



El futuro digital
es de todos

Gobierno
de Colombia
MinTIC

Bogotá D.C.,

Doctor

Fabián Andrés Hernández Ramírez

COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.

TV. 60 (Avenida Suba) No. 114A - 55

Bogotá D.C.

MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS
COMUNICACIONES

FECHA: 11/2/2020 HORA: 19:47:33 FOLIOS: 03

REGISTRO NO: 202010676

DESTINO: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES SA ESP

BOGOTA-BOGOTA

Asunto: Sus comunicaciones identificadas con los números de radicado No. 201002111 del 16 de enero de 2020, sobre la "contestación del traslado del radicado 202001067 de 2 de enero de 2020", y con radicado 201000665, radicado 201001128, radicado 201005085 y radicado 201004902.

Respetado doctor Hernández,

Reciba un cordial saludo del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (MinTIC). En atención a sus comunicaciones del asunto, de manera atenta se informa que (i) la comunicación de Partners consiste en una manifestación de *renuncia* de la oferta realizada por el bloque de 10 MHz en la banda de 2500 MHz de la segunda secuencia y, (ii) en consecuencia, este Ministerio iniciará un procedimiento administrativo de carácter particular tendiente a adoptar las decisiones que correspondan en relación con la *renuncia* realizada por Partners al bloque de 10 MHz de la banda de 2500 MHz de la segunda secuencia de la subasta de permisos de uso del espectro radioeléctrico en los términos previstos en la Resolución 3078 de 2019.

Es de mencionar que, desde la estructuración misma de la subasta se dejó claro que, si bien se trataba de un único evento de subasta realizado el 20 de diciembre de 2019, al que concurre una pluralidad de participantes para pujar en las diversas bandas de espectro, bajo reglas comunes, este proceso implica pluralidad de ofertas y el otorgamiento de dos (2) garantías. Esto es así, porque el Ministerio analizó que, dentro de los riesgos a amparar, existía la posibilidad de que las ofertas no fueran honradas y, aunque de ninguna manera ello se autoriza en la Resolución, la debida planeación y protección de los intereses del Estado hizo imperiosa la definición de una garantía ante la eventual materialización de estos eventos. Esto no es más que un actuar diligente de este Ministerio para dar cumplimiento al deber de planeación y de protección de los recursos públicos; por tanto, este Ministerio fijó una garantía de seriedad que debían aportar todos los participantes dentro del proceso de subasta, garantía que ampara los eventos descritos en el artículo 10 de la Resolución 3078 de 2019 y tiene vigencia desde la presentación de la solicitud de asignación de permisos de uso del espectro radioeléctrico para participar en el proceso, y seis (6) meses más. Igualmente, el Ministerio, en el artículo 18 de la Resolución en cita, definió una garantía de cumplimiento que debe ser aportada durante los veinte (20) días calendario siguientes a la fecha de firmeza de cada acto administrativo que asigna el permiso de uso de una porción de espectro radioeléctrico y tendrá una duración igual al permiso más un (1) año. Como se observa, el Ministerio analizó y amparó el proceso de asignación de permisos de uso del espectro radioeléctrico desde su apertura en 2019 y hasta un año después de finalizado el permiso otorgado, esto es, hasta el 2041.



El futuro digital
es de todos

Gobierno
de Colombia
MINTIC

Así mismo, es claro que la unidad a subastar consiste en el bloque de espectro de cada una de las bandas. Esto, porque en cada bloque cualquier participante -salvo que ya hubiera llegado al tope de espectro establecido en el ordenamiento jurídico vigente- tenía la oportunidad de establecer si hacía tres (3) ofertas, una por cada banda (700, 1900 y 2500 MHz), o si se limitaba a hacer solo dos (2), una (1) o ninguna oferta.

En efecto, se subastaron cuatro (4) bloques de 2x10 MHz y un (1) bloque de 2x5 MHz en la banda de 700 MHz, un (1) bloque de 2x2.5 MHz en la banda de 1900 MHz y seis (6) bloques de 2x5 MHz en la banda de 2500 MHz. Los bloques se subastaban de manera individual y simultánea para cada tipo de banda con ofertas completamente independientes entre sí.

