



MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN NÚMERO 35150 DE 2022

(07/06/2022)

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Radicación No. 21-103882

EL DIRECTOR DE INVESTIGACIONES DE PROTECCIÓN DE USUARIOS DE SERVICIOS DE
COMUNICACIONES

En ejercicio de sus facultades legales y reglamentarias, en especial de las conferidas por la Ley 1341 de 2009, modificada por la Ley 1978 de 2019, el Decreto 4886 de 2011, y

CONSIDERANDO

PRIMERO. Que mediante la Resolución N.º 60637 del 20 de septiembre de 2021¹, la Dirección de Investigaciones de Protección de Usuarios de Servicios de Comunicaciones (en adelante la Dirección), inició investigación administrativa y formuló pliego de cargos en contra de la sociedad **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A.** (en adelante **COMCEL**, el proveedor o la sociedad investigada), identificada con NIT [REDACTED], por la presunta transgresión de lo establecido en: i) el artículo 2.1.17.3 de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por la Resolución CRC 5111 de 2017), el subíndice 2.6.2.5.2.3 del numeral 2.6.2.5.2 del artículo 2.6.2.5 y el artículo 2.6.4.1 de la Resolución 5050 de 2016; ii) el numeral 1º del artículo 53 de la Ley 1341 de 2009, en concordancia con el numeral 2.1.1.2.2. del artículo 2.1.1.2; los artículos 2.1.17.1. y 2.1.17.4 y el numeral 2.6.4.7.4 del artículo 2.6.4.7 de la Resolución CRC 5050 de 2016; iii) el numeral 2.6.2.5.3.2 del artículo 2.6.2.5 de la Resolución CRC 5050 de 2016, de conformidad con lo establecido en la parte motiva de la citada resolución y; iv) el numeral 5º del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009.

Las anteriores imputaciones se sustentaron en las siguientes fuentes de información:

- Trece (13) quejas² en contra de la sociedad investigada a través de las cuales los usuarios manifestaron su inconformidad: **i)** por la presunta omisión en la que incurrió el proveedor al no enviar y/o entregar la **SIM CARD** de manera previa a la activación del número portado y/o inicio de la prestación del servicio de comunicaciones y **ii)** por el trámite impartido a las solicitudes de portabilidad que adelanta **COMCEL**.
- Requerimientos de información³ elevados por la Dirección a la investigada y sus respectivas respuestas otorgadas por el proveedor.
- Denuncia interpuesta por parte de la sociedad **AVANTEL S.A.S.** (en adelante **AVANTEL**) identificada con NIT. [REDACTED] (radicado No. 19 – 51328) en contra de **COMCEL** por presuntas irregularidades en los tramites de portabilidad.
- Denuncia interpuesta por parte de la sociedad **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** (en adelante **TIGO**) identificada con NIT. [REDACTED] (radicado No.20 – 361870) en contra de **COMCEL**, por presuntas irregularidades en los trámites de portación.

¹ Consecutivo No. 9.

² Los radicados de las mencionadas quejas son los siguientes: 20-115899, 20-152735, 20-145436, 20-143091, 20-133026, 20-144857, 20-204693, 20-277825, 20-450101, 20-293826, 21-214512, 21-190726, y 21-304546.

³ Los radicados de los mencionados requerimientos son los siguientes: 20-115899, 20-152735, 20-133026, 20-144857, 20-204693, 20-277825, 20-122728, 20-293826, 19-51328, 20-399064,

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

- Denuncia interpuesta por parte de la sociedad **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC** (en adelante **MOVISTAR**) identificada con NIT. [REDACTED] (radicado No. 21 – 79935) en contra de **COMCEL**, por presuntas irregularidades en los trámites de portación.
- Denuncias interpuestas por parte de la sociedad **PARTNERS TELECOM COLOMBIA S.A.S.** (en adelante **WOM**), identificada con NIT [REDACTED] (radicados No. 21-203331 y 21-270762) en contra de **COMCEL** por la presunta irregularidad que se presentó en el trámite de portación.
- Dos (2) denuncias⁴ de usuarios por presuntas irregularidades en el proceso de portación numérica relacionadas con: **I)** el bloqueo de la línea móvil por la no recarga durante un mes y, **II)** la suspensión de la línea móvil.
- Visita de inspección⁵ realizada a las instalaciones de **COMCEL** ubicadas en la Carrera 68 A No. 24 B-10 en la ciudad de Bogotá, con el fin de verificar el cumplimiento de las normas del Régimen Integral de Protección de los Derechos de los Usuarios de Servicios de Comunicaciones impartidas en el Título II de la Resolución CRC 5050 de 2016 (Modificada por la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020) y en particular, a lo relacionado con Portabilidad Numérica Móvil.
- Requerimiento de información elevado durante el trámite de la visita de inspección antes mencionada y la respuesta otorgada por el proveedor al mismo.

SEGUNDO. Que el 29 de septiembre de 2021, la sociedad **AVANTEL S.A.S. – EN REORGANIZACIÓN** (en adelante **AVANTEL**), identificada con NIT [REDACTED], solicitó el reconocimiento como tercero interesado dentro de la presente actuación sancionatoria, para lo cual sustentó su solicitud en la causal del numeral 1° del artículo 38 de la Ley 1437 de 2011⁶.

TERCERO. Que el 29 de septiembre de 2021, la sociedad **PARTNERS TELECOM COLOMBIA S.A.S.** (en adelante **WOM**), identificada con NIT [REDACTED], solicitó el reconocimiento como tercero interesado dentro de la presente actuación sancionatoria, dado argumentó acreditar los requisitos dispuestos en el numeral 1° del artículo 38 de la Ley 1437 de 2011⁷.

CUARTO. Que el 21 de octubre de 2021 **COMCEL** allegó un correo electrónico mediante el consecutivo 21-103882- -00061-0000, con sus respectivos anexos.

QUINTO. Que mediante consecutivo 62 del 21 de octubre de 2021, **COMCEL** presentó, mediante correo electrónico, el escrito de descargos junto con las pruebas que pretende hacer valer dentro de la investigación administrativa en curso, en el término legal previsto para el efecto⁸. En el marco de dichos descargos, el proveedor solicitó el archivo de la investigación y alegó lo siguiente:

Frente al cargo primero: Manifestó que **COMCEL** no ha incumplido los plazos máximos previstos en la regulación.

Frente al cargo segundo: Sostuvo que **COMCEL** no ha desconocido el derecho de libre elección de los usuarios.

Frente al cargo tercero: Indicó que **COMCEL** no ha realizado prácticas de recuperación de usuarios en el proceso de portación

⁴ Radicado número 21-275919 y 21-280148

⁵ Informe de visita radicado bajo el No. 21-103882- -00003-0000

⁶ Consecutivo 9, Radicado N° 21-103882.

⁷ Consecutivo 51, Radicado N° 21-103882.

⁸ Resulta oportuno señalar que la notificación de la Resolución No. 60367 de 2021 se surtió mediante aviso el 29 de septiembre de 2021, de modo que, el término de 15 días señalados por la ley para ejercer el derecho de defensa expiró el 21 de octubre de 2021, razón por la cual los descargos fueron allegados en la oportunidad procesal prevista para el efecto.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Frente al cargo cuarto: Sostuvo que **COMCEL** siempre ha cumplido con los requerimientos de información.

En adición, la sociedad investigada manifestó en acápites distintos que: **(i)** las mejoras implementadas por Comcel en los procesos de portación darían lugar a la aplicación de los factores de atenuación previstos en la ley y: **(ii)** límites al ejercicio de la potestad sancionatoria del Estado: los criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

De igual manera en su escrito de descargos solicitó que se fijara fecha y hora para que practicara el testimonio las personas que se indican a continuación:

██████████ - **Gerente Logística y Abastecimiento.** Para que declare sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en las que: **COMCEL** habría implementado medidas para mejorar el sistema de gestión, trámite y atención de solicitudes de portación hacia otros operadores, así como hacia **COMCEL**.

██████████ - **Coordinadora Gestión Portabilidad Numérica.** Para que declare sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en las que: **(i)** Se recibieron solicitudes de portabilidad numérica hacia Comcel durante los años 2019, 2020 y 2021, tanto “port in” a Comcel como “port out” de Comcel a otro operador. **(ii)** El volumen de solicitudes de “port in” y “out” que fueron tramitadas por Comcel durante los años 2019, 2020 y 2021. **(iii)** El esfuerzo desarrollado por parte de Comcel para cumplir con sus obligaciones alrededor del proceso de portación en general

██████████ - **Director de Productos Mercado Masivo.** Para que declare sobre: **(i)** Los planes desarrollados por parte de Comcel en favor de sus usuarios alrededor de los regalos que este efectúa con sus usuarios. **(ii)** La metodología de compra de paquetes de datos y llamadas, así como su procedimiento y consecuencias. **(iii)** La ausencia de prácticas en Comcel para la recuperación de usuarios.

██████████ - **Gerente Inteligencia Negocios.** Para que declare acerca de las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en las que **(i)** Se allegó la información a la dirección en cuanto a los diferentes requerimientos que se le han solicitado. **(ii)** Los planes implementados por parte de Comcel alrededor de las necesidades jurídicas que sostiene con el propósito de cumplir con el seguimiento que se le aplica a su actividad.

SEXTO. Que mediante Resolución No. 71119 del 5 de noviembre de 2021⁹, la Dirección reconoció como terceros interesados dentro de la presente investigación a las sociedades **AVANTEL** y **WOM**. De igual manera dentro del mismo acto administrativo se dio traslado de las denuncias de estos operadores, al Grupo de Trabajo de Prácticas Restrictivas de la Competencia de la Delegatura para la Protección de la Competencia y se comunicó el contenido de la mencionada resolución a la sociedad investigada.

SÉPTIMO. Que mediante la Resolución N.º 76940 del 26 de noviembre de 2021¹⁰ la Dirección resolvió incorporar como pruebas al expediente las documentales señaladas en los numerales 9.1, 9.2 y 9.3 del considerando **NOVENO**. Asimismo, resolvió rechazar la práctica de los testimonios de **WILLIAM MEDINA, HELIANA CORREA, ANDRÉS CARLÉSIMO REY y MARÍA VERÓNICA TRUJILLO**, con base en las razones expuestas en los numerales 9.3.1, 9.3.2, 9.3.3 y 9.3.4 del considerando **NOVENO** y, finalmente, requirió de oficio a **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA, PARTNERS TELECOM COLOMBIA S.A.S., COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P BIC** (en adelante **MOVISTAR**) y **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A.** de acuerdo con lo expuesto en los numerales 9.4.1, 9.4.2, 9.4.3 y 9.4.4 del citado acto administrativo.

OCTAVO. Que la sociedad **WOM**, mediante correo electrónico de fecha del 3 de diciembre de 2021, asociado al consecutivo 115 del radicado 21-103882, allegó un documento en formato .pdf que

⁹ Consecutivo No. 63.

¹⁰ Consecutivo No. 71.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

denominó **EXP. 21-103882 CUMPLIMIENTO ORDEN ADMINISTRATIVA APORTE PRUEBAS RES. 76940 DE 2021 VF FIRMADA.pdf**.

NOVENO. Que **COMCEL**, mediante correo electrónico de fecha del 3 de diciembre de 2021, asociado al consecutivo 116 del radicado 21-103882, allegó cuatro documentos en formato .pdf que denominó **Rad. 21-103882 - Anexo 1.pdf, Rad. 21-103882 - Prueba Oficio.pdf, Rad. 21-103882 - Anexo 2.pdf y Rad. 21-103882 - Anexo 3.pdf**.

DÉCIMO. Que **MOVISTAR**, mediante correo electrónico de fecha del 3 de diciembre de 2021, asociado al consecutivo 117 del radicado 21-103882, allegó un documento en formato .pdf que denominó **Respuesta SIC req portabilidad.pdf**.

DÉCIMO PRIMERO. Que mediante la Resolución N.º 2435 del 28 de enero de 2022¹¹ la Dirección resolvió incorporar como pruebas al expediente las documentales señaladas en el numeral 7.1 del considerando **SÉPTIMO** de este acto administrativo. A su turno, resolvió: **I)** no revocar el artículo 2 de la Resolución No. 76940 del 26 de noviembre de 2021, por las razones expuestas en la parte motiva de ese acto administrativo; **II)** declarar agotada la etapa probatoria dentro de la presente investigación administrativa y **III)** correr traslado a **COMCEL**, por el término de diez (10) días hábiles contados a partir de la comunicación de este acto administrativo, para que presente los alegatos de conclusión, conforme con lo dispuesto por el artículo 48 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

DÉCIMO SEGUNDO. Que mediante la Resolución N.º 5580 del 14 de febrero de 2022¹² la Dirección corrió traslado a las sociedades **WOM**, y **AVANTEL**, en su calidad de terceros interesados dentro de la presente investigación, para que dentro de los diez (10) días hábiles presentaran los respectivos alegatos de conclusión.

DÉCIMO TERCERO. Que mediante radicado No. 21-103882- -00209-0000 del día 17 de febrero de 2022 la sociedad **WOM** presentó su escrito de alegatos de conclusión dentro del término previsto para ello¹³.

DÉCIMO CUARTO. Que mediante radicado No. 21-103882- -00210-0000 del día 17 de febrero de 2022 la sociedad **AVANTEL** presentó su escrito de alegatos de conclusión dentro del término previsto para ello.

DÉCIMO QUINTO. Que los días 3 y 16 de marzo de 2022, **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, en calidad de Administradores de Bases de Datos (ABD) mediante radicados No. 21-103882-00211-0000 No. 21-103882-00213-0000 respectivamente, solicitó a esta Dirección, que la información contenida en los mencionados radicados, fuera tenida en cuenta, ya que según sostuvo en la respuesta al requerimiento elevado, corresponde a los soportes de rechazo en formato electrónico que remitió **COMCEL** a la totalidad de solicitudes de portación que rechazó en calidad de proveedor donante dentro del periodo comprendido entre el 1 de febrero de 2019 al 20 de septiembre de 2021.

DÉCIMO SEXTO. Que mediante la Resolución N.º 18615 del 6 de abril de 2022 la Dirección resolvió **INCORPORAR** al expediente como medios de prueba adicionales las incorporadas mediante Resoluciones No. 76940 del 26 de noviembre de 2021 y 2435 del 28 de enero de 2022, los documentos señalados en el considerando **DÉCIMO OCTAVO** de la parte considerativa del mencionado acto. Asimismo, se declaró agotada la etapa probatoria dentro de la presente actuación administrativa y se corrió traslado a los proveedores **COMCEL**, **AVANTEL** y **WOM** por el término de diez (10) días hábiles contados a partir de la comunicación de este acto administrativo, para que

¹¹ Consecutivo No. 119

¹² Consecutivo No. 167.

¹³ Resulta oportuno señalar que la comunicación de la Resolución No. 5580 de 2022 se surtió el día 15 de febrero de 2022, de modo que, el término de 10 días señalados para remitir sus alegatos de conclusión fenecía el 1 de marzo de 2022. En tal sentido y en el entendido que los alegatos fueron radicados el día 17 de febrero de 2022, estos fueron allegados en la oportunidad procesal prevista para el efecto.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

presente los alegatos de conclusión, conforme con lo dispuesto por el artículo 48 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

DÉCIMO SÉPTIMO. Que mediante radicado No. 21-103882- -00257-0000 del día 12 de abril de 2022 la sociedad **WOM** presentó su escrito de alegatos de conclusión dentro del término previsto para ello¹⁴.

DÉCIMO OCTAVO. Que mediante radicado No. 21-103882- -00258-0000 del día 12 de abril de 2022 la sociedad **AVANTEL** presentó su escrito de alegatos de conclusión dentro del término previsto para ello¹⁵.

DÉCIMO NOVENO. Que mediante radicado No. 21-103882- -00260-0000 del día 25 de abril de 2022 la sociedad **COMCEL** presentó su escrito de alegatos de conclusión dentro del término previsto para ello¹⁶, escrito a través del cual la sociedad investigada solicitó el archivo de la presente actuación, reiteró los argumentos expuestos y expuso dos argumentos adicionales en los siguientes títulos: **(i) violación flagrante al debido proceso al no enunciarse suficientemente las razones del rechazo de las pruebas testimoniales y; (ii) acerca de la prueba presentada por Inetum España S.A.**

VIGÉSIMO. Que una vez evacuadas las etapas de la investigación, corresponde a esta Dirección decidir la presente investigación administrativa conforme con lo dispuesto por el artículo 67 de la Ley 1341 de 2009 modificada por la Ley 1978 de 2019, en concordancia con el artículo 49 de la Ley 1437 de 2011 y el numeral 3 del artículo 13 del Decreto 4886 de 2011.

Para ese fin, en primer lugar, se presentará el marco jurídico que rodea la presente actuación administrativa. En segundo lugar, se hará alusión a los problemas jurídicos a resolver en esta actuación administrativa. Con posterioridad, se hará el juicio de responsabilidad frente a cada uno de los cargos formulados, mediando el debido análisis probatorio y la respuesta a los argumentos de defensa propuestos por la sociedad investigada para cada uno de ellos. Por último, se presentarán las conclusiones de la investigación administrativa en torno de las imputaciones formuladas.

20.1 MARCO JURÍDICO

20.1.1 EL PLAZO DEL TRAMITE DE PORTABILIDAD NUMERICA.

La Ley 1245 de 2008 estableció la obligación de implementar la portabilidad numérica, en los siguientes términos *“[l]os operadores de telecomunicaciones que tengan derecho a asignación directa de numeración se obligan a prestar el servicio de portabilidad numérica, entendida esta como la posibilidad del usuario de conservar su número telefónico sin deterioro de la calidad y confiabilidad, en el evento de que cambie de operador, de conformidad con los requerimientos prescritos por la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones”*.

De lo anterior, se advierte que la portabilidad numérica como concepto, nace como soporte del derecho de libre elección reconocido como tal por el artículo 53 de la Ley 1341 de 2009 e inmerso como principio en el Régimen de Protección de Usuarios de Servicios de Comunicaciones. Este derecho - principio, previsto como rector en materia de servicios de comunicaciones, orienta la forma como el usuario puede concretar la elección de los servicios y planes a los que accede y por ende, extiende su aplicación a la forma en que modifica dicha decisión de consumo – e inclusive – cuando pretende llevar a cabo un proceso de portación a otro proveedor.

¹⁴ Resulta oportuno señalar que la comunicación de la Resolución No. 18615 del 6 de abril de 2022 se surtió el día 7 de abril de 2022, de modo que, el término de 10 días señalados para remitir sus alegatos de conclusión fenecía el 25 de abril de 2022. En tal sentido y en el entendido que los alegatos fueron radicados el día 12 de abril de 2022, estos fueron allegados en la oportunidad procesal prevista para el efecto.

¹⁵ Resulta oportuno señalar que la comunicación de la Resolución No. 18615 del 6 de abril de 2022 se surtió el día 7 de abril de 2022, de modo que, el término de 10 días señalados para remitir sus alegatos de conclusión fenecía el 25 de abril de 2022. En tal sentido y en el entendido que los alegatos fueron radicados el día 12 de abril de 2022, estos fueron allegados en la oportunidad procesal prevista para el efecto.

¹⁶ Resulta oportuno señalar que la comunicación de la Resolución No. 18615 del 6 de abril de 2022 se surtió el día 7 de abril de 2022, de modo que, el término de 10 días señalados para remitir sus alegatos de conclusión fenecía el 25 de abril de 2022. En tal sentido y en el entendido que los alegatos fueron radicados el mismo día 25 de abril de 2022, estos fueron allegados en la oportunidad procesal prevista para el efecto.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

La regulación sectorial es clara en establecer que los usuarios pueden cambiar de operador cuando lo deseen, sin cambiar el abonado celular que el operador le asignó, lo cual se denomina portabilidad numérica. Para tal efecto el artículo 2.1.17.3 de la Resolución CRC 5050 de 2016 establece:

“ARTÍCULO. 2.1.17.3. TRÁMITE DE PORTACIÓN. El usuario podrá elegir el día hábil a partir del cual se hará efectiva la portación. El plazo máximo de portación será de 3 días hábiles.” (Destacado fuera del texto).

De igual manera, el artículo 2.6.4.1 de la Resolución 5050 de 2016 (modificada por la Resolución 5586 de 2019) prevé como duración máxima para todo el proceso de portación y a cargo de los proveedores, la siguiente:

“ARTÍCULO 2.6.4.1. El Proceso de Portación incluirá las siguientes etapas: (i) Generación del NIP de Confirmación, (ii) Solicitud de Portación, (iii) Verificación de la Solicitud por parte del ABD, (iv) Aceptación o Rechazo de la Solicitud de Portación por parte del Proveedor Donante, (v) Planeación de la Ventana de Cambio, y (vi) Activación del Número Portado.

Todo el Proceso de Portación tendrá una duración máxima de tres (3) días hábiles.” (Destacado fuera del texto).

De igual manera, el subíndice 2.6.2.5.2.3 del numeral 2.6.2.5.2 del artículo 2.6.2.5 de la Resolución 5050 de 2016, estipula como obligación general frente al proceso de portación y a cargo de los proveedores, entre otras, la siguiente:

“2.6.2.5.2. Obligaciones generales frente al Proceso de Portación:

(...)

2.6.2.5.2.3. Acatar los plazos máximos previstos en la regulación para adelantar las actividades a su cargo dentro del Proceso de Portación.” (Destacado fuera del texto).

En tal sentido, los proveedores de servicios de telecomunicaciones que tengan derecho a asignación de numeración se encuentran obligados a garantizar a los usuarios, la posibilidad de portarse, esto es, cambiar de operador conservando su número telefónico sin deterioro de la calidad y confiabilidad, atendiendo a las condiciones dispuestas por la Comisión de Regulación de Comunicaciones, compiladas en el Capítulo 6 del Título II de la Resolución CRC 5050 de 2016, respetando los plazos que la mencionada norma regulatoria prevé para dicho procedimiento se lleve a cabo, y por ello justamente su cumplimiento debe ser estricto, so pena de las consecuencias sancionatorias que resulten procedentes. Dicho de otro modo, el incumplimiento de las obligaciones previstas en el Régimen de Portabilidad Numérica dará lugar a la imposición de sanciones, derivadas de la renuencia a hacer efectivo el derecho a la Portabilidad Numérica de los Usuarios.

En virtud de lo anterior, ningún proveedor de servicios de comunicaciones puede desconocer la obligación que le asiste de acatar los plazos máximos previstos en la regulación para adelantar las actividades a su cargo dentro del proceso de portación, entre ellas, enviar y/o entregar las SIM CARD de manera previa a la activación del número portado y/o al inicio de la prestación del servicio, así como el envío del SMS respectivo de manera previa.

20.1.2 DERECHO A LA LIBRE ELECCIÓN Y RECHAZO DE LAS SOLICITUDES DE PORTACION.

Al promulgarse la Ley 1341 de 2009, modificada por la Ley 1978 de 2019 *“Por la cual se definen principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones –TIC–, se crea la Agencia Nacional de Espectro y se dictan otras disposiciones”*, el legislador estableció que el régimen jurídico de protección al usuario, en lo que se refiere a servicios de comunicaciones, será el dispuesto en la regulación que en materia de protección al usuario expida la Comisión de Regulación de Comunicaciones (o CRC por sus siglas

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

en español) y en el régimen general de protección al consumidor (Ley 1480 de 2011) y sus normas complementarias, en lo no previsto en aquella.

El numeral 1° del artículo 53 de la citada Ley, reconoce la **libre elección** como aquel derecho que le asiste a los usuarios de servicios de comunicaciones para que puedan elegir y cambiar libremente el proveedor y los planes de precios de acuerdo con lo autorizado por la CRC¹⁷, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 53. RÉGIMEN JURÍDICO. *El régimen jurídico de protección al usuario, en lo que se refiere a servicios de comunicaciones, será el dispuesto en la regulación que en materia de protección al usuario expida la CRC y en el régimen general de protección al consumidor y sus normas complementarias en lo no previsto en aquella.*

En todo caso, es de la esencia de los contratos de prestación de servicios de comunicaciones el derecho del usuario a presentar peticiones y/o reclamaciones sobre el servicio ofrecido, y a que estas sean atendidas y resueltas de manera oportuna, expedita y sustentada. De la misma forma, el derecho a recibir atención de forma eficiente y adecuada en concordancia con los parámetros que defina la CRC.

Se reconocerán, al menos, los siguientes derechos a los usuarios:

1. Elegir y cambiar libremente el proveedor y los planes de precios de acuerdo con lo autorizado por la Comisión de Regulación de Comunicaciones, salvo las condiciones pactadas libremente en el contrato, las cuales deben ser explícitas, claras y previamente informadas al usuario.” (Destacado fuera del texto)

En igual sentido, el Régimen de Protección de Usuarios de Servicios de Comunicaciones previsto en la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por la Resolución CRC 5111 de 2017), dispuso la **libre elección** como principio orientador para la interpretación del Régimen, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 2.1.1.2. *<Artículo modificado por el artículo 1 de la Resolución 5111 de 2017. El nuevo texto es el siguiente:> Este Régimen se interpretará en la forma que mejor garantice el desarrollo de los siguientes principios orientadores:*

(...)

2.1.1.2.2. Libre elección. *En todo momento, corresponde exclusivamente al usuario elegir el operador, los planes, los servicios y los equipos utilizados para acceder al servicio. En ningún caso se puede presumir su voluntad o consentimiento.”* (Destacado fuera del texto).

Así las cosas, **únicamente** los usuarios están facultados para elegir y cambiar de proveedor libremente, esto es, con el fin de que puedan acceder a los servicios de comunicaciones¹⁸ móviles¹⁹ bien sea en modalidad pospago o prepago. Elección que es materializada en la contratación de servicios adquiriendo una línea móvil por primera vez o conservando su número celular por medio de la figura de portación.

En consecuencia, cuando el usuario desee cambiar de operador y quiere mantener su número celular, deberá solicitar ante el nuevo proveedor (receptor) la portación de dicho número²⁰. Solicitud que puede hacerse por escrito, personalmente o a través de la línea telefónica de atención al cliente, o por cualquier otro medio que determine o convalide la CRC. Es así como por medio de la

¹⁷ Acrónimo de Comisión de Regulación de Comunicaciones.

¹⁸ Entiéndase por **servicios de comunicaciones**: “<Numeral modificado por el artículo 9 de la Resolución 5111 de 2017. El nuevo texto es el siguiente:> Son los servicios de que trata la Ley 1341 de 2009, los cuales proporcionan la capacidad de envío y/o recibo de información; y los servicios de televisión cerrada de acuerdo con las condiciones para la prestación de tales servicios, previamente pactadas entre un proveedor u operador y un usuario.” Rs. CRC 5050 de 2016, Título I.

¹⁹ Entiéndase por **servicios móviles**: “Son los servicios móviles terrestres públicos que guardan conformidad con la Recomendación UIT-T Q.1001, prestados por los Proveedores de Redes y Servicios de Telecomunicaciones que sean asignatarios directos de numeración no geográfica.” Rs. CRC 5050 de 2016, Título I.

²⁰ Artículo 2.1.17.1. de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017)

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

solicitud de portación la libre elección se materializa, solicitud que esta únicamente en cabeza del usuario y de acuerdo con las reglas impuestas por la regulación vigente, dentro de las cuales se encuentra la que hace relación a que los usuarios que soliciten dicho trámite se encuentren al día con las obligaciones asociadas al servicio²¹.

Del contenido normativo citado en precedencia, se desprende que el proceso de portación tiene unas etapas claramente definidas, de obligatorio cumplimiento cada una de ellas, que inician cuando ingresa la solicitud de portación por parte del usuario ante el proveedor receptor que puede hacerse por escrito, personalmente o a través de la línea telefónica de atención al cliente, o por cualquier otro medio que determine o convalide la Comisión. A continuación, una vez recibida la solicitud del Usuario por el Proveedor Receptor, y previa verificación de su disponibilidad técnica para prestar sus servicios, dentro de los plazos establecidos en el Régimen de Portabilidad Numérica, el proveedor receptor envía la Solicitud de Portación al ABD, asignándole un número que la identifique, el cual debe ser único para cada Proceso de Portación y ser emitido de manera secuencial en su red, por cada Proveedor Receptor. El Proveedor Receptor suministrará dicho número al Usuario para identificación de su Solicitud de Portación.

Sucedido lo anterior, el ABD debe verificar la solicitud, y podrá aceptarla o rechazarla, en tanto que la solicitud cumpla o incumpla con alguno de los requisitos que hemos referenciado previamente. En uno u otro caso, el ABD cuenta con un término máximo de sesenta (60) minutos. Con posterioridad, el trámite pasa al proveedor donante, quien cuenta con un (1) día hábil contado desde que recibió la solicitud, para proceder a la aceptación o rechazo de la portación.

Frente a lo anterior, el numeral 2.6.4.7.4. del artículo 2.6.4.7. de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por la Resolución CRC 5929 de 2020) establece que el proveedor donante solo podrá rechazar la solicitud de portación en los siguientes casos:

“2.6.4.7.4. Cuando el número a ser portado se encuentre suspendido por falta de pago, por terminación del contrato por falta de pago, o cuando existan obligaciones de pago exigibles, esto es, respecto de las cuales el plazo se encuentra efectivamente vencido a la fecha de presentación de la solicitud de portación, de acuerdo con lo previsto en el numeral 2.6.2.3.1 del artículo 2.6.2.3 del Título II.

La aceptación o rechazo de la Solicitud de Portación debe ser enviada por el Proveedor Donante al Proveedor Receptor, por medio del ABD, el cual a su vez la reenviará al Proveedor Receptor. **En caso de rechazo de la Solicitud de Portación el Proveedor Donante deberá remitir la justificación y prueba del mismo.** A su vez, el Proveedor Receptor deberá informar del rechazo y su justificación al usuario, en un plazo no mayor a tres (3) horas hábiles, contado a partir de la recepción de la respectiva comunicación.

Las pruebas que deberá remitir el Proveedor Donante al ABD como soporte del rechazo de la solicitud se presentarán en formato electrónico y corresponderán a los siguientes documentos:

- i) Cuando se trate de servicios en la modalidad de pospago, copia de la última factura de la respectiva línea expedida por el Proveedor Donante.
- ii) Cuando el número portado se encuentre reportado como extraviado o hurtado ante el Proveedor Donante, copia de la respectiva declaración efectuada por el usuario.
- iii) **Cuando el número portado haya sido desactivado por fraude, copia del documento mediante el cual el Proveedor Donante determinó el fraude y la desactivación correspondiente.** (Destacado fuera del texto).

En tal sentido, la aceptación o rechazo de la Solicitud de Portación debe ser enviada por el Proveedor Donante al Proveedor Receptor, por medio del ABD, el cual a su vez la reenviará al Proveedor Receptor. En caso de rechazo de la Solicitud de Portación el Proveedor Donante deberá remitir la justificación y prueba del mismo. A su vez, el Proveedor Receptor deberá informar del

²¹ Artículo 2.1.17.4. de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017)

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

rechazo y su justificación al Usuario, en un plazo no mayor a un (1) día hábil contado a partir de la recepción de la respectiva comunicación.

De ser aceptada la solicitud de portación, los proveedores donante y receptor, a través del ABD, deben acordar la fecha y hora de la ventana de cambio en la cual se dará de baja el número portado en el proveedor donante y se activará el mismo en el proveedor receptor. La Ventana de Cambio tendrá una duración máxima de dos (2) horas y deberá ser programada en el período que transcurre entre las 00:00 horas y las 6:00 horas. El Proveedor Donante dispondrá de un tiempo máximo de una (1) hora desde el inicio de la Ventana de Cambio para realizar la desactivación de los números programados en su red, y una vez finalizada la misma, informará de este hecho al Proveedor Receptor por intermedio del ABD. El Proveedor Receptor realizará en la segunda mitad del tiempo de la Ventana de Cambio la activación de dichos números en su red, y al finalizar este proceso informará al ABD.

En virtud de lo anterior, ningún proveedor de servicios de comunicaciones puede desconocer el derecho que le asiste a los usuarios de escoger el operador, los planes y los servicios; y rechazar las solicitudes de portación en contravía de la regulación vigente, so pena de las sanciones de rigor.

20.1.3. PRACTICAS DE RECUPERACION DE USUARIOS.

De otra parte, se encuentra totalmente proscrito que cualquier proveedor de servicios de comunicaciones proceda a realizar prácticas de recuperación de usuarios solicitantes en el trascurso de una solicitud de portabilidad hacia otro operador. En ese sentido, el artículo 2.6.2.5. de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por la Resolución 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020), establece las obligaciones de los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones, dentro de las cuales se encuentra la mencionada así:

“Artículo 2.6.2.5. Obligaciones de los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones.

(...).

2.6.2.5.3. Obligación del Proveedor Donante:

(...).

2.6.2.5.3.2. Abstenerse de realizar prácticas de recuperación de los Usuarios solicitantes durante el Proceso de Portación (Destacado fuera del texto)

Como se puede observar, la obligación de abstenerse de realizar dicha práctica por parte de los proveedores es absolutamente clara en el entendido que la portabilidad numérica móvil es una medida orientada a permitir el adecuado ejercicio de los derechos de los usuarios a elegir libremente el prestador del servicio, pero dichos derechos no pueden verse disminuidos por actitudes de los operadores tendientes a impedir que sus clientes escojan otro prestador de servicios y les ofrezcan nuevas promociones y condiciones cuando se ha iniciado el proceso de portación, ya que este tipo de conductas ataca directamente el poder decisorio del que gozan los consumidores. De allí la importancia de la portabilidad numérica en el Régimen de Protección de los Derechos de los Usuarios de los Servicios de Comunicaciones y, por ende, para esta actuación.

En virtud de lo anterior, ningún proveedor de servicios de comunicaciones puede realizar prácticas de recuperación de usuarios una vez iniciado el proceso de portación, ya que dicha conducta trasgrede la libre elección de los usuarios que quieren cambiar de plan y operador, derecho que les debe ser respetado de manera integral.

20.1.4 SOBRE LA ATENCIÓN A REQUERIMIENTOS.

Por último, resulta pertinente señalar que el legislador por medio de la Ley 1341 de 2009 dotó de obligatoriedad la información que es requerida por las autoridades, dado que catalogó como una infracción, el hecho de abstenerse de presentar a las autoridades la información requerida o presentarla de forma inexacta o incompleta.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Entonces, el alcance que se debe dar al supuesto normativo dispuesto en el numeral 5 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009²² es que en todo momento las sociedades proveedoras de servicios de comunicaciones deben allegar la información que sea requerida por la autoridad de supervisión, vigilancia y control, en este caso particular la Superintendencia de Industria y Comercio.

De modo que, cuando estas empresas son renuentes a presentar la información requerida por la Autoridad o la presentan de forma inexacta o incompleta, deben ser objeto de juicio de reproche y, por ende, pueden ser objeto de sanción administrativa de conformidad con lo establecido en el citado artículo.

Ahora bien, resulta necesario indicar que la obligación que conlleva la norma que ocupa nuestra atención –se reitera, la remisión de información requerida por esta Superintendencia de forma oportuna, exacta y completa– es una obligación de resultado, de tal suerte que su cumplimiento se constituye en el estándar mínimo al que deben ceñirse los proveedores de servicios de comunicaciones, so pena de ubicarse como transgresores del Régimen de Protección de los Derechos de los Usuarios de Servicios de Comunicaciones.

Dicho en otra forma, las estrategias fijadas por los destinatarios de esta norma, en general todas sus actuaciones, deben enfocarse principalmente al cumplimiento de las obligaciones mínimas que la regulación vigente le impone.

Así las cosas, en el evento en que un proveedor de servicios de comunicaciones por acción o por omisión se abstenga de presentar la información requerida por la Superintendencia de Industria y Comercio²³ o la presente de forma inexacta o incompleta, transgrede el régimen especial de comunicaciones.

En virtud de lo anterior, ningún proveedor de servicios de comunicaciones puede abstenerse de dar respuesta a los requerimientos elevados por las autoridades, en este caso por parte de ésta Superintendencia, ya que una actuación en contrario constituye una infracción claramente determinada en el numeral 5 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009.

20.2. ASUNTOS A RESOLVER.

La presente investigación administrativa está orientada a establecer, en primer lugar, si **COMCEL** desconoció o no la obligación que le asistió de acatar los plazos máximos previstos en la regulación para adelantar las actividades a su cargo dentro del proceso de portación, esto es, enviar y/o entregar las SIM CARD de manera previa a la activación del número portado y/o al inicio de la prestación del servicio.

En segundo lugar, debemos establecer si **COMCEL** rechazó o no solicitudes de portabilidad como proveedor donante hacia otros operadores, pero sin el sustento probatorio respectivo para cada una de las causales, de conformidad con las condiciones y lineamientos previstos en la regulación vigente.

En tercer lugar, es pertinente determinar si la sociedad investigada, durante el proceso de portación, realizó o no prácticas de recuperación de los usuarios solicitantes, tales como, ofrecimientos de beneficios, productos y promociones. Lo anterior, toda vez que al parecer después de generado el NIP e iniciar el proceso de portación **COMCEL** enviaba un SMS entregando obsequios con minutos y datos ilimitados a los clientes que querían portarse a otra red.

Finalmente, debemos determinar si **COMCEL** remitió o no la totalidad de la información solicitada en el requerimiento de información realizado en visita de inspección del 15 de marzo de 2021 a las instalaciones de **COMCEL** ubicadas en la Carrera 68 A No. 24 B-10 en la ciudad de Bogotá, la cual

²² “**ARTÍCULO 64. INFRACCIONES.** Sin perjuicio de las infracciones y sanciones previstas en otras normas, constituyen infracciones específicas a este ordenamiento las siguientes: (...) **5. Abstenerse de presentar a las autoridades la información requerida o presentarla de forma inexacta o incompleta**” (Destacado fuera de texto).

²³ Cfr. D. 4886/2011, Art. 1 - 32 y L.1978/2019, Art. 39.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

consistía en ***las pruebas que sirvieron como soporte del rechazo de cada una de las solicitudes de portación realizadas entre el 22/01/2019 y el 22/03/2019 y que fueron rechazadas por COMCEL actuando como proveedor donante.***

20.3. ANÁLISIS DE LOS HECHOS, DE LAS PRUEBAS Y DE LAS NORMAS.

A continuación, la Dirección realizará un análisis de cada una de las conductas que sirvieron de fundamento para iniciar investigación administrativa a **COMCEL**, luego efectuará un breve resumen y análisis de los argumentos presentados por la sociedad en sus descargos y en su escrito de alegatos de conclusión.

20.3.1 CARGO PRIMERO. Desconocer la obligación que le asistió de acatar los plazos máximos previstos en la regulación para adelantar las actividades a su cargo dentro del proceso de portación.

Frente a este punto, se debe destacar que el tema a resolver radica en las presuntas conductas desplegadas por el proveedor investigado, cuyo contexto terminaría por afectar negativamente los derechos de los usuarios en el marco de trámites de portabilidad numérica.

En efecto, en el cargo bajo examen debemos establecer si los usuarios recibieron o no la SIM CARD de manera previa a la activación del número portado y/o al inicio de la prestación del servicio o si por el contrario fueron remitidos a un centro de atención presencial para recoger la mencionada SIM CARD.

De igual forma, se deberá determinar si la sociedad investigada desconoció o no la obligación que le asistió de acatar los plazos máximos previstos en la regulación para adelantar las actividades a su cargo dentro del proceso de portación.

En efecto, es claro que el proveedor debe acatar el termino máximo para tramitar y finalizar el proceso de portación con el fin que usuarios puedan ejercer sus derechos de una manera efectiva y con ello no afectar negativamente los derechos de los usuarios en el marco de trámites de portabilidad numérica.

a) Argumentos de Defensa.

COMCEL expuso su defensa en las consideraciones incluidas en el título denominado: ***“1. Frente al cargo primero: Comcel no ha incumplido los plazos máximos previstos en la regulación”.***

Para tales efectos en este punto la investigada, luego de traer a colación algunos conceptos sobre gestión del mercadeo para ventas físicas o a través de telemarketing, sostuvo que el plazo del proceso de portabilidad dispuesto por la regulación sectorial admite interpretaciones que se refieran a los eventos de ventas no tradicionales ya que según manifestó, el tiempo máximo del proceso de portación que está consagrado en la regulación está inspirado por los casos en que la venta se realiza por canales de comercialización tradicionales. Aquí puntualizó que las ventas no tradicionales se encuentran definidas en el numeral 15 del artículo 5 de la Ley 1480 de 2011 y que las ventas a distancia se encuentran descritas en el numeral 16 de la norma en mención.

De igual manera adujo que el plazo establecido por la regulación admite que las partes estipulen una regla diferente a la contenida en la reglamentación –en ejercicio de su autonomía de la voluntad–, lo cual según expuso, atiende a las vicisitudes que se pueden presentar en el desplazamiento de un producto, o el inicio de un servicio, cuya adquisición se contrató por vía telefónica y cuya ejecución debe efectuarse con significativa distancia del lugar en que el proveedor tradicionalmente tiene su giro principal de negocios.

En consonancia con lo anterior manifestó que dentro de la regulación no hay previsión alguna que se refiera a las solicitudes de portabilidad numérica que se elevan al proveedor receptor por la vía del canal de comercialización de telemercadeo o comunicación telefónica y que por ello el canal de ventas a distancia no le permite al colaborador de **COMCEL** entregar la tarjeta SIM al usuario una

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

vez eleva la solicitud de portabilidad numérica al operador. Respecto de este punto sostuvo además, que es razonable que se presente un margen de casos en los que el operador logístico contratado por el proveedor para el envío de sus productos no cumpla de manera oportuna con la entrega a pesar de haber ejercido sus mejores esfuerzos ya que se les presentan novedades tales como: **(i)** información errada; dirección errada **(ii)** no hay quien reciba en la unidad; no se deja debajo de la puerta **(iii)** datos incorrectos; **(iv)** cliente informa que tramita en CAV; **(v)** el cliente desiste del servicio; retracto **(vii)** el cliente no reclamó en oficina.

De otra parte, **COMCEL** manifestó que, con anterioridad a la presentación del escrito de descargos, implementó mejoras que están en ejecución en relación con la operación logística en la distribución de tarjetas SIM a nivel nacional como consecuencia de una solicitud de portabilidad numérica, con el fin de superar los hechos que han servido de base para iniciar esta investigación administrativa y que dentro de las mejoras que tiene en ejecución se encuentran, entre otras, las siguientes:

- (i)** Contar con centros logísticos descentralizados para realizar entregas en el menor tiempo posible.
- (ii)** Dos cortes diarios por parte del Operador Logístico para la recepción de solicitudes de entregas en Bogotá.
- (iii)** La incorporación de más Operadores Logísticos como TCC, Logytrans, Servientrega, con los cuales se aumentó la capacidad de entrega.
- (iv)** Implementar un paquete de compensación al cliente cuando se lleguen a presentar incumplimientos en la entrega de la SIM CARD.
- (v)** Implementar notificaciones al cliente del avance del proceso de portación.
- (vi)** Reporte (en línea) de la entrega.
- (vii)** Llamada (telefónica) el momento de la entrega.
- (viii)** Reporte en línea de todas las actividades.
- (ix)** Tracking de envío.
- (x)** Reporte en línea de todas las actividades.
- (xi)** Contacto telefónico en caso de no encontrar la dirección.
- (xii)** Respuestas más rápidas y efectivas.
- (xiii)** Los aliados puedan hacer seguimiento a los procesos desde sus celulares.
- (xiv)** Se pueda hacer seguimiento y control del proceso hasta el cierre exitoso de los casos.
- (xv)** Solo tengan que realizar un reporte, haciéndose los demás escalamientos de forma interna.
- (xvi)** Contratación de más operadores logísticos para la ejecución de solicitudes de portación.

Por último, en cuanto a líneas que hacen parte de las denuncias dentro de la presente investigación, sostuvo lo siguiente:

- En cuanto a la línea [REDACTED], su portabilidad fue recibida el 07 de abril de 2020, la SIM salió a reparto el día 8 de abril de 2020 generando devolución por predio cerrado. Sale nuevamente a reparto el 13 de abril de 2020 y genera devolución por la misma razón anterior. Se confirman los datos de entrega actualizando la dirección a través de los mecanismos de verificación implementados por parte de Comcel y se logra entrega efectiva el 16 de abril de 2020.
- En cuanto a la línea [REDACTED], su portabilidad fue recibida el 12 de mayo de 2020 con fecha de agenda del 14 de mayo de 2020. La entrega de la SIM se realizó el 14 de mayo sin ninguna novedad con firma de recibo como consta en los archivos de Comcel.
- En cuanto a la línea [REDACTED], su portabilidad fue recibida el 12 de mayo de 2020. Salió a reparto el día 13 de mayo de 2020, realizándose la entrega ese mismo día sin ninguna novedad como consta en los archivos de Comcel.
- En cuanto a la línea [REDACTED], su portabilidad fue recibida el 08 de noviembre de 2019. Salió a reparto el día 09 de noviembre de 2019 entregándose ese mismo día sin ninguna novedad como consta en los archivos de Comcel.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

- Frente a la línea [REDACTED], su portabilidad fue recibida el 11 de mayo de 2020. Salió a reparto el día 12 de mayo de 2020 y se realizó devolución por zona de alto de riesgo, debido a que el mensajero fue intimidado y agredido. Con consecuencia de lo anterior y, teniendo en cuenta la inseguridad de la zona donde se iba a entregar la SIM en este caso, se le solicitó al cliente, con su aprobación, acercarse a un CAV para obtener el servicio.
- Respecto de la línea [REDACTED], su portabilidad fue recibida el 23 de junio de 2020. Salió a reparto el día 23 de junio de 2020 generándose devolución por predio cerrado. Luego, sale nuevamente a reparto el 25 de junio de 2020 y se realiza entrega bajo puerta.

Concluyó que, para el caso de las líneas que fueron mencionadas por la Dirección, las SIM CARD fueron entregadas dentro de los términos descritos por la regulación vigente, aun enfrentándose a situaciones adversas las cuales fueron manejadas efectivamente por parte Comcel, obedeciendo a las posibilidades físicas para cada caso concreto.

b) Consideraciones De la Dirección.

En primer lugar, se debe recordar que la imputación que nos ocupa, indica que la investigada presuntamente desconoció la obligación de acatar los plazos máximos previstos en la regulación para adelantar las actividades a su cargo dentro del proceso de portación.

A continuación, reseñamos las evidencias que sirvieron de fundamento para la formulación del cargo que nos ocupa:

- Las denuncias de los usuarios [REDACTED] (20-115899); [REDACTED] (20-152735); [REDACTED] (20-145436); [REDACTED] (20-143091); [REDACTED] (20-133026); [REDACTED] (20-144857); [REDACTED] (20-204693) y [REDACTED] (20-277825) quienes manifestaron: **I)** no haber recibido la SIM CARD de manera previa a la activación del número portado y/o al inicio de la prestación del servicio; **II)** algunos²⁴ señalaron que al comunicarse a través de la línea telefónica de atención el proveedor les indicó que la SIM CARD les llegaría en unos días y, **III)** otros²⁵ indicaron que el proveedor los remitió a un centro de atención presencial para recoger la SIM CARD.
- Los trámites de portación allegados²⁶ por el proveedor a través de las respuestas a los requerimientos, en los cuales no se evidenció y/o adjuntó soporte que permitiera verificar el envío de SMS y el procedimiento descrito por el operador **COMCEL** para la entrega de las SIM CARD.
- Las respuestas brindadas sobre los CUN 4488200001638402 (20-115899), 4488200001808495 (20-152735), 4488200001598930 (20-133026), 4488200001308671 (20-144857), lo cual evidenció la presunta la omisión en la que incurrió el proveedor al no enviar y/o entregar las SIM CARD de manera previa a la ejecución de la etapa de activación del número portado, etapa en la cual incluso **COMCEL** como receptor debió informar al usuario la activación del servicio, finalizando así el proceso de portación.
- La labor de verificación realizada sobre las líneas móviles [REDACTED] (20-277825) y [REDACTED] (20-277825), las cuales no presentaron consumos desde el día de activación de la ventana de cambio y hasta la fecha en la que **COMCEL** logró entregar las SIM CARD, presuntamente probándose que desconoció la obligación que le asistió de acatar los plazos máximos previstos en la regulación para adelantar las actividades a su cargo dentro del proceso de portación.

²⁴ Radicados 20-152735 y 20-145436.

²⁵ Radicados 20-152735, 20-145436, 20-144857.

²⁶ Líneas móviles 3132806452, 3193199302, 3127743478, 3213026612 y 3214475731.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Ahora bien, corresponde a esta Dirección dar respuesta a los argumentos de la investigada de la siguiente manera, no sin antes advertir que más adelante se analizarán todos los casos que hacen parte del presente cargo:

Frente a la presunta interpretación que se le puede dar plazo del proceso de portabilidad dispuesto por la regulación sectorial.

Al respecto **COMCEL** mencionó que el plazo del proceso de portabilidad dispuesto por la regulación sectorial admite interpretaciones que se refieran a los eventos de ventas no tradicionales ya que según manifestó, el tiempo máximo del proceso de portación que está consagrado en la regulación está inspirado por los casos en que la venta se realiza por canales de comercialización tradicionales. Asimismo, adujo que el plazo mencionado admite que las partes estipulen una regla diferente a la contenida en la reglamentación –en ejercicio de su autonomía de la voluntad.

