VIRGIN** y por **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**. Así, el Tribunal señaló que la acción de tutela no era la vía idónea para obtener declaraciones que incidieran en la actuación administrativa que se adelantaba, ni era una herramienta paralela o complementaria a los medios ordinarios judiciales y administrativos dispuestos en cada asunto en particular. Adicionalmente, la Sala de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá señaló que, "*aplicando las normas que regulan el derecho de petición*", para la fecha en que se había radicado la acción de tutela no habían transcurrido los términos para que la CRC estuviera "obligada" a emitir pronunciamiento alguno sobre la petición presentada por **VIRGIN** el 22 de febrero de 2022.

Ahora bien, agotado el trámite ordinario de la acción de tutela antes referida, mediante auto del 10 de junio de 2022, la CRC resolvió vincular a **VIRGIN** a la actuación administrativa en la cual se dirime la controversia surgida entre **HABLAME** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, para lo cual señaló que **VIRGIN** tomaría la actuación administrativa en el estado en que se

TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.: Debe precisarse que no se aportó el poder correspondiente ni el archivo Excel que se enunciaba como prueba o anexo de esa comunicación.

⁴ Radicado 110013403-004-2022-00050-00.

⁵ Página 3.

encontrara al momento en que se le notificara el auto mencionado. Adicionalmente, a través del citado auto, la Comisión incorporó como prueba el archivo Excel aportado por **VIRGIN** y corrió traslado a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y a **HABLAME**, por un término de cinco (5) días, de conformidad con el artículo 79 del CPACA, para que se pronunciaran sobre el particular. Aunado a lo anterior, la CRC rechazó como prueba el escrito de **VIRGIN** allegado con el de reposición presentado por **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, en el que **VIRGIN** solicitaba, entre otras, su vinculación a la actuación administrativa "*con los mismos derechos, deberes y responsabilidades de quienes son parte interesada*", teniendo en cuenta que este no tenía carácter probatorio en la medida en que simplemente daba cuenta de los argumentos bajo los cuales **VIRGIN** debía estar vinculado al trámite que se adelanta.

Dentro del término de traslado correspondiente, las partes no se pronunciaron ni allegaron información adicional.

Es de indicar, de otro lado, que, teniendo en cuenta que el recurso de reposición interpuesto por **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** cumple con lo dispuesto en los artículos 76 y 77 del CPACA, esta Comisión debe admitirlo y proceder con el estudio de fondo.

Por otra parte, es de señalar que **VIRGIN** manifestó que el 22 de febrero de 2022 conoció la Resolución CRC 6519 de 2022, de modo que, a partir de dicho momento se entiende notificada dicha resolución, por conducta concluyente, según lo dispuesto en el artículo 72 del CPACA. Al respecto es de resaltar que, si bien en febrero de 2022 se encontraba vigente el Decreto 491 de 2020, y, por ende, en materia de notificaciones o comunicaciones de actos administrativos, resultaba aplicable su artículo 4, no debe perderse de vista que, según lo dispuesto en el artículo mencionado, las notificaciones que no se pudieran surtir aplicando su contenido, debían agotarse según el procedimiento previsto en los artículos 67 y siguientes del CPACA, por lo que el artículo 72 del CPACA resulta aplicable al caso concreto. De esta manera, al haberse presentado dicho recurso el 7 de marzo del año en curso, cabe concluir que este fue interpuesto de manera oportuna y, adicionalmente, dicho recurso cumple con los demás requisitos previstos en los artículos 76 y 77 del CPACA, consecuencia de lo cual, esta Comisión debe admitirlo con el objetivo de estudiarlo de fondo.

Finalmente, debe indicarse que, dado que en el presente asunto se está ante la interposición de dos recursos de reposición en contra de un acto administrativo que resolvió una controversia surgida entre **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y **HABLAME** –asunto que debe definirse por vía de un acto administrativo de carácter particular y concreto–, la CRC no debe informar a la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC) sobre esta actuación, pues se configura una de las excepciones a dicho deber, de acuerdo con lo previsto en el numeral 3 del artículo 2.2.2.30.4 del Decreto 1074 de 2015.

2. DE LOS RECURSOS DE REPOSICIÓN INTERPUESTOS

2.1. DEL RECURSO INTERPUESTO POR COLOMBIA TELECOMUNICACIONES

En su recurso de reposición, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** hizo las siguientes solicitudes:

- Reponer la resolución recurrida, modificando su artículo primero, con el objetivo de señalar que la solicitud que dicho proveedor presentó, consistente en vincular a **VIRGIN** como tercero interesado a la actuación administrativa, resulta procedente.
- Reponer la resolución recurrida, modificando su artículo segundo para indicar que **HABLAME** "*debe pagar los costos que tiene el OMV VIRGIN*", según lo que resulte probado dentro de la actuación administrativa por parte de ese OMV, cuando pueda hacer valer sus derechos. A la par, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** solicita que se reconozca su calidad de integrador tecnológico y se "regulen" los precios del servicio portador que presta conforme a lo señalado en su oferta final.

Como fundamento de sus pretensiones, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** presenta sus argumentos a través de tres cargos, los cuales serán revisados y analizados por la CRC en el mismo orden en que fueron planteados , así:

2.1.1. "La Resolución CRC 6519 del 11 de febrero de 2022CRC 6418 (SIC) desconoce la misma regulación expedida por la CRC en relación con la figura de integrador."

COLOMBIA TELECOMUNICACIONES manifiesta que la CRC desconoció su propia regulación porque no tuvo en cuenta su calidad de integrador tecnológico, ya que, según señala, le suministra el servicio portador a **HABLAME** para la transmisión de mensajes cortos de texto terminados en la "red celular" de **VIRGIN**.

De igual manera, el recurrente indica que la CRC desconoció que **HABLAME** le entrega los SMS a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** como dueño de la red móvil en la que está alojado **VIRGIN**, para que a su vez sean entregados a los usuarios de ese OMV, y que las conciliaciones y pagos derivados de la "relación de integrador" se realizan entre **HABLAME** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, en su calidad de integrador.

Aunado a lo anterior, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** sostiene que la Comisión pasó por alto que las condiciones que se regulan en el contrato de acceso suscrito con el Proveedor de Contenidos y Aplicaciones –PCA– no regulan el tráfico hacia **VIRGIN**.

