



116751000G-0282

Bogotá, D.C. 28 de septiembre de 2023

Doctor

**OSCAR MAURICIO LIZCANO ARANGO**

Ministro

**GABRIEL ADOLFO JURADO PARRA**

Viceministro

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

Carrera 8ª, entre calles 12 y 13 Edificio Murillo Toro

Ciudad

**Asunto:** Comentarios proyecto de Decreto - "Por medio del cual se modifica en materia de la contraprestación económica por el uso del espectro radioeléctrico y sus garantías el Libro 2, Parte 2, Título 2, Capítulos 1 y 4 del Decreto Único Reglamentario del sector de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, Decreto 1078 de 2015"

Respetado doctor Lizcano y viceministro Jurado,

De manera muy atenta, nos permitimos realizar comentarios al proyecto de decreto del asunto, no sin antes mencionar que su contenido es de vital importancia para garantizar el principio de seguridad jurídica en el otorgamiento y ejecución de permisos para el uso del espectro radioeléctrico, destacando desde ya la relevancia y razonabilidad de poder aplicar el principio de divisibilidad de las garantías que permitan a los PRSTM asignatarios de espectro, conseguir en el mercado asegurador las garantías necesarias que amparen con suficiencia los riesgos asociados a posibles incumplimientos.

En este sentido, nos parece de vital importancia la propuesta del Ministerio respecto de la aplicación del principio de divisibilidad del amparo de *"las garantías que debe constituir*



y presentar el asignatario en varios tramos o periodos consecutivos no inferiores a tres (3) años”.

No obstante lo anterior, consideramos que es importante que se pueda definir desde este decreto que diferencia que existe entre el riesgo producto de eventuales incumplimientos de las obligaciones de pago, respecto de aquellas obligaciones de hacer que se definan en los actos administrativos particulares, dado que no se trata del mismo riesgo, en tanto sus consecuencias difieren unas de otras.

Desde TELEFONICA queremos insistir en que tanto el riesgo como las garantías de cumplimiento solicitadas se puedan diferenciar cuando se trata de obligaciones de hacer, en tanto al ser garantías de cumplimiento de una obligación de resultado debería ser similar a la garantía de cumplimiento de los contratos estatales y por lo tanto su valor a asegurar debería ser del 10% del valor de la obligación<sup>1</sup>, y no del 100% dado que el incumplimiento y perjuicio a resarcir nunca será del 100% del valor de la obligación de hacer, máxime cuando ante el incumplimiento de estas obligaciones el Ministerio cuenta con mecanismos de verificación, cobro del valor en efectivo en caso de no ejecutarse la obligación de resultado e incluso la resolución del permiso.

Por otro lado, en relación con las obligaciones de pago, solicitamos respetuosamente al Ministerio considerar no limitar la divisibilidad de la garantía a mínimo tres (3) años, en

---

<sup>1</sup> <sup>1</sup> Artículo 2.2.1.2.3.1.9 decreto 1082 de 2015. **ARTÍCULO 2.2.1.2.3.1.12. Suficiencia de la garantía de cumplimiento.** La garantía de cumplimiento del contrato debe tener una vigencia mínima hasta la liquidación del contrato. El valor de esta garantía debe ser de por lo menos el diez por ciento (10%) del valor del contrato a menos que el valor del contrato sea superior a un millón (1.000.000) de SMMLV, caso en el cual la Entidad Estatal aplicará las siguientes reglas:

1. Si el valor del contrato es superior a un millón (1.000.000) de SMMLV y hasta cinco millones (5.000.000) de SMMLV, la Entidad Estatal puede aceptar garantías que cubran al menos el dos punto cinco por ciento (2,5%) del valor del contrato.
2. Si el valor del contrato es superior a cinco millones (5.000.000) de SMMLV y hasta diez millones (10.000.000) de SMMLV, la Entidad Estatal puede aceptar garantías que cubran al menos el uno por ciento (1 %) del valor del contrato.
3. Si el valor del contrato es superior a diez millones (10.000.000) de SMMLV, la Entidad Estatal puede aceptar garantías que cubran al menos el cero punto cinco por ciento (0,5%) del valor del contrato.
4. Colombia Compra Eficiente debe determinar el valor de la garantía única de cumplimiento del Acuerdo Marco de Precios de acuerdo con el objeto, el valor, la naturaleza y las obligaciones contenidas en este.

tanto cada acto particular de asignación define una obligación pecuniaria con unos flujos o plazos de pago específicos en el tiempo, y en consecuencia, los tramos o periodos de tiempo a garantizar podrían estar atados a dichos plazos, de forma tal que se cumple con el principio de divisibilidad de la garantía, se garantizan los riesgos asociados a los pagos conforme los plazos establecidos en el acto particular y al finalizar la vigencia de los mismos, se habrá garantizado el 100% de las obligaciones. En la práctica esto implicaría que se cubre con un garantía de forma anticipada la obligación de pagar anualmente, y así año a año se tiene cubierta la obligación siguiente.

Por otro lado, desde TELEFONICA manifestamos nuestra preocupación por la inclusión del artículo 2.2.2.4.4. en tanto pareciera establecer dos situaciones a saber:

Por un lado, señala el artículo que *“Una vez expedido el acto administrativo de asignación del permiso de uso del espectro radioeléctrico y, por ende, causada la contraprestación económica de que trata el artículo 13 de la Ley 1341 de 2009, en ningún caso se eximirá al asignatario de su pago...”* esto podría conllevar a que el origen de la contraprestación no es la utilización del espectro, como expresamente lo contempla el artículo 13 de la ley 1341 de 2009, sino que la contraprestación se genera en un 100% con la simple asignación incluso si el permiso se termina anticipadamente, incluso de manera voluntaria por parte de un asignatario.

Esta primera situación bien podría generar una inseguridad jurídica respecto de las condiciones de los permisos que podría llevar incluso a pedir renovaciones por tiempos cortos ante la eventual situación de no poder terminar anticipadamente un permiso, y devolver el espectro asignado para que el estado mediante procesos de selección objetiva, lo asigne nuevamente, lo que podría constituir o bien un enriquecimiento sin causa, y/o un doble pago por el mismo espectro radioeléctrico en escenarios de una nueva asignación.

De manera adicional, menciona el artículo un segundo escenario, según el cual pareciera indicarse que la no utilización del permiso, con ocasión de una terminación anticipada, constituiría un uso ineficiente del espectro, respecto de lo cual debemos manifestar nuestra preocupación y desacuerdo en tanto, los análisis de uso adecuado del espectro deben tener expresa relación con su utilización durante el periodo que estuvo vigente el permiso, y obedecer a criterios eminentemente técnicos que dicho sea de paso, se fundamenta en los aspectos que están ya definidos en el artículo 12 de la ley 1341 de 2009 y el decreto 2044 de 2013, en función del uso eficiente del recurso y su



disponibilidad, el cumplimiento de los planes de expansión y la cobertura de redes y servicios.

Cordialmente,

A handwritten signature in grey ink, appearing to read "Natalia Guerra Caicedo".

NATALIA GUERRA CAICEDO  
Directora de Asuntos Públicos y Mayorista