Frente a lo anterior la Dirección se permite manifestar que la la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por la Resolución CRC 5586 de 2019) estableció de manera **clara y expresa** que el proceso de portación **tendrá un plazo máximo de tres (3) días hábiles**, tal y como el artículo 2.6.4.1 lo prevé, veamos:

“ARTÍCULO 2.6.4.1. El Proceso de Portación incluirá las siguientes etapas: (i) Generación del NIP de Confirmación, (ii) Solicitud de Portación, (iii) Verificación de la Solicitud por parte del ABD, (iv) Aceptación o Rechazo de la Solicitud de Portación por parte del Proveedor Donante, (v) Planeación de la Ventana de Cambio, y (vi) Activación del Número Portado.

Todo el Proceso de Portación tendrá una duración máxima de tres (3) días hábiles.
(Destacado propio).

Cabe destacar que dicha norma se imputó en el entendido que la fecha de ocurrencia de los hechos de cada una de las quejas de los usuarios²⁷ tuvo lugar **antes** del 01 de julio de 2020²⁸.

Entonces como se puede observar, esta norma estableció que dicho proceso tendría una duración máxima de tres (3) días hábiles, lo cual no genera que se pueda llevar a cabo una interpretación de lo allí estipulado puesto que la norma regulatoria es diáfana al establecer el termino en mención.

De igual manera, el subíndice 2.6.2.5.2.3 del numeral 2.6.2.5.2 del artículo 2.6.2.5 de la Resolución 5050 de 2016, estipula como obligación general frente al proceso de portación y a cargo de los proveedores, entre otras, la de respetar y acatar dicho plazo, así:

“2.6.2.5.2. Obligaciones generales frente al Proceso de Portación:

(...)

2.6.2.5.2.3. Acatar los plazos máximos previstos en la regulación para adelantar las actividades a su cargo dentro del Proceso de Portación.” (Destacado propio).

En tal sentido, claro es que lo establecido por la regulación sectorial en cuanto al plazo para adelantar procesos de portación no admite las interpretaciones que **COMCEL** pretende darle puesto que se estableció un término definido que debe ser cumplido por parte de los proveedores so pena de inobservancia del proceso de portación como tal.

De otra parte, adujo la investigada que existe la posibilidad de que las partes estipulen una regla diferente a la contenida en la reglamentación, en cuanto al termino de proceso de portación se refiere, frente a lo cual la Dirección debe manifestar que, si bien las partes pueden acordar -en

²⁷ Graciela Inés Rincón Flórez (20-115899); John Alexander Sánchez Nope (20-152735); Virgilio Paredes Marroquín (20-145436); Diana Marcela Calceto Cupitra (20-143091); Mariluz Gil Giraldo (20-133026); Néstor Raúl Ramos Gutiérrez (20-144857); Juan David Lemus Amaya (20-204693) y; José Manuel Vargas Velandia (20-277825).

²⁸ Fecha en la cual entraron en vigencia las modificaciones al proceso de portabilidad introducidas por la Resolución No. 5929 de 2020.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

ejercicio de su autonomía de la voluntad- la mejor forma de llevar a cabo su relación contractual, lo cierto es que en materia de acatamiento de los plazos máximos de portación éstos deben ser respetados y el acuerdo mutuo surgido entre proveedor y usuario puede ser válido siempre y cuando las partes cumplan sus obligaciones regulatorias, en especial por los primeros (los proveedores) cuando el procedimiento de portabilidad les exige la entrega de la SIM CARD pero esta no es remitida para que los usuarios puedan realizar efectivamente el trámite, como más adelante se verá en el desarrollo y análisis de cada una de las denuncias interpuestas por los quejosos dentro de la presente investigación, en donde se evidencia el desconocimiento de **COMCEL** de la obligación de acatar los plazos máximos previstos en la regulación para adelantar las actividades a su cargo dentro del proceso de portación, esto es, enviar y/o entregar las SIM CARD de manera previa a la activación del número portado y/o al inicio de la prestación del servicio.

Frente a la presunta carencia de previsión alguna en la regulación que se refiera a las solicitudes de portabilidad numérica que se elevan al proveedor receptor por la vía del canal de comercialización de telemarketing.

Aquí la investigada manifestó que debido a esa falta de previsión, el canal de ventas a distancia no le permite al colaborador de **COMCEL** entregar la tarjeta SIM al usuario una vez eleva la solicitud de portabilidad numérica y que se les presentan novedades tales como: **(i)** información errada; dirección errada **(ii)** no hay quien reciba en la unidad; no se deja debajo de la puerta **(iii)** datos incorrectos; **(iv)** cliente informa que tramita en CAV; **(v)** el cliente desiste del servicio; retracto **(vii)** el cliente no reclamó en oficina.

Frente a lo expuesto por **COMCEL**, la Dirección le recuerda al proveedor que las normas imputadas tuvieron su origen en la falta de acatamiento de los plazos previstos en la regulación para enviar y/o entregar las SIM CARD a sus usuarios de manera previa a la activación del número portado y/o al inicio de la prestación del servicio, obligación que debe ser cumplida por parte de todos y cada uno de los proveedores para que el proceso tenga éxito. Lo contrario, es decir, no entregar la mencionada SIM CARD, termina por convertirse en un obstáculo insalvable para el ejercicio cabal del derecho a portar el número cuando el usuario así lo desee.

En ese orden de ideas, el hecho de que la normatividad regulatoria vigente para la fecha de los hechos no hubiese previsto o establecido determinadas características para tratar las solicitudes de portabilidad que se soliciten a través de telemarketing, como lo menciona la investigada, no es óbice para valorar de forma diferente el cargo puesto que la conducta endilgada tiene que ver con el hecho de no acatar el plazo máximo para tramitar la portabilidad de sus clientes que se quejaron por la no llegada de la SIM CARD.

En consonancia con lo anterior, es deber del proveedor tomar todas las medidas necesarias con el fin que la SIM CARD sea entregada a sus usuarios dentro del tiempo necesario para sacar adelante el trámite de portación de manera exitosa, sin dilación alguna y con el fin que el usuario pueda tener activo su servicio en el menor tiempo posible.

En tal sentido, el tratar de evadir su responsabilidad en una supuesta ausencia de norma aplicable, resulta ser una justificación inadecuada, pues, no solo el artículo 2.1.17.3 de la Resolución CRC 5050 de 2016 definió el término máximo para finalizar el proceso de portación en el caso de que el usuario no hubiera elegido el día hábil a partir del cual quiso hacer efectiva la misma, sino que el artículo 2.6.4.1 de la Resolución 5050 de 2016 (modificada por la Resolución CRC 5586 de 2019) estableció como duración máxima para todo el proceso de portación y a cargo de los proveedores tres (3) días hábiles. Las normas citadas, no previeron excepciones a las reglas previstas ni incorporaron en su contenido criterios de interpretación alternativa. De este modo, el Régimen de Portabilidad simplemente incorporó un contenido normativo que permite establecer el plazo máximo que puede durar un trámite de portabilidad, término que, según las quejas obrantes en el plenario, habría sido sobrepasado por la sociedad investigada.

De acuerdo con lo anterior, no solamente es claro el plazo específico con el que cuenta el operador receptor para materializar el proceso de portabilidad, sino que en el caso que nos ocupa – como lo podremos ver – fueron justamente los mismos usuarios de la sociedad investigada quienes se

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

quejaron por no haber recibido la SIM CARD respectiva, elemento absolutamente necesario para continuar y materializar en definitiva el trámite de portabilidad.

En lo que tiene que ver con las mejoras que según COMCEL implementó en relación con la operación logística en la distribución de tarjetas SIM.

En este punto la investigada expresó que implementó una serie de medidas para mejorar la operación logística en la distribución de tarjetas SIM a sus usuarios, tales como: **(i)** contar con centros logísticos descentralizados para realizar entregas en el menor tiempo posible; **(ii)** dos cortes diarios por parte del Operador Logístico para la recepción de solicitudes de entregas en Bogotá; **(iii)** la incorporación de más Operadores Logísticos como TCC, Logytrans, Servientrega, con los cuales se aumentó la capacidad de entrega; **(iv)** implementar un paquete de compensación al cliente cuando se lleguen a presentar incumplimientos en la entrega de la SIM CARD; **(v)** implementar notificaciones al cliente del avance del proceso de portación; **(vi)** reporte (en línea) de la entrega; **(vii)** llamada (telefónica) el momento de la entrega; **(viii)** reporte en línea de todas las actividades; **(ix)** tracking de envío; **(x)** reporte en línea de todas las actividades; **(xi)** contacto telefónico en caso de no encontrar la dirección; **(xii)** respuestas más rápidas y efectivas; **(xiii)** seguimiento a los procesos desde sus celulares y; **(xiv)** contratación de más operadores logísticos para la ejecución de solicitudes de portación.

Frente a los anteriores argumentos, la Dirección se permite exaltar las iniciativas de mejoramiento informadas por parte del proveedor para la atención de sus usuarios, dado que dichas medidas ayudaran a garantizar en gran medida los derechos de éstos. Sin embargo, al no estar demostrada la forma en que las mencionadas iniciativas dan lugar al cese de las conductas que originaron la imputación fáctica y jurídica del primer cargo de la presente investigación, lo informado por el proveedor no cuenta con la virtualidad de modificar en alguna manera las conclusiones a las que se pueda llegar en el marco del análisis de antijuridicidad de la infracción.

Lo anterior en el entendido que, dentro de la presente investigación administrativa, se tiene que el proveedor lo que hizo fue informar de manera general acerca de las medidas que está adoptando para mejorar la operación logística en la distribución de tarjetas SIM a sus usuarios, pero de cara a todas y cada una de las quejas que hacen parte del presente cargo, no demostró que las mencionadas medidas hubiesen sido desplegadas o aplicadas a cada caso concreto, o que las mismas ya se encuentren en pleno desarrollo al interior de su operación, con lo cual se tiene que no se sustentó o evidenció lo causal de cese de la conducta.

Ahora bien, a continuación, se analizarán cada una de las denuncias de los usuarios²⁹ y los soportes probatorios que obran en el plenario con el fin de determinar la trasgresión de la conducta endilgada, así:

(Radicado No. 20-115899 y línea No.)

En su queja la usuaria manifestó que:

“... el día 9 o 10 de abril del 2020 solicite (sic) a Claro que quería acceder a un plan de telefonía con ellos, (...) Ellos me ofrecieron un plan que me gusto (sic), pero antes de aceptarlos les pregunté si me podían (sic) traer la sim card a mi casa (...) el joven me manifestó que Claro me llevaba la sim card a la casa, con fecha máxima de entrega el 17 de abril. Pero a la fecha 28 de abril pese a que he llamado a solicitar mi simcard durante estas dos semanas no me la han dado simcard, solo me dice que yo debo salir de mi domicilio y acercarme a una oficina CLARO, pues lamentablemente por la pandemia no me pueden acercar la simcard. (...)”. (Destacado fuera del texto).

²⁹ Graciela Inés Rincón Flórez (20-115899); John Alexander Sánchez Nope (20-152735); Virgilio Paredes Marroquín (20-145436); Diana Marcela Calceto Cupitra (20-143091); Mariluz Gil Giraldo (20-133026); Néstor Raúl Ramos Gutiérrez (20-144857); Juan David Lemus Amaya (20-204693) y; José Manuel Vargas Velandia (20-277825).

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

De acuerdo con lo expuesto en la denuncia, la Dirección requirió³⁰ a **COMCEL** para que, entre otros, informara y allegara **I)** el trámite impartido a la solicitud de portabilidad numérica realizada por la usuaria en mayo de 2020; **II)** la fecha en la que se realizó la portabilidad; **III)** el soporte técnico de los consumos efectuados sobre la precitada línea en los meses de mayo y junio de 2020 y, **IV)** el trámite impartido a las PQR radicadas bajo el CUN 4488200001580733 y los radicados 30858180 y 30991807 e informe si la usuaria ha presentado otras peticiones, quejas y/o recursos, respecto de las solicitudes objeto de reclamación.

Al respecto, el proveedor allegó respuesta al requerimiento el día 10 de agosto de 2020 mediante los consecutivos 7 y 8 del radicado No. 20-115899, en la cual informó que la línea móvil [REDACTED] presentó activación por portación el 17 de abril de 2020, así:



Imagen No. 1. Soporte fecha ventana de cambio

Fuente: Respuesta al requerimiento aportada por el proveedor, Rad. 20-115899- -00007-0000 del 20 de octubre de 2020

Así mismo, afirmó que desde la activación de la línea móvil – el 17 de abril de 2020- y durante los meses de mayo y junio de 2020, la línea objeto de reclamación no presentó consumos durante los períodos aquí enunciados. Para soportar su manifestación adjuntó un archivo comprimido denominado “consumos.zip” el cual contiene 3 archivos³¹ en formato Excel que se pueden visualizar a través del radicado en mención, los cuales se encuentran sin ninguna clase de información, al parecer en señal de la ausencia de consumos durante el período mencionado, de la siguiente manera:

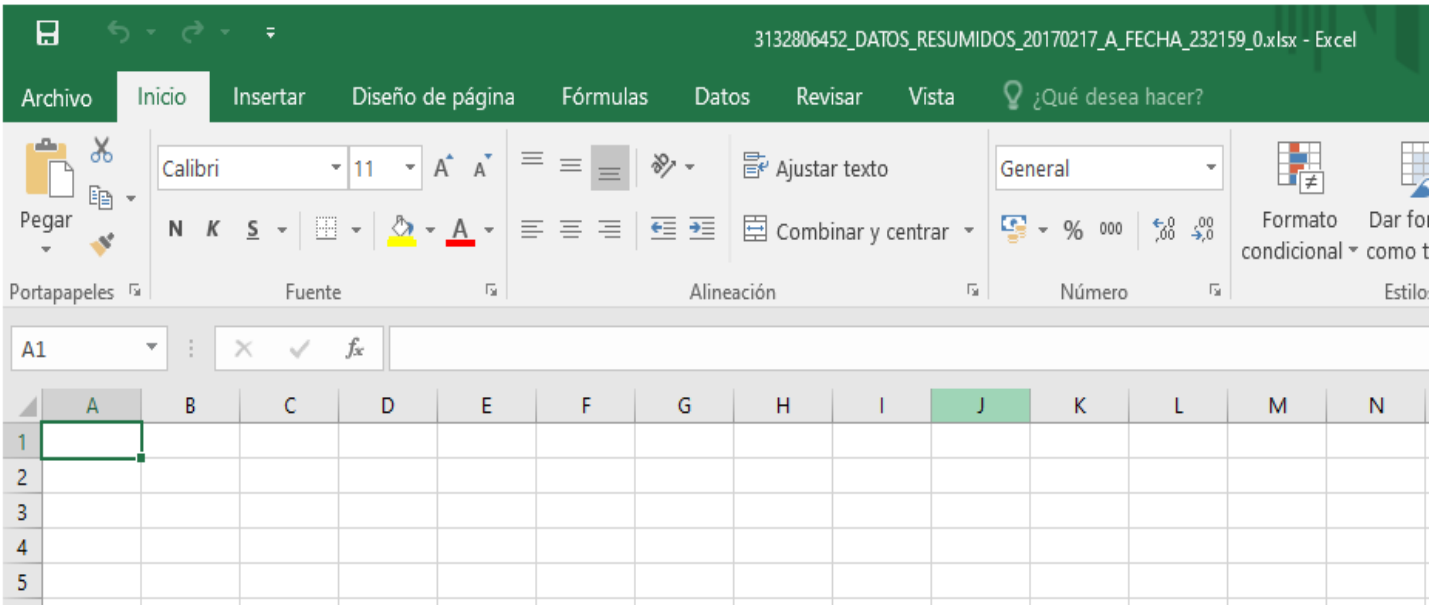


Imagen No. 2. Soporte de la ausencia de consumo de la línea de la usuaria

Fuente: Respuesta al requerimiento aportada por el proveedor, Rad. 20-115899- -00007-0000 del 20 de octubre de 2020

Adicional a lo anterior, las facturas correspondientes a los meses de mayo y junio de 2020 demuestran que efectivamente en dichos periodos no hubo consumo en la línea de la usuaria:

³⁰ Consecutivo No. 2 del radicado No. 20-115899.
³¹ Archivo 1: 3132806452_DATOS_RESUMIDOS_20170217_A_FECHA_232159_0.xlsx, archivo 2: 3132806452_LLAMADAS_ENTRANTES_232157_0.xlsx y archivo 3: 3132806452_LLAMADAS_SALIENTES_232158_0.xlsx.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

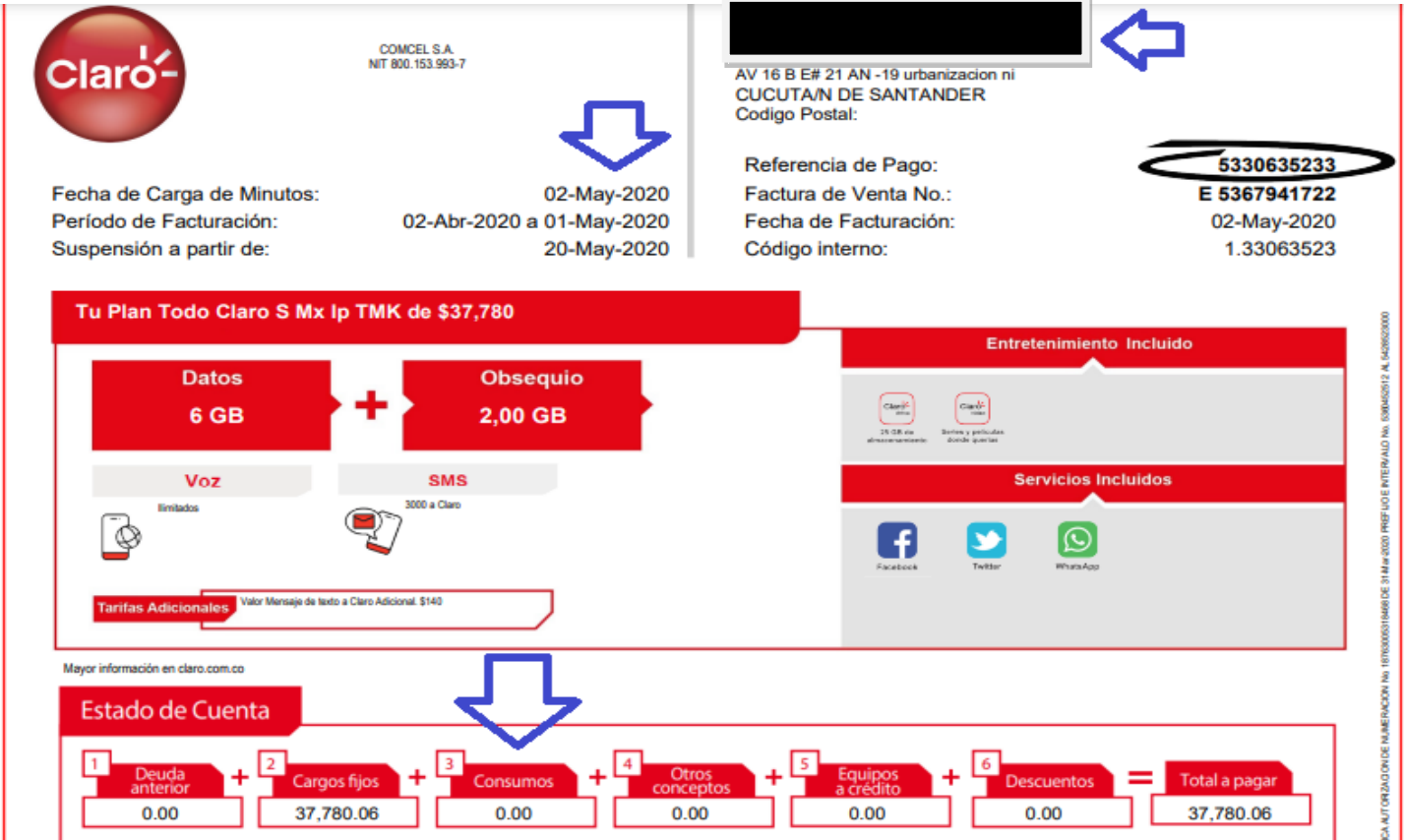


Imagen No. 3. Facturación para el mes de mayo de 2020

Fuente: Respuesta al requerimiento aportada por el proveedor, Rad. 20-115899- -00007-0000 del 20 de octubre de 2020

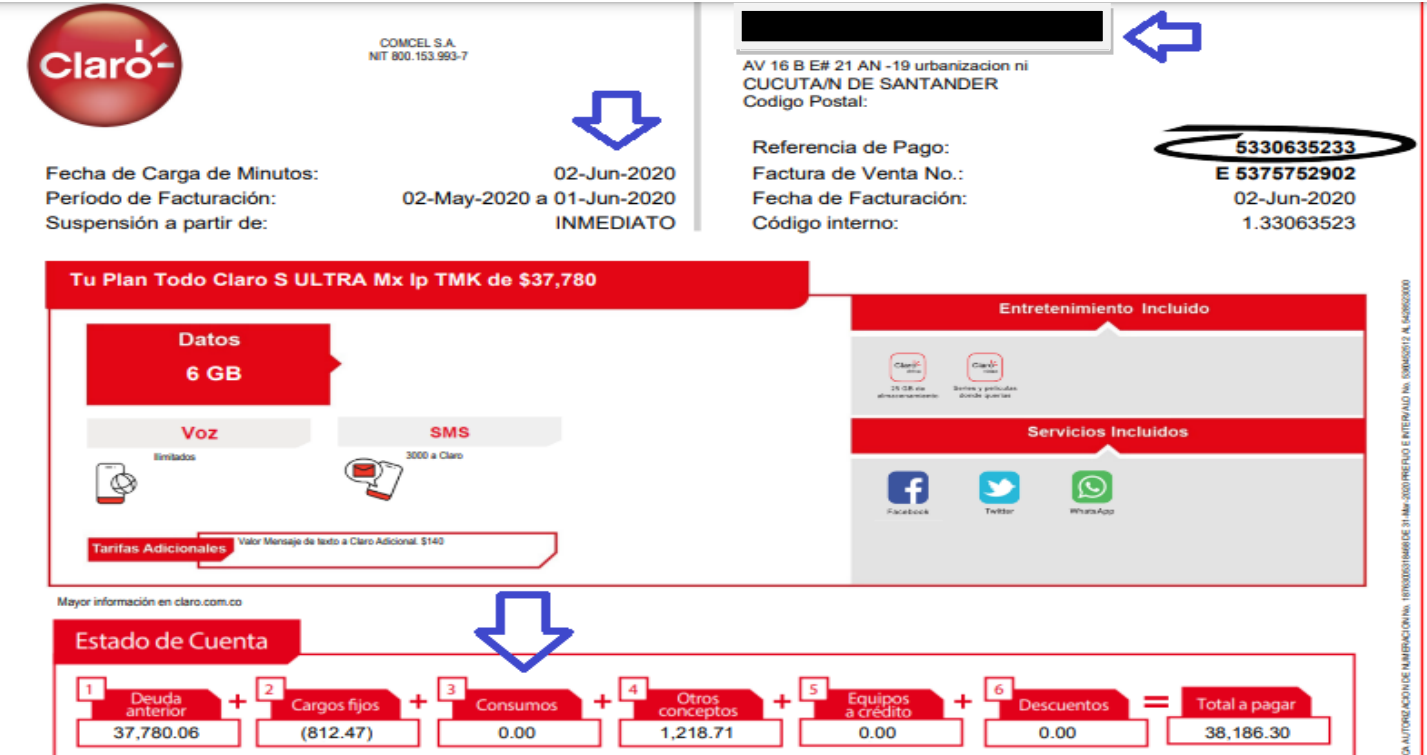


Imagen No. 4. Facturación para el mes de junio de 2020

Fuente: Respuesta al requerimiento aportada por el proveedor, Rad. 20-115899- -00007-0000 del 20 de octubre de 2020

Como se puede observar en las áreas señaladas con las flechas, se trata de la facturación generada a la usuaria Graciela Inés Rincón Flórez para los meses de mayo y junio de 2020, **la cual revela que para dichos períodos no hubo consumos.**

Adicionalmente, el proveedor argumentó a la usuaria a través de la respuesta al CUN 4488200001638402, del 15 de junio de 2020, que no pudo hacer uso del servicio **por la no entrega de la SIM CARD**, así:

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Nos permitimos informarle que al realizar las validaciones pertinentes se logró evidenciar el cobro generado por valor de \$38,186.30 impuestos incluidos, correspondiente a las facturas generadas en el mes de mayo y junio de 2020, sin embargo se logró evidenciar que bajo el número de radicación 4488200001638877, informaron que procederán con una compensación por valor de \$53,709 más impuestos, por el inconvenientes presentado, ya que no ha pudo hacer uso del servicio por la no entrega de la sim card.

Imagen No. 5. Respuesta del proveedor al CUN 4488200001638402

Fuente: Respuesta al requerimiento aportada por el proveedor, Rad. 20-115899- -00007-0000 del 20 de octubre de 2020

Como se puede observar, aun cuando el proveedor le informó a la usuaria que procedía una compensación, la misma tuvo lugar por la no entrega de la SIM CARD, cuestión que no es menor dentro de la presente investigación puesto que dicha falencia permite corroborar que en efecto desconoció la obligación que le asiste de acatar los plazos máximos previstos en la regulación para adelantar las actividades a su cargo durante del proceso de portación, dentro de las cuales se encuentra la entrega de la SIM a sus cliente para materializar el trámite de portabilidad de la línea.

De otra parte, frente a la queja de la usuaria **COMCEL** en sus descargos manifestó lo siguiente:

“1.3.1. En cuanto a la línea 3132806452, su portabilidad fue recibida el 07 de abril de 2020, la SIM salió a reparto el día 8 de abril de 2020 generando devolución por predio cerrado. Sale nuevamente a reparto el 13 de abril de 2020 y genera devolución por la misma razón anterior. Se confirman los datos de entrega actualizando la dirección a través de los mecanismos de verificación implementados por parte de Comcel y se logra entrega efectiva el 16 de abril de 2020.”

Para corroborar lo anterior, el proveedor aportó con sus descargos una certificación de la gestión de distribución de la SIM CARD, expedida por la empresa “Conexiones Empresariales”, la cual presuntamente se evidenciaría la entrega de la misma en el domicilio de la quejosa, así:

FCE-07-PA02 EDICIÓN 1 FECHA: ENERO 2016	RESPUESTA DE SERVICIO AL CLIENTE	
Bogotá D.C., 10 Octubre de 2021 		
SEÑORES: CLARO COLOMBIA CR 68 A # 24 10 BOGOTÁ D.C. 		
ASUNTO: Certificación de la gestión de distribución bajo la guía 57101502305731774		
Conexiones Empresariales S.A.S bajo la licencia número 001976 realizo la recepción y distribución de la Sim Card para la portabilidad [REDACTED] el día 07 Abril 2020.		

Imagen No. 6. Certificación que presuntamente evidenciaría la entrega de la sim card a la usuaria.

Fuente: Descargos del proveedor

En el recuadro inferior de la imagen se puede observar que se trata de la línea [REDACTED] que corresponde a la denunciante Graciela Inés Rincón Flórez; en la flecha identificada con el numero **uno (1)** se observa la fecha de expedición de la certificación (10 de octubre de 2021); y en la flecha identificada con el numero **dos (2)** el número de guía con el que presuntamente se efectuó el envío.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Asimismo, dentro del cuerpo de la mencionada certificación, se aprecia el presunto soporte que evidenciaría la entrega efectiva de la SIM CARD en el domicilio de la usuaria:

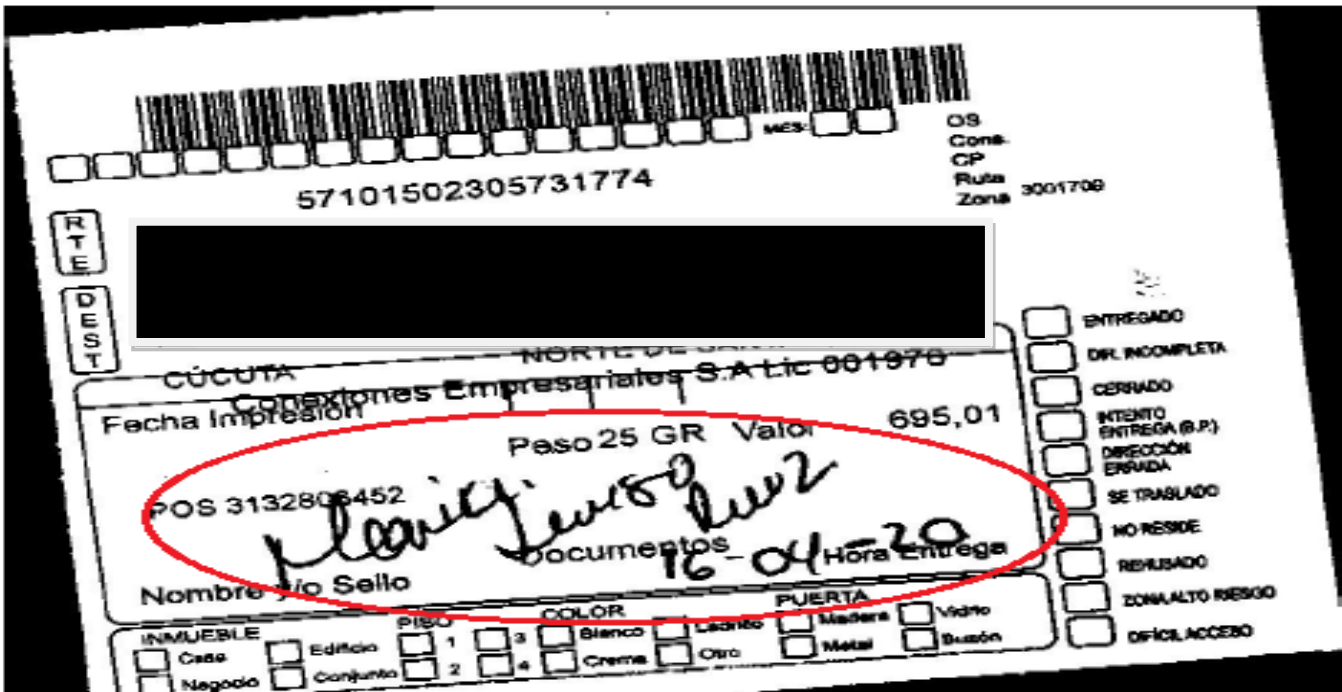


Imagen No. 7. Colilla de entrega que presuntamente evidenciaría la entrega de la sim card a la usuaria.
Fuente: Descargos del proveedor

Como se puede observar, si bien aparecen los datos de la usuaria como nombre y dirección en la parte superior de la imagen, la información que aparece resaltada en el círculo no brinda certeza que el supuesto envío se hubiese efectivamente entregado a la quejosa ya que se aprecia un nombre distinto al de [REDACTED], con lo cual se tiene que no es claro si efectivamente se le entregó la tarjeta SIM el 16 de abril de 2020 como **COMCEL** lo pretende hacer ver.

Incluso la Dirección quiso corroborar la información aportada por el proveedor en esta certificación, para lo cual accedió a la página web de la empresa “Conexiones Empresariales” con el fin de consultar el número de guía informado, encontrando lo siguiente:

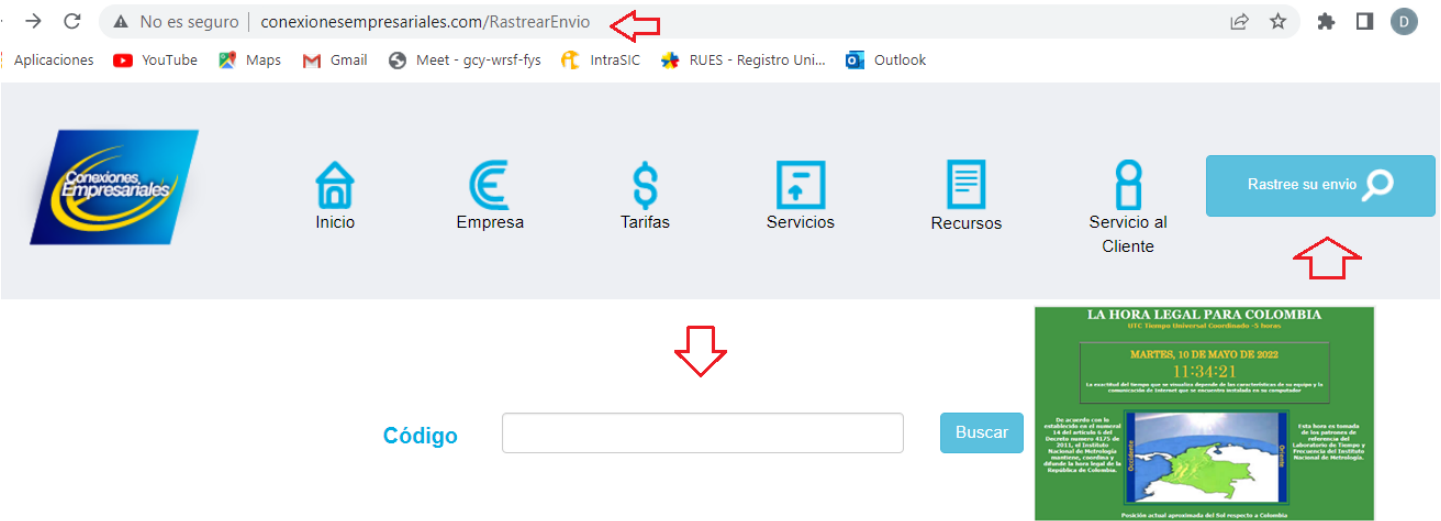


Imagen No. 8. Consulta realizada por la Dirección
Fuente: Página web “conexionesempresariales.com/RastreoEnvio”, consultada el día martes 10 de mayo de 2022 a las 11:34

Como se puede observar en la parte superior de la imagen y señalado con una flecha se advierte que se trata de la página web de la empresa “Conexiones Empresariales”; de igual manera se

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

procedió a seleccionar las dos opciones señaladas con las demás flechas para realizar el ejercicio del rastreo del envío, y la página web nos lleva a la siguiente pantalla:

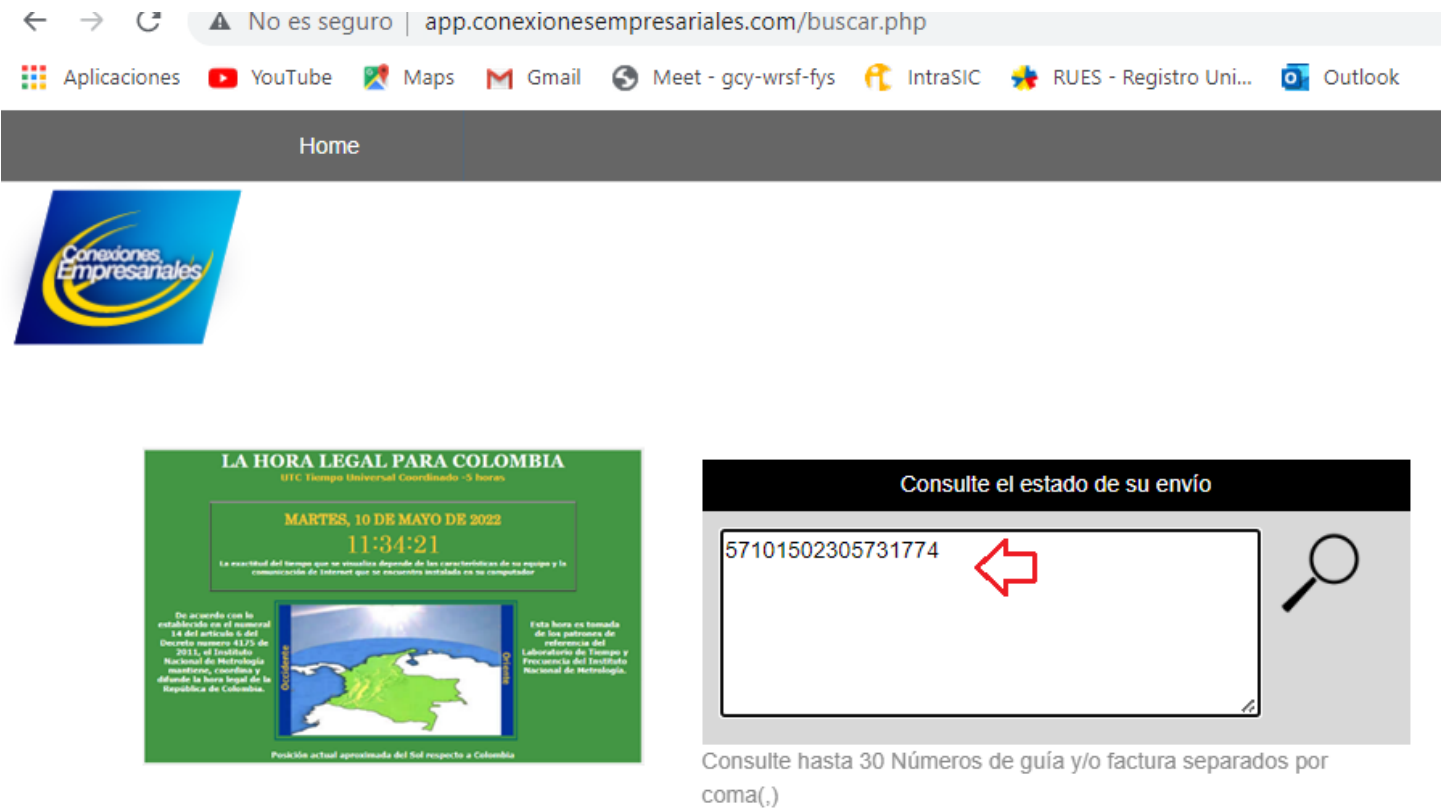


Imagen No. 9. Consulta realizada por la Dirección

Fuente: Página web “conexionesempresariales.com/RastreoEnvio”, consultada el día martes 10 de mayo de 2022 a las 11:34

Aquí se procedió a digitar el número de guía respectivo informado por **COMCEL**, tal y como aparece en el área señalada y se seleccionó la opción de la lupa, arrojando como resultado la siguiente imagen:

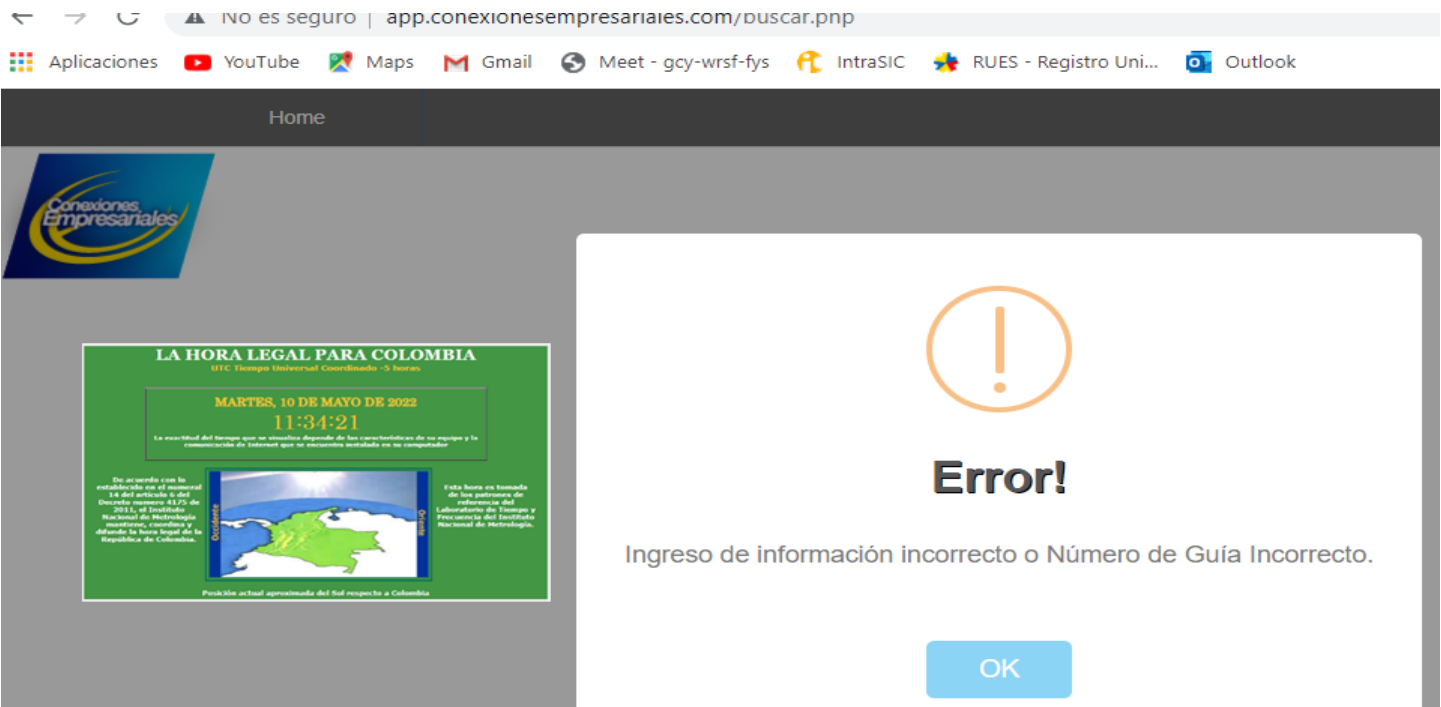


Imagen No. 10. Consulta realizada por la Dirección

Fuente: Página web “conexionesempresariales.com/RastreoEnvio”, consultada el día martes 10 de mayo de 2022 a las 11:34

Como se puede observar, la página muestra error al momento de consultar el número de guía suministrado por **COMCEL**, por lo que no se pudo corroborar lo aportado.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Ahora, del análisis desplegado sobre los soportes aportados por **COMCEL**, se concluye que los mismos no permiten evidenciar que efectivamente se hubiese entregado a la usuaria Graciela Inés Rincón Flórez la SIM CARD de manera previa a la activación del número portado y/o al inicio de la prestación del servicio.

De igual manera, no existe certeza que la colilla de entrega reportada por la empresa “Conexiones Empresariales” obedezca a la entrega real y efectiva de la mencionada SIM CARD a la usuaria y que con ello se hubiesen respetado plazos máximos previstos en la regulación para adelantar las actividades a cargo de **COMCEL** dentro del proceso de portación de la línea 3132806452. Incluso como se evidenció líneas arriba, la mencionada línea no presentó consumo alguno para los meses de mayo y junio de 2020, lo cual acrecienta aún más la incertidumbre de si efectivamente en el mes de abril del mencionado año se procedió con la entrega de la SIM CARD a la quejosa, cuestión que el proveedor no logró probar.

En tal sentido, para el caso de la presente denuncia se tiene que **COMCEL** desconoció la obligación que le asistió de acatar los plazos máximos previstos en la regulación para adelantar las actividades a su cargo dentro del proceso de portación, toda vez que omitió enviar y/o entregar las SIM CARD de manera previa a la activación del número portado y/o al inicio de la prestación del servicio.

[REDACTED] (Radicado No. 20-152735 y línea No. **[REDACTED]**)

En su queja el usuario manifestó que:

“Solicite (sic) la portabilidad de mi línea (...) el día 7 de mayo del año en curso, la portabilidad se efectuó el día 11 de mayo, solicité que fuera entregada en la Carrera (...) la cual fue entregada el día 16 de mayo una sim Card errónea que no correspondía a mi número telefónico, la sim que llegó tenía el número VA 15.16 57101502102616549, efectuamos una serie de llamadas las cuales no solucionaron el problema poniendo una queja con radicado # 30858180, después de tantas llamadas sin tener algún tipo de solución, nuevamente llamamos el día 19 de mayo para saber qué pasaba con la problemática de la sim los cuales (sic) nos informan que debemos esperar a la entrega de una nueva sim que demoraba 15 días la entrega y nuevamente se puso una queja con radicado # 4488200001580733, me indican que también podía acercarme a una tienda Claro para que me entreguen la sim, el día de hoy 30 de mayo me acerque a la tienda Claro del centro comercial Santa Fe para que fuera entregada la sim y nuevamente me entregaron una sim errónea, (...)”. (Destacado fuera del texto).

De acuerdo con lo expuesto en la denuncia con radicado No. 20-152735, la Dirección requirió³² a **COMCEL** para que, entre otros, informara y allegara: **I)** el trámite impartido a la solicitud de portabilidad numérica realizada por el usuario en mayo de 2020, y la fecha en la que se realizó la portabilidad; **II)** el soporte técnico de los consumos efectuados sobre la línea en los meses de mayo y junio de 2020 y, **III)** el trámite impartido a las PQR radicadas bajo el CUN 4488200001580733 y los radicados 30858180 y 30991807 e informara si el usuario ha presentado otras peticiones, quejas y/o recursos, respecto de solicitudes objeto de reclamación.

Al respecto, el proveedor allegó respuesta al requerimiento el día 10 de agosto de 2020 mediante los consecutivos 6 y 7 del radicado No. 20-152735, en la cual informó que la línea móvil **[REDACTED]** presentó activación por portación el 11 de mayo de 2020, así:

Datos de mensaje	
OBSERVACIONES	
ID_PROCESO	00003202005050139653
EMISOR	00000
FECHA_VENTANA	11-05-2020 00:00:00

Imagen No. 11. Soporte fecha ventana de cambio
Fuente: Respuesta al requerimiento aportada por el proveedor, Rad. 20-152735- -00006-0000 del 11 de mayo de 2020

³² Consecutivo No. 2 del radicado No. 20-152735.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

En la mencionada respuesta, adujo el proveedor que el 14 de mayo de 2020 entregó una SIM CARD al usuario titular de la línea móvil objeto de reclamación pero *que “se generó un inconveniente debido a que el serial entregado el cual era el **No. 57101502102616549** no se encontraba aprovisionado en la línea”* (Destacado propio) Aunado a lo anterior, a través de los adjuntos que aportó el proveedor en la respuesta, se encontraron 3 archivos en formato Excel que permitieron verificar que la línea móvil 3193199302 presentó consumos de datos y voz solo hasta los días 17 y 19 de junio de 2020, así:

numero	nodo_med	fecha_trafico	imei_identificador_movil	acceso_punto_red	kbytes_subida	kbytes_bajada	kbytes_total
573193199302	670	20200617 212007	3595070956311828	internet.comcel1.com.co	3,19	5,44	8,63

Imagen No. 12

Fuente: Archivo Excel denominado 3193199302_DATOS_DETALLADOS_20170217_A_FECHA_229658_0.
Radicado 20-152735-06

fecha_llamada	telefono_origen	telefono_destino	numero_marcado	desc_tipo_llam	call_tipo	celda_entrante	celda_saliente	celda_hexadecimal	minutos_redondeados	segundos
20200619 204127	3144861252	573193199302		ENTRANTE	2	3288	3288	0CD8	4	234

Imagen No. 13

Fuente: Archivo Excel denominado 3193199302_LLAMADAS_ENTRANTES_229655_0.
Radicado 20-152735-06

fecha_llamada	telefono_origen	telefono_destino	numero_marcado	desc_tipo_llam	call_tipo	celda_entrante	celda_saliente	celda_hexadecimal	minutos_redondeados	segundos
20200620 220021	573193199302	3144861252	3144861252	SALIENTE	1	37013	37015	9095	10	550

Imagen No. 14

Fuente: Archivo Excel denominado 3193199302_LLAMADAS_SALIENTES_229656_0. Radicado 20-152735-06

Asimismo, la Dirección advirtió en la respuesta aportada que el proveedor le indicó al usuario a través de la respuesta al CUN 4488200001808495, del 23 de junio de 2020, que debía acudir a un centro de atención al cliente para que le realizaran la entrega de la SIM CARD:

“Por lo anterior lo invitamos amablemente a dirigirse a nuestro centro de atención y ventas de claro con el fin de que se le genere la entrega de la sim card y una vez entregada la sim card se verifique el servicio, se encuentre habilitado en la línea.”
(Destacado fuera del texto).

Con lo hasta aquí evidenciado, se observa que el proveedor incumplió el plazo previsto en la regulación para adelantar las actividades a su cargo dentro del proceso de portación (3 días hábiles), toda vez que la ventana de cambio fue establecida para el día **15 de mayo de 2020** pero para el **23 de junio** del mismo año aún no se le había hecho entrega al usuario de la SIM CARD, es decir, transcurrió más de un mes para que **COMCEL** le informara al quejoso que debía dirigirse a un centro de atención para que le fuese entregada, con lo cual se evidencia la trasgresión endilgada.

De otra parte, frente a la queja del usuario, **COMCEL** en sus descargos manifestó lo siguiente:

“1.3.2. En cuanto a la línea [REDACTED], su portabilidad fue recibida el 12 de mayo de 2020 con fecha de agenda del 14 de mayo de 2020. La entrega de la SIM se realizó el 14 de mayo sin ninguna novedad con firma de recibo como consta en los archivos de Comcel.”