CONSIDERACIONES DE LA CRC

De conformidad con lo expuesto, en el planteamiento del cargo que se analiza, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** menciona los siguientes tres (3) aspectos: **(i)** la que aduce como su calidad de integrador tecnológico y el servicio portador que afirma prestarle a **HABLAME** como PCA, cuando los mensajes de texto terminan en los usuarios de **VIRGIN**; **(ii)** la forma como asegura que se entregan los mensajes de texto a los usuarios de **VIRGIN**; y **(iii)** el hecho de que, en su sentir, las condiciones pactadas entre esa empresa y **HABLAME** no hacen referencia al tráfico enviado a **VIRGIN**.

Pues bien, frente a lo señalado por **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, relacionado con la alegada calidad de integrador tecnológico y el servicio portador que le presta a **HABLAME**, cuando los mensajes de texto terminan en los usuarios de **VIRGIN**, para la Comisión es importante mencionar que el contrato de "ACCESO, PARA LA PROVISIÓN DE CONTENIDOS Y APLICACIONES DEL PCA HABLAME COLOMBIA LDI S.A.S. E.S.P., A TRAVÉS DE MENSAJES CORTOS DE TEXTO (SMS), SOBRE LAS REDES MÓVILES DE TELECOMUNICACIONES DEL PROVEEDOR DE REDES Y SERVICIOS COLOMBIA TELECOMUNICACIONES"⁶ –el cual obra en el expediente– y lo expuesto en el escrito de respuesta de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** al traslado efectuado dentro del presente conflicto, dan cuenta de que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y **HABLAME** suscribieron un contrato de acceso para la provisión de contenidos y aplicaciones a través de mensajes cortos de texto –SMS–.

De acuerdo con lo evidenciado en el contrato en cita, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** habilita en su red los códigos cortos asignados a **HABLAME**⁷, de la siguiente manera: "Los mensajes cortos SMS desde HABLAME COLOMBIA LDI hacia COLOMBIA TELECOMUNICACIONES se enviarán por medio de Routers interconectados entre sí. Los enrutamientos sobre la red serán acordados entre las Partes a través del Subcomité Técnico del Presente Contrato"⁸, para lo cual, "[l]a conexión para el servicio SMS- mensaje corto de texto se realizará entre SMS Gateway de HABLAME COLOMBIA LDI y SMS Gateway de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES, a través de enlaces dedicados Ethernet redundantes utilizando el protocolo SMPP"⁹. Adicionalmente, "[l]a entrega de Mensajes Cortos SMS a través del protocolo SMPP que se realizará entre las partes, se define como aquel en el que COLOMBIA TELECOMUNICACIONES transportará, a través de su red Móvil los mensajes cortos SMS generados por HABLAME COLOMBIA LDI de entrega/recepción hasta los Equipos Terminales de los usuarios de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES"¹⁰.

Aunado a lo anterior, el contrato mencionado establece que la responsabilidad del proveedor de redes y servicios de telecomunicaciones –PRST– en la entrega de SMS, comienza en el momento

⁶ Contrato No. 71.1.0353.2017

⁷ Se relaciona una tabla con la numeración de códigos cortos asignada por la CRC como Administrador de Recursos de Identificación a ese PCA

⁸ Página 4 de 1de

⁹ Página 7 de 17

¹⁰ Página 2 de 17

en que "*HABLAME COLOMBIA LDI pone a disposición de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES en el punto de entrega/recepción el mensaje*" y termina al momento en el que "*el usuario de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES recibe el Mensaje Corto con su equipo terminal, sin modificación, adición y/o sustracción alguna del Mensaje Corto SMS original en cuanto a su contenido (...)*"¹¹. Por su parte, el anexo técnico correspondiente muestra el esquema general de conexión para el servicio de SMS donde consta que existe una conexión directa entre **HABLAME** y el SMSC –Central de Servicio de Mensajes Cortos– de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**.

Así las cosas, los mensajes de texto –entre esas dos partes– se envían por medio de routers interconectados entre sí, siendo los routers –según la definición del mismo contrato– "*el Hardware y Software específico que maneja el acceso entre dos o más redes*"¹². Así mismo, la responsabilidad del proveedor de redes y servicios de telecomunicaciones –PRST– en la entrega de SMS, comienza en el momento en que **HABLAME** pone a disposición de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** en el punto de entrega/recepción el mensaje y termina al momento en el que el usuario de este operador recibe el mensaje en su equipo terminal.

De esta manera, para la CRC es claro que entre **HABLAME** como PCA, y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, como PRST, existe una relación de acceso para el envío de mensajes de texto, donde el PCA se encuentra conectado de manera directa al SMSC del PRST.

Ahora bien, de las pruebas que obran en el expediente, así como de la información reportada por **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, a través del Formato T.3.2 "Acuerdos de Acceso e Interconexión", la CRC observa que esa empresa suscribió con **VIRGIN** un contrato de "servicios de operador móvil virtual"¹³, en virtud del cual **VIRGIN** opera y explota los servicios de telefonía móvil (datos, SMS y voz) bajo la modalidad de operador móvil virtual de reventa de servicios¹⁴, esto es, "*sin utilizar infraestructura de red propia y sin estar sujeto del derecho – obligación – de interconexión*"¹⁵.

Si bien, para establecer si existe o no una red de telecomunicaciones al interior de un PRST es necesario revisar la situación caso por caso a partir de la identificación de topologías y elementos de red, en el asunto analizado es claro que **VIRGIN** no utiliza una infraestructura de red propia para efectuar la operación móvil virtual de reventa de servicios; tampoco posee asignación de espectro; y, por último, la red de acceso que utiliza para conectar los usuarios del OMV es la misma que es empleada para conectar los usuarios del Operador Móvil de Red –OMR–. Lo descrito permite concluir que **VIRGIN** no cuenta con una red propia para prestar los servicios de comunicaciones que, como se mencionó, se soportan en la red del OMR. De esta manera, **VIRGIN** es un OMV –de reventa de servicios– y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** funge como el OMR en el que ese OMV soporta sus servicios. De ahí que los mensajes de texto que se envían a los usuarios de este último terminan en la red de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**.

Delimitadas las anteriores relaciones, debe analizarse, en virtud de lo expuesto en el cargo en estudio, si **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** funge como integrador tecnológico cuando **HABLAME**, como PCA que tiene una relación material de acceso con ese PRST, resuelve enviar mensajes de texto a los usuarios de **VIRGIN**.