Lo anterior se evidencia en el documento de soporte de la Resolución 3078 de 2019, en el que se estableció que *"Todos los habilitados tienen la posibilidad de entrar a la puja por las tres bandas y hacer ofrecimientos por cualquiera o las tres de ellas cuando así lo decidan, siempre respetando las reglas sobre topes en materia de asignación de espectro"*, y se diferenciaron entre los tipos de oferta (un tipo para la banda de 700 MHz y otro para las bandas de 1900 y 2500 MHz), lo que a todas luces demuestra que se trata de ofertas distintas, así: *"El artículo 14 de la resolución regula lo referente a la contraprestación económica para las diferentes bandas ofertadas dentro del proceso de selección en curso. Al respecto, fija reglas distintas para ellas: mientras que en el caso de la banda de 700 MHz la contraprestación económica tiene un doble componente: pecuniario y de ampliación de cobertura, en el caso de las bandas de 1900 MHz y 2500 MHz se alude a una contraprestación económica puramente pecuniarias (...) Estas bandas son técnicamente diferentes entre ellas, circunstancia que llevó a MINTIC a optar por un tratamiento diferenciado en términos de cómo debe evaluar las propuestas que se presenten en relación con los bloques que se subastarán en cada una de las bandas disponibles (...) Lo anterior se traduce en que a la vista del estrecho vínculo que existe entre el factor de cobertura y los bloques del espectro de 700 MHz, el mecanismo de subasta propuesto incorpore la cobertura como un factor competitivo en la función objetivo de esta banda, de acuerdo con los lineamientos y prioridades de proveer cobertura definidos por el MINTIC. En cambio, por sus particularidades, la función objetivo de las bandas de 1900 MHz y 2500 MHz se basan únicamente en la variable de la oferta económica presentada en la subasta"* (Texto en negrita en el original).

Así mismo, el numeral 2.4. del Anexo III de la Resolución 3078 de 2019 dispuso que la confirmación de la subasta ocurriría cuando se verificara la presentación de un número plural de solicitudes de asignación de permisos de uso del espectro radioeléctrico y, posteriormente, un número plural de participantes habilitados dentro del proceso. Adicionalmente, el párrafo 2 del artículo 1 de la misma Resolución definió la cantidad de espectro a subastar en función de la cantidad de participantes. En el mismo sentido, el literal g) del artículo 10 de la Resolución 3078 de 2019 indica dentro de los eventos amparados por la garantía de seriedad de la oferta el de *"no presentar oferta en ninguna de las rondas de la subasta"*. De lo que se concluye que dentro del proceso se presentaban ofertas independientes para cada secuencia para pujar por cada bloque de espectro, como unidad objeto de subasta. En efecto, el bloque de espectro de cada banda, según lo definido en el párrafo 2 del artículo 1 de la Resolución 3078 de 2019, donde se indica que, en función de la cantidad de participantes que concurrieran al evento de subasta, se subastarían cuatro (4) bloques de 2x10 MHz y un (1) bloque de 2x5 MHz en la banda de 700 MHz, un (1) bloque de 2x2.5 MHz en la banda de 1900 MHz y seis (6) bloques de 2x5 MHz en la banda de 2500 MHz.

Por tanto, diferente sería que uno de los ganadores manifieste su intención de retirar la oferta respecto de una cantidad de MHz de un bloque, por ejemplo, devolver 3 MHz de un bloque de 2x5 MHz en la banda de 2500 MHz,



o eliminar 40 localidades seleccionadas dentro de una de sus ofertas ganadoras en la banda de 700 MHz. Eso no resulta procedente en tanto la oferta es integral por secuencia de acuerdo con la distribución señalada en el artículo 6 de la Resolución 3078 de 2019