Con el fin de intentar corroborar lo anterior, el proveedor aportó con sus descargos un documento denominado “REMISION ENTREGA SIM CARD”, el cual contiene el nombre del denunciante, su número de línea y el mismo número de serial que, tanto el quejoso como el proveedor manifestaron **no correspondía a la línea del señor [REDACTED]**, de la siguiente manera:

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”



	REMISIÓN ENTREGA SIM CARD LOGYTECH MOBILE S.A.S.	FOR-CO-2B-003
		Versión-000
		Fecha de Edición: Agosto-013

FECHA EMISIÓN:	17/05/2020	FECHA PACTADA ENTREGA :	15/05/2020
DESTINATARIO:	[REDACTED]	NUMERO DE SOLICITUD:	1064603591
NÚMERO DE IDENTIFICACIÓN:	1075655130	ENTREGA:	☒ ADS ☐ TRANSPORTADORA
DIRECCION :	[REDACTED]		
BARRIO			
CIUDAD-DEPARTAMENTO:	BOGOTA	No GUIA DE ENTREGA	
TELEFONO DEL CLIENTE:	3144861252	CADENA:	TIENDA VIRTUAL PORTACION

MATERIAL	DESCRIPCIÓN	SERIAL
7012878	CLAR USIM 4G MULTI 256K P15.1 WB PREPAGO	57101502102618549
NÚMERO DE LINEA GENERADO		[REDACTED]

Imagen No. 15
Fuente: Descargos del proveedor.

De igual forma, el mismo documento en su parte inferior muestra los datos y firmas, tanto de la persona que presuntamente entregó el envío, como de la persona que supuestamente lo recibió en destino, veamos:

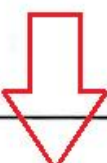
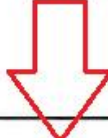
			
ENTREGADO POR:		RECIBIDO POR:	
Nombre:	[REDACTED]	Fecha de Entrega :	[REDACTED]
Firma:	[REDACTED]	Nombre:	[REDACTED]
No. Cedula	[REDACTED]	Firma:	[REDACTED]
		No. Cedula:	[REDACTED]
			
			HUELLA

Imagen No. 16
Fuente: Descargos del proveedor.

Entonces, como se puede observar en el área señalada de la derecha, lugar en donde supuestamente reposan los datos de la persona que recibió el envío, aparece el nombre Nicolay Guevara, nombre distinto al del denunciante del presente caso - [REDACTED] -, con lo que se da por descontado que dicha imagen no prueba que la SIM CARD correcta del usuario le hubiese sido entregada.

Asimismo, **COMCEL** aportó una certificación expedida por la empresa “LOGITECH”, a través de la cual presuntamente certifican que se entregó la SIM CARD:

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

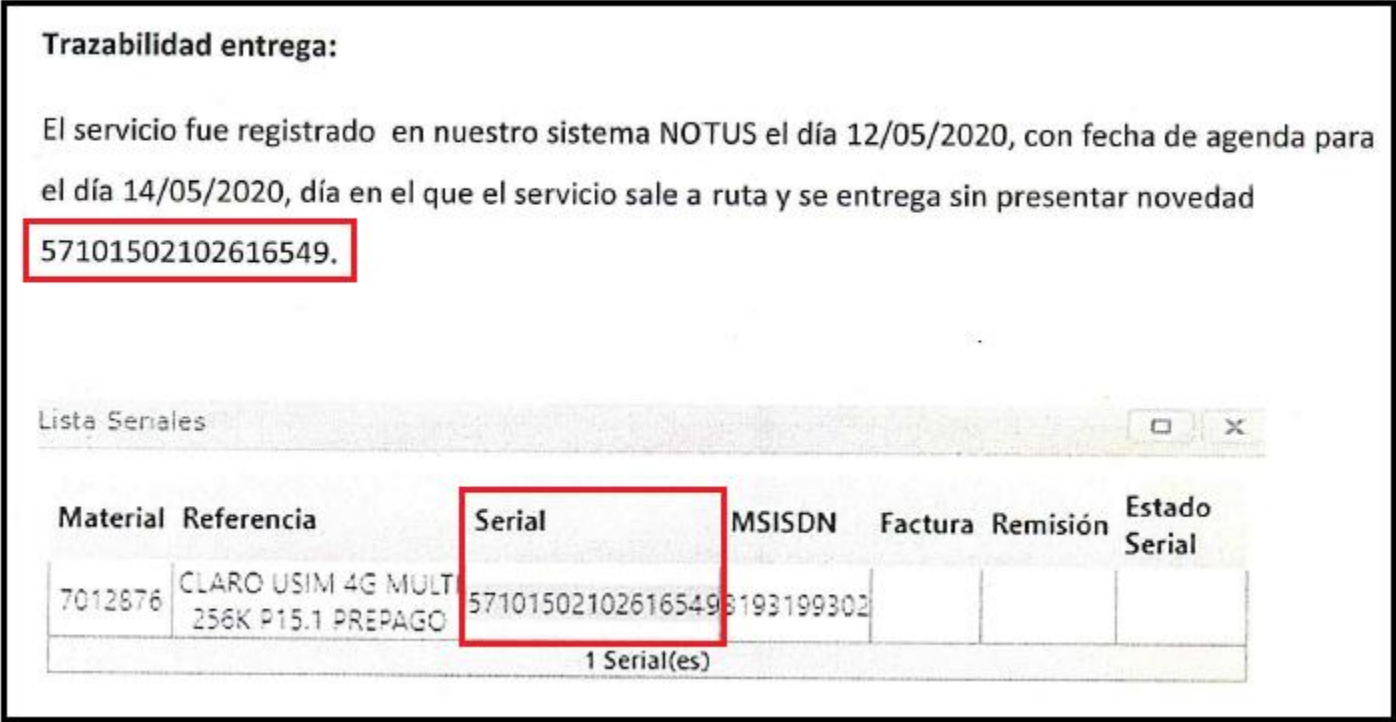


Imagen No. 17

Fuente: Descargos del proveedor.

En el área resaltada se puede observar que el número de serial presuntamente entregado obedece al mismo que el usuario denunció que no era el correcto, es decir, que no correspondía al número de su línea y que por ello tuvo que interponer la PQR, a la cual **COMCEL** respondió aceptando que se había presentado un error en el envío y que por ello el usuario debía acercarse a un centro de atención para la entrega de la SIM CARD.

Ahora, como se puede observar, del análisis desplegado sobre los soportes aportados por **COMCEL**, se colige que los mismos no permiten evidenciar que efectivamente se hubiese entregado al usuario Jhon Alexander Sánchez Nope la SIM CARD de manera previa a la activación del número portado y/o al inicio de la prestación del servicio, es más fue el mismo proveedor quien lo remitió a un centro de atención presencial para recoger la SIM CARD luego de verificar que el usuario tenía razón en su queja.

Con lo anterior se verifica que no se respetaron los plazos máximos previstos en la regulación para adelantar las actividades a cargo de **COMCEL** dentro del proceso de portación de la línea 3193199302, puesto que como quedó visto, se programó la ventana de cambio para el día 11 de mayo de 2020, pero días después, esto es ni el 14 ni el 16 de mayo siguientes el usuario no tenía siquiera la SIM CARD en su poder, con lo que se tiene que el cargo endilgado para este caso en particular se configuró.

[REDACTED] (Radicado No. 20-145436 y línea No. **[REDACTED]**)

En su queja el usuario manifestó que:

“... el día (sic) 12 de mayo me llamaron de claro ofreciendomen (sic) una portabilidad soy cliente movistar con el numero (sic) (...) dicha portabilidad quedó generada con el NIP 49391 la asesora me indica que la sim car (sic) me llegaba a mi domicilio y el día (sic) de hoy 21 de mayo estoy sin servicio en ningun (sic) operador y nunca llegó la simcar (sic) para hacer el cambio de operador, llamo hoy y me indican que que (sic) se radico (sic) el caso 30929153 y que en el transcurso de 24 a 48 horas me comunican o que saque una cita por la página de claro para acercarme a un punto claro para que me entreguen la simcar (sic) (...).” (Destacado fuera del texto).

Frente a la queja del usuario **COMCEL** en sus descargos manifestó lo siguiente:

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

el supuesto envío se hubiese entregado al quejoso ya que se aprecia un nombre distinto al de Virgilio Paredes Marroquín, con lo cual se tiene que no es claro si efectivamente se le entregó la tarjeta SIM y mucho menos la fecha en la que supuestamente el hecho tuvo lugar como **COMCEL** lo pretende hacer ver.

Incluso la Dirección quiso corroborar la información aportada por el proveedor en esta certificación, para lo cual accedió a la página web de la empresa “Conexiones Empresariales” con el fin de consultar el número de guía informado, encontrando lo siguiente:

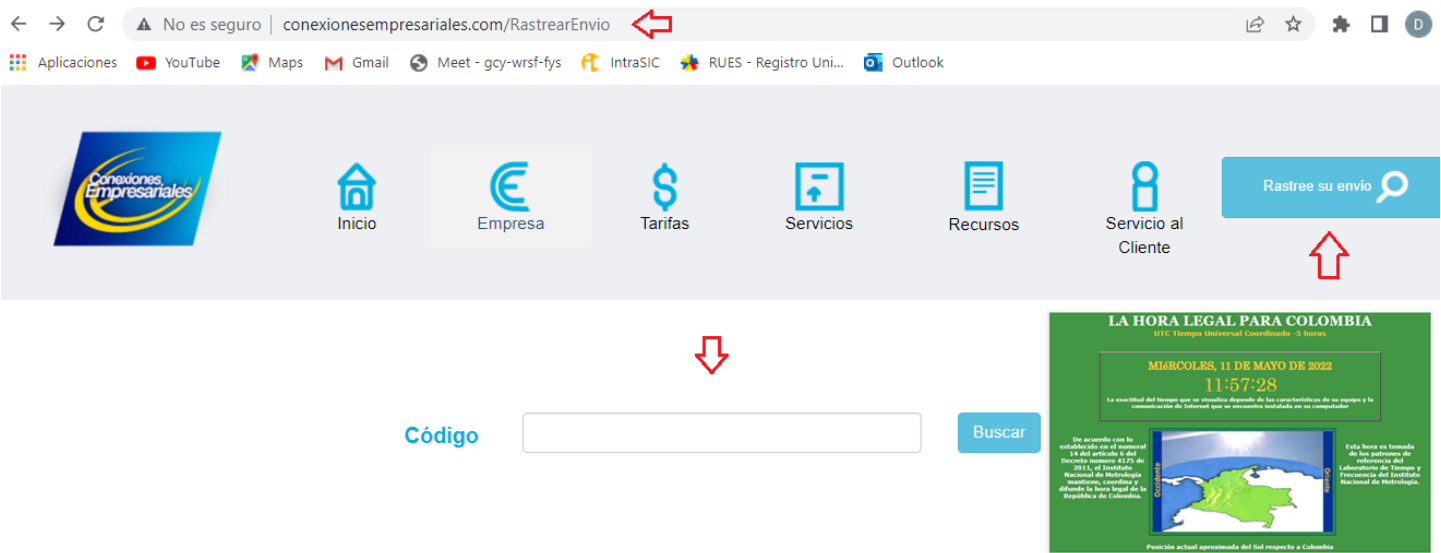


Imagen No. 20. Consulta realizada por la Dirección

Fuente: Página web “conexionesempresariales.com/RastreoEnvio”, consultada el día miércoles 11 de mayo de 2022 a las 11:57

Como se puede observar en la parte superior de la imagen y señalado con una flecha se advierte que se trata de la página web de la empresa “Conexiones Empresariales”; de igual manera se procedió a seleccionar las dos opciones señaladas con las demás flechas para realizar el ejercicio del rastreo del envío, y la página web nos lleva a la siguiente pantalla:

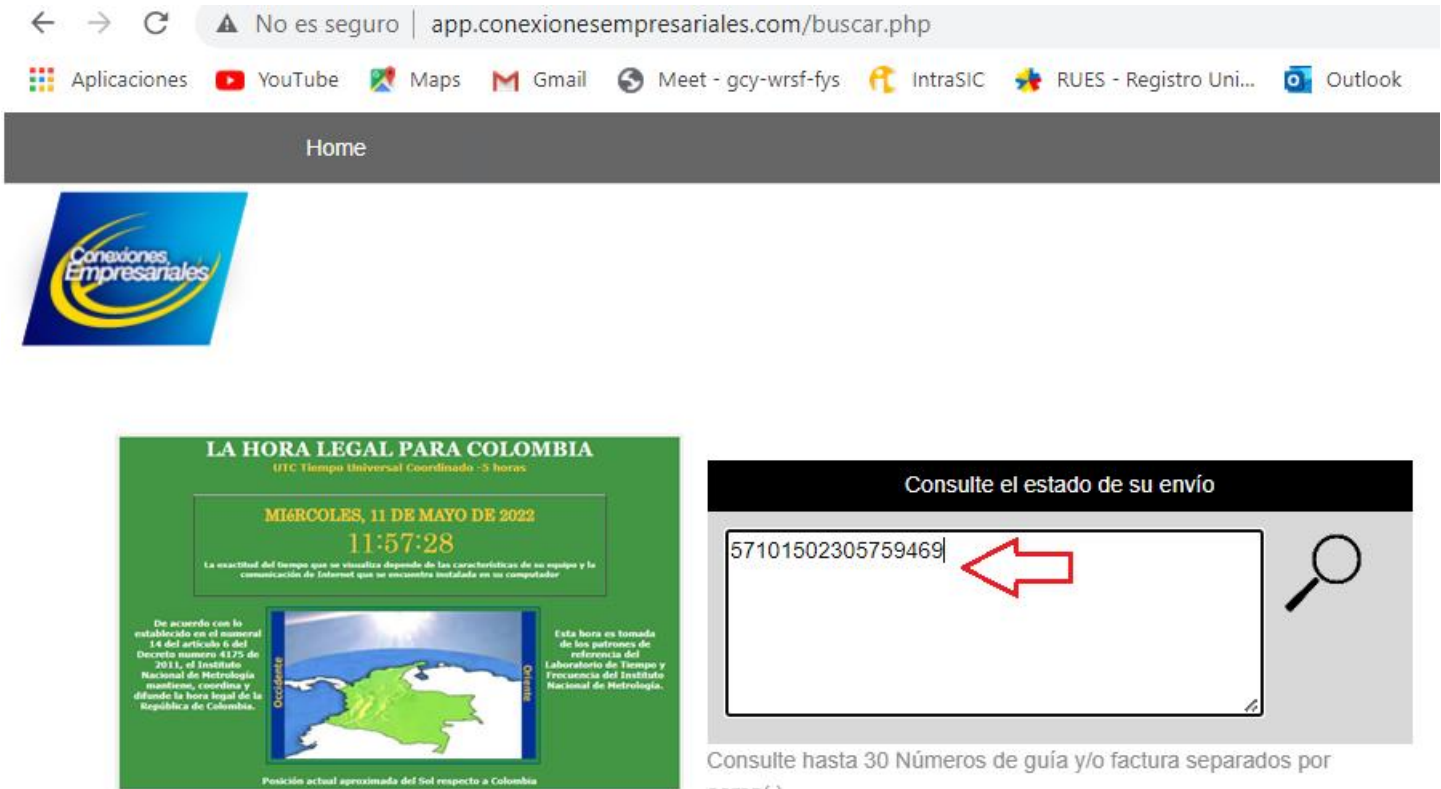


Imagen No. 21. Consulta realizada por la Dirección

Fuente: Página web “conexionesempresariales.com/RastreoEnvio”, consultada el día miércoles 11 de mayo de 2022 a las 11:57

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Aquí se procedió a digitar el número de guía respectivo informado por **COMCEL**, tal y como aparece en el área señalada y se seleccionó la opción de la lupa, arrojando como resultado la siguiente imagen:

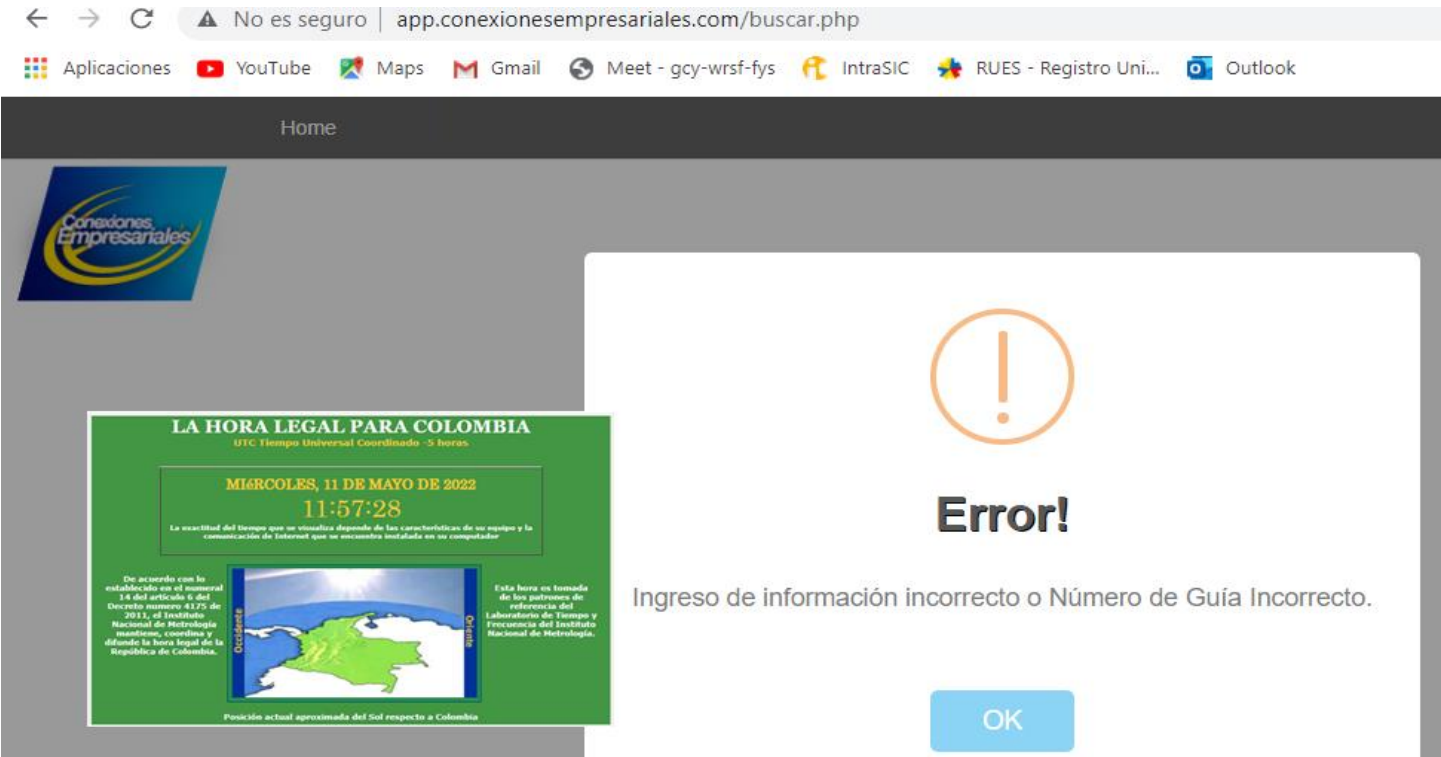


Imagen No. 22. Consulta realizada por la Dirección

Fuente: Página web “conexionesempresariales.com/RastreoEnvio”, consultada el día miércoles 11 de mayo de 2022 a las 11:57

Como se puede advertir, la página muestra error al momento de consultar el número de guía suministrado por **COMCEL**, por lo que no se pudo corroborar lo aportado.

Ahora, del análisis desplegado sobre los soportes aportados por **COMCEL**, se concluye que los mismos no permiten evidenciar que efectivamente se hubiese entregado al usuario Virgilio Paredes Marroquín la SIM CARD de manera previa a la activación del número portado y/o al inicio de la prestación del servicio.

De igual manera, no existe certeza que la colilla de entrega reportada por la empresa “Conexiones Empresariales” obedezca a la entrega real y efectiva de la mencionada SIM CARD al usuario y que con ello se hubiesen respetado plazos máximos previstos en la regulación para adelantar las actividades a cargo de **COMCEL** dentro del proceso de portación de la línea 3114734971.

[Redacted] (Radicado No. 20-143091 y línea No. [Redacted])

En su queja el usuario manifestó que:

“La empresa de CLARO me ofrece un servicio de telefonía móvil (...) acepto cambiarme de operador, y que ellos realicen el trámite correspondiente con la potabilidad (sic) de mi línea (sic), después me indican que en tres días me hacen entrega de la simcard en el lugar donde resido, a lo cual pasan más de 3 días y no me hacen entrega de la simcard, (...) ya llevaba más de 5 días sin numero (sic) (...)”. (Destacado fuera del texto).

Frente a la queja del usuario **COMCEL** en sus descargos NO hizo manifestación alguna.

[Redacted] (Radicado No. 20-133026 y línea No. [Redacted])

En su queja la usuaria manifestó que:

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

“... El pasado 09 de mayo de 2020 en comunicación telefónica con un asesor de Claro cambiamos de operador de telefonía móvil, **quien nos informó que en tres días nos harían la portabilidad del servicio y así mismo, nos harían llegar en esos tres días la sim card. El día martes 12 de mayo de 2020, Claro realiza la portabilidad del servicio sin que nos hayan enviado la sim card.** El día viernes 15 de mayo de 2020, en comunicación telefónica con un asesor (Jesús Coronado) manifestamos la inconformidad por no tener el servicio, quien nos toma los datos personales, número de la línea móvil y nos responde que debíamos esperar entre 24 a 78 horas hábiles para obtener una respuesta. Así mismo el día lunes 18 de mayo de 2020, ante la no disponibilidad del servicio nos acercamos al punto de atención Claro del municipio, donde no nos brindan ninguna solución. Radicado No. 30890846. El día 20 de mayo de 2020, instauramos queja en el Portal web de Claro con radicado No. 4488200001598930. A la fecha, no hemos recibido respuesta alguna a la inconformidad presentada por la No disponibilidad del servicio”. (Destacado fuera del texto).

De acuerdo con lo expuesto en la denuncia, la Dirección requirió³³ a **COMCEL** para que, entre otros, informara y allegara: **I)** soporte de la solicitud de portabilidad numérica de la línea móvil No. [REDACTED], presentada por la usuaria en el mes de mayo de 2020, donde se evidenciara el día hábil elegido por este para hacer efectiva la portación y los documentos que pretendía hacer valer; **II)** el medio por el cuál remitió la SIM CARD asociada al número a portar. En caso de haber sido a través del servicio postal, se le solicitó que allegara el soporte de la guía donde se evidencie fecha y hora de la remisión junto con el soporte de la entrega; **III)** el trámite impartido a las PQR presentadas por el usuario en los meses de mayo y junio de 2020 e informara si el usuario ha presentado otras peticiones, quejas y/o recursos, respecto de solicitudes relacionadas con esta queja.

Al respecto, el proveedor allegó respuesta al requerimiento el día 6 de julio de 2020 mediante los consecutivos 8, 9, 10 y 11 del radicado No. 20-133206, en la cual informó que la línea móvil [REDACTED] presentó activación por portación el 13 de mayo de 2020, así:

Datos de mensaje	
OBSERVACIONES	
ID_PROCESO	00003202005090154776
EMISOR	00000
FECHA_VENTANA	13-05-2020 00:00:00

Imagen No. 23. Soporte fecha ventana de cambio

Fuente: Respuesta al requerimiento aportada por el proveedor, consecutivos 8, 9, 10 y 11 del radicado No. 20-133206 del 6 de julio de 2020

También se advirtió la respuesta emitida por el proveedor a la comunicación identificada con CUN 4488200001598930, del 11 de junio de 2020, en la que le informó al usuario que no envió y/o entregó la SIM CARD debido a una inconsistencia generada en su sistema, así:

“Nos permitimos informarle que al realizar las validaciones correspondientes se evidencia que **el día 13 de mayo de 2020 se activó la línea No. [REDACTED] con referencia No. 1.33495567 con el plan Navégala M PLUS Mx Sm TMK BL el cual fue aceptado por su parte, más por una inconsistencia generada en el sistema no fue exitosa la entrega de la simcard, (...).**”

De acuerdo a lo anterior lo invitamos a acercarse a uno de nuestros centros de atención y ventas para solicitar la simcard, (...).” (Destacado fuera del texto).

De otra parte, frente a la queja de la usuaria **COMCEL** en sus descargos manifestó lo siguiente:

“1.3.5. Frente a la línea [REDACTED], su portabilidad fue recibida el 11 de mayo de 2020. Salió a reparto el día 12 de mayo de 2020 y se realizó devolución por zona de alto de riesgo, debido a que el mensajero fue intimidado y agredido. Con consecuencia de lo anterior y,

³³ Consecutivo No. 2 del radicado No. 20-133026.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

teniendo en cuenta la inseguridad de la zona donde se iba a entregar la SIM en este caso, se le solicitó al cliente, con su aprobación, acercarse a un CAV para obtener el servicio.”

Para corroborar lo anterior, el proveedor aportó con sus descargos una certificación de la gestión de distribución de la SIM CARD, expedida por la empresa “Cali Express”, la cual presuntamente evidenciaría la no entrega de la misma en el domicilio de la quejosa, así:

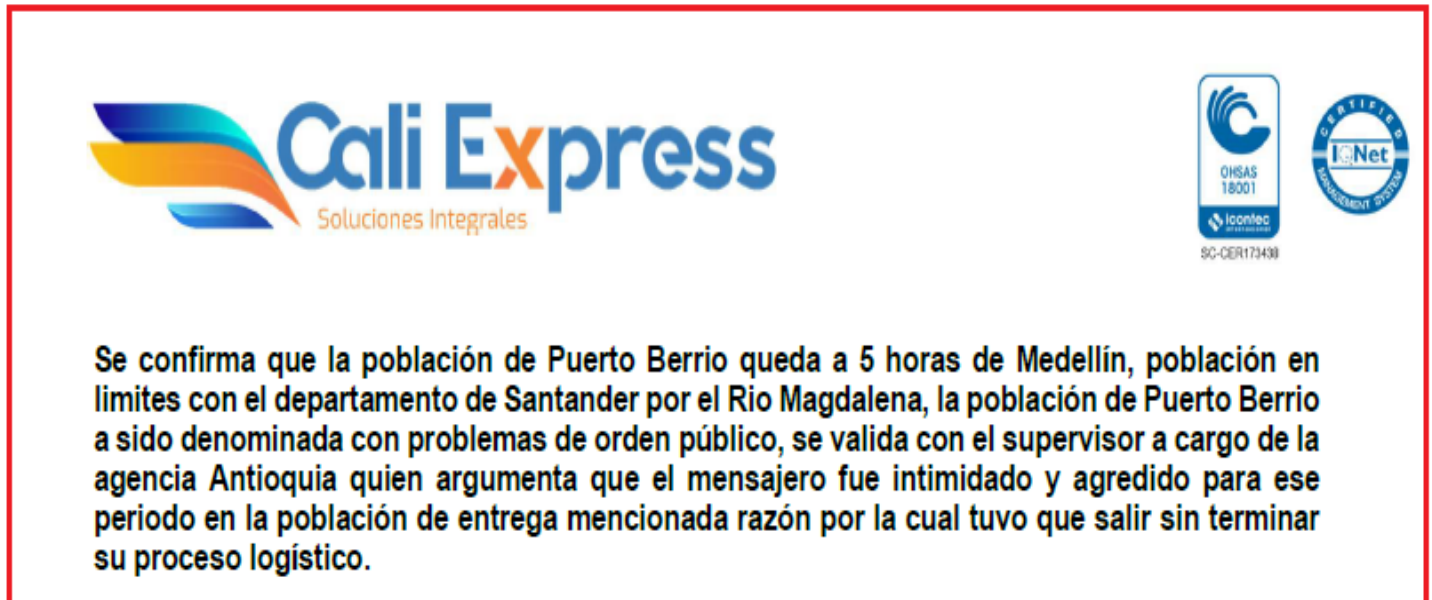


Imagen No. 24. Certificación que presuntamente evidenciaría la no entrega de la sim card al usuario.
Fuente: Descargos del proveedor

Pese a lo anterior, **COMCEL** no aportó ninguna clase de evidencia soporte que permitiera verificar el envío de SMS y el procedimiento descrito para la entrega de las SIM CARD, con lo que se tiene que desconoció la obligación de acatar los plazos máximos previstos en la regulación para adelantar las actividades a su cargo dentro del proceso de portación.

En consonancia con lo anterior y para el caso en particular se observaron también serias discrepancias entre la información inicialmente aportada por el proveedor en respuesta al requerimiento y lo expuesto en los descargos, ya que en el primero afirmó que la línea móvil [REDACTED] presentó activación por portación el 13 de mayo de 2020 pese a que también afirmó que la tarjeta sim no había sido entregada **“por una inconsistencia generada en el sistema”**. Por su parte en el segundo sostuvo que la SIM CARD de la usuaria no había sido entregada en el respectivo domicilio debido a que era una zona de alto riesgo, con lo que no se tiene claridad acerca de cuál fue el trámite que se surtió para materializar la portabilidad de la usuaria.

En ese sentido, lo que si se logró evidenciar es que en el presente caso el proveedor desconoció la obligación de acatar los plazos máximos previstos en la regulación para adelantar las actividades a su cargo dentro del proceso de portación, esto es, enviar y/o entregar las SIM CARD de manera previa a la activación del número portado y/o al inicio de la prestación del servicio, puesto que para el 13 de mayo de 2020 – día en que informó que la línea de la usuaria presentó activación por portación-, la tarjeta SIM CARD no le había sido entregada.

[REDACTED] (Radicado No. 20-144857 y línea No. [REDACTED])

En su queja el usuario manifestó que:

“El día 3 de abril hice la portabilidad de mi línea celular de avantel a claro, el asesor me dijo que la sim llegaba entre 2 y 3 días después a mi casa, espere 3 semanas y nunca llego (sic) la sim, pese a las múltiples llamadas a claro y al asesor nunca me resolvieron nada, les solicité cumplir lo que me habían prometido para pasarme a claro y la (sic) solución fue cancelar el plan o ir a recoger la sim (...)”. (Destacado fuera del texto).

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

De acuerdo con lo expuesto en la denuncia con radicado **No. 20-144857**, la Dirección requirió a **COMCEL** para que, entre otros, informara y allegara: **I)** soporte de la solicitud de portabilidad numérica de la línea móvil No. [REDACTED], presentada por el usuario en el mes de mayo de 2020, donde se evidenciara el día hábil elegido por este para hacer efectiva la portación y los documentos que pretendía hacer valer; **II)** el medio por el cuál remitió la SIM CARD asociada al número a portar. En caso de haber sido a través del servicio postal, se le solicitó que allegara el soporte de la guía donde se evidencie fecha y hora de la remisión junto con el soporte de la entrega; **III)** el trámite impartido a las PQR presentadas por el usuario en los meses de mayo y junio de 2020 e informara si el usuario ha presentado otras peticiones, quejas y/o recursos, respecto de solicitudes relacionadas con la queja.

De acuerdo con lo anterior, el proveedor allegó respuesta al requerimiento el día 17 de septiembre de 2020 mediante los consecutivos 7 al 14 del radicado No. 20-144857, en la cual informó que la línea móvil [REDACTED] presentó activación por portación el 08 de abril de 2020, así:

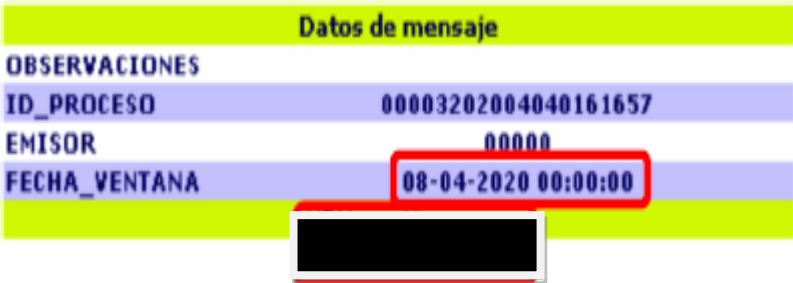


Imagen No. 25. Soporte fecha ventana de cambio
Fuente: Respuesta al requerimiento aportada por el proveedor. Radicado No. 20-144857

De igual forma, indicó que el 7 de mayo de 2020 realizó la entrega de la tarjeta SIM CARD correspondiente a la línea móvil No. [REDACTED] y que dicha entrega se realizó a través del operador de mensajería “Conexiones Empresariales”:

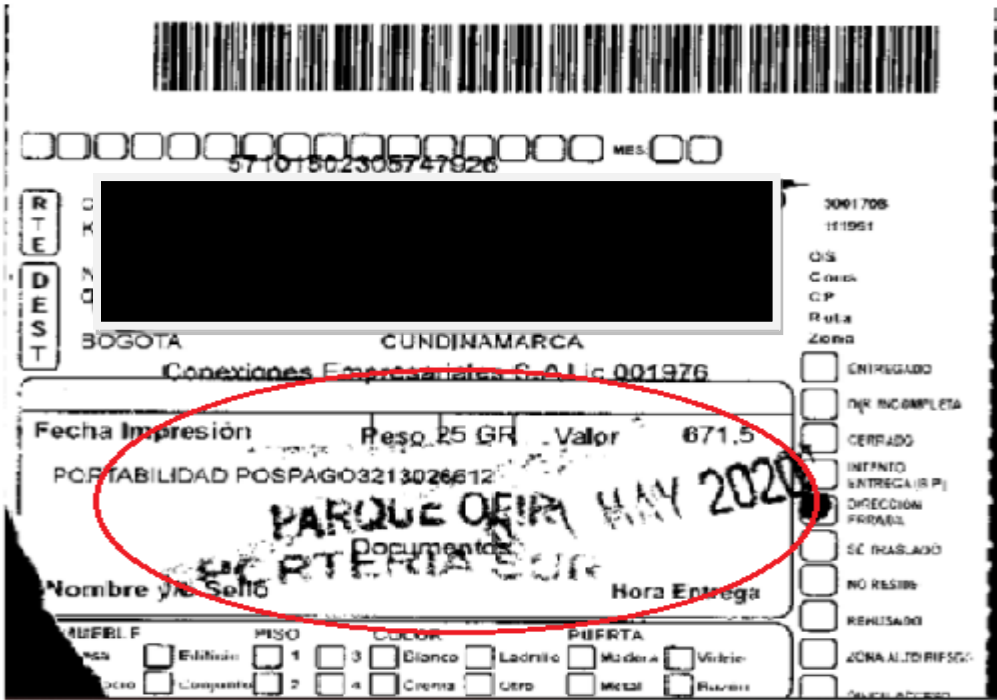


Imagen No. 26. Colilla de entrega que presuntamente evidenciaría la entrega de la sim card al usuario.
Fuente: Descargos del proveedor

Como se puede observar, si bien aparecen los datos del usuario como nombre y dirección en la parte superior de la imagen, la información que aparece resaltada no brinda certeza que el supuesto envío se hubiese entregado al quejoso ya que se aprecia un nombre distinto al de Néstor Raúl Ramos Gutiérrez, con lo cual se tiene que no es claro si efectivamente se le entregó la tarjeta SIM y

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

mucho menos la fecha en la que supuestamente el hecho tuvo lugar como **COMCEL** lo pretende hacer ver.

Frente a la queja del usuario **COMCEL** en sus descargos aportó en un archivo en formato Excel con la siguiente información:

No.	Radicado	Nombre del denunciante	Línea	Cédula	Operador Logístico Responsable	Estado de la Entrega	Gestión Logística
6	20-144857				conexiones	Entregado	Portabilidad Recibida el 04 de Abril de 2020, sale a reparto el día 6 de abril de 2020 generando devolución por dirección errada, se recibe instrucción de salir nuevamente a reparto el día 6 de mayo de 2020 concretando la entrega el 7 de mayo de 2020.

Cuadro No. 1. Elaboración SIC
Fuente: Descargos del proveedor-archivo en formato Excel denominado “21103882—0006200003.xlsx”

En este archivo se advierte, que si bien es cierto contiene información respecto de una supuesta devolución del día 6 de abril de 2020, no se tiene certeza de qué se trata ya que no se menciona que contenía el supuesto envío, y, aun así, suponiendo que hubiese sido la SIM CARD para tramitar la portabilidad solicitada por el usuario, lo aportado por **COMCEL** no brinda ninguna certeza sobre el tramite adelantado para la mencionada solicitud, ni mucho menos desvirtúa lo denunciado por el quejoso cuando manifestó que luego de tres semanas la tarjeta sim no le llegó, así como tampoco le dieron solución a su solicitud ni a sus reclamos.

Ahora, como se puede observar, del análisis desplegado sobre los soportes aportados por **COMCEL**, se concluye que los mismos no permiten evidenciar que efectivamente se hubiese entregado al usuario la SIM CARD de manera previa a la activación del número portado y/o al inicio de la prestación del servicio.

De igual manera, no existe certeza que la colilla de entrega reportada por la empresa “Conexiones Empresariales” obedezca a la entrega real y efectiva de la mencionada SIM CARD al usuario y que con ello se hubiesen respetado plazos máximos previstos en la regulación para adelantar las actividades a cargo de **COMCEL** dentro del proceso de portación de la línea.

(Radicado No. 20-204693 y línea No.)

El usuario en su queja manifestó lo siguiente:

“Buenos días, el día 24 de junio se comunicaron conmigo desde el área de ventas ofreciéndome un contrato donde se realizaría la portabilidad de mi número, después de escuchar las condiciones del contrato accedí a realizar este proceso. En los días siguientes me llegó un mensaje de texto confirmado la portabilidad la cual se hizo el día 30 de Mayo a las 00:00 horas. Mi problema radica en que a la fecha no se me ha entregado la SIM y desde el día 30 en horas de la mañana me llevo comunicando con la línea (sic) de atención al cliente donde me dicen que ese día llegará la SIM. Mi mayor preocupación es que llevo 3 días sin línea celular (...) en repetidas comunicaciones con ellos me dicen que ya va a llegar la SIM pero a la fecha no me ha resuelto nada (...)”.

(Destacado fuera del texto).

Acorde con lo expuesto en la denuncia con radicado No. 20-204693, la Dirección requirió a **COMCEL** para que, entre otros asuntos, informara y allegara I) el trámite de portabilidad, con ocasión a la solicitud realizada el día 24 de junio de 2020 y los soportes correspondientes, asimismo, conocer si el usuario presentó peticiones, quejas y/o recursos respecto de los hechos materia de queja. En caso afirmativo, se le solicitó indicar el número CUN asignado y, III) el trámite impartido a

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

cada una de ellas. En caso de haberse hecho por la línea de atención al cliente, se le solicitó allegar la grabación en formato MP3 sin codificar.

De acuerdo con lo anterior, el proveedor allegó respuesta al requerimiento el día 22 de septiembre de 2020 mediante los consecutivos 6 y 7 del radicado No. 20-204693, en la cual informó que la línea móvil [REDACTED] presentó activación por portación el 30 de junio de 2020, así:

Datos de mensaje	
OBSERVACIONES	
ID_PROCESO	00003202006230175091
EMISOR	00000
FECHA_VENTANA	30-06-2020 00:00:00

Imagen No. 27. Soporte fecha ventana de cambio

Fuente: Respuesta al requerimiento aportada por el proveedor. Radicado No. 20-204693-6

Asimismo, el proveedor allegó copia de la grabación de la llamada identificada con CUN 4488200002302988, donde se advirtió la manifestación de inconformidad que realizó el usuario al expresar lo siguiente:

“Usuario: Un favor, imagínese que a mi me hicieron el proceso de portabilidad el día 30 de junio y la sim card me llegó hasta el 8 de julio. Dure más de 8 días sin línea y me llegó la factura y veo que la factura esta por el valor total.” (Minuto 0:20).

Sin perjuicio de lo anterior, esta Dirección advirtió que a través de la Factura de Venta No. E 5391561792 del 3 de agosto de 2020, la línea presentó consumos en el servicio de voz desde el 8 de julio de 2020, es decir, desde el mismo día en que el usuario recibió la SIM CARD así:

DETALLE DE LLAMADAS INCLUIDAS EN EL PLAN PARA CEL.: 3214475731							
CONSUMOS LOCALES						CONSI	
Fecha	Hora		Durac.	V/r Unitario Tiempo Aire	V/r Tiempo al Aire	Total (\$)	Fecha
08-Jul	15:42		5:33	0.00	0.00	0.00	01-Ago 0
10-Jul	10:49		5:58	0.00	0.00	0.00	01-Ago 0
10-Jul	11:02		2:45	0.00	0.00	0.00	01-Ago 1
10-Jul	11:08		1:58	0.00	0.00	0.00	01-Ago 1
10-Jul	11:13		2:44	0.00	0.00	0.00	01-Ago 1
11-Jul	13:17		0:41	0.00	0.00	0.00	01-Ago 1
11-Jul	13:19		0:50	0.00	0.00	0.00	01-Ago 1
11-Jul	22:57		7:53	0.00	0.00	0.00	01-Ago 1
11-Jul	23:11		9:00	0.00	0.00	0.00	02-Ago 1
13-Jul	09:19		0:43	0.00	0.00	0.00	02-Ago 1
13-Jul	10:49		2:27	0.00	0.00	0.00	02-Ago 1
13-Jul	10:52		1:09	0.00	0.00	0.00	02-Ago 1
13-Jul	10:54		3:13	0.00	0.00	0.00	
13-Jul	11:08		4:29	0.00	0.00	0.00	
13-Jul	13:59		0:16	0.00	0.00	0.00	A: Minuto:
13-Jul	14:00		3:33	0.00	0.00	0.00	E: 5 prime
14-Jul	10:22		0:09	0.00	0.00	0.00	C: Núm
14-Jul	10:26		4:46	0.00	0.00	0.00	P: Núm
14-Jul	10:32		0:35	0.00	0.00	0.00	BN: Consi

Imagen No. 28. Soporte de consumos

Fuente: Respuesta al requerimiento aportada por el proveedor. Radicado No. 20-204693-6

De otra parte, frente a la queja del usuario COMCEL en sus descargos no hizo manifestación alguna.

[REDACTED] (Radicado No. 20-277825 y línea No. [REDACTED])

En su queja el usuario manifestó lo siguiente:

“... me diriji (sic) a la empresa claro. (sic) Comunicaciones para una portabilidad, Pero (sic) no me cumplieron, hacen publicaciones engañosas y no cumplen No (sic) pueden seguir ofreciendo esta clase de publicaciones engañosas (...).” (Destacado fuera del texto).

En cuanto a lo manifestado en la denuncia con radicado No. 20-277825, la Dirección requirió a COMCEL para que, entre otros, informara y allegara: 1) el soporte de la solicitud de portabilidad numérica de la línea móvil No. [REDACTED], presentada por el usuario en el mes de abril de 2020,

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

donde se evidenciara el día hábil elegido por este para hacer efectiva la portación, junto con los documentos que pretendía hacer valer; **II)** el soporte del sistema que permitiera verificar la primera llamada de salida de la línea móvil No. 3184000183 y los soportes que pretendía hacer valer; **III)** el soporte técnico de los consumos de internet donde constaran los (KB) de subida y de bajada, desde la fecha de activación y hasta el mes de agosto de 2020; **IV)** el soporte técnico de las llamadas de salida y entrantes, efectuadas por el usuario desde la fecha de activación y hasta el mes de agosto de 2020.

De acuerdo con lo anterior, el proveedor allegó respuesta al requerimiento el día 22 de febrero de 2021 mediante los consecutivos 5, 6, 10 y 11 del radicado No. 20-277825, en la cual informó que la línea móvil [REDACTED] presentó activación por portación el 27 de abril de 2020, así:



Imagen No. 29. Soporte fecha ventana de cambio
Fuente: Respuesta al requerimiento aportada por el proveedor. Radicado No. 20-277825-5

Asimismo, afirmó que desde la activación por portación de la línea móvil [REDACTED] el 27 de abril de 2020 y hasta el mes de agosto de 2020 no presentó consumos en los servicios de voz y datos.

De otra parte, mediante radicado No. 20-277825- -11 del 6 de mayo de 2021 del proveedor manifestó que “Se procedió a extraer los consumos de la línea No. 3184000183, desde el 29 de abril del 2020 hasta el día 05 de mayo del 2021 y se identificó que la línea registra consumos a partir del 10 de septiembre del 2020.”. Incluso para corroborar lo anterior, **COMCEL** aportó, entre otras, una tabla de Excel en la cual se evidencia que desde la fecha antes mencionada registraba consumos:

internet.comcel1.com.co							
A	B	C	D	E	F	G	H
numero	nodo_med	fecha_trafico	imei_identificador_movil	acceso_punto_red	kbytes_subida	kbytes_bajada	kbytes_total
[REDACTED]	670	20200910 180225	3554850805460578	internet.comcel1.com.co	29,82	61,68	91,5
[REDACTED]	670	20200910 180225	3554850805460578	internet.comcel1.com.co	16,7	25,25	41,95
[REDACTED]	670	20200910 180225	3554850805460578	internet.comcel1.com.co	3,49	5,25	8,74

Imagen No. 30. Soporte consumos
Fuente: Respuesta al requerimiento aportada por el proveedor. Radicado No. 20-277825- -11 del 6 de mayo de 2021

En consecuencia, como se puede observar en la imagen anterior, la línea registró consumos a partir del 10 de septiembre de 2020 lo cual no guarda relación directa con la fecha de ventana de cambio, esto es 29 de abril de 2020, es decir hasta casi 5 meses después de dicha ventana es que la línea tuvo trafico como el mismo proveedor lo informó, lo cual de manera clara evidencia el incumplimiento a los tiempos previstos en la regulación para adelantar las actividades a su cargo dentro del proceso de portación.

En síntesis, se pudo observar en todos estos casos, la constante es que **COMCEL** desconoció la obligación de acatar los plazos máximos previstos en la regulación para adelantar las actividades a su cargo dentro del proceso de portación, toda vez que omitió enviar y/o entregar las SIM CARD de manera previa a la activación del número portado y/o al inicio de la prestación del servicio, razón por la cual el proveedor debe ser sancionado. Aunado a lo anterior, se pudo evidenciar en tan solo uno de los casos que hace parte del presente cargo, como lo es el referente a [REDACTED] (**Radicado No. 20-115899 y línea No. [REDACTED]**), que **COMCEL** al parecer compensó a la usuaria por \$53.709 por los inconvenientes presentados en la entrega de su SIM CARD, conducta que pudo haber desplegado para todos los usuarios, pero no aportó prueba alguna que permitiera evidenciar que hizo lo mismo con los demás quejosos.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Por lo evidenciado en cada uno de los casos analizados en este cargo, **COMCEL** será sancionado dentro de la presente investigación.

20.3.2 CARGO SEGUNDO. Desconocer del derecho que les asiste a los usuarios de escoger el operador, los planes y los servicios; y rechazar las solicitudes de portación en contravía de la regulación vigente.

Frente a este punto, se debe destacar que el tema a resolver radica en las presuntas conductas desplegadas por el proveedor investigado, cuyo contexto terminaría por afectar negativamente los derechos de los usuarios en el marco de trámites de portabilidad numérica.

En efecto, en el cargo bajo examen debemos establecer si el rechazo de las solicitudes de portabilidad, en su calidad de proveedor donante, bajo la presunta justificación de saldos en mora o fraude en sus líneas móviles, así como aquellas en las que se negaron por parte de **COMCEL** aduciendo que el solicitante no es el suscriptor del contrato del servicio de telecomunicaciones o la persona autorizada por este, habrían derivado en afectación del derecho de libre elección y transgredido el marco jurídico que rodea el derecho de portabilidad numérica que es propio de los usuarios de servicios de telecomunicaciones, es decir, si se negaron teniendo en cuenta los soportes establecidos en la regulación para cada una de las causales.

Con base en lo anterior, a continuación, se analizarán los argumentos de defensa, las pruebas obrantes y las consideraciones de esta Dirección, en relación con lo que el proveedor soportó para rechazar las solicitudes de portabilidad de sus usuarios.

a) Argumentos de Defensa.

En este punto la investigada, luego de hacer un resumen de la imputación del cargo segundo, manifestó que **COMCEL** sí contó con los soportes probatorios respectivos para cada una de las causales invocadas cuando procedió a rechazar el trámite de portación y también el cumplimiento de la normativa que atañe a la generación del NIP, así como la concerniente a la desactivación y suspensión del servicio en los supuestos que indica la norma.

De igual forma alegó falta de tipicidad en el marco de la presente actuación administrativa, para lo cual sostuvo que los principios de legalidad y tipicidad, fundamentales en el marco del derecho administrativo sancionatorio, guardan una estrecha relación en función de preservar las garantías de los administrados que enfrentan el ejercicio de la potestad sancionatoria estatal, para lo cual trajo apartes de dos pronunciamientos jurisprudenciales³⁴. Puntualizó que el principio de tipicidad no puede ser determinado por la administración de manera arbitraria sino sujetándose al seguimiento estricto del principio de legalidad en cuanto a la conducta cierta y precisa que fue dispuesta por la legislación como una infracción. Con lo cual, la declaratoria de responsabilidad administrativa presupone que la autoridad, en el marco de la actuación administrativa sancionatoria, acreditó los hechos que encajan dentro de la conducta típica cuya ocurrencia se imputó en la apertura de la investigación.