Sobre el particular debe indicarse que, de acuerdo con lo ya señalado, **VIRGIN**, en calidad de OMV, utiliza la red de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** –en atención a su calidad de OMR– y, por lo tanto, el tráfico de **HABLAME** termina en la red de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** para que así, posteriormente, ese tráfico sea distribuido a los usuarios del OMV, tal como se presenta en la siguiente gráfica:

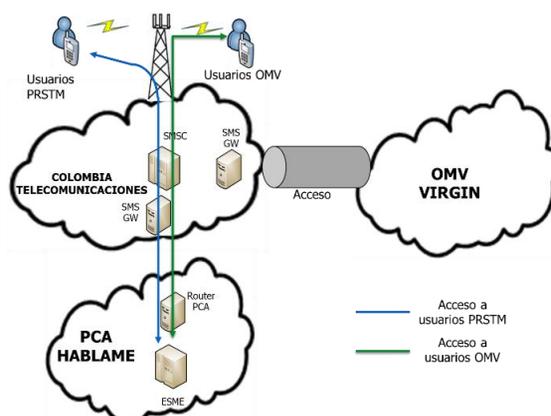
¹¹ Ibidem.

¹² Ibidem.

¹³ Contrato C-1108-01 suscrito entre **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y **VIRGIN** .

¹⁴ OMV REVENDEDOR: OMV que cuenta con una marca reconocida y una infraestructura de distribución, de tal forma que la operación de su negocio está centrada en las ventas y en impulsar las relaciones con el cliente. Este tipo de OMV revende los servicios con pequeños márgenes de ganancia con relación al precio acordado con el operador de red, tiene el control sobre sus procesos de mercadeo y ventas, y su diferenciación está únicamente en los precios y la identidad de marca.

¹⁵ Contrato C-1108-01 y Otrosí 13 suscrito entre **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y **VIRGIN** el 24 de septiembre de 2021



Fuente: Elaboración CRC con base en la revisión de la información del presente conflicto.

Dada la conexión directa de **HABLAME** al SMSC de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, no resulta acorde con la realidad, como lo afirma el recurrente, que, cuando el PCA envía SMS a los usuarios de **VIRGIN**, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** opere como un integrador tecnológico, ya que el envío de los SMS a los usuarios del OMV se realiza haciendo uso del SMSC de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, por cuanto es obligación de este último cursar el tráfico que el PCA le entregue¹⁶. Adicionalmente, para poder conectar cualquier servicio a los usuarios del OMV debe hacerse a través de la red del OMR, en este caso, de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**.

De esta manera, en relación con el flujo de SMS desde un PCA hacia un OMV, la CRC considera oportuno reiterar que este se efectúa a través del acceso a la red del OMR, en la medida en que la conexión de las plataformas de servicio de SMS se realiza entre el SMSC del OMR y el ESME (Entidad Externa de Mensajes Cortos) del PCA mediante Gateways dispuestos en cada red. Por tanto, las reglas de remuneración, en lo que al uso de la red de OMR se refiere, se rigen por lo dispuesto en la regulación general. Lo anterior, sin perjuicio de la aplicación de lo dispuesto en los acuerdos privados vigentes que hayan sido suscritos entre las partes.

En esa medida, lo cierto es que no se evidencia que en el caso concreto **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** tenga la condición de integrador tecnológico entre **HABLAME** y **VIRGIN**. En ese sentido, no se identifica que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** esté suministrando infraestructura de conexión y de soporte a **HABLAME** y **VIRGIN**, pues, a decir verdad, el recurrente se limitó a señalar que fungía como integrador tecnológico y bajo este entendido, a indicar que los mensajes de texto que remite **HABLAME** terminaban en la "red móvil" de **VIRGIN**, cuando la realidad técnica existente demuestra que **HABLAME** se encuentra conectado de manera directa a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, a través del SMSC de ese operador, esto es, sin hacer uso de un integrador tecnológico. Así, cuando el PCA remite mensajes a los usuarios de **VIRGIN**, estos terminan en la red del PRST.

En esta línea, la CRC recuerda que, en el trámite adelantado, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** afirmó que fungía como integrador tecnológico en la medida en que conectaba "sus propios equipos con las redes de telecomunicaciones, es decir da conectividad para que **HABLAME COLOMBIA S.A. E.S.P.** sin tener conexión directa pueda cursar sus mensajes en su calidad de Proveedor de Contenidos y Aplicaciones". Adicionalmente, dicho PRST indicó que "[p]ara que los mensajes de texto puedan terminar en el **OMV VIRGIN MOBILE COLOMBIA S.A.S.**, el Integrador es necesario al no existir una interconexión directa".

Por consiguiente y sin perjuicio de advertir que en su cargo **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** se limitó a reiterar lo afirmado en el escrito de observaciones presentado en desarrollo de la actuación administrativa, sin que aportara elementos argumentativos o probatorios adicionales, cabe reafirmar que, según lo explicado, el referido operador no actúa como integrador, sino que su labor en la relación descrita es la de ser el OMR sobre el cual **VIRGIN** soporta su operación.

¹⁶ Cláusula novena del Contrato 71.1.0353.2017 suscrito entre **HABLAME** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** el 30 de mayo de 2017.

Al respecto, la definición de PCA en la regulación vigente refiere a que este tipo de actor puede o no estar conectado directamente con los PRST sobre los cuales prestan sus servicios¹⁷ y la definición de integrador tecnológico¹⁸ explícitamente indica que este presta la infraestructura de conexión y soporte a los PCA que no tienen conexión directa con los PRST. Por su parte, la definición de OMV –contenida en el Título I de la Resolución CRC 5050 de 2016– hace referencia al PRST que no cuenta con permiso para el uso de espectro radioeléctrico, motivo por el cual soporta sus servicios de comunicaciones móviles al público a través de la red de uno o más PRST. En este caso particular, queda en evidencia que existe una conexión directa entre **HABLAME** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** según consta en la cláusula quinta “ESTRUCTURA Y CARACTERÍSTICAS DE LA CONEXIÓN” del anexo técnico que forma parte del pactado contrato de acceso suscrito entre **HABLAME** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y, por otra parte, existe un acuerdo para la prestación del servicio de telecomunicaciones móvil virtual entre **VIRGIN** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**.

Bajo este entendido, los PCA pueden optar por realizar acuerdos con integradores tecnológicos cuando no cuenten con las facilidades para conectarse directamente con un PRST. Sin embargo, los PCA también pueden gestionar el tráfico que termina en los usuarios de un OMV, a través de la red del OMR. Así, como ocurre en el caso que nos ocupa, no hay duda de que **HABLAME** está conectado directamente con **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, conforme se establece en el contrato suscrito entre las partes, y este PRST, a su vez, gestiona el tráfico que termina en los usuarios de **VIRGIN**, por ser el OMR que soporta sus servicios, según consta en el contrato de operación móvil virtual. Asumir lo contrario, esto es, que el tráfico para los usuarios de un OMV no se puede gestionar a través de la red del OMR con el que el PCA tenga un acuerdo de acceso, implica señalar que el PCA debe establecer una relación de acceso con todos los PRST existentes, así como considerar, por defecto, que los OMR son los integradores tecnológicos para conectar con la red de los OMV; circunstancias que no se ajustan a lo dispuesto en la regulación.

