

Bogotá D.C., 27 de junio de 2023

Señores

**MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS
COMUNICACIONES**

obligacionesenemergencias@mintic.gov.co

Ciudad

Asunto: Comentarios de Partners Telecom Colombia S.A.S. al proyecto de resolución *"Por la cual se establecen las condiciones para la asignación y modificación de obligaciones de hacer que tengan como propósito ampliar y mejorar la cobertura del servicio de telecomunicaciones, cuando se declaren situaciones de emergencia por parte de las autoridades competentes"*.

Respetados señores:

Por medio del presente documento Partners Telecom Colombia S.A.S., (en adelante PTC), se permite presentar sus comentarios al proyecto de resolución *"Por la cual se establecen las condiciones para la asignación y modificación de obligaciones de hacer que tengan como propósito ampliar y mejorar la cobertura del servicio de telecomunicaciones, cuando se declaren situaciones de emergencia por parte de las autoridades competentes"*, que esperamos sean tenidos en cuenta de cara al desarrollo de una política pública idónea para el sector.

Desde PTC consideramos que la publicación de este proyecto de resolución permite avanzar en la reglamentación de las Obligaciones de Hacer, figura que ha ocupado un papel relevante como mecanismo de pago de la contraprestación por el uso del espectro radioeléctrico; sin embargo, y en aras de abordar la temática de manera integral, es menester advertir de manera general que aún persisten algunos retos, especialmente aquellos relacionados con la ausencia de reglamentación que permita ampliar la capacidad y mejorar la calidad del servicio a través de esta figura.

Así las cosas, revisado el proyecto de resolución, junto con su respectivo formato de memoria justificativa, nos permitimos compartir los comentarios que relacionamos a continuación.

1. Comentarios generales al proyecto de resolución.

1.1. Respecto al ámbito de aplicación de las disposiciones contenidas en el proyecto de resolución.

Consideramos que este proyecto es una gran oportunidad para impactar de manera positiva las obligaciones de hacer como vehículo para mejorar la cobertura, la capacidad y la calidad del servicio. Por ello, advertimos de una lectura integral de la propuesta, que el ámbito de aplicación propuesto se reduciría únicamente a las obligaciones de hacer que se deriven de futuras subastas incluido el proceso de subasta de espectro radioeléctrico para la implementación de la tecnología 5G¹ y frecuencias remanentes, que actualmente se encuentra estructurando el MinTIC y cuya fecha tentativa de celebración está fijada para el 20 de diciembre de 2023, tal y como lo ha anunciado públicamente el Ministerio.

Esto último, por cuenta de lo establecido en el párrafo 3 del proyecto del artículo 3 *Asignación o modificación de obligaciones*, en el cual se indica lo siguiente:

“Párrafo 3. Las obligaciones de ampliación de cobertura que correspondan a localidades asignadas mediante el proceso de subasta del espectro radioeléctrico realizada en 2019, que se encuentran contenidas en los actos particulares de asignación del permiso de uso del espectro radioeléctrico, únicamente podrán ser modificadas según lo establecido en la Resolución 3078 de 2019 proferida por el MinTIC, o aquella norma que la adicione, modifique o sustituya.”

Se confirma a partir de lo expuesto, que las obligaciones derivadas de la Subasta de 2019 quedarían excluidas de la aplicación de la presente iniciativa, supeditando el procedimiento de éstas a lo que establezca la propia Resolución 3078 de 2019 o, como también lo indica el proyecto, aquella norma que la

¹ Proyecto anunciado recientemente por el Gobierno nacional, en el cual se subastará espectro para 5G, en la banda de 3.5, 26 GHz y remanentes de espectro.

adicione, modifique o sustituya. Supone lo anterior, como bien lo reconoce el Ministerio, que los actos administrativos de carácter general de acuerdo con la teoría general del acto son por naturaleza propia modificables o sustituibles.

De allí que, *la norma que lo adicione, modifique o sustituya* bien puede ser este proyecto sobre el cual se presentan comentarios, vehículo jurídico que ofrece una alternativa válida a los inconvenientes derivados del procedimiento establecido en la Resolución 3078 de 2019² para el cambio de localidades, cuyas características de forma y de fondo, se han traducido en barreras adicionales para la correcta culminación de las obligaciones asignadas a los PRST.

En este contexto, insistimos en la posibilidad de extender el cambio de localidades en situaciones de emergencia, para lo cual sugerimos respetuosamente la siguiente redacción que se aplicaría a las obligaciones contraídas en virtud de la Resolución 3078 de 2019:

"(...)

Artículo 3. Asignación o modificación de obligaciones.