En cuanto a los soportes con los cuales rechazó las solicitudes de portabilidad mencionó que se efectuaron obedeciendo a lo establecido en la regulación vigente, esto es el artículo 2.6.4.7 de la Resolución CRC 5050 de 2016, pero que para el caso de las líneas 3144115638, 3002484746 y 3124985350, **COMCEL** no encontró dentro de sus archivos una solicitud alguna de “port-out” o portación hacia otro operador rechazada y que debido a ello esta situación no se enmarcaría dentro de lo establecido en el artículo 2.6.4.7 anteriormente mencionado.

Frente al caso de las líneas [REDACTED], [REDACTED] y [REDACTED], sostuvo que, las mismas fueron desactivadas con razón de la causal de fraude comercial, la cual se encuentra enmarcada en la misma norma como un caso en el cual el proveedor donante podrá rechazar la solicitud de

³⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-699. Exp.: D-10610, 18 de noviembre de 2015, M.P.: Alberto Rojas Ríos y Corte Constitucional. Sentencia C-635. Exp.: D-8952, 15 de agosto de 2012, M.P.: Mauricio González Cuervo.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

portación y que en todo caso, las pruebas respectivas para uno y otro caso se encontraban dentro de las cinco (5) carpetas aducidas a la Dirección —o en los archivos internos de **COMCEL**—, dentro de las cuales se encontraba el archivo Excel “Información_lineas_reportadas_juridica_11102021_”, y que la prueba pertinente para el rechazo de la portabilidad de estas líneas fue el siguiente:



Imagen No. 31. Supuesta prueba idónea para el rechazo de la línea [REDACTED]
Fuente: Descargos del proveedor



Imagen No. 32. Supuesta prueba idónea para el rechazo de la línea [REDACTED]
Fuente: Descargos del proveedor



Imagen No. 33. Supuesta prueba idónea para el rechazo de la línea [REDACTED]
Fuente: Descargos del proveedor

Frente a las anteriores imágenes sostuvo que, al hacer una interpretación textual de lo descrito como válido en cuanto a una prueba para el rechazo de una portabilidad acorde al artículo 2.6.4.7 de la Resolución CRC 5050 de 2016 ya mencionado, dichos soportes son válidos. Asimismo, en cuanto a la línea 3188640447, sostuvo no existe una solicitud de portabilidad comenzada por parte de esta línea e incluso, dicha línea nunca ha estado activa en **COMCEL**.

De igual manera la sociedad investigada manifestó que ha seguido al pie de la letra lo dispuesto por el legislador en el artículo 2.6.4.1 de la Resolución CRC 5050 de 2016, que versa sobre el proceso de portación, específicamente, en cuanto a que, **COMCEL** ha obedecido de manera consistente la etapa temporal establecida para la generación del NIP de confirmación, el cual, en todos los casos, ha sido enviado apropiadamente a los clientes en el momento posterior a la petición de éstos.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Por último, manifestó que **COMCEL** ha obedecido a lo dispuesto por la regulación vigente en cuanto a las desactivaciones que se efectúan y ha hecho esto en aras de mantener un cabal cumplimiento de lo instaurado en favor de la protección del consumidor durante el proceso de portación.

b) Consideraciones de la Dirección.

En primer lugar, se debe recordar que la imputación que nos ocupa consistió en el presunto desconocimiento del derecho que le asiste a los usuarios de escoger el operador, los planes y los servicios; y por ende, rechazar las solicitudes de portación en contravía de la regulación vigente.

Lo anterior tuvo soporte en varias fuentes, tal como se indica a continuación, las cuales se analizarán teniendo en cuenta los soportes probatorios obrantes dentro de la presente actuación, veamos:

- El análisis de la información allegada por **COMCEL** el 27 de octubre de 2020 mediante el radicado No. 19 – 51328- -00006-0000 en respuesta al requerimiento elevado por esta autoridad con ocasión de la denuncia de **AVANTEL**, no se advierte de forma preliminar las evidencias que efectivamente soporten cada uno de los rechazos de las solicitudes de portación, tal y como se requirió por parte de esta Dirección. Para el efecto, el proveedor sólo remitió un archivo en formato Excel que muestra la causal del rechazo de portabilidad, aun cuando se le había requerido para que informara y allegara, entre otros, la modalidad del servicio, el estado en que se encontraban activas las líneas señaladas por la sociedad **AVANTEL**, así como, el trámite adelantado para verificar las líneas que se encuentran en estado de mora o suspendidas por pago o por obligaciones pendientes.
- La denuncia de **WOM** con radicado 21-203331-03 en la cual no se advirtió copia del documento mediante el cual **COMCEL** determinó el fraude de la línea móvil [REDACTED] adquirida en modalidad prepago, en tanto que lo único que se advierte es la argumentación del operador con relación a *la existencia de un presunto fraude al no evidenciar recargas iguales o superiores a \$2.000 durante los últimos 4 meses* y la no existencia de tráfico, sin que se adjunte el soporte que demuestre el supuesto fraude.
- La denuncia de **WOM** con radicado 21-270662-0 por la cual se advirtieron irregularidades en el proceso de portación numérica correspondientes a: **I)** la desactivación por fraude de la línea [REDACTED], y **II)** la desactivación de las líneas móviles [REDACTED] y [REDACTED] con ocasión a la solicitud de portación.
- Las quejas recibidas por esta Dirección en el radicado 21-304546 el usuario manifestó que durante los días 26 de julio al 2 de agosto de 2021 intentó portar su línea móvil No. 3124985350 a otros proveedores de servicios de comunicaciones (Movistar o WOM), pero que el proceso de portación no pudo iniciar porque a su línea no le llegó el NIP de verificación, el cual es comunicado a través del servicio de SMS. A lo que se suman las denuncias recibidas por los quejosos con radicados No. 21-275919 y 21-280248 en las cuáles dos (2) usuarios manifestaron que presentaron irregularidades en el proceso de portación numérica siendo **COMCEL** el proveedor donante, ya que sus líneas móviles ([REDACTED] y [REDACTED]) al parecer de manera arbitraria presentaron bloqueos o suspensiones.
- La denuncia interpuesta por los proveedores **MOVISTAR**, **TIGO** y **de la visita de inspección** adelantada por esta Superintendencia en las instalaciones de **COMCEL** de manera preliminar se advierte que **NO se encontraron soportes** que permitieran corroborar que la portación se rechazó porque el número había sido suspendido por falta de pago, o porque el solicitante de la misma no era el suscriptor del contrato o porque había sido extraviado o hurtado, causales establecidas por la norma para denegar o rechazar la portabilidad, lo cual de manera preliminar establecería que el proveedor no cumplió con su obligación de: **“En caso de rechazo de la Solicitud de Portación el Proveedor Donante deberá remitir la justificación y prueba del mismo”**, la cual se encuentra establecida en el numeral 2.6.4.7.4 del artículo 2.6.4.7 de la

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020).

Ahora bien, corresponde a esta Dirección dar respuesta a los argumentos de la investigada de la siguiente manera, no sin antes advertir que más adelante se analizará todos los casos que hacen parte del presente cargo:

FRENTE A LA PRESUNTA FALTA DE TIPICIDAD DENTRO DE LA PRESENTE ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA.

En este punto **COMCEL** adujo que la presente investigación vulneró en su desarrollo el principio de tipicidad, fundamental en el marco del derecho administrativo sancionatorio para preservar las garantías de los administrados que enfrentan el ejercicio de la potestad sancionatoria estatal.

Frente a lo expuesto por el proveedor la Dirección se permite indicar que el principio de tipicidad, implícito en el de legalidad, hace referencia a la obligación que tiene el legislador de definir con claridad y especificidad el acto, hecho u omisión constitutiva de la conducta reprochada por el ordenamiento, de manera que permita a las personas a quienes van dirigidas las normas, conocer con anterioridad a la comisión de esta, las implicaciones que acarrea su transgresión. Sobre el alcance de este principio, la Corte Constitucional, se pronunció en los siguientes términos:

“De esta manera para satisfacer el principio de tipicidad, deben concurrir los siguientes elementos: (i) Que la conducta sancionable esté descrita de manera específica y precisa, bien porque la misma esté determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable a partir de la aplicación de otras normas jurídicas; (ii) Que exista una sanción cuyo contenido material este definido en la ley; (iii) Que exista correlación entre la conducta y la sanción.

En este orden de consideraciones, son elementos esenciales del tipo sancionatorio administrativo: (i) la descripción de la conducta o del comportamiento que da lugar a la aplicación de la sanción; (ii) la determinación de la sanción, incluyendo el término o la cuantía de la misma, (iii) la autoridad competente para aplicarla y (iv) el procedimiento que debe seguirse para su imposición (...).³⁵ (Destacado fuera de texto).

Ahora bien, el artículo 47 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que, concluidas las averiguaciones preliminares, si fuere del caso, se formularán cargos mediante acto administrativo en el que se señalará, con precisión y claridad, los hechos que lo originan, las personas naturales o jurídicas objeto de la investigación, las disposiciones presuntamente vulneradas y las sanciones o medidas que serían procedentes, veamos:

*“Artículo 47. Procedimiento administrativo sancionatorio. Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de esta Parte Primera del Código. Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes. Las actuaciones administrativas de naturaleza sancionatoria podrán iniciarse de oficio o por solicitud de cualquier persona. Cuando como resultado de averiguaciones preliminares, la autoridad establezca que existen méritos para adelantar un procedimiento sancionatorio, así lo comunicará al interesado. **Concluidas las averiguaciones preliminares, si fuere del caso, formulará cargos mediante acto administrativo en el que señalará, con precisión y claridad, los hechos que lo originan, las personas naturales o jurídicas objeto de la investigación, las disposiciones presuntamente vulneradas y las sanciones o medidas que serían procedentes.** Este acto administrativo deberá ser notificado personalmente a los investigados. Contra esta decisión no procede recurso. Los investigados podrán, dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de la formulación de cargos, presentar los descargos y solicitar o aportar las pruebas que pretendan hacer valer. Serán rechazadas de manera motivada, las inconducentes, las impertinentes y las superfluas y no se atenderán*

³⁵ Sentencia C-699 de 2015.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

las practicadas ilegalmente. Parágrafo. Las actuaciones administrativas contractuales sancionatorias, incluyendo los recursos, se regirán por lo dispuesto en las normas especiales sobre la materia”. (Destacado propio)

De la norma transcrita es posible determinar un listado de requisitos que debe contener en acto administrativo contentivo del pliego de cargos, así:

- Los hechos que originan la investigación administrativa,
- Las personas naturales o jurídicas contra quienes se inicia la misma,
- Las normas presuntamente vulneradas y
- Las sanciones o medidas procedentes en caso de resultar probadas las imputaciones.

Con base en lo anterior, encuentra la Dirección que el acto administrativo de formulación de cargos contiene todos los elementos señalados pues con precisión y claridad se indicaron los hechos que lo originan, asunto que encuentra su soporte en las quejas de las cuales se dio el debido traslado a la investigada, las personas naturales o jurídicas objeto de la investigación, plenamente identificadas y notificadas, así como también las disposiciones presuntamente vulneradas.

Entonces, una vez revisada la Resolución No. 60367 del 20 de septiembre de 2021, se advierte que se dio cumplimiento al principio de tipicidad, toda vez que se realizó una descripción de la conducta del proveedor que daría lugar a la vulneración del régimen, dentro de lo cual se enunciaron las quejas provenientes de los usuarios y proveedores recibidas por la Autoridad y el resumen de las respuestas dadas por el proveedor ante los diversos requerimientos de información realizados por esta Entidad. De igual manera se relacionó y se analizó la visita de inspección adelantada por la Dirección el 15 de marzo de 2021 a las instalaciones de **COMCEL** ubicadas en la Carrera 68 A No. 24 B-10 en la ciudad de Bogotá.

Adicionalmente, se formularon cuatro cargos diferentes, los cuales fueron presentados estructuralmente bajo los subtítulos de: (i) imputación fáctica, (ii) imputación jurídica y (iii) marco jurídico, todo lo anterior como se puede observar en el considerando DECIMO CUARTO del precitado acto administrativo.

De lo anterior queda claro que en la Resolución N.º 60367 del 20 de septiembre de 2021, estableció los elementos esenciales del tipo sancionatorio, pues describió los supuestos fácticos que daban lugar a la investigación, y en cada una de las formulaciones de cargos se estableció cuál sería la sanción a imponer y se explicó cuál sería el procedimiento que regiría la investigación, dando así cumplimiento al principio de tipicidad, sin que exista una omisión o falencia en la descripción de la conducta infractora.

En conclusión, es claro que no ha existido por parte de esta Dirección vulneración alguna al principio de tipicidad, ni mucho menos al principio de legalidad, por lo que los argumentos de la sociedad resultan ser insuficientes para desvirtuar el cargo.

Como se evidenciará más adelante, contrario a lo afirmado por la investigada, las imputaciones formuladas no presentan insuficiencia alguna ya que se sustentan en lo hasta ahora presentado y cumplen con los requisitos arriba mencionados. En el mismo sentido, tal y como se expuso en el acápite referente a la presunta vulneración del principio de legalidad, las normas sobre que dan base a las imputaciones son anteriores a los hechos referidos y tienen la suficiente coherencia y claridad para expresar las vulneraciones en las cuales la investigada incurre.

Por las razones expuestas, el argumento expuesto por el proveedor no tiene vocación de prosperidad.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

FRENTE AL DESCONOCIMIENTO DEL DERECHO QUE LE ASISTE A LOS USUARIOS DE ESCOGER EL OPERADOR, LOS PLANES Y SERVICIOS, Y LOS SOPORTES CON LOS CUALES COMCEL RECHAZÓ LAS SOLICITUDES DE PORTABILIDAD.

Denuncia interpuesta por parte de AVANTEL.

Recordemos que AVANTEL interpuso una denuncia en contra de la sociedad investigada mediante el radicado No. 19-51328 del 28 de febrero de 2019, por presuntas irregularidades en los tramites de portación, denuncia de la cual se transcriben algunos apartes, así:

“(…) [r]esulta indispensable poner de presente la inquietud frente al rechazo de las portabilidades por parte de Claro como operador donante, dado que en los casos que se han detectado (…), el proveedor antes mencionado rechaza la portabilidad de usuarios prepago, que en teoría están en mora y por ende presuntamente se encuentran incursos en dicha causal. Sin embargo, no se entiende cómo un usuario prepago puede estar en mora cuando al mismo no se le genera una factura ni un cobro fijo que le permita retrasarse en el cumplimiento de la obligación para estar incurso en el presupuesto de la mora. Así, no resulta justificado, ni acorde al ordenamiento ni a la regulación vigente, (…)”.

La queja en mención fue soportada, entre otras cosas, con un listado en formato Excel de líneas sobre las cuales se negó la portabilidad por parte de COMCEL como proveedor donante, ejemplo del cual a continuación se observa:



Imagen No. 34. Apartes del listado de líneas con portabilidad negada
Fuente: Queja de AVANTEL RAD. 19-51328- 0

En ejercicio de sus facultades legales y reglamentarias, la Dirección requirió al proveedor³⁶ con el fin que informara y allegara, entre otros, la modalidad de contratación y el estado en que se encontraban activas las líneas señaladas por la sociedad AVANTEL; así como el trámite adelantado por la sociedad para verificar cuales son las líneas que se encuentran en estado de mora o suspendido por pago o por obligaciones pendientes.

El proveedor allegó respuesta al requerimiento el día 27 de octubre de 2020 mediante el radicado No. 19 – 51328- -00006-0000, en la cual de manera preliminar se pudo evidenciar en el archivo tipo hoja de cálculo de Microsoft Excel denominado: “Informe Completo Líneas Avantel con estados y causal de rechazo”, la existencia de un total de 1.769 líneas prepago y pospago NO PORTADAS por la causal de rechazo línea en mora, de las cuales 1.298 eran prepago y 469 eran pospago.

En el siguiente cuadro, se resaltan algunos ejemplos para líneas prepago:

³⁶ Consecutivo No. 2 del radicado No. 19-51328.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”



Imagen No. 35: Apartes de lo contenido en el archivo Excel “Informe Completo Líneas Avantel con estados y causal de rechazo”.
Fuente: Respuesta de Comcel al requerimiento de información, Radicado No. 19-51328 - -00006-0000.

A continuación, se resaltan algunos ejemplos para líneas pospago:



Imagen No. 36: Apartes de lo contenido en el archivo Excel “Informe Completo Líneas Avantel con estados y causal de rechazo”.
Fuente: Respuesta de Comcel al requerimiento de información, Radicado No. 19-51328 - -00006-0000.

De la misma forma, en cuanto a la solicitud que allegara el trámite adelantado por la sociedad para verificar cuales eran las líneas que se encontraban en estado de mora por obligaciones pendientes, sobre el listado de líneas que AVANTEL aportó con su queja, y que allegara los soportes respectivos, COMCEL lo que procedió a aportar fueron unos flujogramas de validación durante el proceso de portabilidad que al parecer maneja al interior de la compañía, tal y como a continuación se muestra:

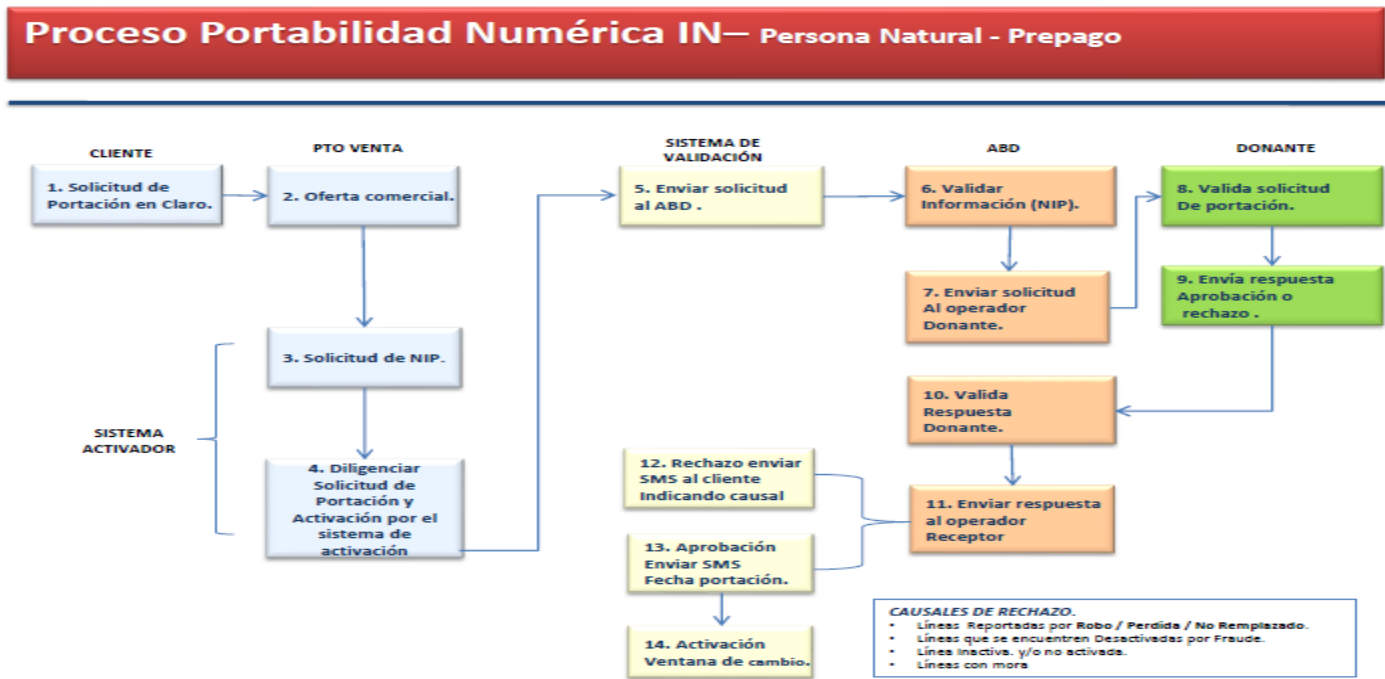


Imagen No. 37: Apartes del flujograma aportado por COMCEL
Fuente: Respuesta de Comcel al requerimiento de información, Radicado No. 19-51328 - -00006-0000.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Es por ello que, del análisis de la información allegada por **COMCEL** no se advirtieron las evidencias que efectivamente soporten cada uno de los rechazos de las solicitudes de portación de las líneas que **AVANTEL** aportó con su denuncia, en tanto que el proveedor sólo remitió un el archivo en formato Excel que indica la causal del rechazo de portabilidad, aun cuando se le había requerido para que informara y allegara, entre otros, la modalidad del servicio, el estado en que se encontraban activas las líneas señaladas por **AVANTEL**, así como, el trámite adelantado para verificar las líneas que se encuentran en estado de mora o suspendidas por pago o por obligaciones pendientes y los respectivos soportes.

Ahora bien, **COMCEL** en sus descargos, en lo que tiene que ver con esta imputación, **NO** hizo alusión de manera particular a la queja radicada por parte de **AVANTEL**, sino que se refirió a siete (7) líneas³⁷, de las cuales cuatro (4) hacen³⁸ parte de las denuncias interpuestas por **WOM** y tres (3)³⁹ que corresponden a quejas interpuestas por usuarios que hacen parte de esta investigación, pero que no correspondían a usuarios de **AVANTEL**, razón por la cual lo que el proveedor aquí mencionó se evaluará al momento de tratar la denuncia de **WOM** y la de estos usuarios.

De otra parte, una vez analizada la queja interpuesta por **AVANTEL**, la sociedad investigada en sus descargos manifestó que **COMCEL** rechazó solicitudes de portabilidad como proveedor donante hacia otros operadores con el sustento probatorio respectivo para cada una de las causales. Al respecto, la causal que informó **AVANTEL** en su denuncia que se estaba alegando por parte de **COMCEL** para rechazar las portabilidades como proveedor donante se relacionaban con la presunta mora presentada en líneas prepago, pero luego de revisar lo aportado por la sociedad investigada, tanto en sus descargos como en sus alegatos de conclusión se pudo evidenciar que los soportes que presuntamente la investigada utilizó para tales rechazos, no fueron aportados dentro de la presente investigación administrativa, puesto que más allá de lo obrante en la respuesta al requerimiento que se elevó, no se aportó prueba alguna que permita desvirtuar lo denunciado por **AVANTEL**.

Incluso el mismo **AVANTEL** en su escrito de alegatos de conclusión, entre otras cosas manifestó que **COMCEL** con su conducta, “...[r]estringe e incluso neutraliza, sin fundamento jurídico, fáctico ni probatorio alguno, el derecho que le asiste a los usuarios de escoger el operador, los planes y los servicios; y el rechazo de las solicitudes de portabilidad numérica” (Destacado propio), con lo cual se encuentra plenamente de acuerdo esta Dirección puesto que en lo que a la queja de **AVANTEL** respecta, la sociedad investigada no aportó lo que la regulación establece para justificar el rechazo, esto es **la justificación y prueba del mismo**, para el caso en que el número a ser portado se encuentre suspendido por falta de pago, así:

ARTÍCULO 2.6.4.7. ACEPTACIÓN O RECHAZO POR PARTE DEL PROVEEDOR DONANTE. <Artículo modificado por el artículo 15 de la Resolución 5929 de 2020. El nuevo texto es el siguiente:> Si en el plazo acordado entre los Proveedores de Redes y Servicios de Telecomunicaciones Móviles, para que el Proveedor Donante acepte o rechace la solicitud de Portación el ABD no recibe respuesta, se entenderá aceptada la solicitud de Portación y se continuará el Proceso de Portación.

El Proveedor Donante solamente podrá rechazar la solicitud de Portación en los siguientes casos:

(...)

2.6.4.7.4. Cuando el número a ser portado se encuentre suspendido por falta de pago, por terminación del contrato por falta de pago, o cuando existan obligaciones de pago exigibles, esto es, respecto de las cuales el plazo se encuentra efectivamente vencido a la fecha de presentación de la solicitud de portación, de acuerdo con lo previsto en el numeral 2.6.2.3.1 del artículo 2.6.2.3 del Título II.

³⁷ 3144415638, 3114969472, 3192322885, 3002484746, 3188640447, 3147327292 y 3124985350

³⁸ 3144415638, 3114969472, 3192322885, 3002484746

³⁹ 3188640447, 3147327292 y 3124985350

La aceptación o rechazo de la Solicitud de Portación debe ser enviada por el Proveedor Donante al Proveedor Receptor, por medio del ABD, el cual a su vez la reenviará al Proveedor Receptor. **En caso de rechazo de la Solicitud de Portación el Proveedor Donante deberá remitir la justificación y prueba del mismo.** A su vez, el Proveedor Receptor deberá informar del rechazo y su justificación al usuario, en un plazo no mayor a tres (3) horas hábiles, contado a partir de la recepción de la respectiva comunicación.” (Destacado fuera del texto).

En línea con lo anterior, como se mencionó previamente, la Dirección decidió requerir a **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, en su calidad de **ADMINISTRADOR DE LA BASE DE DATOS (ABD)** para la portabilidad numérica, para que allegara con destino a la presente investigación, los soportes de rechazo en formato electrónico que remitió **COMCEL**, correspondientes a la **totalidad de solicitudes de portación que rechazó en calidad de proveedor donante** dentro del periodo comprendido entre el 1 de febrero de 2019 al 20 de septiembre de 2021 y acorde con las causales previstas en el numeral 2.6.4.7.4 del artículo 2.6.4.7 de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020), para lo cual, dentro de la respuesta aportada, el ABD suministró un archivo en formato Excel denominado "21103882- -0009300002_H5.xlsx" con un total de **739.770** líneas a las cuales se les negó la portación por parte de **COMCEL** como proveedor donante durante el período referenciado, de las cuales **35.013** corresponderían al proveedor **AVANTEL** como proveedor receptor.

Ahora bien, una vez analizada la base aportada por el ABD, se logró verificar que la misma no contiene prueba alguna que permita evidenciar que se trata del soporte de cada uno de estos rechazos, sino que obedece a una base de datos que contiene los datos de cada usuario, fecha de inicio y de finalización del proceso de portación, proveedor donante, proveedor receptor y la causal de rechazo, veamos un ejemplo de lo que contiene la mencionada base:

[illegible]

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”



Imagen No. 38: Apartes de la base de datos aportada por el ABD.
Fuente: Respuesta al requerimiento. Consecutivos 211 y 213.

En la parte resaltada se aprecia el código 0001 que obedece al proveedor receptor que para este caso es **AVANTEL** y el código 00003 que obedece al proveedor donante que para este caso es **COMCEL**, de acuerdo con lo que el mismo ABD informó en su respuesta al requerimiento, veamos:

A continuación, se indica los códigos de cada prestador.

	CODIGO	DESCRIPCION
➡	00001	AVANTEL S.A.
	00002	COLOMBIA MÓVIL S.A.
➡	00003	COMCEL S.A.

Imagen No. 39: Apartes de la respuesta dada por el ABD al requerimiento.
Fuente: Respuesta al requerimiento. Consecutivos 211 y 213.

Ahora bien, pese a lo anterior, y más allá del hecho que la base de datos suministrada por el ABD contiene una información muy general, y que obedece a lo que COMCEL le allegó a INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA como soportes de los rechazos de portabilidad, lo cierto es que dicha información no contiene la justificación y prueba de este como lo establece el numeral 2.6.4.7.4. del artículo 2.6.4.7. de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020), razón por la cual se configura respecto de estos casos.

Lo anterior bajo el entendido que con la conducta evidenciada y que fue puesta en conocimiento de esta Dirección por parte de **AVANTEL**, la investigada desconoció el derecho que le asiste a los usuarios de escoger el operador, los planes y los servicios al rechazar las solicitudes de portación en contravía de la regulación vigente, ya que no se aportaron los soportes respectivos conforme a la regulación. Por el contrario, lo que se envió por parte de **COMCEL** al ABD, y que éste a su vez allegó a la presente investigación, no contiene tampoco los mencionados soportes, con lo que se tiene que la sociedad investigada incurrió en la conducta endilgada.

Denuncia interpuesta por parte de TIGO.

Recordemos que **TIGO** interpuso una denuncia en contra de la sociedad investigada mediante el radicado No. 20-361870 del 30 de septiembre de 2020, por presuntas irregularidades en los trámites de portación, de la cual se transcriben algunos apartes, así:

“(…) Por quejas recibidas de alguno (sic) usuarios (…) TIGO tuvo conocimiento que el operador CLARO ha estado realizando diferentes mecanismos violatorios de la Ley para obstaculizar y evitar la portación de líneas de usuarios suyos hacia la red de TIGO, lo anterior, mediante los siguientes mecanismos (…):

2. Con posterioridad a que el usuario solicita la portación del operador CLARO hacia el operador TIGO, CLARO desactiva las líneas y rechaza el trámite de portabilidad argumentado que la línea fue desactivada por fraude o, indicando que el usuario se encuentra en mora.

(…) Respecto de la segunda práctica que CLARO está realizando para evitar y obstaculizar la portación de sus usuarios hacia otros operadores, encontramos que

éste procede a rechazar la portación y a suspender las líneas que han solicitado dicho trámite bajo las causales de “fraude” o “mora”. (Destacado fuera del texto)

Ahora bien, la sociedad investigada en sus descargos manifestó que **COMCEL** rechazó solicitudes de portabilidad como proveedor donante hacia otros operadores con el sustento probatorio respectivo para cada una de las causales. Al respecto, la causal que informó **TIGO** en su denuncia que se estaba alegando por parte de **COMCEL** para rechazar las portabilidades como proveedor donante hizo relación a la presunta **mora o fraude** presentados en las líneas, pero luego de revisar lo aportado por la sociedad investigada, tanto en sus descargos como en sus alegatos de conclusión se pudo advertir que los soportes que presuntamente la investigada utilizó para tales rechazos, no fueron aportados dentro de la presente investigación administrativa, es decir, no se aportó prueba alguna que permita desvirtuar lo denunciado por **TIGO**.

Ahora bien, una vez analizada la base aportada por el ABD, se logró evidenciar que la misma no contiene prueba alguna que permita evidenciar que se trata del soporte de cada uno de éstos rechazos, sino que obedece a una base de datos que contiene los datos de cada usuario, fecha de inicio y de finalización del proceso de portación, proveedor donante, proveedor receptor y la causal de rechazo, veamos un ejemplo de lo que contiene la mencionada base:

[illegible]

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”



Imagen No. 40: Apartes de la base de datos aportada por el ABD.
Fuente: Respuesta al requerimiento. Consecutivos 211 y 213.

En la parte resaltada se aprecia el código 0002 que obedece al proveedor receptor que para este caso es **TIGO** y el código 00003 que obedece al proveedor donante que para este caso es **COMCEL**, de acuerdo con lo que el mismo ABD informó en su respuesta al requerimiento, veamos:

A continuación, se indica los códigos de cada prestador.

CODIGO	DESCRIPCION
00001	AVANTEL S.A.
00002	COLOMBIA MÓVIL S.A.
00003	COMCEL S.A.
00004	COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP
00005	UFF Móvil S.A

Imagen No. 41: Apartes de la respuesta dada por el ABD al requerimiento.
Fuente: Respuesta al requerimiento. Consecutivos 211 y 213.

Ahora bien, pese a lo anterior, y más allá del hecho que la base de datos suministrada por el ABD contiene una información muy general, y que obedece a lo que **COMCEL** le allegó a **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA** como soportes de los rechazos de portabilidad, lo cierto es que dicha información no contiene la justificación y prueba de este como lo establece el numeral 2.6.4.7.4. del artículo 2.6.4.7. de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020), razón por la cual también se configura la infracción para estos casos.

Lo anterior en el entendido que con la conducta evidenciada y que fue puesta en conocimiento por parte de **TIGO**, la investigada desconoció el derecho que le asiste a los usuarios de escoger el operador, los planes y los servicios al rechazar las solicitudes de portación en contravía de la regulación vigente, ya que no se aportaron a esta Dirección los soportes respectivos conforme a la regulación y lo que se envió por parte de **COMCEL** al ABD, y que éste a su vez allegó a la presente investigación, tampoco contiene los mencionados soportes, con lo que se tiene que la sociedad investigada incurrió en la conducta endilgada.

Incluso para ser más claros en la obligación que se encuentra en cabeza de los proveedores donantes de poseer y presentar las pruebas que soportaron los rechazos de portabilidad, la misma Comisión de Regulación de Comunicaciones – CRC en respuesta a una solicitud de concepto radicada por parte de **TIGO**, el 22 de febrero de 2018 expresó que cuando el proveedor donante rechace la solicitud de portación atendiendo a las causales taxativas dispuestas en la regulación⁴⁰, deberá remitir al ABD las pruebas que soporten dicho rechazo, tal y como a continuación se transcribe:

⁴⁰ Artículo 2.6.4.7 de la Resolución CRC 5050 de 2016.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

“(…) De conformidad con el artículo 2.6.4.7. del Capítulo 6 del Título II de la Resolución CRC 5050 de 2016, cuando el proveedor donante rechace la solicitud de portación atendiendo a las causales taxativas dispuestas en la regulación, deberá remitir al ABD las pruebas que soporten dicho rechazo. Específicamente cuando invoque la causal de rechazo, relacionada con que el numero objeto de portación se encuentra desactivado por fraude, debe allegar copia del documento mediante el cual se determinó el fraude y la desactivación correspondiente.

Atendiendo a lo anterior, esta causal procede cuando efectivamente el proveedor haya determinado la existencia de la comisión de un fraude en relación con el numero a ser portado y que el mismo se encuentre desactivado en el momento de la solicitud de portación como consecuencia de dicho fraude; respecto de lo cual el proveedor debe poseer y presentar las respectivas pruebas. (...).”⁴¹

Entonces como se puede apreciar, no solo la norma regulatoria⁴² es absolutamente clara en determinar que el proveedor donante debe **contar y proveer los soportes respectivos**, sino que la misma CRC así lo conceptuó, con lo que no se entienden las razones por las cuales **COMCEL** no allegó a la presente investigación administrativa las pruebas idóneas que lo llevaron a rechazar las solicitudes de portabilidad elevadas, en este caso por clientes que se querían portar a **TIGO**, ni tampoco se las enviaron al Administrador de la Base de Datos – ABD, como ya se evidenció dentro del presente acto administrativo.

Por lo anterior, se reitera que **COMCEL** desconoció del derecho que les asiste a los usuarios de escoger el operador, los planes y servicios, ya que omitió aportar los soportes con los cuales rechazó las solicitudes de portabilidad de los usuarios **TIGO**, con lo que trasgredió lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 53 de la Ley 1341 de 2009, en concordancia con el numeral 2.1.1.2.2. del artículo 2.1.1.2; los artículos 2.1.17.1. y 2.1.17.4 y el numeral 2.6.4.7.4 del artículo 2.6.4.7 de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020).

Denuncia interpuesta por MOVISTAR.

Recordemos que **MOVISTAR** interpuso una denuncia en contra de la sociedad investigada mediante el radicado No. 21-79935 del 23 de febrero de 2021, por presuntas irregularidades en los tramites de portación, de la cual se transcriben algunos apartes, así:

*“(…) **A la fecha CLARO ha rechazado más de 1180 solicitudes de portación** (las que se han podido identificar) bajo la causal según la cual esas líneas han sido desactivadas por fraude, **sin que presente o justifique, como lo establece la regulación**, conforme lo muestran las quejas de los clientes y los correos enviados desde MOVISTAR a dicho operador.*

(…)

*Lo que ha podido evidenciar MOVISTAR es que **una vez recibida la solicitud del NIP, CLARO de manera unilateral, arbitraria y contrario a los derechos de los usuarios, desactiva la línea que ha solicitado la portación por un “supuesto fraude” que no está debidamente corroborado.***

(…)

*Es claro entonces que, contrario a lo afirmado por CLARO para rechazar dichas solicitudes de portación, **las líneas no se encuentran desactivadas de forma previa a la realización de la solicitud, sino que son desactivadas por CLARO, unilateralmente, luego de recibir la solicitud de NIP, es decir, luego de iniciado formalmente al proceso de***

⁴¹ Apartes de la respuesta dada por parte de la CRC a una solicitud de concepto elevada por parte de TIGO. (Denuncia de TIGO, Rad. 20-361870- -00000-0000 del 29 de septiembre de 2020)

⁴² Artículo 2.6.4.7 de la Resolución CRC 5050 de 2016.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

portación, y como es evidente, son líneas que, si estaban activas, asignadas y en uso por parte de los usuarios. Prueba adicional de ello es que MOVISTAR ha recibido quejas de los usuarios, afectando con ello, además, la imagen y reputación de Movistar, por cuanto los usuarios imputan la desactivación de sus líneas y el efecto de quedarse incomunicado, a esta empresa.” (Destacado fuera del texto)

Como prueba de lo anterior, el denunciante aportó, entre otras cosas, una respuesta otorgada a uno de sus usuarios que deseaba portarse a **MOVISTAR** a través de la cual se le informó que su línea había sido desactivada por un supuesto fraude pero que luego de interpuesta la queja de este usuario, la línea le fue activada para seguir con **COMCEL**:



Usted ha recibido el siguiente correo electrónico seguro y certificado.

Asunto
Respuesta Radicado No. 4488200002764186

Enviado por
COMCEL S A

Fecha de envío
2020-08-28 a las 14:38:27

Fecha actual
2020-08-28 a las 14:50:26

GRC-2020323665-2020
Bogotá, 28 de agosto de 2020

Reciba un cordial saludo, agradecemos la oportunidad que nos brinda al permitirnos aclarar y resolver sus solicitudes e inquietudes referentes a su servicio celular.

En respuesta a su comunicación recibida el día 25 de agosto de 2020, en la cual nos solicita la activación de la línea 3118145986, nos permitimos informarle que:

Realizada la verificación en l código interno 2.233557263, encontramos que el día 24 de agosto de 2020, fue suspendida por fraude.

Sin embargo, después de validar la información, el día 26 de agosto de 2020, se procedió con la activación del servicio bajo el código interno 1.34905482, con el plan prepago control, que cuenta con las siguientes condiciones:

Este plan Control permite hablar a \$4 el segundo a todo destino fijo o móvil, permite inscribir dos Elegidos Ilimitados de Voz, para hablar gratis los primeros 5 minutos o300 segundos desde \$500 de saldo en la cuenta principal al momento de realizar la llamada.

1

2

Imagen No. 42: Apartes de la respuesta dada por parte de COMCEL a un usuario que se le desactivó su línea por un supuesto fraude
Fuente: Denuncia de MOVISTAR, Rad. 21-79935- -00000-0000 del 23 de febrero de 2021

Como se puede observar en el área resaltada con el numero **uno (1)**, **COMCEL** le informó al usuario que la línea fue suspendida por fraude, pero como se advierte con el numero **dos (2)** a su vez le informa dos días después la línea volvió a ser activada con un plan prepago.

Ahora bien, la sociedad investigada en sus descargos manifestó que **COMCEL** rechazó solicitudes de portabilidad como proveedor donante hacia otros operadores con el sustento probatorio respectivo para cada una de las causales. Al respecto, la causal que informó **MOVISTAR** en su denuncia que se estaba alegando por parte de **COMCEL** para rechazar las portabilidades como proveedor donante hizo relación a un presunto **fraude** presentado en las líneas, pero luego de revisar lo aportado por la sociedad investigada, tanto en sus descargos como en sus alegatos de conclusión se pudo concluir que los soportes que presuntamente la investigada utilizó para tales rechazos, no fueron aportados dentro de la presente investigación administrativa, es decir, no se aportó prueba alguna que permita desvirtuar lo denunciado por **MOVISTAR**.

Incluso como se mencionó previamente, la Dirección decidió requerir a **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, en su calidad de **ADMINISTRADOR DE LA BASE DE DATOS (ABD) PARA LA PORTABILIDAD NUMÉRICA** para que allegara con destino a la presente investigación, los soportes de rechazo en formato electrónico que remitió **COMCEL**, correspondientes a la

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

totalidad de solicitudes de portación que rechazó en calidad de proveedor donante dentro del período comprendido entre el 1 de febrero de 2019 al 20 de septiembre de 2021 y acorde con las causales previstas en el numeral 2.6.4.7.4 del artículo 2.6.4.7 de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020), para lo cual, dentro de la respuesta aportada, el ABD suministró un archivo en formato Excel denominado "21103882- -0009300002_H5.xlsx" con un total de **739.770** líneas a las cuales se les negó la portación por parte de **COMCEL** como proveedor donante en el período ya referenciado, de las cuales **382.072** corresponderían al proveedor **MOVISTAR** como proveedor receptor.

Ahora bien, una vez analizada la base aportada por el ABD, se logró evidenciar que la misma no contiene prueba alguna que permita evidenciar que se trata del soporte de cada uno de estos rechazos, sino que obedece a una base de datos que contiene los datos de cada usuario, fecha de inicio y de finalización del proceso de portación, proveedor donante, proveedor receptor y la causal de rechazo, para lo cual se trae un ejemplo de lo que contiene la mencionada base:



Imagen No. 43: Apartes de la base de datos aportada por el ABD.
Fuente: Respuesta al requerimiento. Consecutivos 211 y 213.

En la parte resaltada se aprecia el código 0004 que obedece al proveedor receptor que para este caso es **MOVISTAR** y el código 00003 que obedece al proveedor donante que para este caso es **COMCEL**, de acuerdo a lo que el mismo ABD informó en su respuesta al requerimiento, veamos:

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

A continuación, se indica los códigos de cada prestador.

CODIGO	DESCRIPCION
00001	AVANTEL S.A.
00002	COLOMBIA MÓVIL S.A.
00003	COMCEL S.A.
00004	COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP
00005	UFF Móvil S.A
00006	UNE EPM Telecomunicaciones S.A

Imagen No. 44: Apartes de la respuesta dada por el ABD al requerimiento.
Fuente: Respuesta al requerimiento. Consecutivos 211 y 213.

Ahora bien, pese a lo anterior, y más allá del hecho que la base de datos suministrada por el ABD contiene una información muy general, y que obedece a lo que COMCEL le allegó a INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA como soportes de los rechazos de portabilidad, lo cierto es que dicha información no contiene la justificación y prueba del mismo como lo establece el numeral 2.6.4.7.4. del artículo 2.6.4.7. de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020), razón por la cual se configura la infracción para estos casos.

Lo anterior en el entendido que con la conducta evidenciada y que fue puesta en conocimiento de esta Dirección por parte de **MOVISTAR**, la investigada desconoció el derecho que le asiste a los usuarios de escoger el operador, los planes y los servicios al rechazar las solicitudes de portación en contravía de la regulación vigente, ya que no se aportaron los soportes respectivos conforme a la regulación y lo que se envió **COMCEL** al ABD, y que éste a su vez allegó a la presente investigación, tampoco contiene los mencionados soportes, con lo que se tiene que la sociedad investigada incurrió en la conducta endilgada.

Primera denuncia interpuesta por WOM.

Recordemos que **WOM** interpuso una denuncia en contra de la sociedad investigada mediante el radicado No. 21-203331 del 18 de mayo de 2021, por la presunta irregularidad que se presentó en el trámite de portación de la línea móvil [REDACTED] el 10 de abril de 2021, en los siguientes términos:

“PARTNERS TELECOM COLOMBIA S.A.S. pone en conocimiento de su Despacho las siguientes situaciones y casos que evidencian presuntos incumplimientos de las disposiciones del Régimen de Protección de Usuarios de Servicios de Comunicaciones y del Capítulo 6 del Título 2 de la Resolución CRC 5050 de 2016, relacionadas con los derechos y procedimientos que garantizan la portabilidad numérica móvil entre operadores.

A continuación, detallamos los casos detectados en los que una solicitud de portación es obstaculizada o rechazada por el proveedor donante por razones que NO se encuentran soportadas en la regulación, impidiendo al usuario recibir los servicios de WOM como proveedor receptor, vulnerando con ello los derechos de los usuarios, los procedimientos técnicos de la regulación general y obstruyendo la libre competencia económica.

C A S O	[REDACTED]
1	[REDACTED]

Imagen No. 45: Caso de presunto rechazo portabilidad
Fuente: Denuncia de WOM – Radicado No. 21-203331- -00000-0000

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Teniendo en cuenta los hechos expuestos anteriormente, esta Dirección en ejercicio de sus facultades legales y reglamentarias dio traslado de la comunicación en mención a la sociedad **COMCEL** para que se pronunciara sobre los hechos objeto de la denuncia y allegara los documentos y/o soportes que consideró necesarios para proceder con el rechazo de la solicitud de portación. Así las cosas, el 3 de junio de 2021 **COMCEL** dio respuesta, por medio del radicado 21-203331- -03-0, y a través de ella manifestó que la línea 3144115638 se encuentra a nombre del usuario Daniel Andrés Méndez Gacharna y que fue desactivada el 10 de abril de 2021, “una vez se realizaron los controles y validaciones de fraude establecidas por el área de protección comercial y prevención del fraude, catalogando la línea como fraudulenta y por ende configurándose la causa de Fraude Comercial.”

No obstante lo anterior, esta Dirección no advirtió copia del documento con el cual el proveedor determinó el fraude de la línea móvil [REDACTED] adquirida en modalidad prepago y por el contrario solo encontró la argumentación del operador afirmando la existencia de un presunto fraude al no evidenciar recargas iguales o superiores a \$2.000 durante los últimos 4 meses y la no existencia de tráfico, sin que se adjuntara el soporte que demuestre el supuesto fraude de acuerdo con lo exigido en la regulación vigente.

En efecto dentro la mencionada respuesta al requerimiento, el proveedor solo mencionó que la línea se desactivó por fraude de acuerdo a los controles y validaciones que el área interna respectiva había establecido, veamos:

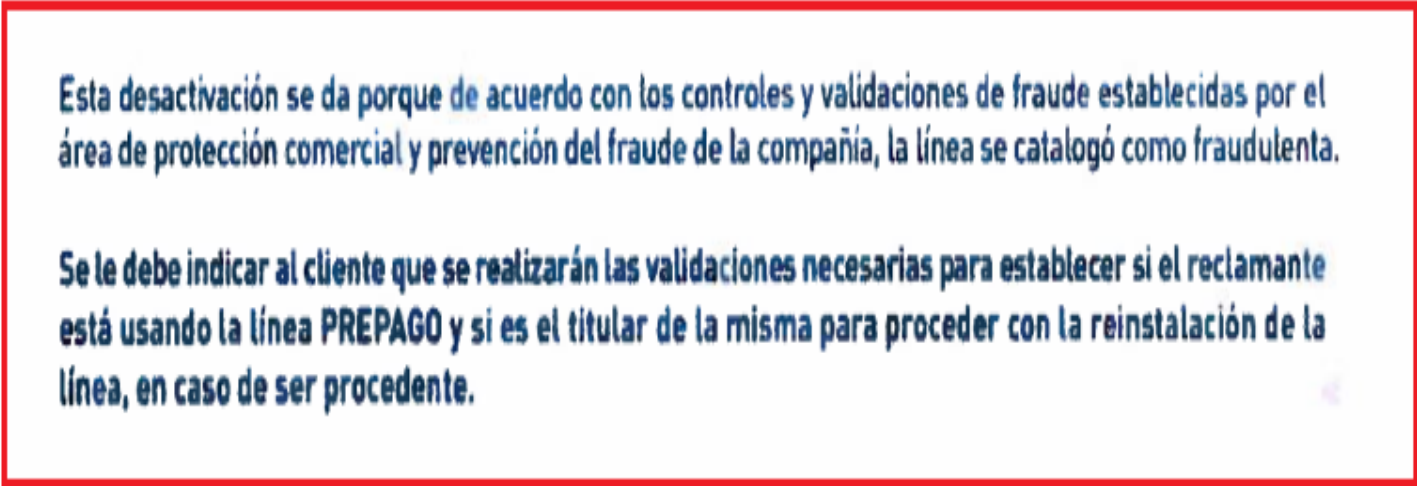


Imagen No. 46: Extracto de la respuesta otorgada por COMCELA al traslado de la queja de WOM
Fuente: Respuesta de COMCEL al traslado de la queja impuesta por parte de WOM

Como se puede observar, **COMCEL** expresó que determinó la desactivación de la línea por haberse catalogado la línea como fraudulenta, pero en ningún momento se menciona que sobre la línea [REDACTED], cuyo titular es el señor Daniel Andrés Méndez Gacharná, se hubiese elevado una solicitud de portabilidad.

En consonancia con lo anterior, la sociedad investigada mencionó en su escrito de descargos que para el caso de la línea en mención no encontró dentro de sus archivos solicitud alguna de “port-out” o portación hacia otro operador rechazada debido a que según adujo, nunca hubo una solicitud de portabilidad.