No sobra señalar que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** parte del supuesto errado de que entre **HABLAME** y **VIRGIN** debería existir una relación directa de acceso, cuando lo que se evidencia en la práctica y en la regulación, se reitera, es que la relación material de acceso debe darse con el OMR para que mediante la misma se logre la interoperabilidad entre **VIRGIN** y **HABLAME**.

Ahora bien, frente a la forma en que se entregan los mensajes de texto a los usuarios de **VIRGIN**, y las supuestas conciliaciones entre **HABLAME** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** derivadas de una “relación de integrador”, la CRC reitera que, tal como se ha indicado a lo largo del presente acto administrativo, en el expediente no se encuentra acreditado que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** funja como integrador tecnológico; por el contrario, obra prueba que la conexión de **HABLAME** para el envío de mensajes de texto a los usuarios de **VIRGIN** se hace de manera directa con el SMSC¹⁹ de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**. De ahí que, para efectos de remunerar la utilización de la red de los PRST por parte de los PCA en relación con la provisión de mensajes cortos de texto, se dé aplicación a lo descrito en la Resolución CRC 5050 de 2016, específicamente en el artículo 4.2.7.1, el cual dispone que tanto para el tráfico entrante como saliente, se debe pagar máximo el valor tope de cargo de acceso vigente al que hace referencia el artículo 4.3.2.10 de la Resolución en cita.

Respecto del servicio portador, cabe señalar que en el expediente únicamente se evidencia prueba de las dos relaciones existentes en las que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** obra como PRST al que se conecta directamente el PCA y como OMR de **VIRGIN**. Sin embargo, no obra prueba alguna de que este fuera el servicio prestado a **HABLAME** por parte de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, más allá de sus afirmaciones. En esta medida, la Comisión recuerda que el servicio portador, conforme a la regulación vigente, es: *“aquel que proporciona la capacidad necesaria para la transmisión de señales entre dos o más puntos definidos de la red de telecomunicaciones. Comprende los servicios que se hacen a través de redes conmutadas de*

¹⁷ Agentes responsables directos por la producción, generación y/o consolidación de contenidos y aplicaciones a través de redes de telecomunicaciones. Estos actores pueden o no estar directamente conectados con el o los PRST sobre los cuales prestan sus servicios. Quedan comprendidos bajo esta definición todos aquellos actores que presten sus funciones como productores, generadores o agregadores de contenido.

¹⁸ Agente responsable de la provisión de infraestructura de conexión y de soporte entre los PRST y los PCA sin conexión directa con los PRST.

¹⁹ SMSC (Central de Servicio de Mensajes Cortos): Es una plataforma de la red de telefonía móvil que permite el envío y recepción de SMS

*circuitos o de paquetes y los que se hacen a través de redes no conmutadas. Forman parte de estos, entre otros, los servicios de arrendamiento de pares aislados y de circuitos dedicados*²⁰.

De esta manera, para poder demostrar que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** presta un servicio portador, debe cumplirse y acreditarse el requisito de servir como conexión entre dos redes diferentes, lo que en este caso correspondería a la interconexión entre la red o elemento de generación de tráfico del PCA con la red destino; red que resulta ser la misma red del OMR que presta servicios mayoristas a **VIRGIN**, es decir, la misma red de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**. Sin embargo, dicha situación no obra en el expediente.

En consecuencia, no le es reprochable a la CRC haber resuelto la controversia de la forma y en el sentido en que lo hizo, en tanto que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** omitió acreditar durante la actuación administrativa resuelta mediante la resolución recurrida, la existencia de los supuestos de hecho previstos en la regulación de carácter general y abstracto que alega, a pesar de que según el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable a la presente actuación por la remisión plasmada en el artículo 360 del CPACA, incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. Por el contrario, y como se ha mencionado, en el expediente obra prueba de los contratos suscritos por este operador tanto con el PCA como con el OMR que dan cuenta de la existencia de dos tipos de relaciones diferentes, en las que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** funge, de un lado, como PRST y, de otro, como OMR, respectivamente.

Así mismo, la CRC ha establecido en la regulación general que, cuando los SMS tienen como destino usuarios de terceros proveedores con los que el PCA no tiene suscrito un acuerdo de acceso y, en consecuencia, los mensajes son gestionados a través de la red de un proveedor con el que efectivamente el PCA tiene un acuerdo de acceso, los cargos que deben ser remunerados por parte del PCA a este último proveedor se deben regir por los principios de "Remuneración orientada a costos eficientes" y "Trato no discriminatorio con Acceso Igual – Cargo Igual", establecidos en el artículo 4.1.1.3. de la Resolución CRC 5050 de 2016.

Debe resaltarse, en todo caso, que las pruebas que obran en el expediente no permiten inferir que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** le haya informado a **HABLAME** en las conciliaciones correspondientes que funge como integrador tecnológico. En esa medida, no es cierto lo aseverado por **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** en cuanto a que las conciliaciones y pagos derivados de la "relación de integrador" se realizan entre **HABLAME** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, en su calidad de "integrador".

Por todo lo anterior, no es cierto que la CRC haya desconocido la condición de "integrador tecnológico" de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** ni el flujo de SMS entre un proveedor y otro. Por el contrario, tal como se mencionó, precisamente la forma en que se efectúa el flujo de mensajes de texto que remite **HABLAME** a los usuarios de **VIRGIN**, demuestra que estos terminan en la red de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, lo que ratifica su calidad de OMR y, por tanto, la decisión adoptada en la resolución recurrida.

Como un último aspecto en este cargo, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** plantea que las condiciones pactadas entre esa empresa y **HABLAME** en ningún caso hacen referencia al tráfico enviado a **VIRGIN**. Al respecto, la CRC señala que la decisión recurrida en ningún momento determinó que las condiciones establecidas en el contrato de acceso suscrito entre **HABLAME** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** se extiendan a **VIRGIN**.