Igualmente, los artículos 3 y 13 de la Resolución 3078 de 2019 definen que el espectro asignado depende del resultado de la subasta, no está condicionado a la asignación de la totalidad del espectro que se encuentre disponible para el proceso de selección objetiva y se materializará en permisos de uso otorgados mediante actos administrativos de carácter particular a los participantes que hayan sido asignatarios de alguno de los bloques subastados. Estos actos contendrán, entre otros, la descripción precisa de las bandas de espectro asignadas, según los resultados de la subasta, el valor a pagar, la forma de pago, las condiciones de uso y ejercicio del derecho otorgado, así como las localidades en las cuales deberá cumplir la obligación de ampliación de cobertura. Adicionalmente, el mismo artículo 3 dispone mecanismos diferentes para la subasta de las bandas, así: "1. Mecanismo de subasta secuencial simultánea de reloj ascendente por múltiples rondas con énfasis en cobertura para la banda de 700 MHz" y "2. Mecanismo de subasta secuencial simultánea de reloj ascendente por múltiples rondas para las bandas de 1900 MHz y 2500 MHz".

Así mismo, el artículo 6 de la Resolución 3078 dispuso la estructura de la subasta, identificando el número total de secuencias.

Adicionalmente, la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC), al estudiar el proyecto de Resolución que posteriormente sería la 3078 de 2019, también entendió la dinámica de la subasta como un ejercicio de múltiples juegos, y así lo indicó en concepto de fecha 22 de noviembre de 2019 con radicación No. 19-268944-1-0, al sugerir que era importante que para el caso de la banda de 700 MHz *"la Resolución definitiva precise que todas las secuencias tendrán el mismo Valor de reserva y el mismo Índice base de reserva, independientemente si al interior de cada secuencia hay una o varias rondas"* y que *"una vez terminada la secuencia se reestablecen los valores iniciales de las variables en mención entiendo (sic) cada secuencia como un mecanismo de interacción totalmente autónomo frente al cual se espera que exista la competencia esperada del mecanismo"*.

En el mismo sentido, la Superintendencia menciona en su concepto que *"tanto en la banda de 1900 MHz como en la de 2500 MHz, la Resolución definitiva deberá precisar que todas las secuencias tendrán el mismo Valor de reserva del espectro, independientemente si al interior de cada secuencia hay una o varias rondas. Dicho de otro modo, si bien habrá pujas con incrementos aleatorios para el valor vigente en cada ronda, cualquiera sea el caso, una vez terminada la secuencia se restablecen los valores iniciales de la variable en mención tal como si fuesen juegos totalmente independientes entre sí"*.

Las manifestaciones de la SIC apuntaban a que fuese clara la Resolución al establecer la pluralidad de bloques que se subastarían, y la independencia entre unos y otros no sólo por tratarse de bloques diferentes, sino porque el resultado o valor con el cual se ganaba cada bloque debía reiniciarse al iniciar la subasta de un bloque nuevo. Así, si el primer bloque se subastaba inicialmente con el valor de reserva (por ejemplo, 160.000 millones de pesos) y se recibían varias pujas para finalmente adjudicarlo por un valor superior, el valor de reserva para el segundo bloque serían los mismos 160.000 millones de pesos. Esto se vislumbra en el proceso de subasta pues, como se vio, el valor ganador del bloque de 10 MHz en la segunda secuencia de la banda de 2500 MHz fue de



El futuro digital
es de todos

Gobierno
de Colombia
MinTIC

\$1.747.717.773.451, el valor de reserva para iniciar la subasta de la tercera secuencia fue de \$160.000.000.000 y finalizó en \$197.824.904.101 que correspondió a la oferta ganadora¹.

De lo anterior, aunado a lo ya explicado en términos de reinicio del valor de reserva para cada bloque y a lo consignado en los distintos apartes ya citados de la Resolución 3078 de 2019, no puede derivarse una conclusión distinta a la de que la intención del MinTIC era que existiera multiplicidad de pujas en las que se hicieran las respectivas ofertas por parte de los participantes de la subasta, y que cada bloque subastado fuese independiente de los demás. Es decir, porque se trata de una subasta que agrupa ofertas individuales e independientes para bloques de espectro individuales e independientes, ubicados en diferentes bandas, cada uno dividido en MHz, según las condiciones indicadas en el artículo 1 de la misma Resolución que definen las porciones de espectro radioeléctrico objeto del proceso, divididas incluso, en función de la cantidad de participantes que concurrieran al evento de subasta.