Ahora bien, con el ánimo de corroborar la información aportada el proveedor, la Dirección procedió a consultar la base de datos aportada **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, en su calidad de **ADMINISTRADOR DE LA BASE DE DATOS (ABD)** para la portabilidad numérica con el fin de verificar si la línea en cabeza del señor [REDACTED] se encontraba dentro de aquellas que **COMCEL** le reportó como rechazadas para procesos de portabilidad, no encontrando datos, tal y como a continuación se muestra:

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

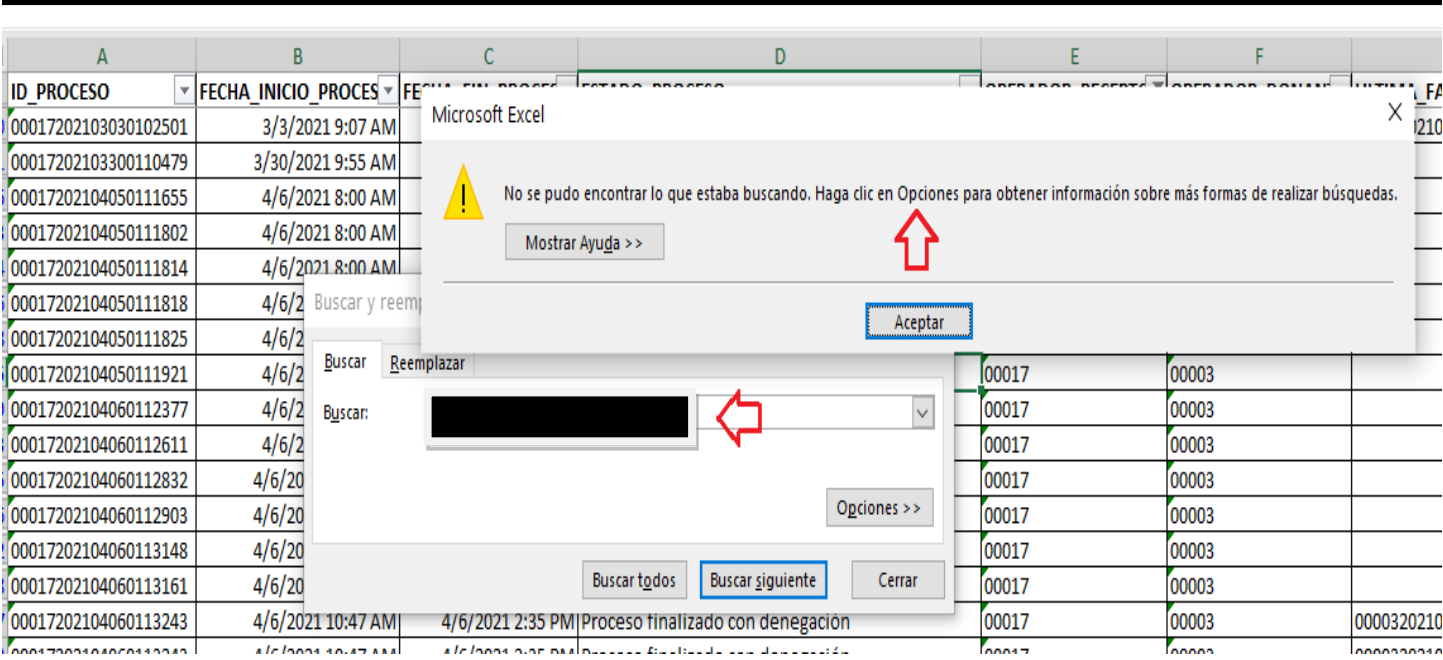


Imagen No. 47: Pantallazo de búsqueda en la base datos aportada por el ABD
Fuente: Búsqueda propia SIC

Entonces como se puede observar, el usuario de nombre Daniel Andrés Méndez Gacharná no fue encontrado en la base datos, con lo que no se tiene certeza acerca de si efectivamente hubo o no una solicitud de portabilidad de dicho usuario hacia el operador **WOM** y que la misma hubiese sido rechazada por presunto fraude por parte de **COMCEL** como proveedor donante. En ese sentido, no se tiene certeza de la configuración de la infracción endilgada respecto de este caso.

Segunda denuncia interpuesta por WOM.

WOM interpuso otra denuncia en contra de la investigada mediante el radicado No. 21-270662 del 8 de julio de 2021, en la cual manifestó irregularidades en el proceso de portación numérica relacionadas con: **I)** la desactivación por un presunto fraude de la línea 3114969472, y **II)** la desactivación de las líneas móviles 3192322885 y 3002484746 con ocasión a la solicitud de portación, en los siguientes términos:



Imagen No. 48: Casos de presunto rechazo portabilidad
Fuente: Denuncia de WOM – Radicado No. 21-270662- -00000-0000

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

A continuación, la Dirección revisará cada uno de estos casos:

Caso [REDACTED] – Línea [REDACTED]

WOM dentro de su denuncia aportó imágenes de la red social Twitter del usuario, a través de la cual el señor [REDACTED] expresó en más de una ocasión su molestia por el presunto bloqueo de su línea por parte de COMCEL al solicitar portabilidad, tal y como a continuación se puede observar:



Imagen No. 49: Imágenes de la red social Twitter del titular de la línea [REDACTED]
Fuente: Denuncia de WOM – Radicado 21.270662

De igual manera, WOM en su denuncia aportó capturas de pantalla del portaflow en donde se apreciaría la causal de rechazo argumentada por parte de COMCEL para negar la portabilidad así:

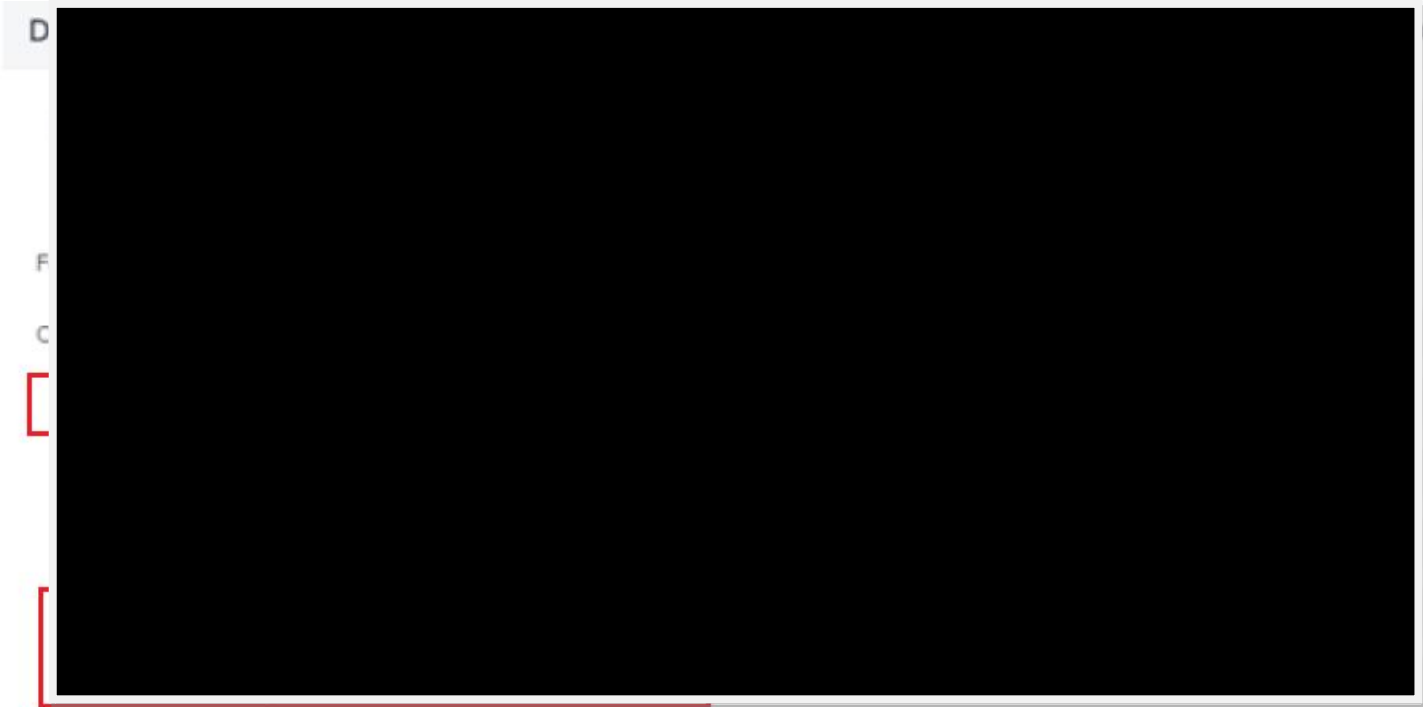


Imagen No. 50: Imágenes del portaflow sobre el trámite de portabilidad solicitado sobre de la línea [REDACTED]
Fuente: Denuncia de WOM – Radicado 21.270662

Como se puede observar en las áreas resaltadas, se trata del usuario [REDACTED] titular de la línea 3114969472, en donde el operador donante es COMCEL y el trámite de portabilidad fue negado ya que la línea se desactivó por un supuesto fraude.

Ahora bien, frente a este caso la sociedad investigada en sus descargos sostuvo que la línea fue desactivada bajo la causal de fraude comercial, la cual se encuentra enmarcada dentro del artículo 2.6.4.7 de la resolución de la CRC 5050 de 2016 como un caso en el cual el proveedor donante

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

podrá rechazar la solicitud de portación y adujo que la prueba pertinente para haber procedido con el rechazo de la portación fue la siguiente:



Imagen No. 51: Supuesto soporte del rechazo de la portabilidad
Fuente: Descargos del proveedor

En la imagen anterior se observa solo información general como el nombre del usuario, el número de línea, y al parecer la fecha en que la misma fue desactivada por un presunto fraude, pero **no contiene la justificación y prueba del mismo**, conforme lo establece el numeral 2.6.4.7.4 del artículo 2.6.4.7 de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020), el cual claramente determina que en temas de rechazos de la solicitud de portación por parte del proveedor donante, ***“En caso de rechazo de la Solicitud de Portación el Proveedor Donante deberá remitir la justificación y prueba del mismo.”***, así como ***“Cuando el número portado haya sido desactivado por fraude, copia del documento mediante el cual el Proveedor Donante determinó el fraude y la desactivación correspondiente.”***.

En consonancia con lo anterior, la Dirección procedió a consultar la base de datos aportada **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, en su calidad de **ADMINISTRADOR DE LA BASE DE DATOS (ABD)** para la portabilidad numérica con el fin de verificar si la línea en cabeza del señor Yilmen Oliel Gómez Guerrero se encontraba dentro de aquellas que **COMCEL** le reportó como rechazadas para procesos de portabilidad, encontrando lo siguiente:



Imagen No. 52: Resultado de la búsqueda de la base de datos aportada por el ABD.
Fuente: Respuesta al requerimiento. Consecutivos 211 y 213.

Como se puede observar, los datos del usuario aparecen reportados en la base de datos del ABD con su línea desactivada por fraude y por ende dicha solicitud fue negada, pero dentro de la mencionada base de datos, que contiene una información muy general, **y que obedece a lo que COMCEL le allegó a INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA como soportes de los rechazos de portabilidad**, lo cierto es que dicha información no contiene la justificación y prueba del mismo como lo establece el numeral 2.6.4.7.4. del artículo 2.6.4.7. de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020), razón por la cual se configura la infracción endilgada en este cargo respecto de este caso.

Lo anterior en el entendido que con la conducta evidenciada y que fue puesta en conocimiento de ésta Dirección por parte de **WOM**, la investigada desconoció el derecho que le asiste a los usuarios de escoger el operador, los planes y los servicios al rechazar las solicitudes de portación en contravía de la regulación vigente, ya que no se aportaron a esta Dirección los soportes respectivos conforme a la regulación y lo que se envió por parte de **COMCEL** al ABD, y que éste a su vez allegó a la presente investigación, tampoco contiene los mencionados soportes, con lo que se tiene que incurrió en la infracción objeto de reproche para este caso.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Caso [REDACTED] – Línea [REDACTED].

WOM dentro de su denuncia aportó capturas de pantalla del *portaflow* en donde se apreciaría la causal de rechazo argumentada por parte de **COMCEL** para negar la portabilidad así:



Imagen No. 53: Imágenes del portaflow sobre el trámite de portabilidad solicitado sobre de la línea [REDACTED]
Fuente: Denuncia de WOM – Radicado 21-270662

Como se puede observar en las áreas resaltadas, se trata del usuario Guillermo León Duran titular de la línea 3192322885, en donde el operador donante es **COMCEL** y el trámite de portabilidad fue negado ya que la línea se desactivó por un supuesto fraude.

Ahora bien, frente a este caso la sociedad investigada en sus descargos sostuvo que la línea fue desactivada con razón de la causal de fraude comercial, la cual se encuentra enmarcada dentro del artículo 2.6.4.7 de la Resolución de la CRC 5050 de 2016 como un caso en el cual el proveedor donante podrá rechazar la solicitud de portación y adujo que la prueba pertinente para haber procedido con el rechazo de la portación fue la siguiente:



Imagen No. 54: Supuesto soporte del rechazo de la portabilidad
Fuente: Descargos del proveedor

En la imagen anterior se observa tan solo información general como el nombre del usuario, el número de línea, y al parecer la fecha en que la misma fue desactivada por un presunto fraude, pero la imagen no contiene la justificación y prueba del mismo, conforme lo establece el numeral 2.6.4.7.4 del artículo 2.6.4.7 de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020), el cual claramente determina que en temas de rechazos de la solicitud de portación por parte del proveedor donante, **“En caso de rechazo de la Solicitud de Portación el Proveedor Donante deberá remitir la justificación y prueba del mismo.”**, así como **“Cuando el número portado haya sido desactivado por fraude, copia del documento mediante el cual el Proveedor Donante determinó el fraude y la desactivación correspondiente.”**.

En consonancia con lo anterior, la Dirección procedió a consultar la base de datos aportada **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, en su calidad de **ADMINISTRADOR DE LA BASE DE DATOS (ABD)** para la portabilidad numérica con el fin de verificar si la línea en cabeza del señor

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

[REDACTED] se encontraba dentro de aquellas que **COMCEL** le reportó como rechazadas para procesos de portabilidad, encontrando lo siguiente:



Imagen No. 55: Resultado de la búsqueda de la base de datos aportada por el ABD.
Fuente: Respuesta al requerimiento. Consecutivos 211 y 213.

Como se puede observar, los datos del usuario aparecen reportados en la base de datos del ABD con su línea desactivada por fraude y por ende dicha solicitud fue negada, pero dentro de la mencionada base de datos, que contiene una información muy general, y que obedece a lo que **COMCEL** le allegó a **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA** como soportes de los rechazos de portabilidad, lo cierto es que dicha información no contiene la justificación y prueba del mismo como lo establece el numeral 2.6.4.7.4. del artículo 2.6.4.7. de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020), razón por la cual se configura la infracción endilgada en este cargo respecto de este caso.

Lo anterior en el entendido que con la conducta evidenciada y que fue puesta en conocimiento de ésta Autoridad por parte de **WOM**, la sociedad sancionada desconoció el derecho que le asiste a los usuarios de escoger el operador, los planes y los servicios al rechazar las solicitudes de portación en contravía de la regulación vigente, ya que no se aportaron a esta Dirección los soportes respectivos conforme a la regulación y lo que se envió por parte de **COMCEL** al ABD, y que éste a su vez allegó a la presente investigación, tampoco contiene los mencionados soportes, con lo que se tiene que incurrió en la infracción objeto de reproche para este caso.

Caso [REDACTED] – Línea [REDACTED].

WOM dentro de su denuncia aportó captura de pantalla de un presunto correo electrónico que le fue enviado por la usuaria, en virtud del cual puso de presente la presunta desactivación de su línea así:

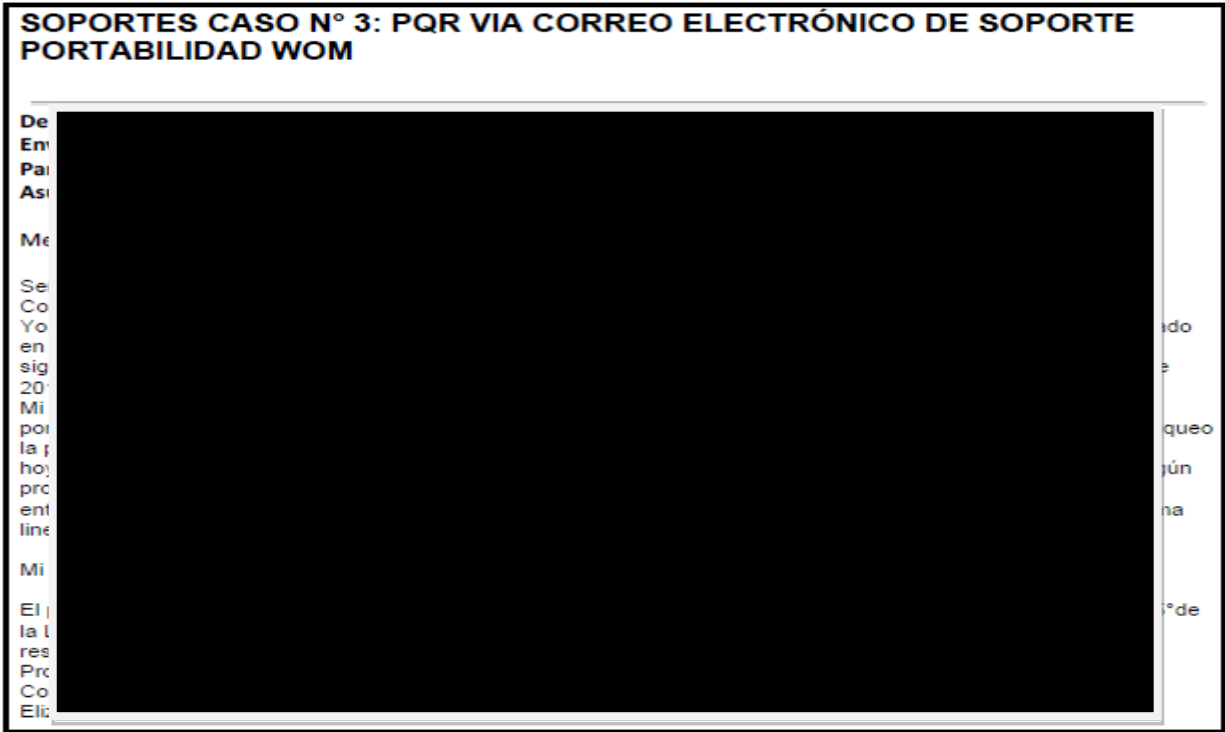


Imagen No. 56: Imagen del correo electrónico enviado por la usuaria a WOM
Fuente: Denuncia de WOM – Radicado 21-270662

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

En consonancia con lo anterior, la investigada mencionó en su escrito de descargos que para el caso de la línea en mención no encontró dentro de sus archivos solicitud alguna de “port-out” o portación hacia otro operador rechazada debido a que según adujo, nunca hubo una solicitud de portabilidad hacia otro proveedor.

Ahora bien, con el ánimo de corroborar la información aportada el proveedor, la Dirección procedió a consultar la base de datos aportada **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, en su calidad de **ADMINISTRADOR DE LA BASE DE DATOS (ABD)** para la portabilidad numérica con el fin de verificar si la línea en cabeza de [REDACTED] se encontraba dentro de aquellas que **COMCEL** le reportó como rechazadas para procesos de portabilidad, con resultado negativo:

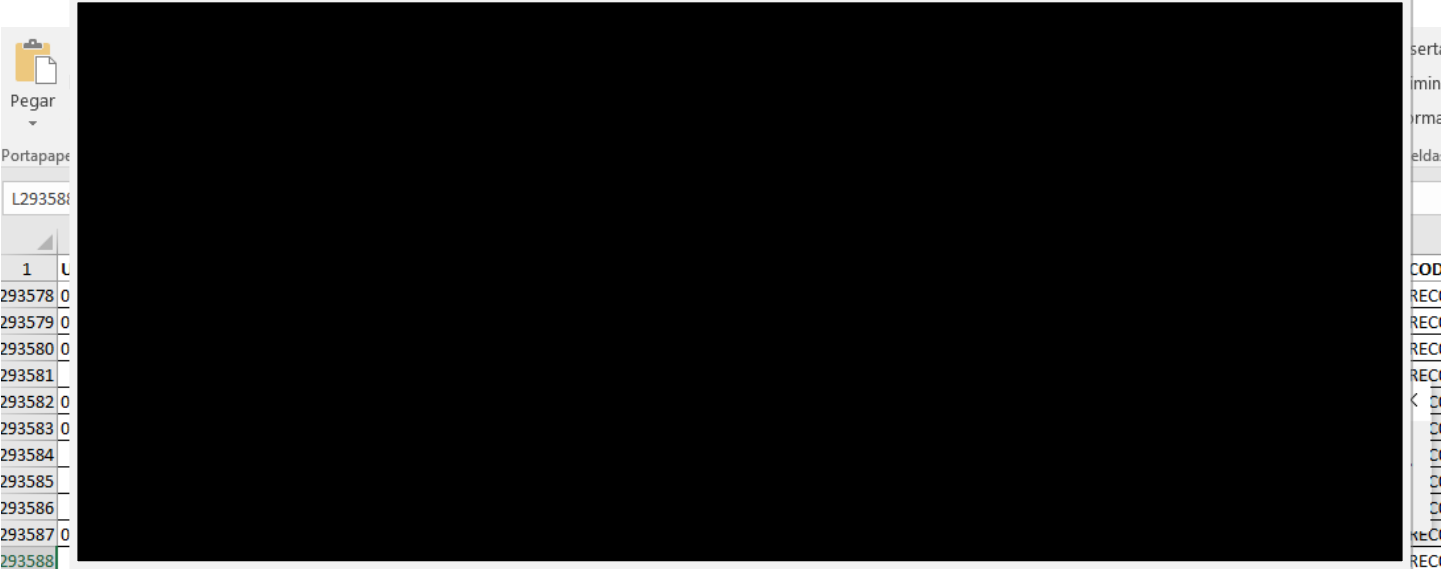


Imagen No. 57: Pantallazo de búsqueda en la base datos aportada por el ABD
Fuente: Búsqueda propia SIC

Así las cosas, no se tiene certeza por parte de la Dirección acerca de si efectivamente hubo o no una solicitud de portabilidad de dicha usuaria hacia el operador **WOM** y que la misma hubiese sido rechazada por presunto fraude por parte de **COMCEL** como proveedor donante, razón por la cual esta queja no se tendrá en cuenta dentro de la presente imputación.

Denuncias interpuestas por usuarios WOM.

Recordemos que, fuera de las denuncias que interpuso **WOM**, la Dirección tuvo conocimiento de dos (2) quejas de usuarios por presuntas irregularidades en el proceso de portación numérica relacionadas con: **I)** el bloqueo de la línea móvil por la no recarga durante un mes y, **II)** la suspensión de la línea móvil, en los siguientes términos:

	Descripción de la queja
	<u>“(…) El asesor (…) quien revisó en el sistema y me indicó que mi línea 3188640447 fue bloqueada por que no había sido recargada hace un mes, para lo cual le informé que en el mes de junio yo le había realizado recarga y al momento de realizar la portabilidad aún tenía saldo en mi Sim card como le mostré en los mensajes de texto recibidos (…).</u>
	Llevo 4 días sin mi línea telefónica y debo esperar 8 días más a ver si me asignan mi propia línea. (…)
	Como peticiones solicita la usuaria que le permitan “realizar portabilidad (sic) al proveedor WOM sin inconveniente”.
	“Desde el 14 de junio de 2021 estoy en un proceso de portabilidad de CLARO a WOM y claro de marea (sic) arbitraria y abusiva me suspendió la línea 3147327292 por casi 20 obstaculizando mi proceso que LEY es un derecho (…) resulta que cada vez que WOM genera un PIN claro lo niega no permitiéndole el proceso EXIJO LA (sic) MI DERECHO A PORTABILIDAD DE CLARO”.
	(…)
	(Destacado fuera del texto).

Imagen No. 58
Fuente: Elaboración propia SIC

A continuación, la Dirección revisará cada uno de estos casos:

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Caso [REDACTED] – Línea [REDACTED]

En su denuncia de radicado 21-275919 la usuaria puso de presente que su línea fue bloqueada para el trámite de portabilidad hacia el proveedor **WOM** porque al parecer no había realizado recargas desde hace un mes y por un supuesto fraude.

Para soportar su denuncia, la usuaria aportó copia de la PQR radicada ante a **COMCEL** el 2 de agosto de 2021, en la cual relató que en las oficinas físicas de atención le informaron que su línea por fraude y no uso, veamos:

Imagen No. 59: PQR presentada por la usuaria ante **COMCEL**
Fuente: Denuncia de la usuaria. Rad. 21275919 00000000 del 12 de julio de 2021

Frente a esta denuncia, **COMCEL** expresó en sus descargos que no encontró dentro de sus archivos solicitud alguna de “port-out” o portación hacia otro operador rechazada y que dicha línea nunca ha estado activa en dicho operador.

Ahora bien, con el ánimo de corroborar la información aportada por el proveedor, la Dirección procedió a consultar la base de datos aportada **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, en su calidad de **ADMINISTRADOR DE LA BASE DE DATOS (ABD) PARA LA PORTABILIDAD NUMÉRICA** con el fin de verificar si la línea en cabeza de [REDACTED] se encontraba dentro de aquellas que **COMCEL** le reportó como rechazadas para procesos de portabilidad, encontrando lo siguiente:



Imagen No. 60: Resultado de la búsqueda de la base de datos aportada por el ABD.
Fuente: Respuesta al requerimiento. Consecutivos 211 y 213.

Como se puede observar, los datos de la usuaria aparecen reportados en la base de datos del ABD con su línea desactivada por fraude y por ende dicha solicitud fue negada, pero dentro de la mencionada base de datos, que contiene una información muy general, y que obedece a lo que

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

COMCEL le allegó a INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA como soportes de los rechazos de portabilidad, lo cierto es que dicha información no contiene la justificación y prueba del mismo como lo establece el numeral 2.6.4.7.4. del artículo 2.6.4.7. de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020), razón por la cual se configura la infracción endilgada en este cargo respecto de este caso.

Lo anterior va en contravía directa de lo expresado por **COMCEL** en sus descargos, documento en el cual sostuvo que: “...no existe una solicitud de portabilidad comenzada por parte de esta línea e incluso, dicha línea nunca ha estado activa en el operador Comcel”, manifestación que no se encuentra acorde con lo encontrado en el reporte de información aportado por el ABD a esta Dirección en respuesta al requerimiento elevado, en el cual consta que efectivamente se reportó como rechazada por fraude la solicitud de portabilidad de la usuaria Elsy Andrea Rodríguez Cuevas.

De igual manera, la sociedad sancionada desconoció el derecho que le asiste a los usuarios de escoger el operador, los planes y los servicios al rechazar las solicitudes de portación en contravía de la regulación vigente, ya que no se aportaron a esta Dirección los soportes respectivos conforme a la regulación y lo que se envió por parte de **COMCEL** al ABD, y que éste a su vez allegó a la presente investigación, no contiene tampoco los mencionados soportes, con lo que se tiene que la sociedad investigada incurrió en la conducta endilgada.

Caso [REDACTED] – Línea [REDACTED].

En su denuncia mediante radicado No. 21-280248 el usuario puso de presente que desde el 14 de junio de 2021 estaba en un proceso de portabilidad de **COMCEL** a **WOM** y que de manera arbitraria y abusiva **COMCEL** le obstaculizó su proceso porque cada vez que **WOM** genera un PIN, la sociedad investigada lo niega no permitiendo el proceso.

Ahora bien, frente a este caso la sociedad investigada en sus descargos sostuvo que la línea fue desactivada con razón de la causal de fraude comercial, la cual se encuentra enmarcada dentro del artículo 2.6.4.7 de la Resolución de la CRC 5050 de 2016 como un caso en el cual el proveedor donante podrá rechazar la solicitud de portación y adujo que la prueba pertinente para haber procedido con el rechazo de la portación fue la siguiente:



Imagen No. 61: Supuesto soporte del rechazo de la portabilidad
Fuente: Descargos del proveedor

En la imagen anterior se observa tan solo información general como el nombre del usuario, el número de línea, y al parecer la fecha en que la misma fue desactivada por un presunto fraude, pero la imagen **no contiene la justificación y prueba del mismo**, conforme lo establece el numeral 2.6.4.7.4 del artículo 2.6.4.7 de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020), el cual claramente determina que en temas de rechazos de la solicitud de portación por parte del proveedor donante, **“En caso de rechazo de la Solicitud de Portación el Proveedor Donante deberá remitir la justificación y prueba del mismo”**, así como **“Cuando el número portado haya sido desactivado por fraude, copia del documento mediante el cual el Proveedor Donante determinó el fraude y la desactivación correspondiente.”**.

En consonancia con lo anterior, la Dirección procedió a consultar la base de datos aportada **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, en su calidad de **ADMINISTRADOR DE LA BASE DE DATOS (ABD)** para la portabilidad numérica con el fin de verificar si la línea en cabeza del señor Ramiro Agudelo Castrillón se encontraba dentro de aquellas que **COMCEL** le reportó como rechazadas para procesos de portabilidad, encontrando lo siguiente:

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”



Imagen No. 62: Resultado de la búsqueda de la base de datos aportada por el ABD.
Fuente: Respuesta al requerimiento. Consecutivos 211 y 213.

Como se puede observar, los datos del usuario aparecen reportados en la base de datos del ABD con su línea desactivada por fraude y por ende dicha solicitud fue negada, pero dentro de la mencionada base de datos, que contiene una información muy general, y que obedece a lo que COMCEL le allegó a INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA como soportes de los rechazos de portabilidad, lo cierto es que dicha información no contiene la justificación y prueba del mismo como lo establece el numeral 2.6.4.7.4. del artículo 2.6.4.7. de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020), razón por la cual se configura la infracción endilgada en este cargo respecto de este caso.

Lo anterior en el entendido que con la conducta evidenciada, la sociedad sancionada desconoció el derecho que le asiste a los usuarios de escoger el operador, los planes y los servicios al rechazar las solicitudes de portación en contravía de la regulación vigente, ya que no se aportaron a esta Dirección los soportes respectivos conforme a la regulación y lo que se envió por parte de **COMCEL** al ABD, y que éste a su vez allegó a la presente investigación, no contiene tampoco los mencionados soportes, con lo que se tiene que la sociedad investigada incurrió en la conducta endilgada.

Aquí vale la pena mencionar lo expresado por parte de **WOM** en su escrito de alegatos de conclusión a través del cual expresó que la conducta desplegada por parte de **COMCEL** no se trata de un hecho aislado, sino de hechos que se han venido desplegando de forma permanente y continuada, que afecta no sólo a los consumidores sino también a los demás proveedores que interpusieron sus denuncias⁴³, con lo cual se encuentra plenamente de acuerdo la Dirección, ya que desde el 2019 se vienen evidenciando denuncias en este sentido, que luego de su análisis arrojó como resultado que la sociedad investigada efectivamente rechazó solicitudes de portabilidad como proveedor donante hacia otros operadores, pero sin el sustento probatorio respectivo, de conformidad con las condiciones y lineamientos previstos en la regulación vigente.

Cuestión similar ocurrió con los siguientes usuarios que interpusieron denuncia en contra de **COMCEL** por haberseles rechazado su trámite de portabilidad por presunto fraude, pero de lo obrante en la investigación no se lograron evidenciar los soportes respectivos:

[Redacted] – Línea [Redacted]

En su denuncia con radicado No. 20-293826 el usuario manifestó que:

“(…) El 13 de agosto de 2020 (…) inicié el proceso de portabilidad numérica vía telefónica con otro operador celular, (...), pero claro móvil bloqueó inmediatamente el numero (sic) de celular sin ninguna razón. Después de horas de intentar comunicarme con servicio al cliente de claro móvil me manifestaron que el número de celular había sido bloqueado por “fraude comercial” (...), situación abusiva de la posición dominante del operador y sin ningún tipo de pruebas para realizar este procedimiento. (...)
La respuesta a este proceso de portabilidad la consulté por la página del operador movistar en donde quiero tener mis servicios el día 18 de agosto de 2020 aparece “Rechazada” “Numero desactivado por fraude”. Rechazaron la portabilidad por un fraude inexistente y lo más grave continuó sin señal de celular. (...)” (Destacado fuera del texto).

Una vez requerido el proveedor acerca del presente caso, dio respuesta de la siguiente manera:

⁴³ AVANTEL (radicado No. 19-51328); a COLOMBIA MOVIL S.A (radicado No. 20–361870); a COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. (radicado No. 21 – 79935); y a PARTNERS TELECOM COLOMBIA S.A.S. (radicado 21-203331 y 21-270662)

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

“(…) Para la línea en mención, la cual se encontraba en modalidad prepago, se solicitó un proceso de portación a otro operador, sin embargo, este no fue realizado por la desactivación presentada por prevención de fraude. Para lo cual, adjuntamos pruebas técnicas (consumos y la notificación que sería desactivada la línea) las cuales le brindan claridad sobre la forma como opera nuestro servicio y soportan la procedencia de la suspensión.” (Destacado original fuera del texto).

Frente al caso anterior, el proveedor no se refirió en sus descargos ni alegatos, sin embargo, la Dirección procedió a consultar la base de datos aportada **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, en su calidad de **ADMINISTRADOR DE LA BASE DE DATOS (ABD)** para la portabilidad numérica con el fin de verificar si la línea en cabeza del señor Carlos Andrés Molano Páez se encontraba dentro de aquellas que **COMCEL** le reportó como rechazadas para procesos de portabilidad, de los cual se advirtió lo siguiente:

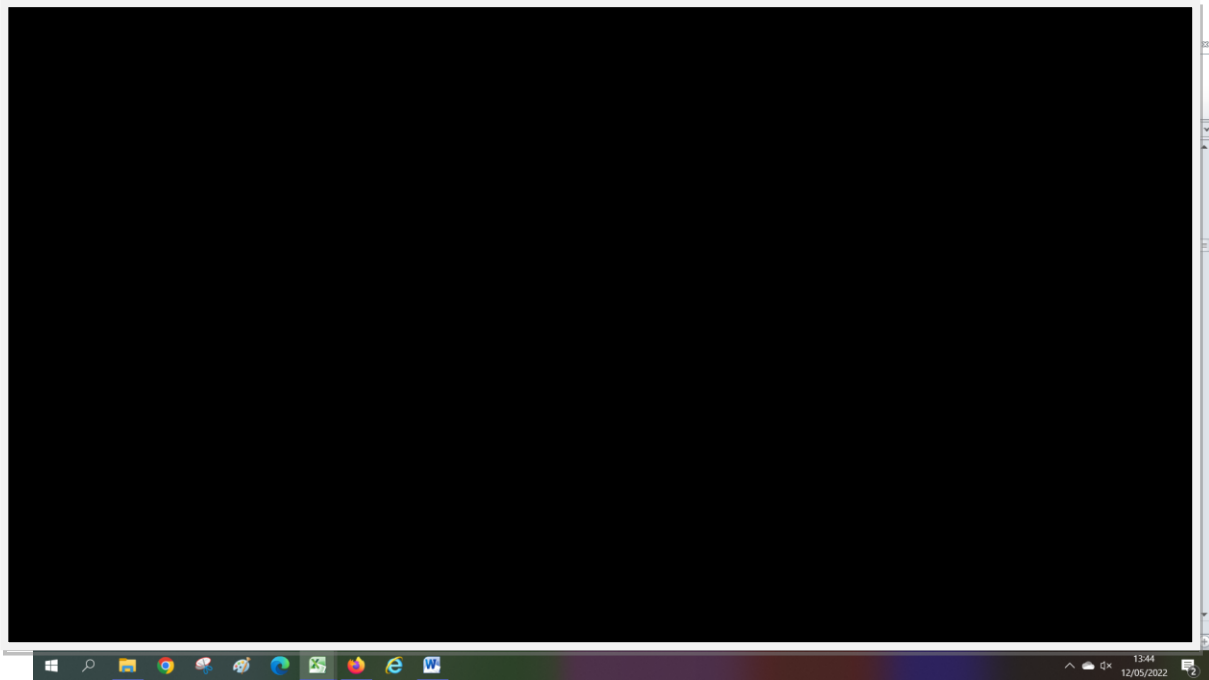


Imagen No. 63: Resultado de la búsqueda de la base de datos aportada por el ABD.
Fuente: Respuesta al requerimiento. Consecutivos 211 y 213.

Como se puede observar, los datos del usuario aparecen reportados en la base de datos del ABD con su línea desactivada por fraude y por ende dicha solicitud fue negada, pero dentro de la mencionada base de datos, que contiene una información muy general, **y que obedece a lo que COMCEL le allegó a INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA como soportes de los rechazos de portabilidad**, lo cierto es que dicha información no contiene **la justificación y prueba del mismo** como lo establece el numeral 2.6.4.7.4. del artículo 2.6.4.7. de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020), razón por la cual se configura la infracción endilgada en este cargo respecto de este caso.

— Línea

En su denuncia con radicado No. 20-293826, la usuaria manifestó que:

“...el día de ayer 8 de mayo solcite portabvilidad (sic) de mi línea la cual estaba activa hasta ayer y cuando hize (sic) el proceso de portabilidad a wom inmediatamente la línea fue desactivada por parte del área comercial de claor (sic) por supuestamente ser una línea fraudulenta y al estar desactivada no permite relizar (sic) la portabilidad ya que no llega el código NIP y wom no puede hacer el prceso (sic) por línea desactivada. (...) claro desactiva las líneas que se quieren ir de ese operador a otro con el cuento de ser líneas fraudulentas y no respodnen (sic) ni por la línea portada ni tampoco por la línea nuevamente con ellos porque la desactivan para siempre. eso es

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

competencia desleal ya que como dueño de la línea soy libre de llevármela al oerador (sic) que yo quiera según el estatuto de portabilidad en Colombia (sic) y ellos simplemente refieren hacer ese acto y desactivarme la línea por no dejarla ir a otro operador, (...)”

Frente al caso anterior, el proveedor no se refirió en sus descargos ni alegatos, sin embargo, la Dirección procedió a consultar la base de datos aportada **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, en su calidad de **ADMINISTRADOR DE LA BASE DE DATOS (ABD)** para la portabilidad numérica con el fin de verificar si la línea en cabeza de la señora [REDACTED] se encontraba dentro de aquellas que **COMCEL** le reportó como rechazadas para procesos de portabilidad, de lo cual se advirtió lo siguiente:

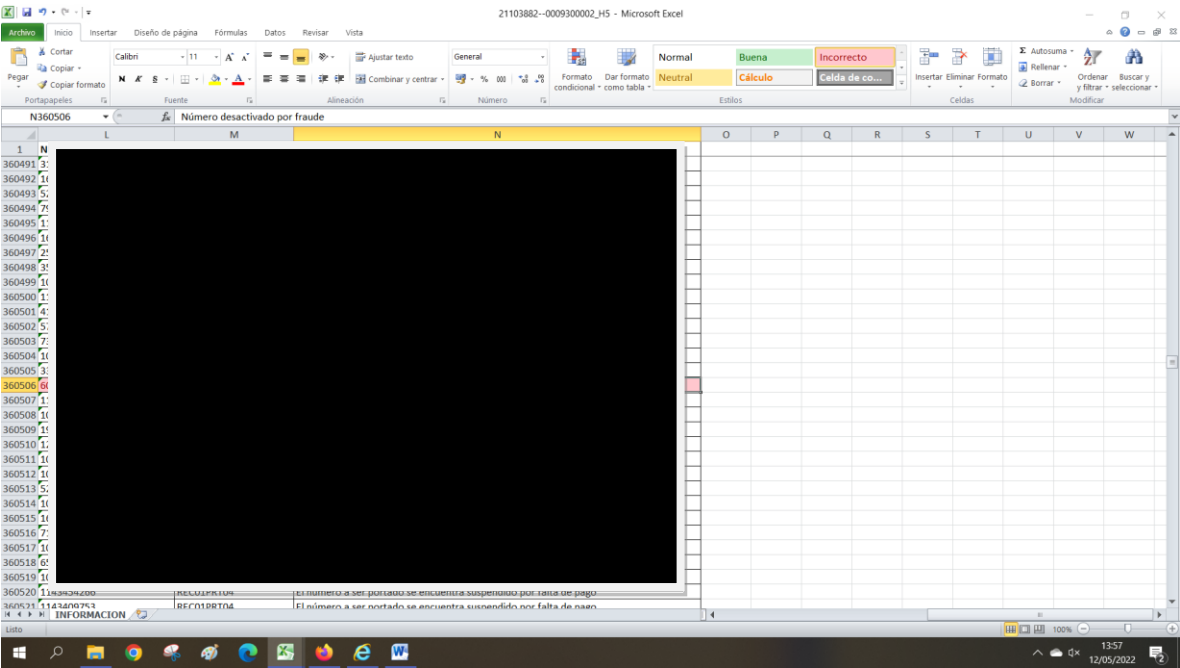


Imagen No. 64: Resultado de la búsqueda de la base de datos aportada por el ABD.
Fuente: Respuesta al requerimiento. Consecutivos 211 y 213.

Como se puede observar, para este caso en particular los datos del usuario aparecen reportados en la base de datos del ABD con su línea desactivada por fraude y por ende dicha solicitud fue negada, pero dentro de la mencionada base de datos, que contiene una información muy general, y que obedece a lo que COMCEL le allegó a INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA como soportes de los rechazos de portabilidad, lo cierto es que dicha información no contiene la justificación y prueba de la causal de rechazo.

En tal sentido, al igual que en casos anteriores se logró evidenciar que **COMCEL** no aportó los soportes del rechazo de las solicitudes de portación ni se evidenciaron en lo reportado al ABD como lo establece el numeral 2.6.4.7.4. del artículo 2.6.4.7. de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020), razón por la cual se configura la infracción endilgada en este cargo respecto de este caso.

Por último, en cuanto a las denuncias con radicado 20-450101⁴⁴, 21-214512⁴⁵ y 21-304546⁴⁶ que hacen parte de la presente investigación, se tiene que el proveedor tampoco se refirió a ellas en su defensa, y aunque en las bases aportadas por el ABD no se encontraron datos, hacen parte integral de la investigación puesto que son un insumo más acerca de la conducta objeto de reproche desplegada por **COMCEL**.

⁴⁴ Queja anónima.
⁴⁵ [REDACTED]
⁴⁶ [REDACTED]

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

tan solo incluyen el nombre del usuario, el tipo y el número de su identificación, el tipo de persona y la causal de rechazo, pero tales documentos no corresponden a la prueba del rechazo, tal y como lo prevé el numeral 2.6.4.7.4 del artículo 2.6.4.7 de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020), lo cierto es que dicha información no contiene la justificación y prueba de la causal de rechazo.

Así las cosas, se logra confirmar que el proveedor investigado no está no remitió las pruebas que sustentan las causales de rechazo al ABD, de conformidad con lo dispuesto en la regulación.

FRENTE AL REQUERIMIENTO DE INFORMACION ELEVADO A COMCEL DURANTE EL TRÁMITE DE LA VISITA DE INSPECCIÓN LLEVADA A CABO A LAS INSTALACIONES DE COMCEL EN LA CIUDAD DE BOGOTÁ.

Teniendo en cuenta lo expuesto en las denuncias que hacen parte de la presente investigación, el 15 de marzo de 2021, la Dirección realizó visita de inspección a las instalaciones de **COMCEL** ubicadas en la Carrera 68 A No. 24 B-10 en la ciudad de Bogotá, con el fin de verificar el cumplimiento de las normas del Régimen Integral de Protección de los Derechos de los Usuarios de Servicios de Comunicaciones, diligencia dentro de la cual se realizó interrogatorio a la señora Hilda María Pardo Hasche en su calidad de Directora Jurídica del proveedor quien declaró sobre el proceso de portabilidad numérica adelantado por **COMCEL**. Además de lo anterior se procedió a efectuar un requerimiento de información dentro de la mencionada visita, a través del cual se solicitó al proveedor que aportara las pruebas que sirvieron como soporte del rechazo de cada una de las solicitudes de portación realizadas durante el periodo comprendido entre el 22/01/2019 y el 22/03/2019 y que fueron rechazadas por **COMCEL** actuando como proveedor donante.

Frente a lo requerido al proveedor, esto es, **que aportaría las pruebas que sirvieron como soporte del rechazo de cada una de las solicitudes de portación que fueron rechazadas como proveedor donante**, se tiene que, **este soporte no fue hallado dentro de la información allegada para ninguno de los registros relacionados**. Es decir que, al abrir el enlace allegado por el proveedor con las únicas cinco (5) carpetas mencionadas ahí contenidas, no se encontró soporte alguno que atendiera lo que le fue solicitado y que sirviera como prueba para los casos de rechazos de solicitudes de portación.

En virtud de todo lo anterior, es decir, del análisis llevado a cabo por la Dirección de las denuncias interpuestas por los proveedores **AVANTEL, TIGO, MOVISTAR y WOM**, las quejas interpuestas por usuarios, las respuestas a los requerimientos aportadas por **COMCEL**, lo argumentado por el proveedor tanto en sus descargos como en sus alegatos de conclusión, y los demás medios probatorios obrantes dentro de esta investigación, se logró establecer que la sociedad investigada rechazó solicitudes de portabilidad como proveedor donante hacia otros operadores, pero sin el sustento probatorio respectivo, de conformidad con las condiciones y lineamientos previstos en la regulación vigente, es decir, para las causales *“Cuando el número portado haya sido desactivado por fraude”* y *“cuando el número a ser portado se encuentre suspendido por falta de pago”*, se evidenció que no aportó las pruebas requeridas sobre la presunta mora o fraude y la desactivación subsecuente, que al parecer alegó para rechazar los tramites de portabilidad como proveedor donante, información que le fue requerida por esta Dirección mediante requerimiento de información con ocasión de las **quejas que hacen parte de la presente investigación administrativa**. Por lo tanto, no existe certeza que la investigada como operador donante procediera con los rechazos conforme lo indica la regulación aplicable⁴⁷.

En ese sentido, como se ha indicado a lo largo del presente acto administrativo, el rechazo de la Solicitud de Portación por parte del Proveedor Donante exige que este último acredite en forma debida la motivación de su actuación y remita, al ABD, las evidencias que le permitan probar la causal invocada.

⁴⁷ Numeral 2.6.4.7.4 del artículo 2.6.4.7 de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020).

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

En este orden de ideas, el hecho de no contar con las pruebas requeridas sobre la presunta mora o fraude que al parecer se presentó para rechazar los trámites de portabilidad por parte del proveedor donante, impide tener certeza efectiva sobre si los mencionados rechazos se llevaron a cabo conforme lo indica la norma regulatoria aplicable.

Para el efecto, la investigada en algunos requerimientos dentro de la presente investigación **NO aportó ninguna clase de soporte, o aportó imágenes como la siguiente** con el ánimo de demostrar que rechazó solicitudes de portabilidad como proveedor donante, supuestamente por mora o fraude en las líneas a portar:



Imagen No. 67: Presunta prueba que soporta la no portación de la línea por supuesta mora o fraude
Fuente: Respuesta de Comcel al requerimiento de información, Radicado No. No. 20-399064- -00005-0000

Pero una vez analizadas las imágenes aportadas como la anterior, que presuntamente corresponden a los soportes del rechazo de parte de **COMCEL** por mora o fraude de las líneas objeto de solicitud de portación, se pudo observar que tan solo incluyen el nombre del usuario, el tipo y el número de su identificación, el tipo de persona, numero de línea, tipo de plan, fecha de rechazo y la causal de rechazo, pero las mencionadas imágenes no corresponden a la prueba del rechazo, tal y como lo presupone el numeral 2.6.4.7.4 del artículo 2.6.4.7 de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020).

Al respecto, se recuerda una vez más que dicha norma establece lo siguiente:

“2.6.4.7.4. Cuando el número a ser portado se encuentre suspendido por falta de pago, por terminación del contrato por falta de pago, o cuando existan obligaciones de pago exigibles, esto es, respecto de las cuales el plazo se encuentra efectivamente vencido a la fecha de presentación de la solicitud de portación, de acuerdo con lo previsto en el numeral 2.6.2.3.1 del artículo 2.6.2.3 del Título II.

La aceptación o rechazo de la Solicitud de Portación debe ser enviada por el Proveedor Donante al Proveedor Receptor, por medio del ABD, el cual a su vez la reenviará al Proveedor Receptor. **En caso de rechazo de la Solicitud de Portación el Proveedor Donante deberá remitir la justificación y prueba del mismo.** A su vez, el Proveedor Receptor deberá informar del rechazo y su justificación al usuario, en un plazo no mayor a tres (3) horas hábiles, contado a partir de la recepción de la respectiva comunicación.