Debe aclararse que, del análisis de la información que reposa en el expediente, como de la adicional que se encuentra disponible para la Comisión, tanto de la relación de acceso que existe entre **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y **HABLAME**, como de la relación que se enmarca en el contrato de operación móvil virtual suscrito entre **VIRGIN** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, se logró establecer que cuando **HABLAME** envía mensajes de texto a los usuarios de **VIRGIN**, esos mensajes se cursan y terminan en la red de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** como OMR.

Ahora bien, a partir de la aplicación de la regulación de carácter general a la situación mencionada, se determina, de un lado, que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** como OMR está obligado a cursar el tráfico que el PCA le entregue, y de otro, que para poder conectar

²⁰ Definición Resolución CRC 5050 de 2016

cualquier servicio a los usuarios de un OMV, debe hacerse uso de la red de un OMR, de modo que la remuneración por la terminación de SMS en la red del PRST corresponde a la establecida en los artículos 4.2.7.1 y 4.3.2.10 de la Resolución CRC 5050 de 2016, pues, se reitera, la terminación de los mensajes de texto que envía **HABLAME** a los usuarios de **VIRGIN** ocurre en la red de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, por ser este último el OMR que soporta los servicios del OMV.

En ese sentido, para la Comisión es claro que conforme a lo probado en el trámite de la actuación adelantada: **(i)** existe una relación de acceso entre **HABLAME** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** para el envío de mensajes de texto a través de la red de este último; y, así mismo, **(ii)** existe un contrato vigente entre **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y **VIRGIN**, en la que este último es un OMV y soporta sus servicios en la red de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**.

A partir de lo anterior, cuando el PCA envía SMS que terminan en los usuarios de **VIRGIN** – proveedor que se aloja en la red de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**–, no hay duda de que hace uso de la red de un PRSTM. De esta manera, considerando que los artículos 4.2.7.1 y 4.3.2.10 de la Resolución CRC 5050 de 2016, ya mencionados, establecen el cargo a pagar por parte de los PCA por la utilización de las redes de los PRSTM, o por la terminación de SMS en sus redes, la decisión adoptada por esta Entidad solo hace referencia al valor de la remuneración regulado que debe pagar **HABLAME** a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** por la terminación de SMS en su red con destino a los usuarios de **VIRGIN**.

Bajo este entendido, no le asiste razón al recurrente al señalar que la CRC omitió que el contrato de acceso hacía referencia únicamente a la relación de acceso existente entre **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y **HABLAME**. Sobre el particular, la Comisión reitera que en ningún momento extendió los efectos de dicho contrato a la terminación de mensajes de texto enviados a los usuarios de **VIRGIN**; simplemente, con el análisis realizado, se logró establecer que, dado que los mensajes de **HABLAME** dirigidos a los usuarios de **VIRGIN** terminan en la red de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, el valor a pagar corresponde a lo dispuesto en la regulación general respecto de la terminación de SMS en la red del PRST.

A partir de todo lo anterior se concluye que no es cierto que la Comisión haya desconocido su propia regulación, pues el análisis plasmado en el acto recurrido y reiterado en la presente resolución da cuenta que el envío de mensajes a los usuarios de **HABLAME** se sustenta en la relación material de acceso vigente entre ese proveedor y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, por ser el OMR de **VIRGIN**. En contravía de tal aproximación, cabe señalar que las conclusiones a las que llegó la CRC en el acto recurrido y que se confirman en la presente resolución, se sustentan en lo dispuesto en la regulación general aplicable.

Tomando en consideración los elementos antes expuestos, el cargo propuesto por **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** no tiene vocación de prosperar y, en tal sentido, el mismo se desestima.

2.1.2. "La Resolución CRC 6519 del 11 de febrero de 2022 viola el debido proceso al no reconocer a VIRGIN como tercero interviniente."

Reprocha **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** que, aunque tanto dicha sociedad como **HABLAME** estuvieron de acuerdo en que se citara a **VIRGIN**, la CRC pasó por alto lo que establece el CPACA en relación con la comunicación y notificación de los actos administrativos, transcribiendo seguidamente el artículo 37 de dicha codificación.

CONSIDERACIONES DE LA CRC

Teniendo en cuenta que, mediante auto del 10 de junio de 2022²¹, la CRC resolvió vincular a **VIRGIN** a la actuación administrativa, no hay lugar a analizar de fondo el presente cargo, por cuanto el fin perseguido por el recurrente se materializó con dicha vinculación.

²¹ Auto que resuelve sobre la solicitud de vinculación de un tercero a la actuación administrativa identificada con el expediente No.3000-32-13-25, sobre la prueba aportada por VIRGIN MOBILE S.A.S. y sobre la prueba aportada por COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. en el recurso de reposición interpuesto en contra de la resolución CRC 6519 de 2022 expedida en dicha actuación administrativa.

En cualquier caso, valga señalar que la participación de terceros en las actuaciones administrativas no se origina en el consenso entre las partes, sino que, conforme a lo establecido en el CPACA, el deber de comunicar a un sujeto la existencia de una actuación administrativa o de vincularle a la misma, surge cuando la autoridad administrativa advierta que puedan verse afectados por las decisiones que en ellas se adopten.

En el presente caso, al momento de la expedición de la decisión recurrida, con la información existente en el trámite administrativo, no se evidenció de manera clara la existencia de "terceras personas" que "*puedan resultar directamente afectadas por la decisión*", en la medida en que si bien **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** manifestaba de manera general que **VIRGIN** podía resultar afectado con la decisión que la CRC adoptara, lo cierto es que esa afirmación no contaba con unos soportes específicos y suficientes que la avalaran, razón por la cual, en dicha oportunidad, no se dio aplicación a lo previsto en el artículo 37 del CPACA.

No obstante lo anterior, es de recordar que, posteriormente, mediante el auto del 10 de junio de 2022, la CRC resolvió vincular a **VIRGIN**, porque esa empresa presentó un escrito de solicitud de vinculación con el lleno de los requisitos establecidos en el artículo 38 del CPACA. Al margen de si la decisión recurrida tiene o no la virtud de generarle una afectación a la posición subjetiva de **VIRGIN**, lo cierto es que solo hasta ese momento –presentación de la solicitud por parte de **VIRGIN**– la CRC advirtió la existencia de argumentos y soportes documentales suficientes para considerar que eventualmente podría producirse algún tipo de afectación.

En suma, carece de todo sustento que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** pretenda indicar que la vinculación de **VIRGIN** a la presente actuación debió llevarse a cabo por el simple hecho de que, quienes eran partes antes de proferir el acto recurrido, hayan estado de acuerdo en ello.

