

Bogotá D.C., 16 de septiembre de 2021

Señor

JUEZ ÚNICO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE LETICIA
E.S.D.

REF. ACCIÓN POPULAR

RAD: 2021-00086

DEMANDANTE: BERTA GONZÁLEZ RIVERA Y OTROS

**DEMANDANDO: COMISIÓN DE REGULACIÓN DE
COMUNICACIONES Y OTROS**

MARÍA EUCALIA SEPÚLVEDA DE LA PUENTE, identificada como aparece al pie de mi firma, obrando en calidad de apoderada especial de la **COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES** (en adelante "**CRC**") de acuerdo con el poder que obra en el expediente, procedo oportunamente a **interponer recurso de reposición** en contra del auto de 10 septiembre de 2021, notificado por correo electrónico el día 13 del mismo mes, por medio del cual se decretaron medidas cautelares de oficio, en la acción popular de la referencia, en los siguientes términos:

I. PROCEDENCIA DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

Teniendo en cuenta que la providencia objeto de impugnación en esta oportunidad es el Auto de 10 septiembre de 2021, mediante el cual el H. Despacho resolvió decretar medidas cautelares de oficio en la acción popular de la referencia, es correcto considerar que el recurso procedente para controvertir dicho auto es el de reposición, con fundamento en lo establecido en el artículo 36 de la Ley 472 de 1998¹, el cual establece: "Recursos de Reposición. *Contra los autos dictados durante el trámite de la Acción Popular procede el recurso de reposición, el cual será interpuesto en los términos del Código de Procedimiento Civil*".

II. CONSIDERACIONES DE LA CRC

Se tiene que en el Auto objeto del presente recurso ordenó las siguientes medidas cautelares de oficio:

"PRIMERO: DECRETAR COMO MEDIDA CAUTELAR DE OFICIO lo siguiente: ORDENAR a Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. BIC, Comunicación Celular SA Comcel SA, Avantel S.A. en Reorganización, Colombia Móvil S.A. E.S.P., Éxito Móvil, Flash Mobile Colombia, Suma Móvil, y Virgin Mobile Colombia; adelantar planes para el mejoramiento del servicio a su cargo en coordinación con el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y la Comisión de Regulación de Comunicaciones, dentro de los 20 días siguientes a la notificación de esta decisión, gestión la cual deberá aportar a este estrado judicial para su revisión y seguimiento de cumplimiento de la medida, conforme lo indicado en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: DECRETAR COMO MEDIDA CAUTELAR DE OFICIO lo siguiente: ORDENAR a las sociedades Comunicación Celular SA Comcel SA, Avantel S.A. en Reorganización, Colombia Móvil S.A. E.S.P., Éxito Móvil, Flash Mobile Colombia, Suma Móvil, Virgin Mobile Colombia, que las sociedades Comunicación Celular SA Comcel SA, Avantel S.A. en Reorganización, Colombia Móvil S.A. E.S.P., Éxito Móvil, Flash Mobile Colombia, Suma Móvil, Virgin Mobile Colombia, que dentro de los 20 días siguientes a la

¹ Ley 472 de 1998- "Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones."

notificación de esta providencia, ubiquen un centro de atención presencial en el Municipio de Leticia (Amazonas) donde los usuarios puedan presentar de manera física, y atendiendo los protocolos de bioseguridad establecidos por el Gobierno Nacional, las peticiones que estimen pertinentes contra los No obstante, de manera respetuosa se expondrán los motivos por los actos de negativa del contrato, suspensión, terminación, corte y facturación que realice el proveedor de servicios, y las inconsistencias en la prestación del servicio de telefonía móvil. Lo anterior dado que en sus actuales condiciones los a los usuarios se les imposibilita llamar a presentar un queja (sic) por el mal funcionamiento del servicio, en razón de lo expuesto en este proveído. (...)

De las medidas adoptadas y citadas anteriormente, se desprende que la primera de ellas va dirigida, entre otras entidades, a la CRC y tiene como fin que ésta y el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones- MinTIC- **coordinen y adelanten con los Proveedores de Redes y Servicios de Telecomunicaciones- PRST que operan en el Amazonas, planes que contribuyan a mejorar la prestación de servicios de comunicaciones en la zona.**

De cara a la orden en mención, a continuación, se expondrán los argumentos con fundamento en los cuales se solicitará reponer la medida cautelar respecto de la CRC, en la medida en que esta Comisión carece de competencia legal que la faculte para dar cumplimiento a la misma.