Las pruebas que deberá remitir el Proveedor Donante al ABD como soporte del rechazo de la solicitud se presentarán en formato electrónico y corresponderán a los siguientes documentos:

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

- iv) Cuando se trate de servicios en la modalidad de pospago, copia de la última factura de la respectiva línea expedida por el Proveedor Donante.
- v) Cuando el número portado se encuentre reportado como extraviado o hurtado ante el Proveedor Donante, copia de la respectiva declaración efectuada por el usuario.
- vi) **Cuando el número portado haya sido desactivado por fraude, copia del documento mediante el cual el Proveedor Donante determinó el fraude y la desactivación correspondiente.**
- vii) Cuando se trate de servicios en la modalidad de pospago, la fecha de la última obligación cuyo plazo se ha vencido, indicando el no pago de la misma.
- viii) Cuando se trate de solicitudes de portación que incluyan líneas desactivadas, inactivas o que no existen en la red, para modalidades prepago y pospago, copia del documento mediante el cual el Proveedor Donante determinó el estado de desactivación, no activación o inexistencia.” (Destacado fuera del texto).

Entonces, conforme con las áreas resaltadas de la norma, el proveedor debió remitir lo siguiente:

- **La justificación y prueba del rechazo.**
- **Copia del documento mediante el cual el Proveedor Donante determinó el fraude y la desactivación correspondiente.**

Como se puede observar en las imágenes aportadas por **COMCEL**, dicha información **o se omite, o no se aporta**. Así mismo, es fácil advertir que de lo que envió, vemos que el soporte no está acorde al requerido en la norma en mención, ya que lo que se evidenció es que corresponde a un registro, similar a un registro en formato Excel, que indica que la línea fue desactivada por mora o fraude **más no indica cómo fue que llegó a dicha conclusión ni aporta su prueba, es decir, la evidencia que permita acreditar que en efecto el usuario debe alguna suma o que incurrió en fraude.**

Como se mencionó anteriormente, más allá de relacionarse que la línea fue desactivada por una supuesta mora o fraude dichos soportes, no ofrecen plena justificación ni prueba del mismo tal y como lo expone de manera expresa el numeral 2.6.4.7.4 del artículo 2.6.4.7 de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020).

En síntesis, la Dirección evidenció que **COMCEL** rechazó solicitudes de portabilidad como proveedor donante hacia otros operadores aduciendo mora o fraude sobre las líneas a portar, pero sin el sustento probatorio respectivo para estas causales, el cual desconoce el derecho que les asiste a los usuarios de escoger el operador. Al respecto vale la pena indicar – como ya lo venimos haciendo – que la prueba que se requiere, debe tener la idoneidad de mostrar las condiciones que determinan la mora o la línea desactivar por fraude para el momento en que solicitó la portabilidad, pues de lo contrario, ninguna justificación existe que permita que se les cercene el ejercicio del derecho de conservar su número y de elegir libremente su proveedor de servicios de telecomunicaciones.

En ese sentido, vale recordar que mediante radicados No. 21-103882-00211-0000 No. 21-103882-00213-0000 **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, en calidad de Administradores de Bases de Datos (ABD) allegó respuesta en la cual, esta Dirección encontró que el ABD no tiene información específica de soportes de rechazos de portabilidad por mora o fraude, por cuanto **COMCEL** solo reportó la causal de rechazo de portabilidad como MORA, FRAUDE, pero sin ahondar en la causal específica del rechazo por mora **y sin anexar la justificación correspondiente.**

Por lo anterior, se tiene que **COMCEL** trasgredió el derecho de los usuarios a elegir y cambiar libremente el proveedor, los planes y los servicios, ya que rechazó las solicitudes de portación en contravía de lo establecido en el numeral 1º del artículo 53 de la Ley 1341 de 2009, en concordancia con el numeral 2.1.1.2.2. del artículo 2.1.1.2; los artículos 2.1.17.1. y 2.1.17.4 y el numeral 2.6.4.7.4 del artículo 2.6.4.7 de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020), razón por la cual debe ser sancionado.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

20.3.3 CARGO TERCERO. Realizar prácticas de recuperación de usuarios una vez iniciado el proceso de portación.

a) Argumentos de Defensa.

En este punto la investigada manifestó que no ha incurrido en prácticas de recuperación de usuarios dirigidas a la recuperación de usuarios en proceso de portación y que, por el contrario, los ofrecimientos u obsequios que eventualmente se hayan hecho atendieron a situaciones extrañas al trámite de portación.

En cuanto a las líneas **3167713057, 31071588773, 3227679448 y 3219078873, TIGO** sobre las cuales **TIGO** adujo que se presentaron prácticas de recuperación de usuarios, **COMCEL** manifestó que los mensajes recibidos por parte de las líneas permiten evidenciar la **activación** de un paquete de datos, voz o SMS, siendo este el mensaje que recibiría cualquier persona al desarrollar una compra de dicho paquete en la página de **COMCEL**, y destacó que dicha compra de paquetes de datos, voz o SMS es efectuada de manera voluntaria, por lo cual, no refleja el desarrollo de ninguna práctica de recuperación de los usuarios por parte de la sociedad investigada.

Asimismo, expresó que en lo que tiene que ver con las líneas **3122601296 y 3219078873** el mensaje recibido no corresponde a una práctica de recuperación, sino a un obsequio que el proveedor tiene programado para otorgar en eventos como aniversarios, cumpleaños, emergencias, programas de fidelización, etc.

Por último, expresó que, frente al volumen de alrededor de sesenta mil (60.000) procesos de portación mensuales que está manejando **COMCEL** en este momento, la denuncia de **TIGO** hace referencia únicamente a cinco (5) líneas que representan un 0,0083% de todas las portaciones mensuales. En ese sentido, además, puntualizó que ha implementado medidas y programas los cuales permiten la fluidez en el mercado de portaciones con el propósito de cumplir con la regulación cambiante alrededor del tema, acomodándose a las necesidades de sus usuarios y respetando la libre competencia del sector y los derechos de los consumidores.

b) Consideraciones de la Dirección.

Frente a este cargo se deben tener en cuenta que **TIGO** interpuso una denuncia en contra de la sociedad investigada mediante el radicado No. 20-361870 del 30 de septiembre de 2020, por presuntas irregularidades en los trámites de portación, de la cual se transcriben algunos apartes, así:

“(…) Por quejas recibidas de alguno (sic) usuarios (…) TIGO tuvo conocimiento que el operador CLARO ha estado realizando diferentes mecanismos violatorios de la Ley para obstaculizar y evitar la portación de líneas de usuarios suyos hacia la red de TIGO, lo anterior, mediante los siguientes mecanismos (…):

1. Después de Generado el NIP para iniciar el proceso de portación de la línea, hemos evidenciado que el operador envía un SMS, entregando obsequios con minutos y datos ilimitados a los usuarios que ya solicitaron la portación.

(…): Respecto de los SMS por los cuales se remiten obsequios con minutos y datos ilimitados, se identificó que la remisión de dicho mensaje se realiza posterior a que el mismo usuario solicitaba la portabilidad, y por tanto, esta conducta se traduce en la realización de prácticas de recuperación de usuarios, las cuales se encuentran expresamente prohibidas durante el proceso de portabilidad. (Destacado fuera del texto)

En virtud de lo anterior, **TIGO** relacionó cinco (5) líneas ([REDACTED]) con imágenes de presuntos mensajes SMS enviados a sus titulares, a través de los cuales se les informaba por parte de **COMCEL**, como proveedor donante, la entrega de obsequios con minutos y datos ilimitados, supuestamente después de generado el NIP para el inicio del proceso de portación. De igual manera mencionó la línea [REDACTED] pero para la misma no aportó ninguna imagen o soporte. Para sustentar, la denuncia aportó las siguientes imágenes:

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

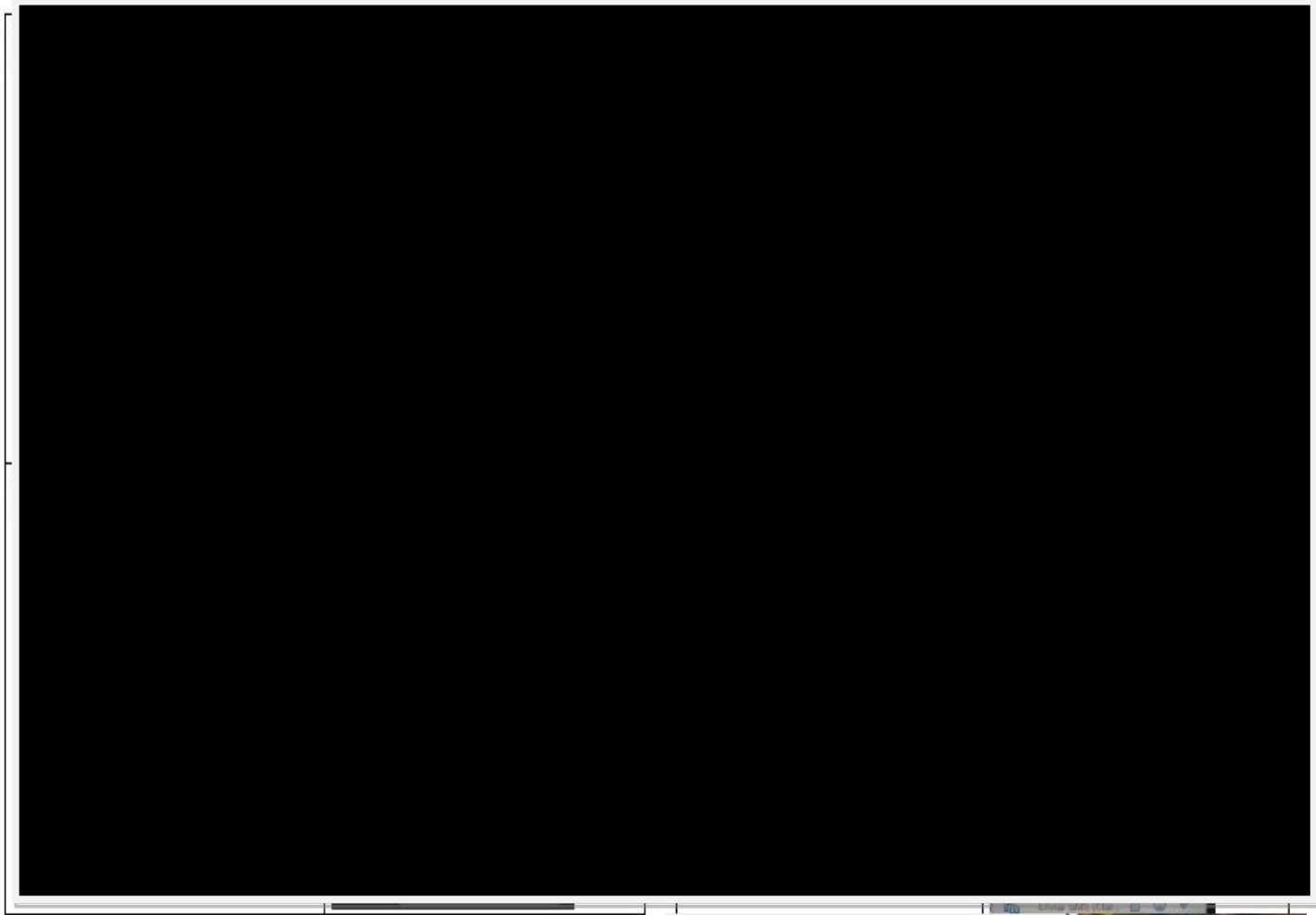


Imagen No.68: Captura de pantalla de los mensajes SMS enviados al usuario de las líneas al parecer una vez ya iniciado el proceso de portación
Fuente: Queja bajo el radicado No. 20-361870

Por consiguiente, con el ánimo de corroborar la información allegada por parte de **TIGO**, la Dirección requirió al proveedor durante el trámite de la visita de inspección llevada a cabo el 15 de marzo de 2021 a las instalaciones de **COMCEL** ubicadas en la Carrera 68 A No. 24 B-10 en la ciudad de Bogotá, a través del cual se le indagó, entre otras cosas, si realizó ofertas comerciales, incentivos o similares con posterioridad a la solicitud de portación elevada por los usuarios relacionados con las líneas contenidas en el formato adjunto denominado “**Anexo 1**”, en el cual se incluyeron 64 líneas, entre ellas las referenciadas en la imagen anterior, y que en caso positivo indicara claramente en que consistieron, cual fue la razón para ello y aportara los soportes respectivos.

Frente a lo anterior, y con el ánimo de dar respuesta al mencionado requerimiento, el proveedor envió un mensaje mediante correo electrónico a la Coordinación del Grupo de Trabajo de Supervisión, Control y Vigilancia de los Regímenes de Protección de Usuarios de Servicios de Comunicaciones, con la siguiente información:

“(…)

Respetada Doctora, por medio del presente correo me permito dar respuesta a su solicitud de la referencia. Los anexos anunciados en el cuerpo de la comunicación adjuntan se encuentran disponibles en el siguiente link:

https://claromovilco.sharepoint.com/:f:/s/GerenciaEntidadesGubernamentales/EuA6dNaoRXpHpZQxdVtwHwBu_M5E-SM4SUIzY8yk4xv0Q?e=SfLUMc” (...)

Al ingresar al *link* indicado, se encontraron las siguientes carpetas:

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

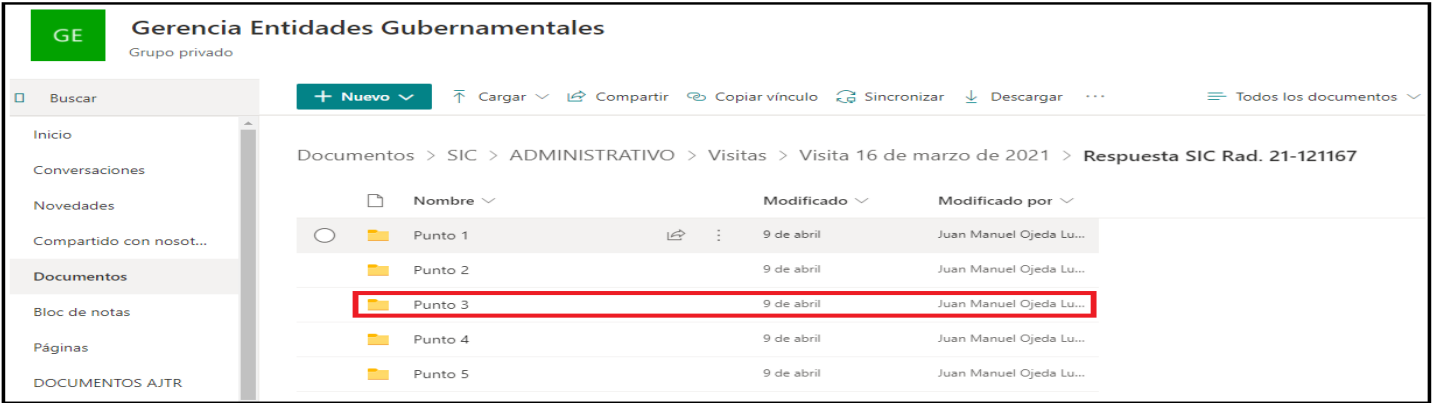


Imagen No. 69:

Fuente: Captura de pantalla de la información llegada por COMCEL mediante el link de acceso.

Dentro de la carpeta denominada “Punto 3” señalada en la imagen, con cuyo contenido se pretendía dar respuesta al interrogante de la Dirección acerca de los incentivos comerciales indagados, se encontró un Archivo tipo Hoja de cálculo de Microsoft Excel (.xlsx) denominado: “Ofertas Comerciales Anexo1”, en donde COMCEL incluyó única y exclusivamente información de cuatro (4) líneas, distintas a las que TIGO afirmó que la investigada les había enviado presuntos mensajes SMS, a través de los cuales se les informaba por parte de COMCEL, como proveedor donante, la entrega de obsequios con minutos y datos ilimitados, supuestamente después de generado el NIP para el inicio del proceso de portación. Dichas líneas son las que aparecen en el siguiente cuadro resaltadas en color:

NUMERO_ ABONADO	EN QUE CONSISTIERON LOS INCENTIVOS U OFERTAS (SEGÚN EL PROVEEDOR)	TIEMPO TRASCURRIDO ENTRE LA SOLICITUD Y LA CAMPAÑA (SEGÚN EL PROVEEDOR)	PRVEEDOR RECEPTOR (SEGÚN EL PROVEEDOR)	RAZON PARA HABER REALIZADO EL INCENTIVO U OFERTA (SEGÚN EL PROVEEDOR)
	Se ofrece al cliente el cambio a pos pago en los planes vigentes en el mes.	30 DIAS	TIGO	Este cliente cumplía con las condiciones que revisa la compañía para ofrecerle un plan pospago.
	Se ofrece adquirir el servicio de hogar: internet, tv y telefonía fija	90 DIAS	TIGO	Este cliente no contaba con servicios fijos con Claro y tenía cobertura en su domicilio, por lo que se le ofrecen estos servicios como complemento a su servicio móvil.
	Se ofrece al cliente el cambio a pos pago en los planes vigentes en el mes.	90 DIAS	TIGO	Este cliente cumplía con las condiciones que revisa la compañía para ofrecerle un plan pospago.
	Se ofrece adquirir el servicio de hogar: internet, tv y telefonía fija	30 DIAS	TIGO	Este cliente no contaba con servicios fijos con Claro y tenía cobertura en su domicilio, por lo que se le ofrecen estos servicios como complemento a su servicio móvil.

Cuadro No. 2: Elaboración propia SIC

Fuente: Carpeta denominada “Punto 3” de la respuesta allegada por parte del proveedor al requerimiento elevado en visita de inspección, acerca de los incentivos comerciales.

En consecuencia, una vez analizado el contenido dentro de la carpeta mencionada no se encontró soporte o evidencia del incentivo u oferta elevado por parte de COMCEL a los usuarios de las líneas mencionadas por TIGO en su denuncia, es decir ([REDACTED]), y solo se evidenció cierta información para cuatro líneas totalmente distintas a las anteriores.

Ahora bien, a continuación, analizaremos cada una de las imágenes que TIGO aportó en su denuncia y de acuerdo con ello determinar si efectivamente correspondieron a mensajes enviados a los usuarios una vez iniciado el proceso de portación o no:

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Línea [REDACTED]

Para esta línea **TIGO** aportó la siguiente imagen, a través de la cual al parecer se le enviaron unos mensajes a la línea por parte de la investigada después de iniciado el proceso de portación de **COMCEL** como proveedor donante, hacia **TIGO** como proveedor receptor:

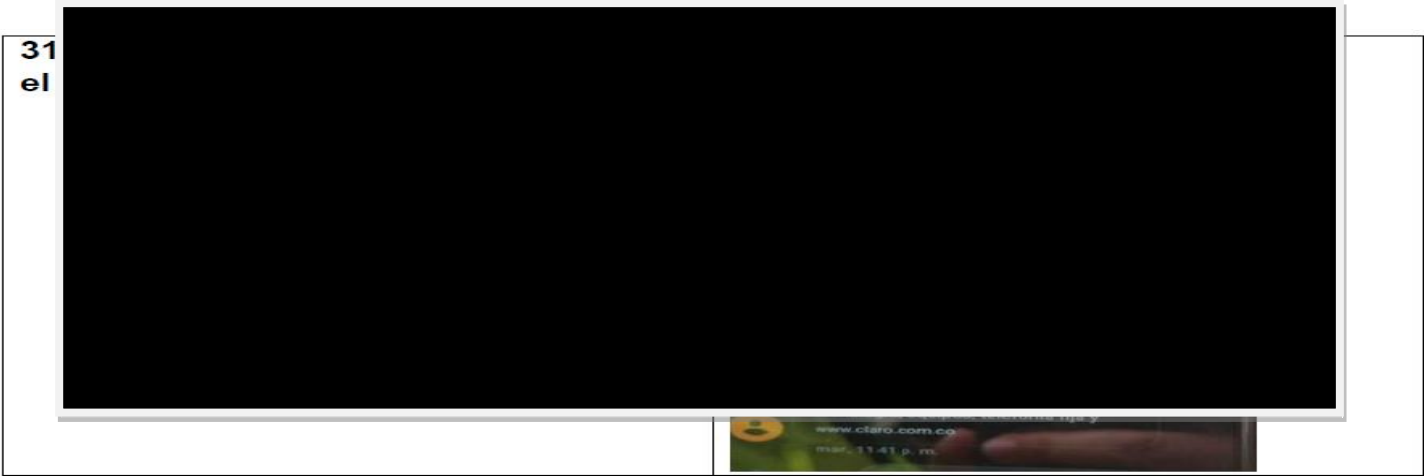


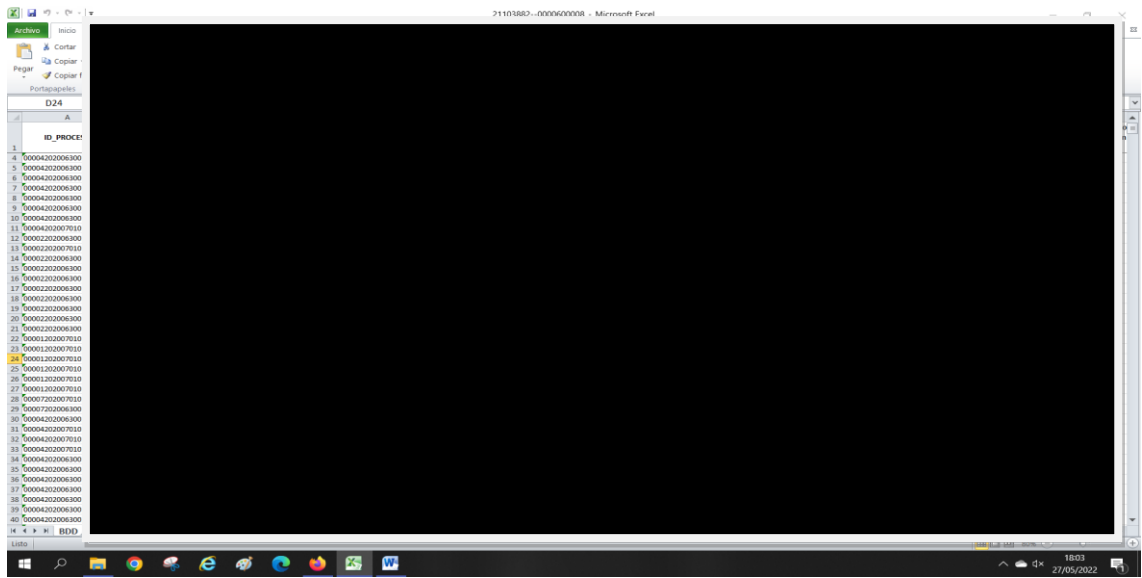
Imagen No.70: Captura de pantalla del mensaje SMS enviados al usuario de la línea [REDACTED]
Fuente: Queja bajo el radicado No. 20-361870

En el área señalada con la flecha se puede leer lo siguiente:

*“El paquete Todo Incluido 1GB FTXT fue activado. Vence 2020-07-28 23:30. Mas info
www.claro.com.co”*

Luego de analizar esta imagen se observa que aparentemente le están informando al usuario la activación de un paquete de datos, mensaje que fue enviado un día martes a las 11:41 pm tal y como se aprecia en el círculo, pero no se observa la fecha exacta en la que el mismo fue enviado y con lo que con lo que allí se aloja no es posible determinar que dicho mensaje fuese enviado una vez iniciado algún proceso de portación como lo mencionó el denunciante, ya que en la presente investigación no obra soporte alguno que indique la fecha en que dicho solicitud se hubiese elevado.

Ahora bien, la Dirección procedió a consultar las bases de datos aportadas **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, en su calidad de **ADMINISTRADOR DE LA BASE DE DATOS (ABD) PARA LA PORTABILIDAD NUMÉRICA** con el fin de verificar si la línea mencionada por **TIGO** en su denuncia se encontraba allí reportada como rechazada en proceso de portabilidad, encontrando lo siguiente:



“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Como se observa, la línea 3167713057 no fue ubicada dentro de las bases reportadas por el ABD, razón por la cual no se tiene certeza que se hubiese iniciado un trámite de portabilidad sobre la misma, razón por la cual para el caso en mención no se tiene probado que **COMCEL** hubiese realizado prácticas de recuperación de usuarios una vez iniciado el proceso de portación.

Línea [REDACTED]

Para esta línea **TIGO** aportó la siguiente imagen, a través de la cual al parecer se le enviaron unos mensajes a la línea por parte de la investigada después de iniciado el proceso de portación de **COMCEL** como proveedor donante, hacia **TIGO** como proveedor receptor:

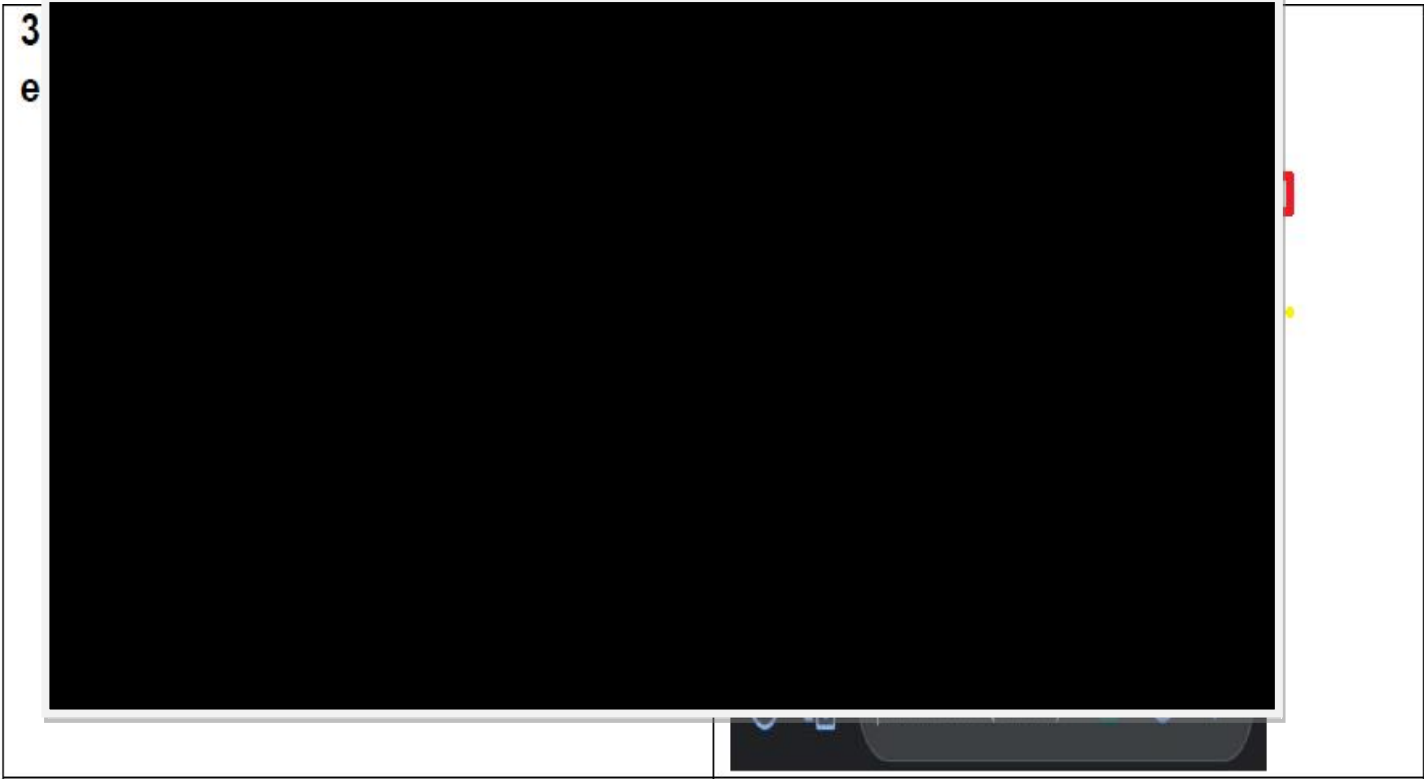


Imagen No.72: Captura de pantalla del mensaje SMS enviados al usuario de la línea [REDACTED]
Fuente: Queja bajo el radicado No. 20-361870

En el área señalada con la flecha se puede leer lo siguiente:

*“El Paquete Todo Incluido Voz y SMS Ilimitados + 1GB 7 días fue instalado. Mas info
www.claro.com.co”*

Luego de analizar esta imagen se observa que aparentemente le están informando al usuario la activación de un paquete de datos, mensaje que fue enviado a las 4:54 pm tal y como se aprecia en el círculo, pero no se observa la fecha exacta en la que el mismo fue enviado y con lo que con lo que allí se relaciona no es posible determinar que dicho mensaje fuese enviado una vez iniciado algún proceso de portación como lo mencionó el denunciante, ya que en la presente investigación no obra soporte alguno que indique la fecha en que dicho solicitud se hubiese llevado a cabo.

Ahora bien, la Dirección procedió a consultar las bases de datos aportadas **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, en su calidad de **ADMINISTRADOR DE LA BASE DE DATOS (ABD) PARA LA PORTABILIDAD NUMÉRICA** con el fin de verificar si la línea mencionada por **TIGO** en su denuncia se encontraba allí reportada como rechazada en proceso de portabilidad, encontrando lo siguiente:

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

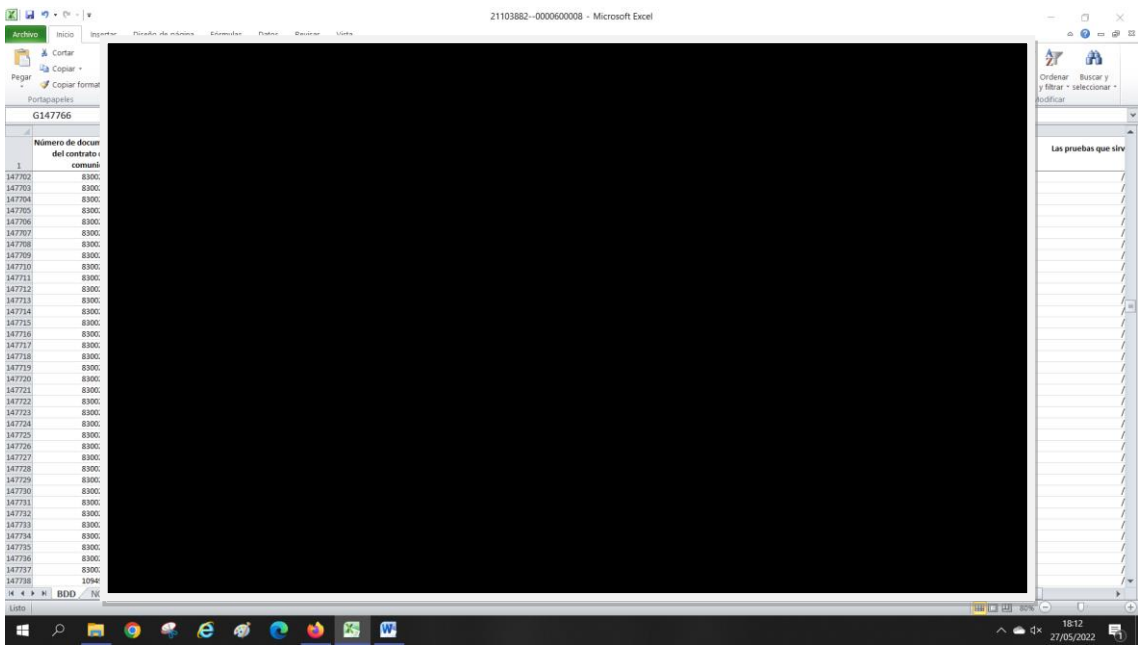


Imagen No. 73: Resultado de la búsqueda de la base de datos aportada por el ABD denominada “21103882- -0000600008”
Fuente: Respuesta al requerimiento. Consecutivos 211 y 213.

Como se observa, la línea [REDACTED] no fue ubicada dentro de las bases reportadas por el ABD, razón por la cual no se tiene certeza que se hubiese iniciado un trámite de portabilidad sobre ésta, razón por la cual para el caso en mención no se tiene probado que **COMCEL** hubiese realizado prácticas de recuperación de usuarios una vez iniciado el proceso de portación.

Línea [REDACTED]

Para esta línea **TIGO** aportó la siguiente imagen, a través de la cual al parecer se le enviaron unos mensajes a la línea por parte de la investigada después de iniciado el proceso de portación de **COMCEL** como proveedor donante, hacia **TIGO** como proveedor receptor:

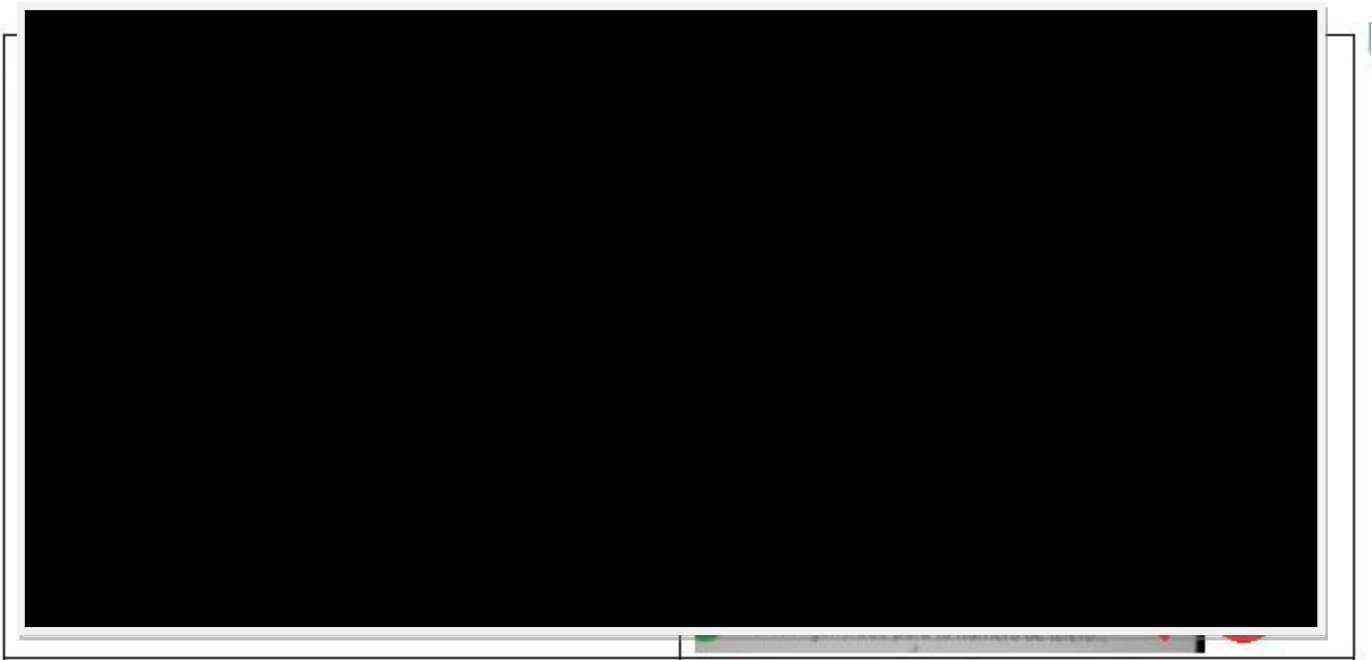


Imagen No. 74: Captura de pantalla de los mensajes SMS enviados al usuario de la línea [REDACTED] al parecer una vez ya iniciado el proceso de portación
Fuente: Queja bajo el radicado No. 20-361870

En dicho mensaje se lee en la parte superior, marcada con el número **uno (1)**, lo siguiente:

“El paquete todo incluido ilimitados FTXT fue activado. Vence 2020-07-31 19:01. Mas info www.Claro.com.co”

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Asimismo, en la parte inferior, marcada con el numero **dos (2)** se lee lo siguiente:

“El NIP generado para tu número de telefo...”

Por su parte, **TIGO** en su denuncia manifestó que el número **3227679448** había sido reportado a la compañía el 25 de julio de 2020, tal y como se observa en el área resaltada con el número **tres (3)**, reporte que al parecer hace referencia a la fecha en que **TIGO** tuvo conocimiento del mensaje que supuestamente envió **COMCEL**.

Ahora, como ya se mencionó, **COMCEL** en sus descargos sostuvo que los mensajes recibidos por parte de las líneas, entre ellas el enviado a la **3227679448**, denotan la **activación** de un paquete de datos, voz o SMS, siendo este el mensaje que recibiría cualquier persona al desarrollar una compra de dicho paquete en la página de **COMCEL**, y que ello no reflejaba el desarrollo de ninguna práctica de recuperación de los usuarios por parte de la sociedad investigada.

Visto, lo anterior, y como ya se manifestó en precedencia, la Dirección consultó las bases de datos aportadas **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, en su calidad de **ADMINISTRADOR DE LA BASE DE DATOS (ABD) PARA LA PORTABILIDAD NUMÉRICA** en respuesta al requerimiento elevado, con el fin de verificar si esta línea se encontraba reportada como rechazada en proceso de portabilidad y se pudo evidenciar que los datos de línea **3227679448** estaba dispuesta en una de ellas de la siguiente manera:



Imagen No. 75: Resultado de la búsqueda de la base de datos aportada por el ABD denominada “21103882- -0000600008”
Fuente: Respuesta al requerimiento. Consecutivos 211 y 213.

Como se puede observar, en dicha base de datos en el área resaltada con el número **uno (1)** se logra apreciar la línea [redacted] en cabeza de [redacted], área resaltada con el numero **dos (2)**. Sobre línea en mención se pudo determinar que hubo una solicitud de portabilidad el 27 de julio de 2020 a las **8:37 am**, tal y como se aprecia en el área resaltada con el número **tres (3)**, la cual fue rechazada en la misma fecha a las **12:16 pm**, supuestamente por encontrarse suspendida por falta de pago, tal y como se evidencia en el área resaltada con el número **cuatro (4)**.

Visto lo anterior, se concluye que: **(i)** para el 27 de julio de 2020 efectivamente hubo una solicitud de portabilidad sobre la línea en mención y; **(ii)** que la misma fue denegada por una presunta suspensión por falta de pago el mismo día 27 de julio de 2020

Pese a lo anterior, si bien es cierto en las bases de datos aportadas por el ABD se encontró que la línea fue reportada como rechazada en un trámite de portabilidad, también lo es que dicho trámite inició y culminó con rechazo en la misma fecha, **esto es el 27 de julio de 2020**, pero la imagen que

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

aportó **TIGO** no permite evidenciar que el mensaje referido se le hubiese enviado al titular de la línea a portar durante ese lapso transcurrido entre el inicio y la finalización con rechazo de la solicitud de portabilidad, es decir, entre las **8:37 am** y las **12:16 pm**, por lo que es pertinente revisar de nuevo dicha imagen:

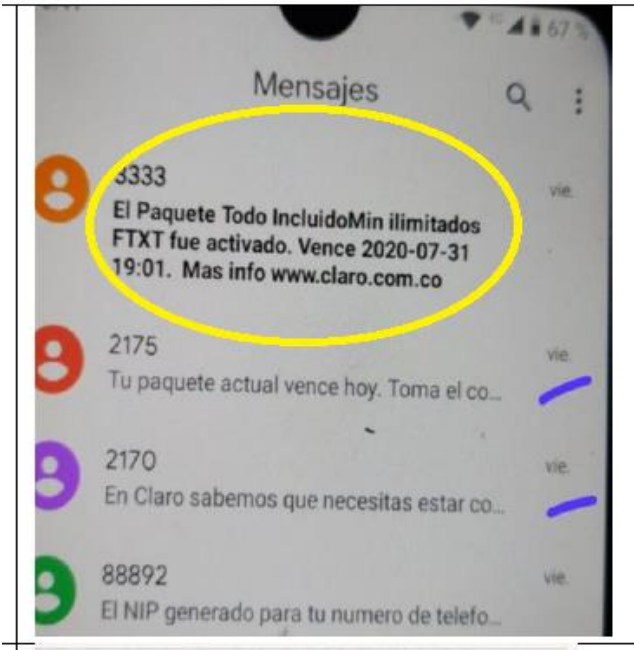


Imagen No. 76: Captura de pantalla de los mensajes SMS enviados al usuario de la línea [REDACTED] al parecer una vez ya iniciado el proceso de portación
Fuente: Queja bajo el radicado No. 20-361870

Como se observa en el área resaltada, la única fecha que obra en la imagen es la del 31 de julio de 2020 que al parecer correspondería a la fecha en que expiraría la activación del paquete de datos informado, pero ésta no permite evidenciar que este mensaje obedezca a alguno que **COMCEL** hubiese enviado durante el trámite de portación, el cual inicio y culminó el **27 de julio de 2020** como ya se explicó, toda vez que en la imagen no obra fecha adicional alguna que permita esclarecer cuándo se envió dicho mensaje, razón por la cual no se tiene probado que **COMCEL** hubiese realizado prácticas de recuperación de usuarios una vez iniciado el proceso de portación.

Línea [REDACTED]

Para esta línea **TIGO** aportó la siguiente imagen, a través de la cual al parecer se le enviaron unos mensajes a la línea por parte de la investigada después de iniciado el proceso de portación de **COMCEL** como proveedor donante, hacia **TIGO** como proveedor receptor:



Imagen No. 77: Captura de pantalla de los mensajes SMS enviados al usuario de la línea [REDACTED] al parecer una vez ya iniciado el proceso de portación
Fuente: Queja bajo el radicado No. 20-361870

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Luego de analizar esta imagen, se observa que se trata de una serie de mensajes renviados, pero con lo que allí se aloja no es posible determinar que dicho mensaje fuese enviado una vez iniciado algún proceso de portación como lo mencionó el denunciante.

Ahora bien, la Dirección procedió a consultar las bases de datos aportadas **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, en su calidad de **ADMINISTRADOR DE LA BASE DE DATOS (ABD) PARA LA PORTABILIDAD NUMÉRICA** con el fin de verificar si la línea mencionada por **TIGO** en su denuncia se encontraba allí reportada como rechazada en proceso de portabilidad, encontrando lo siguiente:

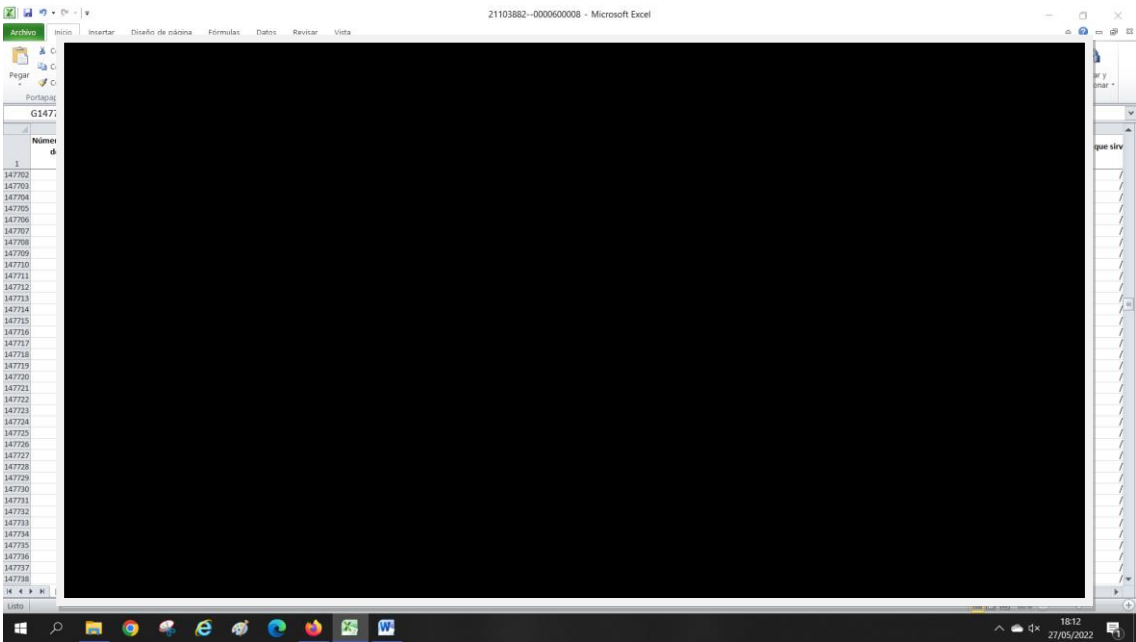
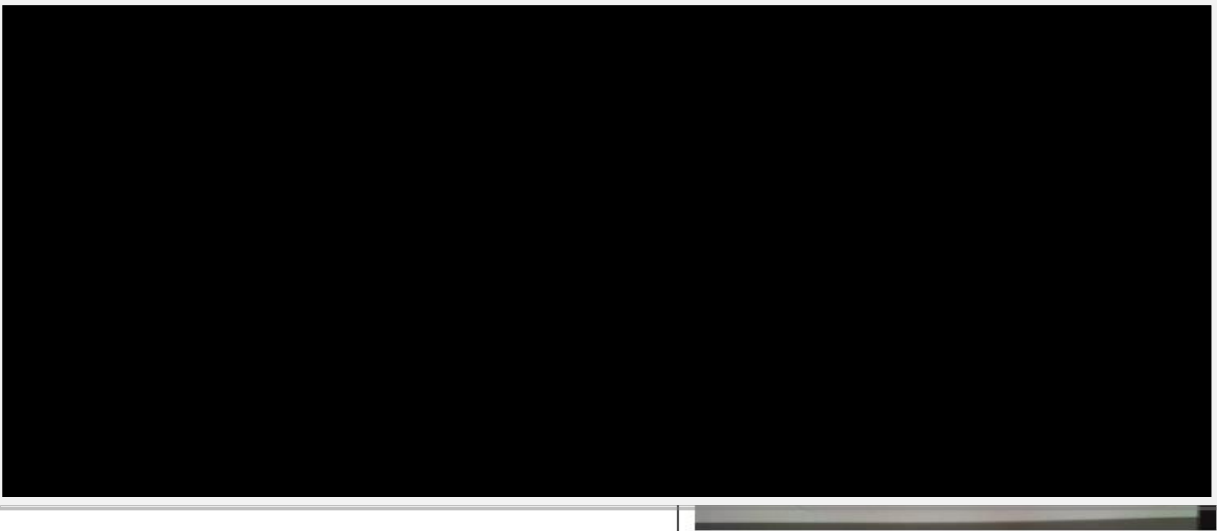


Imagen No. 78: Resultado de la búsqueda de la base de datos aportada por el ABD denominada “21103882- -0000600008”
Fuente: Respuesta al requerimiento. Consecutivos 211 y 213.

Como se observa, la línea 3219078873 no fue ubicada dentro de las bases reportadas por el ABD, razón por la cual no se tiene certeza que se hubiese iniciado un trámite de portabilidad sobre la misma, en consecuencia, para el caso en mención no está probado que **COMCEL** hubiese realizado prácticas de recuperación de usuarios una vez iniciado el proceso de portación.

Línea [REDACTED]

Para esta línea **TIGO** aportó la siguiente imagen, a través de la cual al parecer se le enviaron unos mensajes a la línea por parte de la investigada después de iniciado el proceso de portación de **COMCEL** como proveedor donante, hacia **TIGO** como proveedor receptor:



“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Imagen No. 79: Captura de pantalla de los mensajes SMS enviados al usuario de la línea 3122601296 al parecer una vez ya iniciado el proceso de portación
Fuente: Queja bajo el radicado No. 20-361870

Luego de analizar esta imagen se observa que aparentemente le están informando al usuario la activación de un paquete de datos, mensaje que fue enviado a las 12:03 pm y como se aprecia en el círculo, pero no se observa la fecha exacta en la que el mismo fue enviado y con lo que con lo que allí se aloja no es posible determinar que dicho mensaje hubiera sido enviado una vez iniciado algún proceso de portación como lo mencionó el denunciante.

Ahora bien, la Dirección procedió a consultar las bases de datos aportadas **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, en su calidad de **ADMINISTRADOR DE LA BASE DE DATOS (ABD) PARA LA PORTABILIDAD NUMÉRICA** con el fin de verificar si la línea mencionada por **TIGO** en su denuncia se encontraba allí reportada como rechazada en proceso de portabilidad, encontrando lo siguiente:

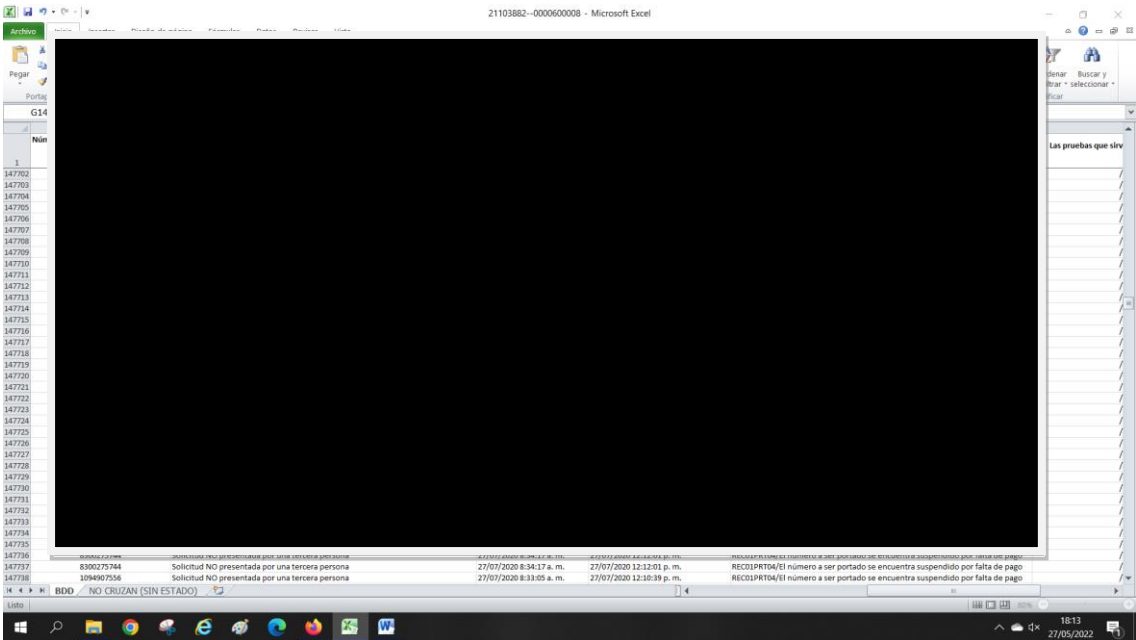


Imagen No. 80: Resultado de la búsqueda de la base de datos aportada por el ABD denominada “21103882- -0000600008”
Fuente: Respuesta al requerimiento. Consecutivos 211 y 213.