En cualquier caso, valga señalar que ninguna vulneración al debido proceso es predicable del hecho de no haber vinculado a **VIRGIN** antes de proferir la decisión que se recurre, si se tiene en cuenta, de un lado, que la sola aseveración que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** hizo con el objetivo de sustentar su petición con ese propósito, no estuvo acompañada de los soportes que la sustentaran en debida forma; y, de otro lado, lo cierto es que tal vinculación se materializó, luego de estudiada la solicitud que realizó el propio **VIRGIN**, en virtud de lo decidido mediante auto del 10 de junio de 2022.

2.1.3. "La Resolución CRC 6519 del 11 de febrero de 2022 desconoce sus propios pronunciamientos al desconocer los costos de VIRGIN."

El recurrente manifiesta que el valor que reconocerá **HABLAME** a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** debería incluir los costos adicionales que se encuentran a cargo de **VIRGIN** por cada mensaje saliente o entrante, los cuales son los siguientes: "*la plataforma electrónica adicional y operación administrativa a cargo del OMR, (conciliación de tráfico y facturación; servicio al cliente y manejo de PQR, reportes regulatorios, atención de eventuales investigaciones por el presunto incumplimiento de obligaciones regulatorias, el control para la no inclusión de usuarios en el Registro Nacional de Números Excluidos consagrado en la Resolución 5050 de 2016)*". Lo anterior, por cuanto, a su juicio, esos adicionales no están contemplados en la tarifa regulada para el OMR.

Aunado a lo anterior, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** señala que los valores adicionales son incluidos en el valor que esa empresa, en su calidad de integrador, le cobra a **HABLAME**, y son definidos y calculados directamente por **VIRGIN**. Así, indica que, a pesar de esta situación, la CRC tomó la decisión de no vincular a **VIRGIN** como tercero de la actuación administrativa, y no le dio la oportunidad de aportar pruebas dentro de la misma.

Como sustento de sus afirmaciones, el recurrente indica que la Comisión no tiene en cuenta la "*doctrina y posición oficial de la CRC plasmada en el proyecto regulatorio que dio origen a la norma*", a través de la cual ha señalado que "*la intervención tarifaria prevista en la resolución expedida [Resolución CRC 4458 de 2014] se refiere únicamente a la remuneración por el tramo de uso de la red para la entrega de SMS al usuario final a través de la extensión de las tarifas que ya existen en la regulación como referente para esta clase de terminación, quedando los demás rubros sometidos a la definición de las partes vía negociación, quienes para tal efecto deberán aplicar el principio de orientación a costos respecto del suministro de instalaciones esenciales y no esenciales. Así las cosas, no es acertado indicar que la norma impediría recuperar*

*los costos asociados a los servicios que deben ser prestados*²².

CONSIDERACIONES DE LA CRC

La CRC encuentra oportuno señalar que, tal como lo indica **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** en su recurso, los diferentes pronunciamientos que sobre la materia ha realizado la Comisión hacen referencia a que el cargo de acceso que deben cancelar los PCA **por la terminación de mensajes cortos de texto en las redes de los PRSTM** corresponde al establecido en el artículo 4.3.2.10 de la Resolución CRC 5050 de 2016. Lo anterior, sin perjuicio de los costos adicionales que se puedan generar, los cuales deberán ser negociados entre las partes.

De esta manera, la CRC reitera que la decisión adoptada hace alusión únicamente a la remuneración por el tramo de uso de la red del PRSTM para la entrega de SMS al usuario final a través de la extensión de los valores de remuneración que existen en la regulación como referente para esta clase de terminación, quedando los demás costos o valores sometidos a la definición de las partes vía negociación, quienes para tal efecto deberán aplicar –entre otros– el principio de orientación a costos eficientes respecto del suministro de instalaciones esenciales y no esenciales, y el criterio de desagregación suficiente, de modo que el solicitante del acceso “*no tenga que pagar por componentes o instalaciones de la red que no se requieran para el suministro del servicio*”²³.

Así las cosas, la resolución recurrida no contradice lo dispuesto en los documentos regulatorios o pronunciamientos oficiales de la entidad, puesto que, la CRC sí tuvo en cuenta lo señalado durante el proceso regulatorio que dio lugar a la expedición de la Resolución CRC 4458 de 2014, compilada en la Resolución CRC 5050 de 2016, donde se explicó que el alcance del artículo 4.2.7.1 de la Resolución 5050 de 2016 se enfocó en el establecimiento de un precio de terminación asociado al uso de las redes de los PRSTM basado en SMS.

Así, la CRC estableció que la terminación de los SMS a los usuarios de **VIRGIN** se paga conforme a las disposiciones previstas en la regulación vigente, esto es, se paga la terminación en la red del PRST, ya que, como se ha mencionado a lo largo del presente acto administrativo, los mensajes de texto que envía **HABLAME** a los usuarios de **VIRGIN** terminan en la red de su OMR, esto es, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**.

Ahora bien, dado que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** solicita que **HABLAME** reconozca valores adicionales que no están incluidos en el valor de remuneración establecido en la regulación general, como algunos costos a cargo de **VIRGIN**, la CRC reitera que, en caso de existir estos elementos adicionales, los mismos deberán ser definidos entre las partes que cuenten con dichos elementos y el PCA que remite mensajes de texto. En este punto resulta pertinente recordar que en el expediente no obra prueba alguna de la existencia de los elementos mencionados por el recurrente para la prestación de servicios a los usuarios de **VIRGIN** –por la terminación de SMS en la red de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**–.

Ahora bien, se reitera que en la decisión recurrida la CRC concluyó, con base en la información acreditada en el expediente, que la conexión para el flujo de mensajes de texto la hacía **HABLAME** directamente a su red; y que, a su vez, ese PRSTM obraba como OMR de **VIRGIN**. Estas consideraciones fueron el fundamento de la negación de las solicitudes de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**. En todo caso, debe indicarse que en el expediente no existe prueba alguna que acredite que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** sea un integrador cuando **HABLAME** envía mensajes a los usuarios de **VIRGIN**.

Tomando en consideración los elementos antes expuestos, el cargo propuesto por **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** no tiene vocación de prosperar.

²² Página 39 de 103 del documento denominado “*Respuestas a los comentarios y aportes allegados a la propuesta regulatoria “Por la cual se modifican las Resoluciones 3066, 3496, 3500 y 3501 de 2011 y se dictan otras disposiciones”*”. Disponible en

https://cocom.gov.co/system/files/Biblioteca%20Virtual/Documento%20de%20Respuesta%20a%20Comentarios%20-%20Resoluci%C3%B3n%20CRC%204458%20de%202014%20-%20Promoci%C3%B3n%20de%20servicios%20financieros%20sobre%20redes%20m%C3%B3viles%20y%20medidas%20complementarias%20para%20provisi%C3%B3n%20de%20contenidos%20y%20aplicaciones/respuesta_comentariossfm.pdf

²³ Artículo 18 de la Resolución CAN 432 de 2000.