- **IMPOSIBILIDAD JURÍDICA DE ACATAR LA ORDEN. LA MEDIDA CAUTELAR EXCEDE LAS COMPETENCIAS LEGALES ATRIBUIDAS A LA CRC.**

Con el fin de explicar con claridad el por qué resulta jurídicamente contrario a la Constitución y la Ley que la CRC dé cumplimiento a la medida cautelar contenida en el numeral primero de la parte resolutive del auto recurrido, sea lo primero recordar que el artículo 121 de la Constitución Política establece de manera clara y expresa que ***"Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley."***

Sobre la importancia y alcance del principio constitucional de legalidad, el Consejo de Estado se ha pronunciado en los siguientes términos:

"Uno de los elementos definitorios del Estado moderno es la sujeción de sus autoridades al principio de legalidad. La idea de que el ejercicio del poder no puede corresponder a la voluntad particular de una persona, sino que debe obedecer al cumplimiento de normas previamente dictadas por los órganos de representación popular, es un componente axiológico de la Constitución Política de 1991, en la cual se define expresamente a Colombia como un Estado social de derecho (artículo 1) basado en el respeto de las libertades públicas y la defensa del interés general (artículo 2). Esta declaración de principios a favor del respeto por la legalidad se refleja directamente en varias otras disposiciones constitucionales según las cuales (i) los servidores públicos son responsables por infringir la Constitución y las leyes y por omisión o extralimitación de funciones (artículo 6); (ii) ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuye la Constitución y la ley (artículo 121); y (iii) no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en la ley o el reglamento. (...) De este modo, el principio constitucional de legalidad exige que la actuación de las diferentes autoridades públicas tenga una cobertura normativa suficiente o, lo que es lo mismo, esté basada en una norma habilitante de competencia, que confiera el poder suficiente para adoptar una determinada decisión. Como señala G. de Enterría, en virtud del principio de legalidad el ordenamiento jurídico "otorga facultades de actuación, definiendo cuidadosamente sus límites", de modo que "habilita a la Administración para su acción confiriéndole al efecto poderes jurídicos". (...) Precisamente, al no ser la competencia un elemento accidental o superfluo de los actos administrativos, su inobservancia afecta la validez de la decisión y en ese sentido constituye causal de nulidad de los actos administrativos (artículo 137 CPACA). Por tanto, para resolver el asunto consultado **será necesario tener en**

cuenta que la competencia administrativa debe ser expresa y suficiente en sus diferentes componentes -funcional, territorial y temporal-, que las autoridades no pueden auto-atribuirsela y que tampoco les será lícito asumir aquella que corresponda a otra entidad. Como se ha visto, una decisión adoptada sin competencia atenta directamente contra el principio constitucional de legalidad y permite activar los mecanismos existentes para su expulsión del ordenamiento jurídico.² (NSFT)

De la jurisprudencia en cita es importante resaltar que todas las actuaciones de las autoridades administrativas deben estar amparadas en el principio de legalidad consagrado, como se mencionó antes, en el artículo 121 de la Carta Política y que bajo ninguna circunstancia una entidad estatal podrá auto atribuirse o asumir el ejercicio de funciones que correspondan a otra entidad o autoridad, pues ello comprometería la validez de su actuar.

Recordemos que la primera medida cautelar de oficio impartida en el auto recurrido, ordena a la CRC coordinar con MinTIC y los PRST que prestan servicios de telecomunicaciones en Amazonas, **planes para el mejoramiento de la prestación de dichos servicios** a los habitantes del departamento.