Como se observa, la línea [REDACTED] no fue ubicada dentro de las bases reportadas por el ABD, razón por la cual no se tiene certeza que se hubiese iniciado un trámite de portabilidad sobre la misma, razón por la cual para el caso en mención no está probado que **COMCEL** hubiese realizado prácticas de recuperación de usuarios una vez iniciado el proceso de portación.

En consecuencia, los soportes obrantes en la investigación permiten evidenciar que para el caso de las líneas reportadas por **TIGO** en su denuncia no existe certeza que **COMCEL** hubiese enviado los mensajes referenciados encontrándose en curso una solicitud de portabilidad hacia otro proveedor, por lo que no hay prueba que lleve a la Dirección a sancionarlo por haber incurrido en prácticas de recuperación de los usuarios solicitantes de portabilidad como se le imputó en el pliego de cargos.

Así las cosas, esta Dirección procederá con el archivo del tercer cargo, por las anteriores razones anteriormente esbozadas.

20.3.4 CARGO CUARTO. No remitir la información requerida por la Dirección.

En este punto se debe determinar si **COMCEL**, en la información allegada en respuesta al requerimiento elevado por esta Autoridad durante el trámite de visita de inspección llevada el 15 de marzo de 2021 a sus instalaciones ubicadas en la Carrera 68 A No. 24 B-10 en la ciudad de Bogotá, remitió o no la totalidad de la información solicitada.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

a) Argumentos de Defensa.

En este punto la sociedad investigada sostuvo en primer lugar que ésta Autoridad no tiene competencia para investigar y sancionar a **COMCEL** por la infracción contenida en el numeral 5 del artículo 64 de la ley 1341 de 2009⁴⁸, ya que en su sentir, sería el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones – MINTIC quien ostenta dicha competencia y que si la Superintendencia quería sancionar la conducta de no remitir información solicitada, debió haber imputado la trasgresión del numeral 6 del artículo 61 de la ley 1480 de 2011 y no, como lo hizo, el numeral 5 del artículo 64 de la ley 1341 de 2009.

En segundo lugar, sostuvo que el cargo no corresponde con la realidad, puesto que **COMCEL** en atención a lo que se indica en la regulación, procedió al envío de la información solicitada en el requerimiento hecho por esta Dirección.

Para lo anterior manifestó que la información requerida se encontraba en las cinco (5) carpetas que contenían la información requerida y que obedecía a las características de las pruebas que es exigido por el artículo 2.6.4.7.4 de la resolución 5050 de la CRC y referenció la siguiente imagen:



Imagen No. 81:

Fuente: Captura de pantalla de las cinco carpetas que presuntamente contenían la información llegada por **COMCEL** mediante un link de acceso.

De igual manera, luego de llegar a la imagen anterior, referenció que se debían seguir una serie de pasos para tener acceso a la respectiva información, dentro de los cuales se encuentran: **(i)** ingresar al punto número uno; **(ii)** ingresar a la carpeta denominada “Carpeta con soportes Poliedro” (Completo), **(iii)** copiar una URL en el navegador; y que con ello se observaría la información.

En consonancia con lo anterior sostuvo que allí se encontrarían las pruebas exigidas por el artículo 2.6.4.7.4 de la Resolución CRC 5050 de 2016. Lo anterior en cuanto a que, cuando los números fueron rechazados por cuestiones de fraude, se adujo el documento mediante el cual “el Proveedor Donante determinó el fraude y la desactivación correspondiente”, así como que, cuando se trató “de servicios en la modalidad de pospago” se adujo “la fecha de la última obligación cuyo plazo se ha vencido, indicando el no pago de la misma. Asimismo, indicó que los soportes que allí se alojaban eran como el que aparece en la siguiente imagen y que hizo parte de la resolución por medio de la cual se inició la presente investigación:

ESPACIO EN BLANCO

⁴⁸ **ARTÍCULO 64.- INFRACCIONES.** Sin perjuicio de las infracciones y sanciones previstas en otras normas, constituyen infracciones específicas a este ordenamiento las siguientes:
(...) 5. **Abstenerse de presentar a las autoridades la información requerida o presentarla de forma inexacta o incompleta** (...) (Destacado fuera de texto).

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

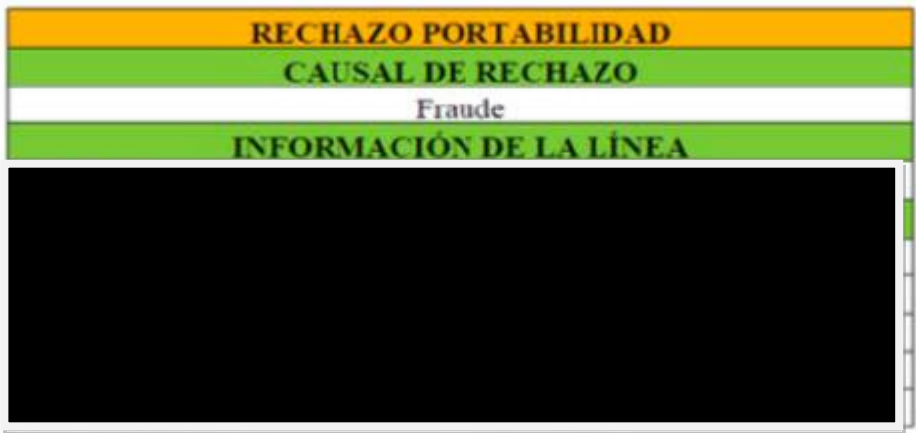


Imagen No. 82:
Fuente: Descargos del proveedor.

Por último, sostuvo que pruebas como la anterior eran idóneas para soportar las desactivaciones de las líneas correspondientes.

b) Consideraciones de la Dirección.

En primer lugar, debe recordarse que durante el trámite de la visita de inspección llevada a cabo el 15 de marzo de 2021 a las instalaciones de **COMCEL** ubicadas en la Carrera 68 A No. 24 B-10 en Bogotá, la Dirección requirió al proveedor para que allegara “*las pruebas que sirvieron como soporte del rechazo de cada una de las solicitudes de portación realizadas entre el 22/01/2019 y el 22/03/2019 y que fueron rechazadas por COMCEL actuando como proveedor donante.*”

En virtud de lo anterior, en la respuesta allegada por parte de la sociedad investigada los mencionados soportes no se evidenciaron, es decir que, en el enlace allegado por el proveedor con las únicas cinco (5) carpetas relacionadas, no se encontró soporte alguno que sirviera como prueba para los casos de rechazos de solicitudes de portación.

Adicionalmente, tampoco se encontró soporte o evidencia del incentivo u oferta elevado por parte de **COMCEL** a los usuarios de las 57 líneas que le fueron referenciadas en el trámite del requerimiento, ni de las cuatro líneas sobre las cuales otorgó respuesta parcial, incumpliendo con ello su obligación de allegar de forma completa la información solicitada.

Ahora bien, en lo que tiene ver con el argumento expuesto por el proveedor en el sentido que esta Dirección no tiene competencia para investigar y sancionar a **COMCEL** por la infracción contenida en el numeral 5 del artículo 64 de la ley 1341 de 2009⁴⁹, y que quien si las ostenta era el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones – MINTIC, es necesario precisar que el legislador estableció en el artículo 64 del Título IX de la Ley 1341 de 2009, el régimen de infracciones y sanciones al ordenamiento de las tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC), dentro de las cuales incluyó lo siguiente:

“ARTÍCULO 64. INFRACCIONES. Sin perjuicio de las infracciones y sanciones previstas en otras normas, constituyen infracciones específicas a este ordenamiento las siguientes:

(...)

5. Abstenerse de presentar a las autoridades la información requerida o presentarla de forma inexacta o incompleta”.

⁴⁹ **ARTÍCULO 64.- INFRACCIONES.** Sin perjuicio de las infracciones y sanciones previstas en otras normas, constituyen infracciones específicas a este ordenamiento las siguientes:
(...) 5. Abstenerse de presentar a las autoridades la información requerida o presentarla de forma inexacta o incompleta (...) (Destacado fuera de texto).

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Ahora, es necesario manifestarle a la investigada, que esta Superintendencia, cuenta con una serie de facultades en el ámbito de la protección de los derechos de los usuarios de los servicios de comunicaciones, fundamentadas en la regulación general de la Ley 1341 de 2009.

La Ley 1341 de 2009, *“por la cual se definen principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones –TIC–, se crea la Agencia Nacional de Espectro y se dictan otras disposiciones”*, establece, entre otros, el marco general de protección al usuario de servicios de comunicaciones, al igual que dispone como uno de los principios orientadores en la materia, el de *“protección de los derechos de los usuarios”* así:

“Artículo 2°. Principios orientadores. La investigación, el fomento, la promoción y el desarrollo de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones son una política de Estado que involucra a todos los sectores y niveles de la administración pública (...).”

Son principios orientadores de la presente ley.

4. Protección de los derechos de los usuarios. El Estado velará por la adecuada protección de los derechos de los usuarios de las Tecnologías de la Información y de las Comunicaciones (...).”

Adicionalmente, en el artículo 4º establece que, en desarrollo de los preceptos contenidos en la Constitución Política, es deber del Estado intervenir en el sector de las TIC para lograr entre otros fines:

“1. Proteger los derechos de los usuarios, velando por la calidad, eficiencia y adecuada provisión de los servicios (...).”

Así pues, se recuerda que el artículo 53 de la Ley 1341 de 2009, estableció que el Régimen de Protección al Usuario en lo que se refiere a servicios de comunicaciones será el dispuesto en la regulación que en materia de protección al usuario expida la CRC y en el régimen general de protección al consumidor y sus normas complementarias en lo no previsto en aquella.

De conformidad con lo anterior, por expresa disposición del artículo 53 del citado cuerpo normativo, el régimen jurídico de protección al usuario no se agota en la regulación expedida por la Comisión de Regulación de Comunicación, en lo que se refiere a servicios de comunicaciones puesto que también es aplicable el Régimen General de Protección al Consumidor y demás normas complementarias en lo no previsto en aquella.

De otra parte, debe tenerse en cuenta que el artículo 63 de la mencionada ley, dispuso lo siguiente:

“Artículo 63. Disposiciones generales del régimen de infracciones y sanciones. Las infracciones a las normas contenidas en la presente ley y sus decretos reglamentarios darán lugar a la imposición de sanciones legales por parte del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, salvo cuando esta facultad sancionatoria esté asignada por ley o reglamento a otra entidad pública. Por las infracciones que se cometan, además del autor de las mismas, responderá el titular de la licencia o del permiso o autorización, por acción u omisión en relación con aquellas (...).” (Destacado fuera de texto).

Por lo anterior, se pone nuevamente de presente que, a esta Entidad le corresponde velar por la observancia de las disposiciones sobre protección al consumidor de manera general y de las disposiciones sobre protección a los usuarios de los servicios de comunicación cuyo régimen esta contenido no solo en las disposiciones regulatorias expedidas por la Comisión de Regulación de Comunicaciones, pues también hacen parte en lo no contenido en aquella, las normas de protección previstas en la Ley 1341 de 2009 y de la Ley 1480 de 2011.

Además, no debe olvidarse que esta Superintendencia es la Autoridad de inspección, vigilancia y control en materia de protección al consumidor y de acuerdo con el artículo 37 de la Ley 1978 de

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

2019⁵⁰, es la encargada de la protección de los usuarios de los servicios que integran el sector TIC, es decir, que tiene la función de velar por el interés general en materia de Derecho del Consumidor, ubicándose dentro de dicha órbita los derechos de los usuarios de los servicios de comunicaciones de acuerdo con las disposiciones legales analizadas, motivo por el cual y de acuerdo con los numerales anteriormente transcritos, le corresponde decidir y tramitar las investigaciones sobre presuntas infracciones al régimen de protección de los mismos.

Expuesto lo anterior, el alcance que le debe dar al supuesto normativo dispuesto en el numeral 5 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009, es que las personas naturales o jurídicas deben suministrar la información que sea requerida por las autoridades administrativas en ejercicio de sus funciones – en este caso la Superintendencia de Industria y Comercio – a menos que existan circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito que no le permitan o le impidan allegar la mencionada información.

Cuando los particulares y las personas jurídicas se abstienen o son renuentes a presentar la información requerida por la Autoridad, o la presentan de forma inexacta o incompleta, incurren en una infracción administrativa que puede ser objeto de reproche y si no existen situaciones de fuerza mayor o caso fortuito que le exima de tal responsabilidad.

Ahora bien, resulta necesario indicar que la obligación intrínseca que conlleva la norma que ocupa nuestra atención, es la de remitir la información requerida por esta Superintendencia de forma oportuna, exacta y completa, siendo así una obligación de resultado, de tal suerte que se constituye su cumplimiento, en el estándar mínimo al que deben ceñirse los proveedores de servicios de comunicaciones.

En este evento, la ley es contundente al determinar que el proveedor que no presente ante la Superintendencia la información requerida estaría incurriendo dentro de las infracciones contempladas en el mencionado artículo.

Siendo así, el proveedor de servicios que no dé cumplimiento a la mencionada obligación y transgreda los derechos de los usuarios de servicios de comunicaciones, con su conducta dará lugar a la imposición de las sanciones legales previstas en el artículo 65 de la Ley 1341 de 2009.

Por lo anteriormente expuesto, no le asiste la razón a la investigada en lo relacionado con el argumento de falta de competencia respecto de la aplicación del numeral 5 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009.

De otra parte, y en lo que tiene que ver con lo expresado por **COMCEL** en el sentido que la información requerida durante el trámite de la visita de inspección llevada a cabo el 15 de marzo de 2021 en sus instalaciones ubicadas en la Carrera 68 A No. 24 B-10 en la ciudad de Bogotá, se encontraba dispuesta en cinco (5) carpetas referenciadas en la imagen número 70 de la presente decisión, la Dirección se permite indicar que en el numeral **DECIMO SEGUNDO** de la Resolución No. 60637 del 29 de septiembre de 2021 por medio de la cual se inició la presente investigación administrativa, se hizo un extenso análisis de lo alojado en todas y cada una de las carpetas que mencionó la sociedad investigada, arrojando como resultado que investigada no remitió a esta Autoridad la totalidad de la información solicitada.

Lo anterior, toda vez que se les solicitó que allegaran las pruebas que sirvieron como soporte del rechazo para cada una de las solicitudes de portación realizadas entre el 22/01/2019 y el 22/03/2019

⁵⁰ “**Artículo 37.** Funciones en materia de prácticas restrictivas de la competencia e integraciones empresariales y en cuanto a la protección de los usuarios. De conformidad con lo dispuesto en la Ley 1340 de 2009, la Ley 1341 de 2009 y la Ley 1480 de 2011, respectivamente, la Superintendencia de Industria y Comercio ejerce funciones como autoridad única de protección de la competencia en el sector TIC, entre otras en materia de prácticas restrictivas de la competencia e integraciones empresariales, así como de **autoridad de control y vigilancia encargada de la protección de los usuarios de los servicios que integran el sector TIC.** Para el ejercicio de estas facultades, la Superintendencia de Industria y Comercio aplicará el régimen de inspección, vigilancia y control previsto en la Ley 1341 de 2009 y demás normas que la modifiquen o sustituyan. Así mismo, seguirá conociendo de las funciones del literal d) del artículo 5° de la Ley 182 de 1995.” (Destacado fuera de texto)

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

y que fueron rechazadas por **COMCEL** actuando como proveedor donante, y sin embargo tampoco fueron aportadas.

Adicional a ello, no se encontró soporte o evidencia del incentivo u oferta elevado por parte de **COMCEL** a los 57 usuarios que le fueron referenciados en el requerimiento de información, ni de las cuatro líneas sobre las cuales se otorgó respuesta parcial, incumpliendo con ello su obligación de allegar de forma completa la información solicitada, no sin antes mencionar la confuso y complicado que se tornó el ejercicio debido a la inconsistencia y falta de información evidenciada.

Incluso, tan confuso fue el supuesto aporte de la información por parte del proveedor, que la Dirección, en aras de tratar de encontrar los soportes requeridos, accedió a un enlace fuera del referenciado por a **COMCEL**, el cual contenía una carpeta en el nivel superior de las cinco (5) subcarpetas mencionadas por la investigada, como se observa a continuación:

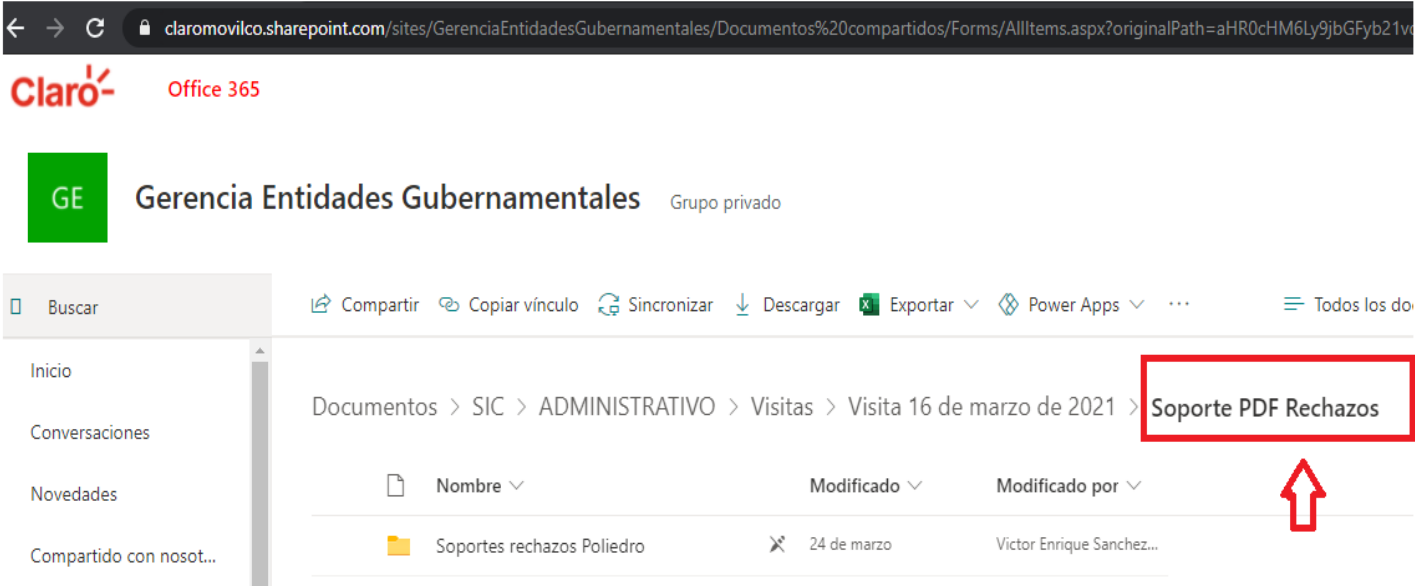


Imagen No. 83:

Fuente: Captura de pantalla de lo encontrado una carpeta en un nivel superior en el enlace enviado por el proveedor para dar respuesta al requerimiento de información.

Fue por ello que la Dirección intentó acceder al área resaltada en la imagen anterior, que como ya se mencionó, constituía una carpeta fuera del enlace informado por **COMCEL**, con el ánimo de verificar si allí reposaban los soportes requeridos, encontrándose diez (10) subcarpetas con un total de 6.935 archivos dentro de los cuales **no fueron identificados ni encontrados los mencionados soportes de los rechazos que le fueron solicitados al proveedor.**

Por las razones anteriores, la Dirección considera que lo requerido no fue aportado, razón por la cual el proveedor debe ser sancionado.

20.3.5 En cuanto a las mejoras implementadas por COMCEL en los procesos de portación y que según sostuvo, darían lugar a la aplicación de los factores de atenuación previstos en la ley.

a) Argumentos de defensa.

En este punto sostuvo la investigada que implementó actividades y planes de en el trámite de las solicitudes de portabilidad numérica recibidas por los canales de comercialización no tradicionales, junto con las que se refieren a la operación logística de entrega de productos (SIM CARD) a domicilio y que dichas actividades deben ser valoradas por la Dirección a la luz de los criterios de atenuación y graduación de las sanciones, en el caso de la eventual declaratoria de responsabilidad administrativa, establecidas en el parágrafo del artículo 67 de la ley 1341 de 2009 (modificado por el artículo 28 de la ley 1978 de 2019), sin perjuicio de la graduación de conformidad con los restantes criterios de graduación previstos en el artículo 50 de la ley 1437 de 2011.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Para soportar lo anterior, aportó un archivo en formato PowerPoint en el que presentó imágenes de las actividades de mejoramiento que presuntamente implementó para el mejoramiento de la portabilidad, como por ejemplo la siguiente:

Actividades de mejoramiento Portabilidad

Planes de trabajo ya en desarrollo



Imagen No. 84

Fuente: Descargos del proveedor. Archivo denominado “21103882- -0006200013.pptx”

De igual manera, aportó imágenes como la siguiente, en la cual se evidenciarían mejores prácticas implementadas para la entrega de SIM CARD a sus usuarios:

IMPLEMENTACION DE MEJORES PRACTICAS DE ENTREGA EN LA UTIMA MILLA DE LA SIMCARD



Se establecen una serie de actividades adicionales, que aseguren contacto con el cliente al momento de la entrega antes de generar devoluciones.

1. Contacto telefónico en caliente en caso de no encontrar la dirección
2. Implementación de envío express en minutos a clientes que por algún motivo no cuentan con la SIMCARD en el momento de la ventana de cambio.
3. Lanzamiento de nueva licitación de mensajería con nuevos requerimientos tecnológicos que permitan asegurar la trazabilidad de la entrega
4. redistribución de regiones a operadores logísticos, propios de cada región
5. Reporte en línea de todas las actividades

El objetivo fundamental es:

Garantizar por parte de los proveedores las mejores practicas del mercado referente a los procesos de entrega a cliente final, validar la inclusión de nuevos jugadores en el mercado y blindar a la compañía en lo referente a cobros por incumplimiento en las entregas por parte de los proveedores.

Imagen No. 85

Fuente: Descargos del proveedor. Archivo denominado “21103882- -0006200013.pptx”

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

b) Consideraciones de la Dirección.

Frente a lo manifestado por **COMCEL**, la Dirección se permite aclarar que las medidas que el proveedor se encuentra tomando para el mejoramiento de sus procesos de cara a la mejor atención a los usuarios lo único que evita es que la Superintendencia emita una orden administrativa en tal sentido, pero de ninguna manera desvirtúa los cargos endilgados ya que como quedó visto, el proveedor: **(i)** desconoció la obligación que le asistió de acatar los plazos máximos previstos en la regulación para adelantar las actividades a su cargo dentro del proceso de portación; **(ii)** desconoció el derecho de los usuarios de escoger el operador, los planes y los servicios ya que rechazó solicitudes de portabilidad sin los soportes requeridos para tal efecto y; **(iii)** no remitió la totalidad de la información requerida.

De otra parte y en lo que tiene que ver con los supuestos de hecho previstos como factores atenuantes a que alude el artículo 28 de la Ley 1978 de 2019, mediante el cual se modificó el artículo 67 de la Ley 1341 de 2009, se advierte que **COMCEL NO acreditó** el cese de las conductas de acuerdo con cualquiera de los ítems allí señalados, razón por la cual no serán tenidos en cuenta para su aplicación, toda vez que las medidas que se encuentra implementando lo que buscan es evitar es que se repitan conductas infractoras como las reprochadas en para el primer y segundo cargo de esta investigación.

20.3.6 En cuanto a los limites al ejercicio de la potestad sancionatoria del Estado: los criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

a) Argumentos de defensa.

En este punto **COMCEL** sostuvo que **COMCEL** manejó entre el 01/07/2020 y el 30/12/2020, un total de 386.093 registros de solicitudes de portación, y que ello representa, aproximadamente –teniendo en cuenta a la población colombiana como una de cincuenta millones de personas– un 0,77% de la población total colombiana.

De igual forma adujo que, en relación al cargo primero, el cual versa sobre las presuntas demoras en el proceso de portación, encontrando ocho (8) denuncias interpuestas, la cantidad de portaciones efectuadas por parte de **COMCEL** mensualmente, la cual llega a sesenta mil (60.000), por lo cual, dicha presunta falla en las ocho líneas aducidas representaría un porcentaje sobre el total de portaciones mensuales del 0,013% y del 0,002% frente al total de portaciones semestrales, lo cual representa un margen de error razonable.

En cuanto al cargo segundo, el cual versa sobre como la sociedad **COMCEL** presuntamente desconoció el derecho que le asiste a los usuarios de escoger el operador, los planes y los servicios; y rechazar las solicitudes de portación en contravía de la regulación vigente, encontrando siete (7) denuncias interpuestas, es apropiado traer a colación la cantidad de portaciones desarrolladas por mensualmente, la cual llega a sesenta mil (60.000), por lo cual, dicha presunta falla en las ocho líneas aducidas representaría un porcentaje sobre el total de portaciones mensuales del 0,01166% y del 0,001% frente al total de portaciones semestrales, lo cual representa un margen de error razonable.

b) Consideraciones de la Dirección.

Como se puede observar, la sociedad sancionada pretende disculpar las conductas evidenciadas en un supuesto **“margen de error razonable”** encuadrado en que, frente al número de portaciones desarrolladas por **COMCEL** mensualmente, las quejas de los usuarios y de los proveedores que fueron analizadas dentro de la presente investigación tan solo representarían una pequeña parte del volumen total de sus negocios, lo cual no es compartido por la Dirección ya que, independiente del número de denuncias que se hubiesen radicado en contra del proveedor, lo cierto es que incurrió en una conducta reprochable y que va en contravía de la legislación y la regulación vigente.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

En ese sentido, es que con expresiones como las que **COMCEL** expone aquí, se evidencia la falta de contextualización de la importancia de la portabilidad numérica móvil como derecho a favor de los usuarios de los servicios de comunicaciones que la investigada debe conocer y respetar, independiente del **“margen de error razonable”** que se presente por quejas en su contra, en el entendido que la portabilidad numérica ha sido el resultado de las medidas adoptadas por el regulador en cumplimiento de la Ley 1245 de 2008 *“Por medio de la cual se establece la obligación de implementar la portabilidad numérica y se dictan otras disposiciones”*, para propender entre otros aspectos por el ejercicio del derecho de libertad de elección que les asiste a los usuarios de los servicios de comunicaciones, de ahí la obligación que recae en los proveedores de cumplir integralmente con el trámite previsto para la portación de las líneas móviles y garantizar sin excepción más allá de las establecidas dentro la regulación, que los números portados sean activados en debida forma a los usuarios para que éstos puedan utilizar y disfrutar los servicios contratados de manera continua y sin interrupciones.

Debido a la relevancia que tiene el proceso de portabilidad numérica móvil en el marco de los derechos de los consumidores de los servicios de comunicaciones es que el regulador ha emitido documentos y a partir del 1 de julio de 2020, la portabilidad numérica pasó de 3 días a 1, de acuerdo con lo establecido en la Resolución CRC 5929 de 2020, de manera que se reitera la importancia que tiene este mecanismo, en el entendido que se maximicen los derechos y beneficios obtenidos por los usuarios que realizan los procesos de portación.

En virtud de lo anterior, es razonable concluir que la portabilidad numérica móvil es una medida orientada a permitir el adecuado ejercicio de los derechos de los usuarios a elegir libremente el prestador del servicio en un mercado en competencia y a recibir el servicio con calidad y confiabilidad, lo cual permite, maximizar su bienestar, así se aprecia desde que fue establecida como una obligación a cargo de los proveedores de los servicios de comunicaciones, entendida como la posibilidad del usuario de cambiar de operador conservando su número telefónico sin deterioro de la calidad y confiabilidad, atendiendo a las condiciones dispuestas por la Comisión de Regulación de Comunicaciones.

En virtud de lo anterior, un solo usuario o un solo proveedor receptor inconforme con el trámite dado a un proceso de portabilidad, tiene la misma importancia para esta Autoridad que si miles de ellos hubiesen expresado su inconformidad a través de una denuncia, ya que el deber ser de este tipo de trámites es que los proveedores los atiendan de manera eficiente, sin dilaciones, con los soportes respectivos en caso de rechazos, respetando en todo momento los derechos de todos y cada uno de los usuarios y de sus competidores, independiente del número de portaciones desarrolladas mensual y anualmente.

Conforme a lo expuesto, la Dirección invita a la sociedad investigada para que dentro del proceso de mejoramiento que adujo estar implementando en procesos de portabilidad, no les reste importancia a las denuncias interpuestas en su contra, sino que, por el contrario, les otorgue toda la atención a casos parecidos, ya que en ultimas se trata de consumidores que ponen de manifiesto las falencias en que incurren los proveedores y que deben ser superadas con la finalidad de prestar un mejor servicio a los usuarios de servicios de comunicaciones.

20.3.7 En cuanto a la presunta trasgresión al debido proceso por el rechazo de unas pruebas testimoniales.

Recordemos que la investigada en su escrito de descargos solicitó que se fijara fecha y hora para escuchar en diligencia de testimonio las personas que se indican a continuación:

- [REDACTED] - **Gerente Logística y Abastecimiento**: para que declare sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en las que: **COMCEL** habría implementado medidas para mejorar el sistema de gestión, trámite y atención de solicitudes de portación hacia otros operadores, así como hacia **COMCEL**.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

- **██████████ - Coordinadora Gestión Portabilidad Numérica:** para que declare sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en las que: (i) se recibieron solicitudes de portabilidad numérica hacia Comcel durante los años 2019, 2020 y 2021, tanto “port in” a Comcel como “port out” de Comcel a otro operador. (ii) el volumen de solicitudes de “port in” y “out” que fueron tramitadas por Comcel durante los años 2019, 2020 y 2021. (iii) el esfuerzo desarrollado por parte de **COMCEL** para cumplir con sus obligaciones alrededor del proceso de portación en general.
- **██████████ - Director de Productos Mercado Masivo:** para que declare sobre: (i) los planes desarrollados por parte de Comcel en favor de sus usuarios alrededor de los regalos que este efectúa con sus usuarios. (ii) la metodología de compra de paquetes de datos y llamadas, así como su procedimiento y consecuencias. (iii) la ausencia de prácticas en Comcel para la recuperación de usuarios.
- **██████████ Gerente Inteligencia Negocios:** Para que declare acerca de las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en las que (i) se allegó la información a la dirección en cuanto a los diferentes requerimientos que se le han solicitado (ii) los planes implementados por parte de Comcel alrededor de las necesidades jurídicas que sostiene con el propósito de cumplir con el seguimiento que se le aplica a su actividad.

Frente a lo anterior, la Dirección mediante Resolución No. 79640 del 26 de noviembre de 2021, por medio de la cual se incorporaron unas pruebas y decretaron de oficio, decidió rechazar dichas pruebas testimoniales, con base en los siguientes considerandos:

“9.3. Pruebas solicitadas por la investigada y que serán objeto de rechazo

• Testimoniales

9.3.1. RECHAZAR el testimonio de ██████████, comoquiera que los hechos objeto de la prueba se circunscribían a que *“Comcel habría implementado medidas para mejorar el sistema de gestión, trámite y atención de solicitudes de portación hacia otros operadores así (sic) como hacia Comcel.”* Prueba que resulta impertinente, ya que tiende a demostrar hechos que no son materia de debate. Lo anterior, toda vez que el objeto de la presente investigación consiste en determinar si **COMCEL S.A:** I) acató los plazos máximos previstos en la regulación para enviar y/o entregar las SIM CARD de manera previa a la activación del número portado y/o al inicio de la prestación del servicio; II) rechazó solicitudes de portabilidad como proveedor donante hacia otros operadores pero sin el sustento probatorio respectivo para cada una de las causales, de conformidad con las condiciones y lineamientos previstos en la regulación vigente; III) realizó, durante el proceso de portación, prácticas de recuperación de usuarios de port out, tales como, ofrecimientos de beneficios, productos y promociones.

Por tanto, la Dirección advierte que la declaración solicitada tiende a demostrar las medidas de mejora adoptadas por el proveedor sin aportar ningún elemento de juicio para la decisión de la presente investigación.

9.3.2. RECHAZAR el testimonio de ██████████, ya que los hechos objeto de la prueba se circunscribían a que: *“I) se recibieron solicitudes de portabilidad numérica hacia Comcel durante los años 2019, 2020 y 2021, tanto “port in” a Comcel como “port out” de Comcel a otro operador; II) el volumen de solicitudes de “port in” y “out” que fueron tramitadas por Comcel durante los años 2019, 2020 y 2021 y, III) el esfuerzo desarrollado por parte de Comcel para cumplir con sus obligaciones alrededor del proceso de portación en general”.* Prueba que resulta impertinente, toda vez que el número de solicitudes de portaciones (port in y port out) durante los años mencionados en nada le aporta a la presente investigación, en tanto que los hechos que se pretenden dilucidar no son la cantidad de portaciones sino el cumplimiento del proceso de portación donde la investigada actuó en calidad de proveedor donante.

Asimismo, en atención al volumen de portaciones que pretende demostrar a través del testimonio resulta claro que dichas cifras ya fueron informadas por usted dentro del escrito

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

de descargos (numerales 3.2 y 6.1). Todo lo anterior, sin aportar ningún elemento de juicio para la decisión de la presente investigación.

9.3.3. RECHAZAR el testimonio de [REDACTED], toda vez que los hechos objeto de la prueba se circunscribían a que: “I) Los planes desarrollados por parte de Comcel en favor de sus usuarios alrededor de los regalos que este efectúa con sus usuarios; II) la metodología de compra de paquetes de datos y llamadas así como su procedimiento y consecuencias; III) la ausencia de prácticas en Comcel para la recuperación de usuarios”. Prueba que no resulta útil o idónea para esclarecer si la investigada utilizó prácticas de recuperación de usuarios una vez iniciado el proceso de portación de las líneas Nos. 3167713057, 31071588773, 3227679448 y 3219078873, ya que, de acuerdo con lo que manifestó en su escrito de descargos “los mensajes recibidos en dichas líneas denotan la activación de un paquete de datos, voz o SMS, siendo este el mensaje que recibiría cualquier persona al desarrollar una compra de dicho paquete en la página de Comcel”, demostración que pudo ser acreditada con el soporte y/o factura de compra de dichos paquetes y ofertas activadas a los usuarios.

Asimismo, para el ofrecimiento y/o activación de los paquetes y/o planes de las líneas 3122601296 y 3219078873, la investigada pudo acreditar su dicho con otros medios de prueba más certeros y verosímiles tales como soportar por cualquier otro medio probatorio los obsequios y/o beneficios que entregó y/o activó, tales como: aniversarios, cumpleaños, afectaciones del servicio y demás nombrados en el numeral 3.1. de los descargos.

9.3.4. RECHAZAR el testimonio de [REDACTED], comoquiera que los hechos objeto de la prueba se circunscribían a que: “I) Se allegó la información a la dirección en cuanto a los diferentes requerimientos que se le han solicitado y, II) los planes implementados por parte de Comcel alrededor de las necesidades jurídicas que sostiene con el propósito de cumplir con el seguimiento que se le aplica a su actividad”. Prueba que resulta inconducente, ya que el testimonio pretende desvirtuar la información que allegó la investigada el 9 de abril de 2021, a través del correo electrónico dirigido a la Coordinadora del Grupo de Trabajo de Supervisión Control y Vigilancia de los Regímenes de Protección de Usuarios de Servicios de Comunicaciones, con la siguiente información: “(...) Respetada Doctora, por medio del presente correo me permito dar respuesta a su solicitud de la referencia. Los anexos anunciados en el cuerpo de la comunicación adjuntan se encuentran disponibles en el siguiente link: https://claromovilco.sharepoint.com/:f:/s/GerenciaEntidadesGubernamentales/EuA6dNaoRXpHpZQxdVtwHwBu_M5E-SM4SUIzY8yk4xv0Q?e=SfLUMc”. Soporte probatorio que también se encuentra enunciado en el numeral 4.2. de su escrito de descargos.”

Asimismo, en respuesta a la solicitud de revocatoria directa interpuesta por **COMCEL**, la Dirección mediante Resolución No. 2435 del 28 de enero de 2022, la Dirección decidió **NO REVOCAR** el artículo 2 de la Resolución No. 76940 del 26 de noviembre de 2021.

a) Argumentos de defensa.

En este punto la investigada expuso en sus alegatos que presentó una solicitud de revocatoria directa en contra del artículo segundo de la Resolución No. 76940 del 26 de noviembre de 2021 arriba mencionado, al haberse contrariado, según sostuvo, el artículo 29 de la Constitución Política, los artículos 3 y 47 del CPACA, y el artículo 168 del Código General del Proceso, y que en vista que la Dirección rechazó sus argumentos citando únicamente los artículos 47 del CPACA y 168 de CGP, se le trasgredió el debido proceso.

Asimismo, trajo a colación definiciones de la doctrina en cuanto a la conducencia y pertinencia de la prueba y una sentencia del Consejo de Estado en cuando a la utilidad de dicha prueba.

b) Consideraciones de la Dirección

Frente a lo expuesto por **COMCEL**, sea lo primero recordar que mediante Resolución No. 2435 del 28 de enero de 2022, la Dirección decidió **NO REVOCAR** el artículo 2 de la Resolución No. 76940 del 26 de noviembre de 2021, en el entendido que como allí se decidió, no existe norma que prohíba el rechazo motivado de aquellas pruebas que fueron consideradas inconducentes, impertinentes y

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

superfluas tal y como se realizó con base en las razones expuestas en los numerales **9.3.1, 9.3.2, 9.3.3 y 9.3.4** del considerando **NOVENO** de Resolución No. 76940 de 2021.

De igual manera allí se expresó que lo establecido en la resolución antes mencionada, no se encuentra incurso en alguna de las causales para decretar la revocatoria directa ya que la Dirección desde su discrecionalidad y de forma motivada rechazó las pruebas que consideró necesarias conforme con lo previsto en los artículos 47 del CPACA y 168 de CGP. Rechazos que estuvieron sustentando en los criterios de conducencia, pertinencia y utilidad definidos por la normatividad procesal.

Lo anterior, se decidió luego de realizar el respectivo análisis de la solicitud de la investigada, de lo obrante en la presente actuación administrativa y de las normas que rigen la materia y para el caso bajo estudio se reitera que la Dirección evaluó a plenitud las solicitudes testimoniales presentadas por la investigada, por lo que desde su discrecionalidad y de forma motivada rechazó las pruebas tal como se explicó en precedencia.

De igual manera se hace hincapié en el hecho que esta Dirección es garante de la defensa técnica y sustancial que le asiste a la investigada, toda vez que le permitió acudir a los medios de prueba considere adecuados, oportunos y materialmente pertinentes para sustentar sus argumentos y/o versiones de los hechos. Ahora bien, resulta claro entonces que los rechazos de las prácticas de los testimonios de **WILLIAM MEDINA, HELIANA CORREA, ANDRÉS CARLÉSIMO REY y MARÍA VERÓNICA TRUJILLO** referenciados en el artículo 2º de la Resolución No. 76940 del 26 de noviembre de 2021, no fueron ilícitos, ilegales, ni vulneraron lo establecido en el numeral 1º del artículo 93 del CPACA en tanto no existe norma que prohíba el rechazo motivado de aquellas pruebas que fueron consideradas inconducentes, impertinentes, inútiles y superfluas, tal y como se realizó con base en las razones expuestas en el mencionado acto administrativo.

Por último, en lo que tiene que ver con la presunta trasgresión al debido proceso, esta Dirección se permite manifestar que ha respetado el debido proceso de **COMCEL**, toda vez que como resultado de averiguaciones previas estableció que había mérito para adelantar un proceso administrativo sancionatorio y así mismo se lo comunicó al interesado mediante el acto administrativo que dio apertura a la investigación. Con base en ello, la investigada tuvo su oportunidad de rendir descargos y aportar las pruebas que pretendía hacer valer y presentar alegatos de conclusión, oportunidades en las cuales la investigada intervino para presentar sus argumentos; con lo cual queda claro que el debido proceso ha sido un imperativo verificable dentro de la presente actuación.

De igual manera, vale la pena recordar el pronunciamiento de la Honorable Corte Constitucional sobre el debido proceso en materia de derecho administrativo sancionatorio, que para los efectos dijo:

*“Las garantías procesales en el campo administrativo sancionatorio no son iguales a las del ámbito judicial, toda vez que se enmarcan dentro de rasgos y etapas diversas. **El debido proceso en las actuaciones administrativas opera en tres momentos específicos: (i) en la formación de la decisión administrativa (acto administrativo), (ii) en la notificación o publicación de esa decisión administrativa, y (iii) en la impugnación de la decisión (recursos).**”⁵¹ (Destacado propio)*

De la aplicación del debido proceso se desprende que los administrados tienen derecho a conocer las actuaciones de la administración, a pedir y a controvertir las pruebas, a ejercer con plenitud su derecho de defensa, a impugnar los actos administrativos y en fin a gozar de todas las garantías establecidas en su beneficio. Se observa entonces que este derecho se ha garantizado a lo largo de las presentes diligencias, sin menoscabar los intereses de la investigada y atendiéndolo de manera fehaciente.

⁵¹ Corte Constitucional, Sentencia C-412-15, Exp. D-10485.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

De forma que este argumento no tiene vocación de prosperar, en la medida que, como se ha demostrado a lo largo de toda la actuación administrativa se han respetado las prerrogativas en cabeza de todos los intervinientes, y especialmente en cabeza del operador investigado.

En virtud de lo anterior se debe destacar que a lo largo de toda la actuación se respetó el debido proceso de **COMCEL** y su presunta trasgresión alegada no tiene asidero.

20.3.8 En cuanto a la presunta inutilidad de la prueba presentada por parte de INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA.

Recordemos que mediante Resolución No. 79640 del 26 de noviembre de 2011, la Dirección tomó la decisión de **REQUERIR** a la sociedad **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, identificada con el **NIT 900.387.076 – 5**, en su calidad de **ADMINISTRADOR DE LA BASE DE DATOS (ABD)**⁵² **PARA LA PORTABILIDAD NUMÉRICA**, para que allegara dentro del término de **QUINCE (15)** días hábiles siguientes a la comunicación del mencionado acto administrativo, los soportes de rechazo en formato electrónico que remitió **COMCEL**, correspondientes a la **totalidad de solicitudes de portación que rechazó en calidad de proveedor donante** dentro del periodo comprendido entre el 1 de febrero de 2019 al 20 de septiembre de 2021, y acorde con las causales previstas en el numeral 2.6.4.7.4 del artículo 2.6.4.7 de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020).

a) Argumentos de defensa.

En este punto la sociedad investigada manifestó que la respuesta al requerimiento que allegó el ABD de manera tardía no es posible que la Dirección la tenga en cuenta ya que dicho retraso no es justificable y que de todas maneras los hechos que pretendían ser probados con ella ya lograron ser probados con lo aportado en sus descargos.

Sostuvo que valorar las pruebas aportadas por el ABD implicarían un desgaste innecesario para el fallador y que lo contenido allí resultaría inútil en materia probatoria.

Por último, manifestó que las pruebas aportadas por parte del ABD, que fueron tablas de Excel en donde se especifican las portaciones rechazadas por **COMCEL** en calidad de promovedor donante, no contradicen lo manifestado por el proveedor durante la actuación administrativa.

b) Consideraciones de la Dirección.

Frente a lo anterior vale la pena destacar que la Resolución No. 79640 del 26 de noviembre de 2011, por medio de la cual la Dirección tomó la decisión de requerir al ABD para que allegara la totalidad de solicitudes de portación que rechazó en calidad de proveedor donante dentro del periodo comprendido entre el 1 de febrero de 2019 al 20 de septiembre de 2021, fue comunicada el día 26 de noviembre de 2021, conforme a lo siguiente:

ESPACIO EN BLANCO

⁵² Entiéndase por ABD: Persona jurídica que tiene a su cargo la administración, gestión e integridad de la Base de Datos Administrativa, la mediación de los cambios de Proveedor de Servicios de Telecomunicaciones y la coordinación de la sincronía de la actualización de las Bases de Datos Operativas involucradas en la Portabilidad Numérica. Rs. CRC 5050/16, Título I.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

CERTIFICA

Que el acto administrativo número 76940 de fecha 26/11/2021 proferido en el expediente 21-103882, fue notificado y/o comunicado en las fechas y a las personas que se indican a continuación:



Imagen No. 86 Certificación de comunicación de la resolución No. 79640 del 26 de noviembre de 2021
Fuente: Consecutivo 114

Conforme a lo anterior, de manera inicial se tiene que el termino para dar respuesta fenecía el día 20 de diciembre de 2021.

Ahora bien, se tiene que el día 16 de marzo de 2022, **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, en calidad de Administradores de Bases de Datos (ABD) mediante radicado No. 21-103882-00213-0000 solicitó a esta Dirección, que la información contenida en el siguiente link, fuese tenida en cuenta como complemento del radicado 21-103882 https://its2sicgovmy.sharepoint.com/personal/agalvez_sic_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?id=%2Fpersonal%2Fagalvez%5Fsic%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2F21103882%2D%2D0009300002&ga=53, la cual, según el ABD, corresponde a los soportes de rechazo en formato electrónico que remitió COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A. a la totalidad de solicitudes de portación que rechazó en calidad de proveedor donante dentro del periodo comprendido entre el 1 de febrero de 2019 al 20 de septiembre de 2021.

En virtud de lo anterior, se tiene que mediante Resolución No. 18615 del 6 de abril de 2022 “*Por medio de la cual se incorporan unas pruebas y se corre traslado para alegar de conclusión*”, la Dirección decidió incorporar al expediente **como medios de prueba adicionales las incorporadas mediante Resoluciones No. 76940 del 26 de noviembre de 2021 y 2435 del 28 de enero de 2022**, los documentos señalados en el considerando **DÉCIMO OCTAVO** de la parte considerativa del precitado acto, dentro de las cuales se encontraba la respuesta de **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, radicados 20-- 103882-00211-0000⁵⁴, 21-103882- -00213-0000⁵⁵ con sus respectivos anexos y complementos de información.

En virtud de lo anterior, se tiene que lo aportado por parte del ABD fue efectivamente incorporado como medio de prueba valido dentro de la presente investigación administrativa, atendiendo a lo establecido en el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que establece:

“ARTÍCULO 40. PRUEBAS. Durante la actuación administrativa y hasta antes de que se profiera la decisión de fondo se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición del interesado sin requisitos especiales. Contra el acto que decida la solicitud de pruebas no proceden recursos. El interesado contará con la oportunidad de controvertir las pruebas aportadas o practicadas dentro de la actuación, antes de que se dicte una decisión de fondo.” (Destacado propio)

⁵³ Radicado 21-103882, Consecutivo 213 del 16 de marzo de 2022.
⁵⁴ Radicado 21-103882, Consecutivo 211 del 28 de febrero de 2022.
⁵⁵ Radicado 21-103882, Consecutivo 213 del 16 de marzo de 2022

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

En tal sentido, si bien es cierto el ABD allegó la respuesta al requerimiento fuera del termino inicialmente otorgado, lo cierto es que, en virtud del artículo anterior, el cual autoriza que hasta antes que se profiera la decisión de fondo se aporten pruebas, la Dirección decidió incorporar lo aportado por **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, y ponérselas en conocimiento al investigado para que se manifestara frente a éstas. Fue por esta razón pruebas que fueron analizadas dentro de la presente actuación y que sirvieron de insumo para tomar la presente decisión.

En ese entendido, la valoración que se desplegó a la mencionada información, al igual que la que se adelantó sobre todos y cada uno de los soportes obrantes en la presente investigación, no constituyeron un desgaste innecesario en cabeza de la Dirección, ya que dicha evaluación constituye un deber de esta Autoridad para proferir la presente decisión debidamente sustentada.