(...)

Parágrafo 3. Las obligaciones de ampliación de cobertura que correspondan a localidades asignadas mediante el proceso de subasta del espectro radioeléctrico realizada en 2019, que se encuentran contenidas en los actos particulares de asignación del permiso de uso del espectro radioeléctrico, también podrán ser modificadas de acuerdo con el presente régimen."

1.2. Evaluación del costo de oportunidad de desplegar red en zonas con problemas de orden público.

Desde PTC compartimos la preocupación que asiste al Gobierno Nacional por garantizar la disponibilidad y calidad del servicio en zonas declaradas en emergencia. Por ello, insistimos en que la posibilidad de asignar lugares en situación de calamidad y que requieren de acciones inmediatas representan un costo de oportunidad significativamente mejor que el de desplegar infraestructura en zonas con problemáticas asociadas al orden público y asuntos de seguridad.

² Norma bajo la cual se reglamentó la subasta de espectro radioeléctrico de 2019.

Bajo el escenario planteado, asignar obligaciones de hacer en lugares en los que se ha declarado una calamidad, no solo sería un apoyo valioso para que las autoridades puedan conjurar rápidamente la emergencia, sino que incentivarían el despliegue de infraestructura, mejorando la experiencia de servicio de los habitantes de estas zonas y reduciría el riesgo de afectación a la integridad física y la vida³.

1.3. Extender el ámbito de aplicación representa una oportunidad para cumplir con los fines del proyecto.

Supeditar la vocación del proyecto a una futura subasta de espectro radioeléctrico tendría como efecto adicional el apartarse de los fines mismos de este, por cuanto por sustracción de materia, la connotación de emergencia impone la adopción de medidas de salvaguarda inmediatas.

Cobijar únicamente a las obligaciones de hacer que se deriven de la subasta de espectro para 5G y remanentes, implicaría esperar hasta la celebración del proceso de selección objetiva, además de depender de la expedición de los respectivos actos administrativos y su consecuente firmeza, esto, sin contar los tiempos en los que tardaría un PRST en identificar una localidad susceptible de cambio una vez haya iniciado las actividades dirigidas al despliegue que en algunos puede tardar hasta 1 año.

1.4. Aplicación del principio de igualdad.

Las disposiciones incluidas en el proyecto de resolución ofrecen en las condiciones actuales, un panorama únicamente favorable en principio a los PRST que resulten asignatarios de los permisos de uso de espectro radioeléctrico que se llegasen a adjudicar en el proceso de subasta previsto para el segundo semestre de 2023, por lo que, de mantenerse la propuesta, de daría paso a la ruptura del principio de igualdad material⁴ respecto de los asignatarios que

³ Tal como se establece en el proyecto, esto ayudaría a prestar de manera eficiente el servicio, tal como se sugiere en los considerandos del proyecto de resolución, al citar el Numeral 2 del Artículo 2 de la Ley 1341 de 2009.

⁴ Vale recordar la doctrina jurisprudencial de la Corte Constitucional, Tribunal que a través de Sentencia C-178/14 con ponencia de la Magistrada María Victoria Calle Correa, reiteró que la observancia del Principio de la Igualdad implica que se entregue: *"(...) un trato igual a quienes se encuentran en la misma situación fáctica, y un trato diverso a quienes se hallan en distintas*

obtuvieron los permisos en virtud de la Resolución 3078 de 2019, quienes a pesar de que también accedieron al espectro a través del mismo mecanismo de selección objetiva, seguirían rigiéndose por las normas establecidas en la citada resolución, sin la posibilidad de acceder sin fundamento alguno a esta alternativa para surtir el cambio de localidades.

2. Comentarios específicos al proyecto de resolución.

2.1. Respetto al artículo 1. *Objeto.*

En el artículo 1 del proyecto se enuncia que el objeto de este es establecer las condiciones para la asignación de obligaciones de hacer siempre que se haya declarado una emergencia por parte de la *autoridad competente*. Sin embargo, en ningún apartado de la propuesta de texto se advierte una definición o remisión legal en torno a la autoridad competente para declarar una emergencia de acuerdo con el ordenamiento jurídico colombiano. Esta situación resulta pertinente con el fin de tener certeza respecto de las declaratorias de emergencia que serán válidamente aceptadas desde de los distintos niveles de organización política y territorial que tiene el país.

En este contexto, resulta pertinente remitirse al artículo 215 de la Constitución Política de Colombia, norma que faculta al Presidente de la República para declarar el estado de emergencia “(...) *Cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública (...)*”, a lo cual agrega que estas medidas deben estar debidamente sustentadas.