Con el fin de constatar que la orden en comento excede las funciones y competencias de la CRC, y que en tal sentido acatar y cumplir la misma contravendría el principio constitucional de legalidad, revisemos las funciones atribuidas a esta Comisión en el artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 19 de la Ley 1978 de 2019:

"ARTÍCULO 22. Funciones de la Comisión de Regulación de Comunicaciones. Son funciones de la Comisión de Regulación de Comunicaciones, respecto de la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones, incluyendo el servicio de televisión abierta radiodifundida y todas las demás modalidades del servicio de televisión y el servicio de radiodifusión sonora, las siguientes:

1. Establecer el régimen de regulación que maximice el bienestar social de los usuarios.

2. Promover y regular la libre competencia y prevenir conductas desleales y prácticas comerciales restrictivas, mediante regulaciones de carácter general o medidas particulares, pudiendo proponer reglas de comportamiento diferenciales según la posición de los proveedores, previamente se haya determinado la existencia de una falla en el mercado. (Modificado por el Art. 19 de la Ley 1978 de 2019)

3. Expedir toda la regulación de carácter general y particular en las materias relacionadas con el régimen de competencia, los aspectos técnicos y económicos relacionados con la obligación de interconexión y el acceso y uso de instalaciones esenciales, recursos físicos y soportes lógicos necesarios para la interconexión; así como la remuneración por el acceso y uso de redes e infraestructura, precios mayoristas, las condiciones de facturación y recaudo; el régimen de acceso y uso de redes; los parámetros de calidad de los servicios; los criterios de eficiencia del sector y la medición de indicadores sectoriales para avanzar en la sociedad de la información; y en materia de solución de controversias. (Modificado por el Art. 19 de la Ley 1978 de 2019)

4. Regular el acceso y uso de todas las redes y el acceso a los mercados de los servicios de telecomunicaciones, de televisión abierta radiodifundida y de radiodifusión sonora, hacia una regulación por mercados. (Modificado por el Art. 19 de la Ley 1978 de 2019)

5. Definir las condiciones en las cuales sean utilizadas infraestructuras y redes de otros servicios en la prestación de servicios de telecomunicaciones, incluyendo el servicio de televisión abierta radiodifundida y todas las demás modalidades del servicio de televisión y el servicio de radiodifusión sonora, bajo un esquema de costos eficientes. Esta facultad, está radicada en cabeza de esta comisión, de manera exclusiva, para lo

² Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Sentencia N° 11001-03-06-000-2016-00128-00 de 19 de agosto de 2016. C.P. Germán Alberto Bula Escobar.

cual deberá expedir una nueva regulación en un término máximo de seis (6) meses, previa la elaboración de un estudio técnico, donde se establezcan las condiciones de acceso a postes, duetos e infraestructura pasiva que pueda ser utilizada por los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones, incluyendo el servicio de televisión abierta radiodifundida y todas las demás modalidades del servicio de televisión, y el servicio de radiodifusión sonora. En la definición de la regulación se analizarán esquemas de precios, condiciones capacidad de cargas de los postes, capacidad física del dueto, ocupación requerida para la compartición, uso que haga el propietario de la infraestructura, así como los demás factores relevantes con el fin de determinar una remuneración eficiente del uso de la infraestructura. Lo anterior, incluye la definición de reglas para la división del valor de la contraprestación entre el número de operadores que puedan hacer uso de la infraestructura, de acuerdo con la capacidad técnica del poste y física del dueto, que defina la CRC. (Modificado por el Art. 19 de la Ley 1978 de 2019) Ver el art. 57, Ley 1450 de 2011

6. Definir las instalaciones esenciales.

7. Proponer al Gobierno Nacional la aprobación de planes y normas técnicas aplicables al sector de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, atendiendo el interés del país, según las normas y recomendaciones de organismos internacionales competentes y administrar dichos planes.

8. Determinar estándares y certificados de homologación internacional y nacional de equipos, terminales, bienes y otros elementos técnicos indispensables para el establecimiento de redes y la prestación de servicios de telecomunicaciones, de televisión abierta radiodifundida y de radiodifusión sonora, aceptables en el país, así como señalar las entidades o laboratorios nacionales autorizados para homologar bienes de esta naturaleza. (Modificado por el Art. 19 de la Ley 1978 de 2019)

9. Resolver las controversias, en el marco de sus competencias, que se susciten entre los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones, de televisión abierta radiodifundida y de radiodifusión sonora. Ningún acuerdo entre proveedores podrá menoscabar, limitar o afectar la facultad de intervención regulatoria, y de solución de controversias de la Comisión de Regulación de Comunicaciones, así como el principio de la libre competencia.