En lo que tiene que ver con lo manifestado por **COMCEL** acerca de que las pruebas aportadas por parte del ABD no contradicen lo manifestado por el proveedor durante la actuación administrativa, la Dirección se permite indicar que los resultados de su evaluación, al igual que la de los demás medios probatorios obrantes en el plenario, quedaron de manifiesto a lo largo del desarrollo del presente acto administrativo, en el cual, como ya se mencionó, se respetaron todas las garantías, no solo de la investigada sino de los usuarios, terceros interesados y demás intervinientes en la actuación.

A partir de lo anterior, es razonable concluir que la información aportada por el ABD, a pesar de su extemporaneidad, constituye una prueba útil que al apreciarla en su conjunto con las demás pruebas obrantes en el expediente y de acuerdo con las reglas de la sana crítica, conforme con lo dispuesto por el artículo 176 del Código General del Proceso⁵⁶, aportan elementos de juicio para sustentar la presente decisión, máxime cuando de ellas se le dio traslado correspondiente a **COMCEL** en debida forma, garantizando su derecho de contradicción.

Es del caso mencionar que toda la actividad desarrollada por la Dirección dentro de la presente investigación administrativa, y específicamente en lo atinente en requerir a **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, tenía como finalidad la búsqueda de todos aquellos elementos que permitieran alcanzar la certeza de la trasgresión o no de las conductas endilgadas a la investigada, adelantando para ello el análisis respectivo sobre todos y cada uno de los medios probatorios aportados y para llegar a las conclusiones que más adelante se detallarán.

Por último, se debe advertir que la actividad que despliega **INETUM ESPAÑA S.A. SUCURSAL COLOMBIA** como Administrador de la Base de Datos - ABD en nuestro país es de vital importancia en materia de telecomunicaciones ya que es la persona jurídica que tiene a su cargo la administración, gestión e integridad de la Base de Datos Administrativa, la mediación de los cambios de Proveedor de Servicios de Telecomunicaciones y la coordinación de la sincronía de la actualización de las Bases de Datos Operativas involucradas en la Portabilidad Numérica, labor que no es menor dentro del proceso de portación ya que debe realizar, entre otras, las siguientes tareas:

Generación del NIP de Confirmación: Cuando se trate de personas naturales, el proveedor receptor deberá solicitar al ABD el Número de Identificación Personal (NIP) de Confirmación, el cual se constituirá en un requisito indispensable para autenticar la condición de usuario del número a ser portado. El ABD deberá enviar el NIP de Confirmación al usuario a través de un mensaje corto de texto (SMS).

⁵⁶ **“ARTÍCULO 176. APRECIACIÓN DE LAS PRUEBAS.** Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba”.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Verificación de la solicitud de portación: Una vez reciba la misma, deberá validar los siguientes aspectos: (i) NIP de Confirmación para personas naturales que sean Usuarios del Servicio Móvil, y su concordancia con el Número No Geográfico de Redes objeto de portación; (ii) Existencia de solicitudes de portación previas en trámite para el número a portarse; (iii) Correspondencia del número telefónico con los bloques de numeración asignados al proveedor donante.

Rechazo de la solicitud: la ABD rechazará la solicitud por el incumplimiento de cualquiera de requisitos que debe verificar, dando por finalizado dicho proceso. El ABD informará al proveedor receptor el rechazo de la solicitud, indicando la causa respectiva,

Aceptación de la solicitud: cuando el ABD acepte la solicitud deberá enviar al proveedor donante la solicitud de portación, y simultáneamente informar al proveedor receptor, que la misma fue aceptada.

Fuera de lo anterior maneja la base de datos que contiene como mínimo la información necesaria para el enrutamiento de comunicaciones hacia números portados, y que se actualiza de conformidad con el Proceso de Portación, la cual se consulta para verificar si los trámites realizados por los proveedores cumplen o no con las etapas del proceso de portación que se encuentran descritas claramente en el artículo 2.6.4.1 de la Resolución CRC 5050 de 2016⁵⁷.

En síntesis, la información que maneja y suministra el ABD no puede ser obviada y contrario a lo manifestado por **COMCEL**, constituye una prueba absolutamente útil, pertinente y conducente, dentro las presentes diligencias, razón por la cual no se comparte lo expuesto por la investigada.

20.4 CONCLUSIONES

Del análisis del caso concreto se concluye que **COMCEL** trasgredió lo previsto en el artículo 2.1.17.3 de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por la Resolución CRC 5111 de 2017), el subíndice 2.6.2.5.2.3 del numeral 2.6.2.5.2 del artículo 2.6.2.5 y el artículo 2.6.4.1 de la Resolución 5050 de 2016 (modificada por la Resolución 5586 de 2019), por cuanto desconoció la obligación que le asistió de acatar los plazos máximos previstos en la regulación para adelantar las actividades a su cargo dentro del proceso de portación, esto es, enviar y/o entregar las SIM CARD de manera previa a la activación del número portado y/o al inicio de la prestación del servicio.

Adicionalmente, dentro de los trámites de portación allegados por el proveedor a través de las respuestas a los requerimientos no se evidenció y/o adjuntó soporte que permitiera verificar el envío de SMS y el procedimiento descrito por el operador **COMCEL** para la entrega de las SIM CARD.

En segundo lugar, vulneró lo previsto en el numeral 1º del artículo 53 de la Ley 1341 de 2009, en concordancia con el numeral 2.1.1.2.2. del artículo 2.1.1.2; los artículos 2.1.17.1. y 2.1.17.4 y el numeral 2.6.4.7.4 del artículo 2.6.4.7 de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020), por cuanto rechazó solicitudes de portabilidad como proveedor donante hacia otros operadores, pero sin el sustento probatorio respectivo para cada una de las causales, de conformidad con las condiciones y lineamientos previstos en la regulación vigente. Lo anterior, toda vez que para las causales “Cuando el número portado haya sido desactivado por fraude” y “cuando el número a ser portado se encuentre suspendido por falta de pago”, se advirtió que no aportó las pruebas requeridas sobre la presunta mora o fraude que alegó para rechazar los tramites de portabilidad como proveedor donante.

En tercer lugar, **COMCEL** vulneró lo previsto en el numeral 5 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009, por cuanto no remitió la totalidad de la información solicitada en el requerimiento de información realizado en visita de inspección del 15 de marzo de 2021 a las instalaciones de **COMCEL** ubicadas

⁵⁷ “ARTÍCULO 2.6.4.1 PROCESO DE PORTACION<Artículo modificado por el artículo 13 de la Resolución 5929 de 2020. El nuevo texto es el siguiente:> El Proceso de Portación incluirá las siguientes etapas: (i) Generación del NIP de Confirmación, (ii) Solicitud de Portación, (iii) Verificación de la Solicitud por parte del ABD, (iv) Aceptación o Rechazo de la Solicitud de Portación por parte del Proveedor Donante, (v) Planeación de la Ventana de Cambio, y (vi) Activación del Número Portado.(...)”

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

en la Carrera 68 A No. 24 B-10 en la ciudad de Bogotá, la cual consistía en ***las pruebas que sirvieron como soporte del rechazo de cada una de las solicitudes de portación realizadas entre el 22/01/2019 y el 22/03/2019 y que fueron rechazadas por COMCEL actuando como proveedor donante.***

Lo anterior, toda vez que los soportes no se encontraron aportados por el proveedor en la respuesta al mencionado requerimiento. Es decir que, en el enlace allegado por el proveedor con las únicas cinco (5) carpetas mencionadas por este, no se encontró soporte alguno que sirviera como prueba para los casos de rechazos de solicitudes de portación.

Adicionalmente, tampoco se encontró soporte o evidencia del incentivo u oferta elevado por parte de **COMCEL** a los usuarios de las 57 líneas que le fueron referenciadas en el trámite del requerimiento, ni de las cuatro líneas sobre las cuales otorgó respuesta parcial, incumpliendo con ello su obligación de allegar de forma completa la información solicitada.

Por último, se tiene que en la presente investigación no se encontró que **COMCEL** hubiese trasgredido lo previsto en el numeral 2.6.2.5.3.2. del artículo 2.6.2.5. de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por la Resolución 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020), por cuanto no hay certeza que durante el proceso de portación estuviese realizando prácticas de recuperación de los usuarios.

VIGESIMO PRIMERO. MEDIDA ADMINISTRATIVA

La Ley 1480 de 2011 “[p]or medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones”, en su artículo 59 establece como facultades de la Superintendencia de Industria y Comercio, en materia de protección al consumidor, las siguientes:

“Artículo 59. Facultades administrativas de la Superintendencia de Industria y Comercio. Además de la prevista en el capítulo anterior, la Superintendencia de Industria y Comercio tendrá las siguientes facultades administrativas en materia de protección al consumidor, las cuales ejercerá siempre y cuando no hayan sido asignadas de manera expresa a otra autoridad:

1. Velar por la observancia de las disposiciones contenidas en esta ley y dar trámite a las investigaciones por su incumplimiento, así como imponer las sanciones respectivas;

(...)

9. Ordenar las medidas necesarias para evitar que se cause daño o perjuicio a los consumidores por la violación de normas sobre protección al consumidor.

(...)”. (Destacado propio).

En virtud de lo previsto numeral 26 del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011, el cual establece como función de la Dirección de Investigaciones de Protección de Usuarios de Servicios de Comunicaciones lo siguiente:

“ARTÍCULO 1o. FUNCIONES GENERALES. La Superintendencia de Industria y Comercio ejercerá las siguientes funciones: (...)

26. Velar en los términos establecidos por la ley y la regulación expedida por la Comisión de Regulación de Comunicaciones, por la observancia de las disposiciones sobre protección al consumidor y los usuarios de los servicios de telecomunicaciones y dar trámite a las quejas o reclamaciones que se presenten.

A su vez, el numeral 3 del artículo 13 del mismo Decreto establece dentro de las facultades administrativas de la Superintendencia la de:

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

“ARTÍCULO 13. FUNCIONES DE LA DIRECCIÓN DE PROTECCIÓN A USUARIOS DE SERVICIOS DE COMUNICACIONES. Son funciones de la Dirección de Investigación de Protección a Usuarios de Servicios de Comunicaciones: (...)

3. Tramitar y decidir las investigaciones en contra de proveedores de servicios de telecomunicaciones por presuntas infracciones al régimen de protección a usuarios de los servicios de telecomunicaciones y adoptar las medidas y sanciones que correspondan de acuerdo con la ley.

(...)”

A partir de las especiales facultades conferidas por el precepto anteriormente citado, se ordenará al proveedor de servicios, sin perjuicio de la sanción impuesta en la presente resolución, a que:

- I. **ACATAR**, de manera inmediata y permanente, cuando actúe en calidad de proveedor receptor, los plazos previstos en la regulación para adelantar todas las actividades a su cargo dentro del proceso de portación, esto corresponde a materializar todas las acciones necesarias para hacer efectiva y exitosa la operación de portabilidad.
- II. **ABSTENERSE**, de manera inmediata y permanente, cuando actúe en calidad de proveedor donante hacia otros operadores, de rechazar solicitudes de portabilidad en contravía de la regulación vigente, es decir, rechazarlas sin el sustento probatorio respectivo para cada una de las causales, de conformidad con las condiciones y lineamientos previstos en la regulación vigente.

VIGÉSIMO SEGUNDO. DOSIMETRÍA SANCIONATORIA

Una vez se comprueba la responsabilidad administrativa por el incumplimiento en las disposiciones imputadas en la formulación del pliego de cargos, es procedente cuantificar la sanción pecuniaria que se impondrá al proveedor de servicios de comunicaciones que, con su conducta, desobedeció las obligaciones previstas en las normas endilgadas.

En primer lugar, es importante resaltar que las normas en materia de protección de los derechos de los usuarios de los servicios de comunicaciones buscan dotar a los consumidores de un mínimo de garantías y derechos con el objeto de equilibrar la posición de superioridad de las sociedades comerciales que prestan estos servicios, para garantizar estos derechos confirió a la Superintendencia de Industria y Comercio facultades de inspección, vigilancia y control, dándole el poder para *“Tramitar y decidir las investigaciones en contra de proveedores de servicios de telecomunicaciones por presuntas infracciones al régimen de protección a usuarios de los servicios de telecomunicaciones y adoptar las medidas y sanciones que correspondan de acuerdo con la ley”*⁵⁸.

Ahora bien, es importante resaltar que la sanción es una herramienta legal que no solo está dada para censurar las conductas que son contrarias a los derechos y garantías establecidos en favor de los usuarios de los servicios de comunicaciones, tiene también una función de prevención general, cuyo fin busca persuadir a los proveedores de que se abstengan de ejecutar o realizar comportamientos que atenten o lesionen los derechos legítimamente reconocidos por el ordenamiento legal, previniéndole de las consecuencias negativas que supondría su conducta, por esto, las sanciones guardan su característica de secundaria y derivada, y solo son aplicables en los casos que no existe lugar a dudas de la vulneración normativa. En fin, las normas jurídicas atribuyen derechos e imponen deberes; sólo en el caso en que falle esta estructura, el aparato estatal recurre a imponer sanciones de carácter correctivo.

En este sentido se ha pronunciado la Honorable Corte Constitucional mediante Sentencia C-875 de 2011, de la siguiente manera:

⁵⁸ Numeral 3 del artículo 13 del Decreto 4886 de 2011.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

“Ese poder sancionador ha sido definido por la jurisprudencia de esta Corporación como un instrumento de autoprotección, en cuanto contribuye a preservar el orden jurídico institucional mediante la asignación de competencias a la administración que la habilitan para imponer a sus propios funcionarios y a los particulares el acatamiento, inclusive por medios punitivos, de una disciplina cuya observancia contribuye a la realización de sus cometidos”.

Entonces, la imposición de sanciones por parte de la autoridad conlleva límites y condiciones específicas, de cuyo seguimiento se deriva que el sujeto destinatario de los deberes y obligaciones tenga plena claridad acerca de las consecuencias que puede generar su indebido actuar. De lo anterior, es claro que siempre y cuando la autoridad sancionadora se mantenga dentro de los límites que legalmente le han sido impuestos, puede modular la sanción, atendiendo a diversos criterios que pueden tornarla más o menos gravosa⁵⁹.

Así las cosas, la graduación de la sanción que esta Superintendencia realiza en virtud de la facultad sancionatoria legalmente a ella atribuida, obedece principalmente a una facultad discrecional que no es absoluta, esto es, no depende de la aplicación de criterios subjetivos. En efecto, el monto de la sanción que se aplica en cada caso particular, se encuentra gobernado por criterios definidos legalmente, los cuales se encuentran dispuestos en el artículo 50 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011⁶⁰.

De este modo, los criterios previstos por la ley para la imposición de las sanciones son los siguientes:

“Artículo 50. Graduación de las Sanciones. *Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la gravedad de las faltas y el rigor de las sanciones por infracciones administrativas se graduarán atendiendo a los siguientes criterios, en cuanto resultaren aplicables:*

1. *Daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados.*
2. *Beneficio económico obtenido por el infractor para sí o a favor de un tercero.*
3. *Reincidencia en la comisión de la infracción.*
4. *Resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de supervisión.*
5. *Utilización de medios fraudulentos o utilización de persona interpuesta para ocultar la infracción u ocultar sus efectos.*
6. *Grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes.*
7. *Renuencia o desacato en el cumplimiento de las órdenes impartidas por la autoridad competente.*
8. *Reconocimiento o aceptación expresa de la infracción antes del decreto de pruebas”.*
(Destacado propio)

De allí que, los criterios oscilarán en mayor o menor medida dentro de los fundamentos sancionatorios, atendiendo las particularidades propias de los casos sujetos a investigación y fruto del análisis de los hechos, el derecho y de las pruebas aportadas, corresponden en mayor medida al (i) daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados, (ii) beneficio económico obtenido por el infractor para sí o a favor de un tercero, (iii) reincidencia en la comisión de la infracción, (iv) resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de supervisión, (v) utilización de medios fraudulentos o utilización de persona interpuesta para ocultar la infracción u ocultar sus efectos, (vi) grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes, (vii) renuencia o desacato en el cumplimiento de las órdenes impartidas por la autoridad competente y (viii) reconocimiento o aceptación expresa de la infracción antes del decreto de pruebas, derroteros para fundamentar la coerción impartida por el

⁵⁹ “(...) Para la Corte es claro que la potestad de evaluación de la gravedad de la falta debe dejarse a juicio de la Administración, pues sólo ella tiene conocimiento inmediato de la dimensión y repercusiones de la conducta reprochable. Por ello no resulta violatorio del principio de reserva de ley en materia sancionatoria que la Administración evalúe la gravedad de la conducta e imponga las sanciones dentro del marco establecido por el legislador, pues con que la ley haya determinado las faltas y las sanciones se entiende satisfecho el principio de legalidad (...)” Corte Constitucional Sentencia C-1153 de 2005.

⁶⁰ De conformidad con lo previsto en el inciso primero del artículo 67 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 28 de la Ley 1978 de 2019.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

poder público representado en cabeza de éste órgano de control, sin olvidar el principio de proporcionalidad presente a lo largo del análisis desplegado por esta Dirección.

De igual manera, la norma que autoriza la aplicación de la sanción en materia de servicios de comunicaciones, es el artículo 65 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 44 de la Ley 1753 de 2015⁶¹, el cual estableció unos rangos máximos según la naturaleza de la infracción, que sirven de parámetro a la Autoridad sancionadora para la determinación del monto de la sanción, permitiendo la imposición de multas a personas jurídicas por una cantidad que va hasta los Quince Mil Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (15.000 SMLMV).

Sumado a lo anterior y de acuerdo con la citada disposición normativa, no es requisito *sine qua non* que todos los criterios antes mencionados deban estar configurados para poder imponer una sanción por transgresión a las disposiciones previstas en el Régimen de Protección de Usuarios de los Servicios de Comunicaciones; por lo tanto, encontrándose demostrada la vulneración a las disposiciones en materia de protección al consumidor relativas a los usuarios de los servicios de comunicaciones, esta Dirección considera procedente establecer para el caso concreto, de acuerdo con los parámetros que resulten aplicables la respectiva sanción administrativa.

Adicionalmente, el parágrafo del artículo 67 de la Ley 1341 de 2009 contempla una serie de factores atenuantes en función de la cesación de la conducta, factores que dependen del momento en que se acredite la cesación.

Ahora bien, luego de exponerse los fundamentos jurídicos de la dosimetría sancionatoria que se realiza luego de verificarse la responsabilidad administrativa del operador investigado, resulta pertinente resaltar la relevancia del caso objeto de estudio si se tiene en cuenta que la imposición de medidas correctivas en el marco de investigaciones por portabilidad numérica permite garantizar la materialización del derecho de libre elección a los usuarios de servicios de comunicaciones móviles, quienes puede elegir el proveedor, la modalidad y las características del servicio sin la necesidad de perder el número de la línea que han venido utilizando y a través de la cual cursan todas sus comunicaciones móviles.

Bajo esa óptica, el proceso de portabilidad numérica en Colombia ha cobrado gran importancia en el marco de las comunicaciones móviles que hasta el mes de marzo de 2022 se han realizado aproximadamente 35,3 millones de operaciones de portación desde que se implementó en 2011 la medida de Portabilidad Numérica Móvil en el país, pese a que las operaciones de portación en enero de 2022 tuvieron una disminución de 11,43% respecto del mes inmediatamente anterior, comportamiento estacionario que se ha evidenciado a lo largo de la serie para el primer mes de cada año, mientras que para febrero y marzo del año en curso se evidenciaron crecimientos de 12,20% y 5,93%, respectivamente⁶², lo cual demuestra que dichas operaciones ocupan un segmento muy importante de usuarios en nuestro país, razón por la cual cualquier conducta que transgreda este derecho intrínseco de los usuarios de servicios de comunicaciones resulta de la mayor relevancia para la Superintendencia de Industria y Comercio.

Ahora bien, tal como se mencionó en precedencia es pertinente recordar que la portabilidad numérica como concepto, nace para el consumidor de servicios de telecomunicaciones como soporte del derecho de libre elección reconocido como tal por el artículo 53 de la Ley 1341 de 2009 e inmerso como principio en el Régimen de Protección de Usuarios de Servicios de Comunicaciones. Este derecho que a la vez tiene la connotación de principio, está previsto como rector en materia de servicios de comunicaciones, el cual además orienta la forma como el usuario puede concretar la elección de los servicios y planes a los que accede, por ende, extiende su aplicación a la forma en que modifica dicha decisión de consumo.

⁶¹ Ley 1753 del 9 de junio de 2015 “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “Todos por un nuevo país”

⁶² Según información dispuesta en el Data Flash 2022-008 sobre Portabilidad Numérica Móvil elaborado con base en la información hasta marzo de 2022 extraída del sitio dispuesto por el Administrador de la Base de Datos, de acuerdo con lo establecido en el artículo 2.6.2.5 de la Resolución CRC 5050 de 2016. (<https://www.postdata.gov.co/dataflash/data-flash-2022-008-portabilidad-numerica-movil>)

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Es por ello que la materialización del proceso de portabilidad genera que se garantice la protección y efectividad del derecho que tienen los usuarios a conservar su número y así mismo la facultad exclusiva que reside en estos de poder elegir y cambiar de proveedor libremente, con el fin de que puedan acceder a los servicios de comunicaciones móviles, bien sea en modalidad pospago o prepago, en el momento y bajo las condiciones que esos usuarios consideren ideales.

En consecuencia, por medio de la solicitud de portación se materializa el derecho la libre elección, solicitud que está únicamente en cabeza del usuario y de acuerdo con las reglas previstas en la regulación vigente, las cuales deben acatarse por los proveedores de servicios de comunicaciones siempre que actúen como donantes o receptores.

Lo anterior quiere decir que no existe motivo o justificación alguna para que un operador de servicios móviles limite el derecho del usuario de llevarse su línea al proveedor que desee, con el cual además inició una nueva relación contractual en el marco de la prestación de los servicios de comunicaciones, vínculo que no puede verse obstaculizado por situaciones que no se circunscriben a los casos expresamente previstos dentro del proceso de portabilidad previsto en el Régimen de Protección de Usuarios.

De igual manera, no puede desconocerse la voluntad de la persona al manifestar a partir de cuándo desea iniciar la nueva relación contractual y en ese sentido, resulta mucho menos admisible que en desarrollo del proceso de portabilidad se deje sin servicios de comunicaciones al usuario, toda vez que en esté se garantiza en todo momento la continuidad del servicio respecto de la línea móvil del usuario.

Por otra parte, se evidencia que la transgresión de este tipo de obligaciones generales impuestas a todos los proveedores involucrados en el proceso de portabilidad numérica, consistentes – entre otras – en realizar prácticas irregulares frente al proceso de portación, afecta de manera ostensible al sector en general, en la medida en que se trata de un proceso que tiene aplicación entre proveedores que han de interactuar operativamente.

Con base en las anteriores consideraciones, concluye la Dirección que son suficientes para imponer una sanción que resulte adecuada a partir de la aplicación de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, con sustento este criterio de dosificación.

En atención a lo anterior, procede esta Dirección a establecer la respectiva sanción bajo los parámetros antes anotados y luego de estudiados todos los criterios de graduación de las sanciones con lo que se determina que para el caso concreto operan los siguientes:

22.1. Daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados.

En la presente investigación se comprobó, en primer lugar, que **COMCEL** desconoció la obligación que le asistió de acatar los plazos máximos previstos en la regulación para adelantar las actividades a su cargo dentro del proceso de portación, esto es, enviar y/o entregar las SIM CARD de manera previa a la activación del número portado y/o al inicio de la prestación del servicio. Adicionalmente, dentro de los trámites de portación allegados por el proveedor a través de las respuestas a los requerimientos no se evidenció y/o adjuntó soporte que permitiera verificar el envío de SMS y el procedimiento descrito por el operador **COMCEL** para la entrega de las SIM CARD, con lo cual desconoció lo establecido en el artículo 2.1.17.3 de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por la Resolución CRC 5111 de 2017), el subíndice 2.6.2.5.2.3 del numeral 2.6.2.5.2 del artículo 2.6.2.5 y el artículo 2.6.4.1 de la Resolución 5050 de 2016 (modificada por la Resolución 5586 de 2019).

En segundo lugar, se demostró que **COMCEL** rechazó solicitudes de portabilidad como proveedor donante hacia otros operadores, pero sin el sustento probatorio respectivo para cada una de las causales, de conformidad con las condiciones y lineamientos previstos en la regulación vigente. Lo anterior, toda vez que para las causales “Cuando el número portado haya sido desactivado por fraude” y “cuando el número a ser portado se encuentre suspendido por falta de pago”, se advirtió que no aportó las pruebas requeridas sobre la presunta mora o fraude que alegó para rechazar los

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

tramites de portabilidad como proveedor donante, con lo cual desconoció lo establecido en el numeral 1° del artículo 53 de la Ley 1341 de 2009, en concordancia con el numeral 2.1.1.2.2. del artículo 2.1.1.2; los artículos 2.1.17.1. y 2.1.17.4 y el numeral 2.6.4.7.4 del artículo 2.6.4.7 de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020).

En tercer lugar, se demostró que **COMCEL** no remitió la totalidad de la información solicitada en el requerimiento de información realizado en visita de inspección del 15 de marzo de 2021 a las instalaciones de **COMCEL** ubicadas en la Carrera 68 A No. 24 B-10 en la ciudad de Bogotá, la cual consistía en ***las pruebas que sirvieron como soporte del rechazo de cada una de las solicitudes de portación realizadas entre el 22/01/2019 y el 22/03/2019 y que fueron rechazadas por COMCEL actuando como proveedor donante.*** Lo anterior, toda vez que los soportes no se encontraron aportados por el proveedor en la respuesta al mencionado requerimiento. Es decir que, en el enlace allegado por el proveedor con las únicas cinco (5) carpetas mencionadas por este, no se encontró soporte alguno que sirviera como prueba para los casos de rechazos de solicitudes de portación. Adicionalmente, tampoco se encontró soporte o evidencia del incentivo u oferta elevado por parte de **COMCEL** a los usuarios de las 57 líneas que le fueron referenciadas en el trámite del requerimiento, ni de las cuatro líneas sobre las cuales otorgó respuesta parcial, incumpliendo con ello su obligación de allegar de forma completa la información solicitada.

De manera que, es menester resaltar que la aplicación de este criterio obedece a la potencialidad que tuvieron las conductas infractoras dentro de las cuales se encuentran la de desconocer el principio de libre elección en cabeza de los usuarios y su derecho a portarse hacia otro operador.

Bajo la anterior premisa, resulta pertinente relacionar el número de portaciones llevadas a cabo en el país durante los años 2020 y 2021, período dentro del cual se encuentran los casos objeto de infracción por parte de la investigada. En ese sentido según datos de la CRC durante el 2020 se llevaron a cabo 3,97 millones y durante el 2021 se realizaron 6,92 millones de operaciones de portación móvil, lo cual demuestra que este tipo de operaciones se vienen incrementando sustancialmente dentro del territorio colombiano.

Visto lo anterior, las conductas desplegadas por la sociedad investigada permiten evidenciar la ocurrencia sistemática de irregularidades en un número plural de procesos de portación, en los que no se cumplieron los requisitos y condiciones establecidos en la regulación, con lo cual se transgredió la normativa que ha sido dispuesta por la CRC, en materia de portabilidad numérica, derecho otorgado a los usuarios de los servicios de comunicaciones para que de manera libre y espontánea puedan escoger su proveedor de servicios de comunicaciones.

Así las cosas, estas circunstancias no solamente afectan negativamente las cifras consolidadas del sector de TIC en lo referente a estadísticas de este tipo de operaciones, sino que además minan la confianza que genera el Régimen de Portabilidad Numérica dentro del sector de las telecomunicaciones. A partir de lo anterior, puede generarse un nivel de incertidumbre en los usuarios respecto de un trámite que debe garantizar su derecho de libre elección y en todo momento la continuidad del servicio, y de manera correlativa desincentivar su utilización por parte de la población.

Ahora bien, en materia de daño a los consumidores no se puede perder de vista que la Corte Constitucional señaló:

“Tratándose de la protección de los derechos de los consumidores, no se requiere entonces la existencia de un daño, tampoco la de un perjuicio, no hay lugar mediante el ejercicio de una acción colectiva a una indemnización reparatoria, como ya se dijo. Lo que el legislador protege es el derecho de quienes adquieran un producto o servicio determinado a no resultar

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

defraudados en la confianza pública que el productor debe honrar permanentemente y con respecto a todos”.⁶³

Ahora bien, el Consejo de Estado indicó:

“La conducta objeto de sanción administrativa debe ser antijurídica. (...) Siempre se ha sostenido que el derecho penal reprocha el resultado, incluso en los denominados delitos de peligro, comoquiera que se requiere una puesta efectiva en riesgo del bien jurídico objeto de protección. Esta situación no se presenta en el ámbito administrativo en el que por regla general la “(...) esencia de la infracción radica en el incumplimiento de la norma”, de allí que se sostenga que el reproche recae sobre ‘la mera conducta’. En derecho sancionatorio, interesa la potencialidad del comportamiento, toda vez que el principal interés a proteger es el cumplimiento de la legalidad, de forma tal que tiene sustancialidad (antijuridicidad formal y material) ‘la violación de un precepto que se establece en interés colectivo, porque lo que se sanciona es precisamente el desconocimiento de deberes genéricos impuestos en los diferentes sectores de actividad de la administración’.

Así las cosas, el derecho administrativo sancionador se caracteriza por la exigencia de puesta en peligro de los bienes jurídicos siendo excepcional el requerimiento de la lesión efectiva. Cosa distinta, es que el peligro del cual se habla pueda ser concreto (se pide en la norma la efectiva generación de un riesgo) o abstracto; en el último caso, el carácter preventivo de la potestad punitiva confiada a la administración conduce a una construcción no concebible en derecho penal: cobran importancia conductas que “(...) si consideradas singularmente pueden no ser perjudiciales, en el supuesto en el que se generalicen afectarían con toda probabilidad el bien jurídico protegido, lesionándolo”.⁶⁴

En concordancia con lo anterior, es evidente que las competencias de vigilancia y control otorgadas a la Dirección para conocer de las investigaciones *“(...) en contra de proveedores de servicios de telecomunicaciones por presuntas infracciones al régimen de protección a usuarios de los servicios de telecomunicaciones y adoptar las medidas y sanciones que correspondan de acuerdo con la ley”⁶⁵*, permiten colegir que todas las actuaciones que se surten en las investigaciones administrativas de nuestro conocimiento, deben determinar la responsabilidad del proveedor de servicios de comunicaciones en relación con los servicios que suministra a los usuarios.

En ese sentido, verificar o ponderar el peligro generado a los intereses jurídicos tutelados y prestados por la sociedad comercial investigada, está supeditado a la protección del interés general que rodea a la regulación vigente.

22.2 Reincidencia en la comisión de la infracción.

Respecto de la reincidencia en la comisión de la infracción se verificó que el proveedor ha sido sancionado en otras oportunidades por la misma conducta, específicamente lo establecido en el numeral 5° del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009⁶⁶. Así, esta Autoridad sancionó a **COMCEL** por abstenerse de presentar a las autoridades la información requerida o presentarla de forma inexacta o incompleta, en los siguientes radicados:

1. Resolución No. 80420 del 15 de diciembre de 2020, confirmada por la Resolución No. 36177 del 11 de junio de 2021, y por la Resolución No. 8025 del 9 de diciembre de 2021, dentro de la investigación adelantada con el radicado No. 20-143308.

⁶³ CConst. T466/2003, A Beltrán.

⁶⁴ CE 3, 22 Oct. 2012, e 05001232400019960068001, E. Gil. En [https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/117/S3/05001-23-24-000-1996-00680-01\(20738\).pdf](https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/117/S3/05001-23-24-000-1996-00680-01(20738).pdf), consultado el 01/11/2021.

⁶⁵ D. 4886/2011, Art. 13 – 3.

⁶⁶ **“ARTÍCULO 64. INFRACCIONES.** Sin perjuicio de las infracciones y sanciones previstas en otras normas, constituyen infracciones específicas a este ordenamiento las siguientes:

(...)

5. Abstenerse de presentar a las autoridades la información requerida o **presentarla de forma inexacta o incompleta**” (Destacado fuera de texto).

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Así las cosas, la Dirección considera imperioso imponerle una sanción ejemplar a la investigada la cual permita no solo dimensionar la gravedad de la conducta, sino que genere un reproche por la reincidencia en vulnerar la legislación aplicable respecto de esta infracción.

22.3. Grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes.

En el presente caso se comprobó, en primer lugar, que **MOVISTAR**: (i) desconoció la obligación que le asistió de acatar los plazos máximos previstos en la regulación para adelantar las actividades a su cargo dentro del proceso de portación, esto es, enviar y/o entregar las SIM CARD de manera previa a la activación del número portado y/o al inicio de la prestación del servicio. Adicionalmente, dentro de los trámites de portación allegados por el proveedor a través de las respuestas a los requerimientos no se evidenció y/o adjuntó soporte que permitiera verificar el envío de SMS y el procedimiento descrito por el operador **COMCEL** para la entrega de las SIM CARD; (ii) rechazó solicitudes de portabilidad como proveedor donante hacia otros operadores, pero sin el sustento probatorio respectivo para cada una de las causales y; (iii) no remitió la totalidad de la información solicitada en el requerimiento de información realizado en visita de inspección del 15 de marzo de 2021 a las instalaciones de **COMCEL** ubicadas en la Carrera 68 A No. 24 B-10 en la ciudad de Bogotá.

Así las cosas, teniendo en cuenta los criterios normativos a los cuales está sujeta la discrecionalidad de la administración, la Dirección encuentra que, al efectuar la valoración respecto de la falta de cumplimiento en sus deberes y la inaplicación del ordenamiento jurídico, se pudo evidenciar que operador desconoció las disposiciones legales y regulatorias, conforme con lo explicado a lo largo de este acto administrativo.

Ahora bien, es pertinente tener en cuenta que el incumplimiento regulatorio en que incurrió **COMCEL** conlleva a la vulneración de concretas obligaciones, deberes y/o prohibiciones previamente conocidas y adquiridas a partir de la voluntaria decisión del proveedor de prestar los servicios de telecomunicaciones que acarrearán la observancia de tales aspectos.

Generalmente los destinatarios de la potestad sancionadora son operadores cualificados que por su conocimiento se les exige “la diligencia del hombre más cuidadoso en el manejo de sus negocios mas importantes.” De hecho, en este caso el deber de conocer y cumplir las disposiciones que rigen una actividad hace que este grado subjetivo de culpabilidad se confunda con incumplimientos formales y se parte de la idea de que la responsabilidad parte de la mera inobservancia de las normas.

Por lo anterior, teniendo en cuenta que se pudo acreditar el franco desconocimiento al deber máximo de diligencia en el cumplimiento de normatividad infringida, pues siendo el proveedor un profesional del sector de telecomunicaciones, que cuenta con el conocimiento necesario de naturaleza técnica para prestar el servicio y jurídica para respetar las condiciones a que éste se sujeta, que conocía de antemano las obligaciones que el régimen jurídico le imponía, no tiene a mano ninguna justificación para no haber dado cumplimiento a las obligaciones que le son exigibles en el marco de los procesos de portabilidad, de conformidad con las condiciones exigidas por la normatividad y las condiciones de tiempo, modo y lugar en que debía desempeñar las actividades echadas de menos por esta Dirección.

Asimismo, en cuanto a las iniciativas de mejoramiento informadas por parte del proveedor para la atención de sus usuarios en la entrega de las SIM CARD, se tiene que la sociedad investigada lo que hizo fue informar de manera general acerca de las medidas que se encuentra tomando para mejorar la operación logística en la distribución de las mismas, pero como se mencionó en el capítulo primero de esta investigación, de cara a todas y cada una de las quejas que hacen parte del presente cargo, no demostró que las mencionadas medidas hubiesen sido desplegadas o aplicadas a cada caso concreto, o que las mismas ya se encuentren en pleno desarrollo al interior de su operación, con lo cual se tiene que no se sustentó o evidenció lo argumentando.

Por lo anterior, se tendrá en cuenta este criterio al momento de proferir la decisión.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

23.4. Resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de supervisión.

En el presente caso se observó que la investigada presentó resistencia y negativa a la acción investigadora y de supervisión de esta Entidad. Lo anterior, toda vez que, revisadas las pruebas incorporadas dentro de la presente investigación, se advirtió que allegó de manera incompleta e inexacta la respuesta al requerimiento de información efectuado con ocasión de la visita de inspección llevada a cabo el 15 de marzo de 2021 en sus instalaciones ubicadas en la Carrera 68 A No. 24 B-10 en la ciudad de Bogotá.

Por tanto, resulta claro que la investigada con su omisión presentó resistencia y negativa a la acción investigadora y de supervisión de esta Entidad, con lo cual impidió el trámite adecuado de la actuación administrativa identificada con el N.º 21-103882.

De otro lado, se advierte que los demás criterios de graduación establecidos en el artículo 50 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, a saber:, (i) beneficio económico obtenido por el infractor para sí o a favor de un tercero, (ii) utilización de medios fraudulentos o utilización de persona interpuesta para ocultar la infracción u ocultar sus efectos, (iii) renuencia o desacato en el cumplimiento de las órdenes impartidas por la autoridad competente y, (iv) Reconocimiento o aceptación expresa de la infracción antes del decreto de pruebas, no resultan aplicables en su totalidad.

En lo que atañe a los supuestos de hecho previstos como factores atenuantes a que alude el artículo 28 de la Ley 1978 de 2019, mediante el cual se modificó el artículo 67 de la Ley 1341 de 2009, se advierte que no acreditó el cese de la conducta de acuerdo con cualquiera de los ítems anteriormente señalados, razón por la cual no serán tenidos en cuenta para su aplicación.

VIGESIMO TERCERO. SANCIÓN ADMINISTRATIVA.

De acuerdo con lo expuesto, se evidenció el incumplimiento por parte de **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A.**, identificada con NIT **800.153.993-7** de lo establecido en el artículo 2.1.17.3 de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por la Resolución CRC 5111 de 2017), el subíndice 2.6.2.5.2.3 del numeral 2.6.2.5.2 del artículo 2.6.2.5 y el artículo 2.6.4.1 de la Resolución 5050 de 2016 (modificada por la Resolución 5586 de 2019), el numeral 1 del artículo 53 de la Ley 1341 de 2009, en concordancia con el numeral 2.1.1.2.2. del artículo 2.1.1.2; los artículos 2.1.17.1. y 2.1.17.4 y el numeral 2.6.4.7.4 del artículo 2.6.4.7 de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020), y el numeral 5 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009, por lo que se le impondrá una sanción pecuniaria en favor de la Nación de la siguiente manera:

- **1004 SMLMV** respecto del primer cargo, correspondiente a la transgresión del artículo 2.1.17.3 de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por la Resolución CRC 5111 de 2017), el subíndice 2.6.2.5.2.3 del numeral 2.6.2.5.2 del artículo 2.6.2.5 y el artículo 2.6.4.1 de la Resolución 5050 de 2016 (modificada por la Resolución 5586 de 2019).
- **1004 SMLMV** respecto del segundo cargo, correspondiente a la transgresión del numeral 1º del artículo 53 de la Ley 1341 de 2009, en concordancia con el numeral 2.1.1.2.2. del artículo 2.1.1.2; los artículos 2.1.17.1. y 2.1.17.4 y el numeral 2.6.4.7.4 del artículo 2.6.4.7 de la Resolución CRC 5050 de 2016 (modificada por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017 y por la Resolución CRC 5929 de 2020).
- **483 SMLMV** respecto del cuarto cargo, correspondiente a la transgresión del numeral 5 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009.

Como consecuencia, y en virtud de lo establecido en el artículo 65 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 44 de la Ley 1753 de 2015, se impondrá a la sociedad **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A.**, identificada con NIT **800.153.993-7**, una sanción pecuniaria en favor de la Nación por la suma de **DOS MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y UN MILLONES DE PESOS**

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

M/CTE (\$2.491.000.000), equivalentes a DOS MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y UN (2.491) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (SMLMV), lo que corresponde a 65545,73 UNIDADES DE VALOR TRIBUTARIO (UVT).

Ahora bien, con lo establecido en el artículo 49 de la Ley 1955 de 2019⁶⁷, por medio de la cual se expidió el “Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022”, les corresponde a las autoridades que tengan a su cargo cobros, sanciones, multas, tasas, tarifas y estampillas fijados con base en el salario mínimo legal mensual vigente (SMLMV), establecer a partir del 1° de enero de 2020, dichos valores en la unidad de Valor Tributario –UVT vigente.

En cumplimiento de la anterior disposición, esta Entidad a efectos de tasar el valor de la multa tendrá en cuenta el monto del salario mínimo legal mensual vigente para la presente vigencia fiscal⁶⁸ y calculará el equivalente en el valor de la Unidad de valor Tributario vigente⁶⁹ para el momento de la imposición de la sanción

En mérito lo de expuesto, la Dirección:

RESUELVE

ARTICULO 1. IMPONER a la sociedad **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A.**, identificada con NIT [REDACTED], una sanción pecuniaria a favor de la Nación por la suma a **DOS MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y UN MILLONES DE PESOS M/CTE (\$2.491.000.000)**, equivalentes a **DOS MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y UN (2.491) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (SMLMV)**, lo que corresponde a **65545,73 UNIDADES DE VALOR TRIBUTARIO (UVT)**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente Resolución.

PARÁGRAFO: El valor de la multa que por esta resolución se impone, deberá consignarse utilizando la forma universal de recaudo, en efectivo o cheque de gerencia en el Banco de Bogotá, Cuenta Corriente No. 062-87028-2, a nombre de la Superintendencia de Industria y Comercio. Código Rentístico No. 03. NIT. 800.176.089-2 dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta resolución, pago que debe acreditarse en la ventanilla de la Tesorería de esta Superintendencia con el original; de la consignación, donde le expedirán el recibo de caja aplicado a la resolución sancionatoria. Vencido este plazo se cobrarán intereses por cada día de retraso, liquidados a la tasa del 12% efectivo anual.

ARTÍCULO 2. ARCHIVAR el **CARGO TERCERO**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente Resolución.

ARTÍCULO 3. ORDENAR a la sociedad **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A.**, identificada con NIT [REDACTED], lo siguiente:

- I. **ACATAR**, de manera inmediata y permanente, cuando actúe en calidad de proveedor receptor, los plazos previstos en la regulación para adelantar todas las actividades a su cargo dentro del proceso de portación, esto corresponde a materializar todas las acciones necesarias para hacer efectiva y exitosa la operación de portabilidad.
- II. **ABSTENERSE**, de manera inmediata y permanente, cuando actúe en calidad de proveedor donante hacia otros operadores, de rechazar solicitudes de portabilidad en contravía de la

⁶⁷ “A partir del 1 de enero de 2020, todos los cobros, sanciones, multas, tasas, tarifas y estampillas, actualmente denominados y establecidos con base en el salario mínimo mensual legal vigente (smmlv), deberán ser calculados con base en su equivalencia en términos de la Unidad de Valor Tributario (UVT). En adelante, las actualizaciones de estos valores también se harán con base en el valor de la UVT vigente.

PARÁGRAFO. Los cobros, sanciones, multas, tasas, tarifas y estampillas, que se encuentren ejecutoriados con anterioridad al 1 de enero de 2020 se mantendrán determinados en smmlv.”

⁶⁸ El salario mínimo legal mensual vigente para el año 2022 es de UN MILLON DE PESOS M/CTE (\$1.000.000).

⁶⁹ El valor de Unidad de Valor tributario (UVT) que regirá para el año 2022 es de TREINTA Y OCHO MIL CUATRO PESOS (\$38.004), según la Resolución No. 000140 de 25 de noviembre de 2021, emitida por la DIAN.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

regulación vigente, es decir, rechazarlas sin el sustento probatorio respectivo para cada una de las causales, de conformidad con las condiciones y lineamientos previstos en la regulación vigente.

ARTICULO 4. NOTIFICAR personalmente el contenido de la presente resolución a la sociedad **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A.**, identificada con NIT [REDACTED], en su calidad de investigada, entregándole copia de esta y advirtiéndole que contra el presente acto procede el recurso de reposición ante el Director de Investigaciones de Protección de Usuarios de Servicios de Comunicaciones y el recurso de apelación ante la Superintendente Delegada para la Protección del Consumidor dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación, conforme con lo establecido por el artículo 76 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO 5. NOTIFICAR el contenido de la presente resolución a las sociedades **AVANTEL S.A.S. – EN REORGANIZACIÓN** identificada con NIT [REDACTED] y **PARTNERS TELECOM COLOMBIA S.A.S.**, identificada con NIT [REDACTED], en su calidad de terceros interesados, entregándoles copia de esta y advirtiéndoles que contra el presente acto procede el recurso de reposición ante el Director de Investigaciones de Protección de Usuarios de Servicios de Comunicaciones y el recurso de apelación ante la Superintendente Delegada para la Protección del Consumidor dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación, conforme con lo establecido por el artículo 76 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO 6. Surtida la notificación de que tratan los artículos 4. y 5., **COMUNICAR** el contenido de la presente resolución a los quejosos que se enlistan más adelante, entregándoles copia de la misma y advirtiéndoles que en contra de ella no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE
Dada en Bogotá D.C., el 07 de junio de 2022.

EL DIRECTOR DE INVESTIGACIONES DE PROTECCIÓN DE USUARIOS DE SERVICIOS DE COMUNICACIONES


JOSE ROBERTO SOTO CELIS

Notificaciones:

Investigada

Proveedor de servicios:	COMUNICACIÓN CELUAR S.A.
COMCEL S.A.NIT:	[REDACTED]
Representante Legal:	[REDACTED]
Identificación:	[REDACTED]
Dirección:	[REDACTED]
Correo electrónico:	[REDACTED]
Ciudad:	Bogotá D.C.
Apoderado:	[REDACTED]
Identificación:	[REDACTED]
Email:	[REDACTED]
Dirección:	[REDACTED]
Ciudad:	Bogotá D.C.

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Terceros interesados

Proveedor de servicios: AVANTEL S.A.S. - EN REORGANIZACIÓN
NIT.: [REDACTED]
Representante legal: [REDACTED]
Identificación: [REDACTED]
Correo electrónico: [REDACTED]
Dirección: [REDACTED]
Ciudad: Bogotá D.C.

Proveedor de servicios: PARTNERS TELECOM COLOMBIA S.A.S.
NIT.: [REDACTED]
Representante legal: [REDACTED]
Identificación: [REDACTED]
Correo electrónico: [REDACTED]
Dirección: [REDACTED]
Ciudad: Bogotá D.C.

Comunicaciones

Denunciantes

Proveedor de servicios: COLOMBIA MÓVIL S.A.
E.S.P.NIT.: [REDACTED]
Representante legal: [REDACTED]
Identificación: [REDACTED]
Correo electrónico: [REDACTED]
Dirección: [REDACTED]
Ciudad: Bogotá D.C.

Proveedor de servicios: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A.
E.S.P BICNIT.: [REDACTED]
Representante legal: [REDACTED]
Identificación: [REDACTED]
Correo electrónico: [REDACTED]
Dirección: [REDACTED]
Ciudad: Bogotá D.C.

Nombre: [REDACTED]
Identificación: [REDACTED]
Correo electrónico: [REDACTED]
Dirección: [REDACTED]
Ciudad: Bogotá D.C.

Nombre: Queja Anónima
Identificación: [REDACTED]
Correo electrónico: [REDACTED]
Dirección: [REDACTED]
Ciudad: Bogotá D.C.

Nombre: [REDACTED]
Identificación: [REDACTED]
Correo electrónico: [REDACTED]
Dirección: Sin identificar
Ciudad: Sin identificar

Nombre: [REDACTED]
Identificación: [REDACTED]
Dirección: [REDACTED]
Correo electrónico: [REDACTED]
Ciudad: Cundinamarca
Municipio: Cundinamarca

Nombre: [REDACTED]
Identificación: [REDACTED]
Email: [REDACTED]
Dirección: Sin identificar
Ciudad: [REDACTED]
Municipio: Meta

“Por medio de la cual se decide una investigación administrativa”

Nombre:	
Identificación:	
Dirección	
Correo electrónico:	
Ciudad:	Bogotá D.C.
Nombre:	
Identificación:	
Dirección	
Correo electrónico:	
Ciudad:	Bogotá D.C.
Nombre:	
Identificación:	
Dirección	
Email:	
Ciudad:	Bogotá D.C.
Nombre:	
Identificación:	
Dirección	
Email:	
Ciudad:	
Municipio:	Cundinamarca
Nombre:	
Identificación:	
Email:	
Dirección:	Sin especificar
Ciudad:	Bogotá D.C.
Nombre:	
Identificación:	
Dirección:	
Email:	
Ciudad:	
Departamento:	Antioquia
Nombre:	
Identificación:	
Dirección:	
Email:	
Ciudad:	
Departamento:	Norte de Santander
Nombre:	
Identificación:	
Email:	
Dirección:	Sin identificar
Ciudad:	Sin identificar
Nombre:	
Identificación:	
Dirección:	
Email:	
Ciudad:	
Departamento:	Cundinamarca
Nombre:	
Identificación:	
Dirección:	
Email:	
Ciudad:	
Departamento:	Valle del Cauca

Proyectó: DFMC 
Revisó: AEGM 
Aprobó: JRSC