De igual forma los artículos 14 y 202 de la Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana (Ley 1801 de 2016), establecen facultades a los alcaldes para que en su calidad de jefes de Policía: “(...) *acciones transitorias de Policía, ante situaciones extraordinarias que puedan amenazar o afectar gravemente a la población, con el propósito de prevenir las consecuencias negativas ante la*

condiciones de hecho (...)”, cobijo bajo el cual, la aplicación de una norma contenida en un acto administrativo de carácter general tendría que aplicarse a todos los sujetos de derechos que compartan la misma condición fáctica, en este caso la de asignatarios de permiso de uso de espectro.

materialización de un evento amenazante o mitigar los efectos adversos ante la ocurrencia de desastres, epidemias, calamidades, o situaciones de seguridad o medio ambiente; así mismo, para disminuir el impacto de sus posibles consecuencias, de conformidad con las leyes que regulan la materia (...)”.

En aras de garantizar la claridad en el tenor de la norma, amablemente sugerimos que se adopte la siguiente la redacción, la cual, a nuestro juicio, genera certidumbre en torno a la autoridad competente para declarar el estado de emergencia:

*“(...) Artículo 1. Objeto La presente Resolución tiene por objeto establecer las condiciones para la asignación y modificación, de obligaciones de hacer que tengan como propósito ampliar la cobertura y/o mejorar la calidad del servicio de Telecomunicaciones Móviles Internacionales (IMT por sus siglas en inglés), cuando se haya declarado una situación de emergencia por parte de la autoridad competente, **en concordancia con lo dispuesto en los artículos 215 de la Constitución Política, 14 de la Ley 1801 de 2016, numeral 10 del artículo 10 de la Ley 1341 de 2009 y aquellas normas que los modifiquen, complementen o sustituyan.**”*

2.2. Respecto a la necesidad de incluir un criterio de valoración del riesgo que permita salvaguardar la integridad física del personal encargados del despliegue de infraestructura.

De acuerdo con el artículo 2 de la Constitución Política, las autoridades instituidas en Colombia tienen el deber de salvaguardar la vida de todos los habitantes del país, por ello, resulta conducente que, ante una situación de emergencia, se opte por un abordaje integral de la situación. En concordancia con lo anterior, resulta pertinente que dentro del texto del proyecto de resolución se incluyan los criterios de valoración del riesgo que permitan garantizar la vida las personas que conforman los equipos y cuadrillas encargadas de realizar el despliegue de infraestructura en zonas declaradas en emergencia, ya que los mismos también estarán expuestos a condiciones de riesgo que podrían afectar su integridad física e incluso su vida.

En ese sentido, el cambio de localidades por situaciones de emergencia necesariamente debe ponderar de manera razonada, las condiciones de modo, tiempo y lugar en los que se dará la colocación de los nuevos sitios sustituidos y

reconocer eventuales intermitencias o suspensiones de los trabajos en función de la gravedad y riesgo de la situación, que no pueden correr en contra de los PRST.

2.3. En torno al plazo concedido para la presentación de comentarios.

Finalmente, es menester indicar que en las consideraciones del proyecto de Resolución, se cita el parágrafo 1 del artículo 1.3.1 de la Resolución 1857 de 2023, norma que permite, excepcionalmente, la publicación de un proyecto por un plazo inferior al reglamentario (15 días calendario) siempre que las circunstancias lo justifiquen; cabe anotar que la misma también establece a través del parágrafo 2 del artículo 1.3.1., que el MinTIC deberá sustentar a través del respectivo Formato de Memoria Justificativa las razones que motivaron la publicación del proyecto para comentarios en un plazo reducido respecto al ordinario.

Al revisar el formato de *Memoria Justificativa* anexo al documento, no encontramos de forma explícita las razones que sustentaron la reducción del plazo a tan sólo 3 días hábiles, situación que dificulta en cierta medida la posibilidad de preparar de manera adecuada la intervención correspondiente, si se tiene en cuenta además la importante producción normativa a espera de comentarios que adelanta el sector por esta época. En este contexto, exhortamos muy respetuosamente al Ministerio para que en próximas ocasiones conceda términos más amplios con el fin de tener el suficiente espacio para revisar las propuestas y participar de manera más útil.

En los anteriores términos, solicitamos la consideración de las observaciones propuestas y estaremos atentos a cualquier requerimiento u oportunidad de discusión al respecto.

Cordialmente,


MARGARITA M. RUBIO VARGAS

Directora de Regulación

PARTNERS TELECOM COLOMBIA S.A.S.