10. Imponer de oficio o a solicitud de parte, las servidumbres de acceso, uso e interconexión y las condiciones de acceso y uso de instalaciones esenciales, recursos físicos y soportes lógicos necesarios para la interconexión, y señalar la parte responsable de cancelar los costos correspondientes, así como fijar de oficio o a solicitud de parte las condiciones de acceso, uso e interconexión. Así mismo, determinar la interoperabilidad de plataformas y el interfuncionamiento de los servicios y/o aplicaciones. (Modificado por el Art. 19 de la Ley 1978 de 2019)

11. Señalar las condiciones de oferta mayorista y la provisión de elementos de red desagregados, teniendo en cuenta los lineamientos de política del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, garantizando la remuneración de los costos eficientes de la infraestructura y los incentivos adecuados a la inversión, así como el desarrollo de un régimen eficiente de comercialización de redes y servicios de telecomunicación.

12. Regular y administrar los recursos de identificación utilizados en la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones y cualquier otro recurso que actualmente o en el futuro identifique redes y usuarios, salvo el nombre de dominio de Internet bajo el código del país correspondiente a Colombia -.co-. (Modificado por el Art. 19 de la Ley 1978 de 2019)

13. Administrar el uso de los recursos de numeración, identificación de redes de telecomunicaciones y otros recursos escasos utilizados en las telecomunicaciones, diferentes al espectro radioeléctrico.

14. Definir por vía general la información que los proveedores deben proporcionar sin costo a sus usuarios o al público y, cuando no haya acuerdo entre el solicitante y el

respectivo proveedor, señalar en concreto los valores que deban pagarse por concepto de información especial, todo ello sin perjuicio de la información calificada como reservada por la ley como privilegiada o estratégica.

15. Dictar su reglamento interno, así como las normas y procedimientos para el funcionamiento de la Comisión.

16. Administrar y disponer de su patrimonio de conformidad con las normas legales y reglamentarias aplicables y manejar los equipos y recursos que se le asignen, los que obtenga en el desempeño de sus funciones, y cualquier otro que le corresponda.

17. Emitir concepto sobre la legalidad de los contratos de los proveedores con los usuarios.

18. Resolver recursos de apelación contra actos de cualquier autoridad que se refieran a la construcción, instalación u operación de redes de telecomunicaciones, de televisión abierta radiodifundida y de radiodifusión sonora. (Modificado por el Art. 19 de la Ley 1978 de 2019)

19. Requerir para el cumplimiento de sus funciones información amplia, exacta, veraz y oportuna a los proveedores de redes y servicios de comunicaciones, de televisión abierta radiodifundida y de radiodifusión sonora. Aquellos que no proporcionen la información que mediante requerimientos específicos efectúa la CRC, o que la misma no cumpla con las condiciones de calidad definidas por la CRC, podrán ser sujetos de imposición de multas diarias por parte de la CRC hasta por 250 salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de la ocurrencia de los hechos, por cada día en que incurran en esta conducta, según la gravedad de la falta y la reincidencia en su comisión. (Modificado por el Art. 19 de la Ley 1978 de 2019)

20. Determinar anualmente, teniendo en cuenta los recursos disponibles para su financiación y la política pública definida para el sector postal por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, los criterios y niveles de calidad en términos de frecuencia, tiempo de entrega, sistema de reclamaciones, así como las tarifas de los servicios pertenecientes al Servicio Postal Universal. (Modificado por el Art. 19 de la Ley 1978 de 2019)

21. Definir las condiciones en las cuales los operadores de comunicaciones, comercializadores y distribuidores deberán garantizar que las bandas de los terminales móviles estén desbloqueadas para que el usuario pueda activarlos en cualquier red, así como definir las condiciones y características de bases de datos, tanto positivas como negativas, que contengan la información de identificación de equipos terminales móviles, así como establecer las obligaciones de los proveedores de redes y servicios de comunicaciones, comercializadores, distribuidores o cualquier comerciante de equipos terminales móviles, y las relativas al reporte de la información de identificación de dichos equipos ante la CRC y al suministro de esta información a los usuarios. Las bases de datos de que trata el presente numeral, deberán ser implementadas y administrativas de manera centralizada, a través de un tercero, por parte de los proveedores de redes y servicios de comunicaciones y la información consignada en dichas bases de datos tendrá carácter público, sin perjuicio de la información que contenga datos personales, la cual será protegida de conformidad con lo establecido por la ley. (Adicionado por Art. 106, Ley 1453 de 2011.)