En conclusión, si bien se trataba de un solo evento de subasta y existía una sola garantía de seriedad de la oferta por cada participante, situación que obedece a la aplicación del principio de economía que debe orientar toda actuación administrativa en los términos del artículo 3º de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 209 de la Constitución Política, dentro del procedimiento administrativo adelantado era claro que (i) existían múltiples bloques de espectro a subastar en diferentes bandas, (ii) cada secuencia implicaba la realización de diferentes ofertas por distintos bloques, y (iii) la suerte de las ofertas para cada bloque era independiente de los resultados de los demás bloques.

Por estos motivos, la *renuncia* remitida a este Ministerio por Partners se refiere, como ellos mismos lo indican en su escrito, al segundo bloque de 10 MHz de la banda de 2500 MHz de la segunda secuencia, que no a la totalidad de las ofertas que hizo Partners en la subasta.

En los documentos antes referidos, se solicita lo siguiente:

Petición primera principal: Que reconozca formalmente el carácter de tercero interesado dentro del trámite que se adelante con motivo de la solicitud de PARTNERS que fue objeto de traslado.

La consecuencia para la "renuncia" manifestada por Partners será definida en el marco de la actuación administrativa que se iniciará, en aplicación de lo dispuesto en la Resolución 3078 de 2019 y la Ley 1437 de 2011.

Considerando que Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP Telefónica no participó en la subasta de dicho bloque, no se verá afectado en el resultado que pueda tener la actuación administrativa que se adelante en virtud de lo dispuesto en la norma antes mencionada. Por tanto, al no configurarse ninguna causal de las contempladas en el artículo 38 de la Ley 1437 de 2011, Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP Telefónica no ostenta la calidad de tercero interesado, y no será vinculado como tal dentro de la actuación administrativa ya aludida.

¹ Como se constata en el informe expedido por el proveedor del software para la subasta (Certicámara) y en el reporte disponible en: http://micrositios.mintic.gov.co/asignacion_espectro/pdf/informe_consolidado.pdf



Segunda Petición Principal: Que se rechace y/o niegue la solicitud de renuncia presentada por PARTNERS y en su lugar se le haga exigible el cumplimiento de la oferta realizada. Como consecuencia de la aplicación estricta del principio de legalidad, de debido proceso, y del respeto y garantía del patrimonio público, cifiendo la actuación y las decisiones sobre la solicitud de PARTNERS a los términos de la subasta y del marco legal vigente y aplicable.

La consecuencia para la "renuncia" manifestada por Partners será establecida en el marco de la actuación administrativa que se iniciará, en aplicación de lo dispuesto en la Resolución 3078 de 2019 y la Ley 1437 de 2011. Precisamente, ello se realiza atendiendo a los principios que orientan la actuación administrativa, en particular, el de legalidad.

Primera pretensión subsidiaria: En caso que el Mintic no conceda la segunda pretensión principal anteriormente expuesta y en caso de que se acepte la pretendida "renuncia" de PARTNERS, que no es otra cosa que un incumplimiento de los términos de la subasta y de sus obligaciones, solicito de manera subsidiaria que se declare que dicha renuncia cobija la de todos los bloques que le fueron asignados a PARTNERS dado que el proceso de subasta es un solo, integral, relacionado y dependiente entre sí.

La consecuencia para la "renuncia" manifestada por Partners será definida en el marco de la actuación administrativa que se iniciará, en aplicación de lo dispuesto en la Resolución 3078 de 2019 y la Ley 1437 de 2011. Lo anterior, porque la asignación de las demás secuencias de las bandas no resulta afectada por la decisión de Partners, bajo el entendido que se trata de bloques independientes.

Cordialmente,

SYLVIA CONSTAÍN

Ministra de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones

Elaboró: Nicolás Almeyda Orozco, asesor del despacho del Viceministro de Conectividad y Digitalización
Juliana Ramírez Echeverry, asesor del despacho del Viceministro de Conectividad y Digitalización
Revisó: Iván Antonio Mantilla Gaviria, Viceministro de Conectividad y Digitalización