2.2. DEL RECURSO DE REPOSICIÓN PRESENTADO POR VIRGIN

En su escrito de recurso, **VIRGIN** solicitó lo siguiente:

- Dar aplicación a lo establecido en el artículo 41 del CPACA para corregir –a su juicio– las irregularidades presentadas y restablecer los derechos de esa empresa, *"a ser tenida en cuenta en el trámite de la solicitud de controversias, para poder ejercitar los derechos de defensa, aporte de pruebas, contradicción, impugnación de las decisiones adoptadas y demás necesarios para el cabal ejercicio de sus derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO e IGUALDAD"*.
- En subsidio de lo anterior, revocar el artículo segundo de la Resolución recurrida, ya que en su criterio *"no incluye el valor que podrá cobrar VIRGIN MOBILE COLOMBIA a HABLAME COLOMBIA S.A. E.S.P. por concepto de los costos que no se encuentran establecidos en el valor y en la fórmula (SIC) del cargo de acceso definido en el artículo 4.3.2.10 de la Resolución CRC 5050 de 2016 o aquel que lo modifique o sustituya"*.

Como fundamento de sus pretensiones, el recurrente plantea dos argumentos respecto de la decisión de fondo recurrida, los cuales serán analizados en el mismo orden que fueron presentados.

2.2.1. "La CRC desconoció la calidad de integrador tecnológico de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES y violó el debido proceso al no incluir a VIRGIN como tercero interesado"

VIRGIN indica que el análisis realizado por la Comisión es errado y contradice los antecedentes para la expedición del artículo 4.3.2.10 de la Resolución CRC 5050 de 2016 y respecto de otras decisiones adoptadas por esta entidad, en la medida en que no tiene en cuenta la calidad de integrador tecnológico en la que actúa **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** en la relación de acceso, ni los costos en que incurre **VIRGIN** para la entrega de los SMS a sus usuarios, los cuales, en su opinión, *"no se encuentran reflejados en la fórmula que dio lugar a la aprobación del referido artículo"*.

Para sustentar su cargo, **VIRGIN** pone de presente lo manifestado por la CRC en el concepto con radicado de salida 2018509265 del 28 de febrero de 2018, en los siguientes apartes:

"Ahora bien, debe considerarse que en el documento soporte que dio lugar a la expedición de la Resolución CRC 4458 de 2014, y en sendos actos particulares de solución de controversias se especifica los aspectos que se encuentran cubiertos bajo los topes regulatorios definidos por la CRC así:

*"Sobre este particular, debe señalarse que desde la publicación inicial del proyecto se indicó que el foco de atención del mismo se refería a las condiciones remuneratorias asociadas al uso de las redes de los PRST móviles **en cuanto a la terminación de las mismas**. De este modo, la intervención tarifaria prevista en la resolución expedida se refiere únicamente a la remuneración por **el tramo de uso de la red para la entrega de SMS al usuario final a través de la extensión de tarifas que ya existen en la regulación como referente para esta clase de terminación, quedando los demás rubros sometidos a la definición de las partes vía negociación, quienes para tal efecto deberán aplicar el principio de orientación a costos respecto del suministro de instalaciones esenciales y no esenciales**. Así las cosas, no es acertado indicar que la norma impediría recuperar los costos asociados a los servicios que deben ser prestados diferentes a [aquéllos] de terminación, pues nada impide que los mismos sean definidos por las partes, y en todo caso, de conformidad con lo previsto en la regulación"¹⁶ (NTF)*

Con base en esta explicación y conforme a lo indicado por la CRC, es claro que el proyecto regulatorio determinó el alcance y objetivo de la definición de la remuneración por vía general, acotándolo al tramo de uso de la red para la entrega de SMS al usuario final y dejando claro que de existir elementos adicionales, los mismos deberían ser definidos por las partes adelantando para el efecto el trámite de negociación directa, o ante una situación de controversia, acudir a la CRC"¹⁷

Así mismo, **VIRGIN** solicita que se revisen las decisiones adoptadas en algunos trámites administrativos de solución de controversias.

CONSIDERACIONES DE LA CRC

Previo a resolver de fondo cada uno de los argumentos planteados por el recurrente, resulta oportuno señalar que la CRC no vulneró el derecho al debido proceso que le asiste a **VIRGIN**, por no haberlo vinculado como tercero interesado en la actuación administrativa que se adelanta. La vinculación mencionada se efectuó el 10 de junio de 2022, una vez se acreditó el cumplimiento de los requisitos del artículo 38 del CPACA, sin que antes de ello fuera exigible a la Comisión efectuar tal vinculación por no obrar en el expediente la información suficiente que la soportara y, adicionalmente, porque la solicitud de **VIRGIN** solo se dio luego de expedido el acto recurrido.

Ahora bien, tal como se ha explicado en el presente acto administrativo, la decisión adoptada resuelve la controversia surgida entre **HABLAME** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** por la remuneración del tráfico terminado en la red de este último, no sólo como PRST sino como OMR de **VIRGIN**. Así, entonces, realizado el análisis de fondo se identifica que dicha decisión en nada afecta a **VIRGIN**, quien podrá definir vía negociación, los elementos adicionales que se utilizan para la entrega de los mensajes de texto a sus usuarios.

Si bien, con su escrito de recurso de reposición **VIRGIN** allegó como prueba un archivo en formato MS Excel con el que asegura que se *"demuestra el ingreso que para VIRGIN MOBILE tiene del tráfico de SMS detallado desde el año 2019 y hasta diciembre del 2021, lo cual demuestra el perjuicio que se causaría a la compañía de no contar con dichos recursos"*, debe indicarse que, luego de analizar dicho documento, la CRC encuentra que el mismo únicamente enlista los meses entre abril de 2019 y diciembre de 2021, y para cada mes asocia sin identificación clara, lo que parece ser una cantidad de mensajes y un valor cobrado.

De acuerdo con lo anterior, de la información recibida no es posible establecer el presunto perjuicio que pretende probar **VIRGIN**, toda vez que la misma no demuestra ingresos con ocasión de una relación material de acceso, ni una presunta disminución de estos como consecuencia de la decisión adoptada por la CRC en la presente actuación, y, por lo tanto, dicha prueba carece de eficacia alguna, pues, se reitera, no demuestra la existencia de afectación alguna en cabeza de **VIRGIN**.