22. Conocer y decidir a prevención respecto de las actuaciones administrativas de imposición de servidumbres sobre predios, a solicitud del proveedor de redes y servicios de telecomunicaciones, y en los términos de los artículos 56, 57 y del Capítulo III del Título VII de la Ley 142 de 1994. Lo anterior para garantizar la prestación de los servicios de telecomunicaciones y sin perjuicio de que el proveedor de redes y servicios pueda promover el proceso de imposición de servidumbre al que se refiere la Ley 56 de 1981. Para adelantar los procesos de servidumbre por acto administrativo la Comisión de Regulación de Comunicaciones seguirá lo dispuesto sobre este particular en el Capítulo II del Título II de la Ley 56 de 1981 (Adicionado por Art. 47, Ley 1753 de 2015.)

23. Regular los aspectos técnicos y económicos relacionados con las diferentes clases de servicios postales, incluyendo aquellos comprendidos en el Servicio Postal Universal, teniendo en cuenta los recursos disponibles para su financiación y la política pública definida para el sector postal por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. (Adicionado por el Art. 19 de la Ley 1978 de 2019)

24. Fijar indicadores y metas de calidad y eficiencia de los servicios postales, incluyendo aquellos comprendidos dentro del Servicio Postal Universal, teniendo en cuenta los recursos disponibles para su financiación y la política pública definida para el sector postal por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones e imponer índices de calidad, cobertura y eficiencia a uno o varios operadores para determinados servicios. (Adicionado por el Art. 19 de la Ley 1978 de 2019)

25. Garantizar el pluralismo e imparcialidad informativa, siendo el principal interlocutor con los usuarios del servicio de televisión y la opinión pública en relación con la difusión, protección y defensa de los intereses de los televidentes. (Adicionado por el Art. 19 de la Ley 1978 de 2019)

26. Establecer prohibiciones para aquellas conductas en que incurran las personas que atenten contra el pluralismo informativo, la competencia, el régimen de inhabilidades y los derechos de los televidentes. (Adicionado por el Art. 19 de la Ley 1978 de 2019)

27. Vigilar y sancionar aquellas conductas que atenten contra el pluralismo informativo, el régimen de inhabilidades de televisión abierta y los derechos de los televidentes, contempladas en el ordenamiento jurídico vigente. En estos casos, aplicarán las sanciones contempladas en el artículo 65 de la presente Ley. (Adicionado por el Art. 19 de la Ley 1978 de 2019)

28. Promover y reglamentar lo atinente a la participación ciudadana en los temas que puedan afectar al televidente, especialmente lo referido al control de contenidos audiovisuales. (Adicionado por el Art. 19 de la Ley 1978 de 2019)

29. Clasificar, de conformidad con la Ley 182 de 1995 y demás normas aplicables, las distintas modalidades del servicio público de televisión, y regular las condiciones de operación y explotación del mismo, particularmente en materia de cubrimientos, encadenamientos, expansión progresiva del área asignada, configuración técnica, franjas y contenido de la programación, gestión y calidad del servicio, publicidad, comercialización en los términos de esta Ley, modificaciones en razón de la transmisión de eventos especiales, utilización de las redes y servicios satelitales, y obligaciones con los usuarios. (Adicionado por el Art. 19 de la Ley 1978 de 2019)

30. Sancionar a los operadores, concesionarios de espacios de televisión y contratistas de televisión nacional cuando violen las disposiciones constitucionales y legales que amparan específicamente los derechos de la familia y de los niños. De acuerdo con la reglamentación aplicable, los infractores se harán acreedores de las sanciones de amonestación, suspensión temporal del servicio hasta por cinco (5) meses o caducidad o revocatoria de la concesión o licencia, según la gravedad de la infracción y la reincidencia. En todo caso, se respetarán las normas establecidas en la Ley sobre el debido proceso. (Adicionado por el Art. 19 de la Ley 1978 de 2019)

31. Las demás atribuciones que le asigne la Ley.

La expedición de la regulación de carácter general y el ejercicio de la función regulatoria por parte de la Comisión de Regulación de Comunicaciones se hará con observancia de criterios de mejora normativa en el diseño de la regulación, lo que incluye la aplicación de las metodologías pertinentes, entre ellas, el análisis de impacto normativo para la toma de decisiones regulatorias. (Adicionado por el Art. 19 de la Ley 1978 de 2019)“.

De acuerdo con el artículo contentivo de las funciones en cabeza de la CRC, si bien le corresponde a esta entidad expedir la regulación general que deben cumplir los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones y demás agentes regulados bajo criterios de análisis de impacto normativo, en materia de protección a usuarios y de estándares de

calidad de los servicios que se suministran a dichos usuarios, lo cierto es que ninguna de dichas funciones establece de manera expresa y suficiente que la CRC tenga el deber o la facultad para hacer cumplir lo establecido en la regulación, bien sea a través de acciones de inspección, vigilancia y control, o mediante la convención o coordinación de planes para el mejoramiento de la atención a los usuarios y la prestación de los servicios.

En otras palabras, la CRC se encarga de establecer las reglas que deben regir, entre otros aspectos, la protección de derechos de los usuarios de servicios de telecomunicaciones y las condiciones de calidad con que se deben prestar dichos servicios, pero son otras las entidades competentes y facultadas para hacer cumplir dichas reglas, entidades que a su vez cuentan con una serie de normas, herramientas y procedimientos para la consecución de tales propósitos. Y es que la definición de un plan de mejoramiento del servicio implica el efectivo ejercicio de las funciones de inspección, vigilancia y control, particularmente de esta última, ante la evidencia de generar cambios, lo anterior, en la medida en que se requiere el seguimiento, control, definición particular y específica de las condiciones asociadas a dicho plan, lo cual excede el alcance competencial de la CRC. En efecto, según lo ha explicado la H. Corte Constitucional las funciones de inspección vigilancia y control ha sido definidas por dicha corporación como:

"La Corte ha definido las funciones de inspección, vigilancia y control de la siguiente forma:

"7.2.1. La función de inspección consiste en la facultad de solicitar y/o verificar información o documentos en poder de las entidades sujetas a control;

7.2.2. La vigilancia hace alusión al seguimiento y evaluación de las actividades de la entidad vigilada;

*7.2.3. El control 'en sentido estricto' corresponde **a la posibilidad de que la autoridad ponga en marcha correctivos, lo cual puede producir la revocatoria de la decisión del controlado o la imposición de sanciones**".³*
(NSFT)

Así, será producto del efectivo ejercicio de competencia de control, poner en marcha correctivos, en palabras de la Corte, concepto intrínseco al diseño de un plan de mejoramiento como el descrito en el auto objeto de recurso.

Ahora bien, en lo que a la CRC corresponde, debe mencionarse que esta entidad ha ejercido sus competencias de manera efectiva y oportuna. Como sustento de lo anterior, es del caso mencionar que producto de la intervención de la CRC enmarcada en las competencias legales asignadas a las CRC, en los títulos II y V de la Resolución CRC 5050 de 2016, se encuentran compilados respectivamente, el "*RÉGIMEN DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS USUARIOS DE SERVICIOS DE COMUNICACIONES*" y el "*RÉGIMEN DE CALIDAD PARA LOS SERVICIOS DE COMUNICACIONES*", así como traer a colación algunas disposiciones de dichos regímenes que resultan relevantes en esta oportunidad.

Sobre las medidas regulatorias adoptadas por la CRC en materia de protección a usuarios con que contaban los actores para la satisfacción de los derechos invocados y de lo pretendido en su solicitud de medidas cautelares, ya es de conocimiento del H. Despacho que la CRC ha establecido que cuando los PRST no presten los servicios de telecomunicaciones de manera continua y eficiente, están obligados a realizar una compensación automática a los usuarios que se vean afectados por tal situación.

Ahora, otra disposición de la regulación general, esta vez, asociada a la continuidad y calidad de los servicios, es la establecida en el artículo 5.1.6.3. de la Resolución 5050, que expresamente consagra:

³ Corte Constitucional. Sentencia C-246 de19. M.P. Alejandro Linares Cantillo.