La Comisión aclara que no desconoce los posibles ingresos que por el tráfico entrante de SMS de texto **VIRGIN** pueda recibir, con ocasión del acuerdo existente con **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, o por acuerdos con otros PRST; sin embargo, del documento aportado no es posible constatar la existencia de estos.

Precisado lo anterior, la CRC reitera que como consta en la decisión recurrida y en respuesta al recurso presentado por **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, en el expediente obra prueba de la calidad de PRST y de OMR de ese operador, en el marco de las relaciones que existen con el PCA y **VIRGIN**, respectivamente. Así, de acuerdo con los análisis técnicos realizados, esta Comisión constató que la relación existente entre **HABLAME** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** corresponde a una relación material de acceso, y la relación entre **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y **VIRGIN** se enmarca en el contrato de operación móvil virtual suscrito entre estos, en virtud del cual este último opera y explota los servicios de telefonía móvil bajo la modalidad de operador móvil virtual de reventa de servicios²⁴, esto es, *"sin utilizar infraestructura de red propia y sin estar sujeto del derecho – obligación – de interconexión"*.

De esta manera, para la CRC no hay duda de que, los SMS que envía **HABLAME** a los usuarios de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y a los usuarios de **VIRGIN**, terminan en la red del PRSTM, de modo que, de acuerdo con la regulación vigente, dicha terminación se remunera conforme a los valores establecidos en el artículo 4.3.2.10 de la Resolución CRC 5050 de 2016, sin perjuicio de la existencia de elementos adicionales, que deberán ser objeto de negociación según corresponda.

En esta medida, no reconocer la calidad de integrador tecnológico a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, cuando **HABLAME** envía mensajes a los usuarios de **VIRGIN**, en nada contradice lo dispuesto en el artículo 4.3.2.10 de la Resolución CRC 5050 de 2016 ni los

²⁴ OMV REVENDEDOR: OMV que cuenta con una marca reconocida y una infraestructura de distribución, de tal forma que la operación de su negocio está centrada en las ventas y en impulsar las relaciones con el cliente. Este tipo de OMV revende los servicios con pequeños márgenes de ganancia con relación al precio acordado con el operador de red, tiene el control sobre sus procesos de mercadeo y ventas, y su diferenciación está únicamente en los precios y la identidad de marca.

pronunciamientos previos de la Comisión, porque el cargo que debe reconocer **HABLAME** a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** se paga por la terminación de los SMS en la red de este PRSTM.

Al respecto, debe recordarse que los mensajes enviados por el PCA a los usuarios del OMV siempre terminan en la red del OMR, y es ese tramo el que se remunera, por lo que, frente a los costos adicionales que supuestamente incurre **VIRGIN**, resulta oportuno señalar que deberán ser objeto de verificación y negociación entre las partes según corresponda.

Así las cosas, tomando en consideración los elementos antes expuestos, el cargo propuesto por **VIRGIN** no tiene vocación de prosperar.

2.2.2. Conciliaciones y pagos entre HABLAME y COLOMBIA TELECOMUNICACIONES

Para **VIRGIN** las conciliaciones y pagos relacionados que se realizan entre **HABLAME** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, en virtud del contrato suscrito entre este último como "integrador" y el primero como PCA, no incluyen ni determinan las condiciones y los costos que ocasiona el tráfico de estos SMS a **VIRGIN** y, por tanto, estos deben estar sujetos y definirse de común acuerdo entre las partes.

CONSIDERACIONES DE LA CRC

Sobre el cargo en estudio es oportuno ratificar que esta Comisión encontró acreditado que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** frente a **HABLAME** no funge como integrador tecnológico y, por el contrario, entre los mismos proveedores se encuentra configurada una relación material de acceso. Así, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, a su vez, es el OMR con el cual **VIRGIN** tiene su acuerdo de acceso de oferta mayorista para la prestación de servicios en su condición de OMV revendedor, tal como se ha indicado en los numerales 3.1.1 y 3.2.1 de la presente resolución. En esa medida, la Comisión reitera que no le asiste razón a **VIRGIN** al indicar que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** en la actuación recurrida funge como integrador tecnológico por los motivos previamente expuestos.

Ahora bien, respecto de la necesidad de que las conciliaciones que se realicen entre **HABLAME** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** incluyan los costos ocasionados a **VIRGIN**, debe indicarse que una es la relación material de acceso existente entre **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y **HABLAME**, y otra la que existente entre **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y **VIRGIN**, las cuales son independientes, por lo que cualquier consideración sobre costos adicionales debe tener en cuenta lo dispuesto en la regulación que señala que los mismos obedecerán a la negociación que sobre el particular se adelante. Lo anterior sin perjuicio de indicar que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** es el OMR, y el dueño de la red donde terminan los mensajes de texto remitidos a los usuarios de su OMV.

Por todo lo anterior, el cargo propuesto por **VIRGIN** no tiene vocación de prosperar.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO 1. Admitir los recursos de reposición interpuestos por **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC** y **VIRGIN MOBILE COLOMBIA S.A.S.** en contra de la Resolución CRC 6519 de 2022.

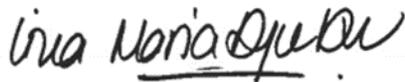
ARTÍCULO 2. Negar las pretensiones formuladas en sus recursos de reposición por parte de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC** y **VIRGIN MOBILE COLOMBIA S.A.S.** en virtud de las cuales solicitaron la modificación y revocatoria de la Resolución CRC 6519 de 2022 y, en consecuencia, confirmar en todas sus partes el citado acto administrativo.

ARTÍCULO 3. Notificar la presente Resolución personalmente a los representantes legales de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC**, **VIRGIN MOBILE COLOMBIA S.A.S.** y **HABLAME COLOMBIA S.A.S.**, de conformidad con lo establecido en el Código de

Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo- CPACA, advirtiéndoles que contra la misma no procede ningún recurso.

Dada en Bogotá D.C. a los **4 días del mes de octubre de 2022.**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LINA MARÍA DUQUE DEL VECCHIO
Presidente



PAOLA BONILLA CASTAÑO
Directora Ejecutiva

Expediente N° 3000-32-13-25

C.C.C. 06/09/2022 Acta 1375

S.C.C. 04/10/2022 Acta 437

Elaborado por: Adriana Barbosa, Oscar Javier García

Revisado por: Víctor Andrés Sandoval Peña - Coordinador de Asesoría Jurídica y Solución de Controversias