"ARTÍCULO 5.1.6.3. AFECTACIÓN DEL SERVICIO DE TELECOMUNICACIONES.
<Artículo modificado por el artículo 66 de la Resolución 5586 de 2019. El nuevo texto es el siguiente:> **Los Proveedores de Redes y Servicios de Telecomunicaciones deberán informar al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones la ocurrencia de una afectación del servicio de telecomunicaciones de voz, datos u otro tipo de servicio que se curse sobre la red fija o móvil, según corresponda.**

Para los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones que presten servicios de voz y/o datos a través de ubicaciones móviles, se considerará afectación del servicio, cuando en un municipio o en una localidad (para aquellas capitales de departamento con una población mayor de 500 mil habitantes), no se curse tráfico de voz o datos por más de 60 minutos en el horario comprendido entre las 6:00 a. m. a 11:59 p. m., como consecuencia de una falla que afecte el funcionamiento de cualquiera de los elementos de RED CENTRAL (CORE NETWORK) o RED DE ACCESO.

Para los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones que presten servicios de datos a través de ubicaciones fijas y que tengan una participación de más del 1% de la base de suscriptores nacional, se considerará afectación del servicio, cuando no se curse tráfico de datos por más de 60 minutos en un nodo de acceso de la red, en el horario comprendido entre las 6:00 a. m. a 11:59 p. m., como consecuencia de una falla en un equipo terminal de acceso CMTS (Cable Modem Termination System), u OLT (Optical Line Terminal), o de un elemento del Backbone central o Core de enrutamiento.

Con ocasión de una afectación del servicio, en los términos definidos en el presente artículo, el PRST deberá informar de su ocurrencia al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, dentro de las dos (2) horas siguientes a su detección.

Adicionalmente, dentro de los cinco (5) días calendario siguientes a la detección de la afectación, el PRST deberá entregar al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, una versión ampliada del reporte, relacionando en detalle:

- i. Las causas de la falla que generó la afectación del servicio.*
- ii. El tiempo de afectación de la prestación y/o funcionalidad del servicio.*
- iii. La descripción del comportamiento del tráfico del servicio que presentó la falla que generó la afectación del servicio, durante la semana de la ocurrencia de esta.*
- iv. Las acciones correctivas adelantadas para atender la falla que generó la afectación, y*
- v. Cualquier otra información que requiera el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.*

Dentro de los quince (15) días calendario siguientes a la detección de la falla que generó la afectación, el PRST deberá entregar al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, el plan de mejora para prevenir que la afectación del servicio se presente nuevamente, el cual deberá diseñarse de acuerdo con la tipificación de que trata el ANEXO 5.2-B del TÍTULO DE ANEXOS.

El reporte inicial, el reporte ampliado y el plan de mejora, deberán ser remitidos a través de las cuentas colombiatic@mintic.gov.co y vigilanciaycontrol@mintic.gov.co, dando cumplimiento a los formatos que para tal fin establezca el citado Ministerio.

El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones verificará:

- i) que la falla que generó la afectación del servicio no haya sido originada por causa atribuible al PRST, **ii) que la entrega del plan de mejora cumpla los plazos***

establecidos en la regulación, y iii) que el plan de mejora sea ejecutado conforme a lo diseñado y planeado por el PRST.

PARÁGRAFO. Quedarán exentas de la verificación de cumplimiento todas aquellas afectaciones en el servicio de telecomunicaciones, que se originen por causas de fuerza mayor, caso fortuito o hecho atribuible a un tercero, lo cual no exime al PRST de realizar el respectivo reporte al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.”. (NSFT)

Tal como se expuso líneas atrás, a través de la norma en cita se puede evidenciar que la CRC regula y da directrices que propenden porque los servicios de telecomunicaciones se presten de manera continua, eficaz y eficiente, sin embargo, en concordancia con lo establecido en el numeral 11 del artículo 18 de la Ley 1341 de 2009⁴, que estipula que es el MinTIC el encargado de ejercer vigilancia y control en el sector TIC, la CRC también ha establecido algunas herramientas y procedimientos para facilitar que dicha entidad y los PRST de manera conjunta pero desde el ámbito de sus competencias y obligaciones, garanticen una mejor prestación de los servicios a los usuarios finales.

Incluso, en línea con la orden que dio origen al presente recurso, la disposición regulatoria bajo análisis establece la obligación de que los PRST formulen planes de mejora para prevenir la reincidencia en la afectación “masiva” de los servicios de comunicaciones, e indica con claridad cuál es la entidad encargada de conocer y hacer seguimiento a la materialización y cumplimiento de dichos planes, por supuesto, enmarcado esto en las competencias asignadas por el legislador en materia de vigilancia y control del sector TIC.

A partir de lo expuesto hasta este punto, **es dable concluir que la CRC carece de competencia para intervenir en el cumplimiento de la orden impartida por el Juzgado en el numeral primero de la providencia recurrida, y en todo caso, ha actuado con diligencia en el ejercicio de sus funciones para promover una adecuada prestación de servicios de comunicaciones que redunde en el bienestar de los usuarios de dichos servicios, no habiendo lugar a que se le imponga la carga de resarcir o mitigar las afectaciones que éstos puedan estar soportando.**

Ahora, también se estima oportuno traer a colación jurisprudencia de la Corte Constitucional acerca de algunas circunstancias a tener en cuenta por los jueces sobre la imposición de obligaciones y el consecuente cumplimiento de órdenes judiciales. Vale la pena aclarar que, si bien la jurisprudencia que se citará a continuación se trata de una sentencia de unificación que habla sobre el desacato de fallos de tutela, se considera que son consideraciones de la Corte que pueden resultar aplicables al caso que nos ocupa, pues en esta oportunidad también hay una controversia sobre la viabilidad competencial del cumplimiento de una orden judicial impartida en el marco de una acción constitucional:

“la autoridad judicial debe tomar en consideración si concurren factores objetivos y/o subjetivos determinantes para valorar el cumplimiento de una orden de tutela por parte de su destinatario. Entre los factores objetivos, pueden tomarse en cuenta variables como (i) la imposibilidad fáctica o jurídica de cumplimiento, (ii) el contexto que rodea la ejecución de la orden impartida, (iii) la presencia de un estado de cosas inconstitucional, (iv) la complejidad de las órdenes, (v) la capacidad funcional de la persona o institucional del órgano obligado para hacer efectivo lo dispuesto en el fallo, (vi) la competencia funcional directa para la ejecución de las órdenes de amparo, y (vii) el plazo otorgado para su cumplimiento. Por otro lado, entre los factores subjetivos el juez debe verificar circunstancias como (i) la responsabilidad subjetiva (dolo o culpa)

⁴ Ley 1341 de 2009, modificada por la Ley 1978 de 2019. “ARTÍCULO 18. Funciones del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones tendrá, además de las funciones que determinan la Constitución Política, y la Ley 489 de 1998, las siguientes: (...) 11. Ejercer las funciones de inspección, vigilancia y control en el sector de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, conforme con la Ley.”.

del obligado, (ii) si existió allanamiento a las órdenes, y (iii) si el obligado demostró acciones positivas orientadas al cumplimiento.”⁵ (NSFT)

Se observa entonces que la Corte ha reconocido que pueden mediar factores objetivos y subjetivos que deben ser valorados por los operadores jurídicos al momento de exigir el cumplimiento de una orden judicial, de los cuales, es importante recalcar los que podrían impedir que la CRC dé cumplimiento a la medida cautelar recurrida, los cuales son, en los términos de la jurisprudencia en cita, factores objetivos asociados a la imposibilidad jurídica y falta de competencia para materializar la orden.

III. SOLICITUD

Con fundamento en los argumentos expuestos, solicito respetuosamente al H. Despacho **REPONER** el auto que decretó medidas cautelares en el proceso de la referencia, en el sentido de modificar el numeral primero del mismo, y revocar la orden respecto de la CRC, por carecer de competencia legal para darle cumplimiento.

I. NOTIFICACIONES

La CRC recibe notificaciones en la Calle 59A Bis No. 5-53 Piso 9 Edificio LINK Siete Sesenta de la ciudad de Bogotá D.C. Teléfono: 3198300. Fax. 3198341. Al correo judicial notificacionesjudiciales@cccom.gov.co

A suscrita apoderada, en el correo maria.sepulveda@cccom.gov.co

Sin otro particular me suscribo,

Del Honorable Juez,



MARÍA EUCALIA SEPÚLVEDA DE LA PUENTE

C.C. 1.067.923.183 de Montería

TP. 312.320 del CSJ.

⁵ Corte Constitucional. Sentencia SU- 034 de 2018. M.P. Alberto Rojas Ríos.