



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero de Estado Ponente: Juan Manuel Laverde Alvarez

Bogotá D.C., dieciocho (18) de marzo de dos mil veintiséis (2026)

Número único: 110010306000202500518 00

Radicación interna: 2559

Referencia: Aplicación en el tiempo del factor de indexación del valor de la contraprestación por el uso de espectro radioeléctrico previsto en la Resolución MinTIC 3227 de 2023. Posibilidad de pago anticipado de la contraprestación económica por uso del espectro radioeléctrico.

El Gobierno nacional, por intermedio del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones – MinTIC-, solicitó a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado que, en ejercicio de la función establecida en el artículo 112, numeral 1 de la Ley 1437 de 2011, emitir concepto sobre la «aplicabilidad del valor de la contraprestación por el uso de espectro radioeléctrico previsto en la Resolución MinTIC 3227 de 2023 y posibilidad de pago anticipado del valor de contraprestación económica por uso del espectro radioeléctrico».

I. ANTECEDENTES

En la solicitud el MinTIC relató que:

1.1. De conformidad con los artículos 11 y el numeral 6 del artículo 18 de la Ley 1341 de 2009, modificados por los artículos 8 y 14 de la Ley 1978 de 2019 respectivamente, el uso del espectro radioeléctrico está sujeto a permiso previo de ese Ministerio, otorgado mediante acto administrativo particular. En dicho acto se definen las condiciones técnicas, jurídicas y económicas del mismo, incluida la metodología de indexación de la contraprestación económica por el uso, así como «el plan de pagos asociado a favor del Fondo Único de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones -FUTIC-».

1.2. De acuerdo con el literal c) del numeral 19 del artículo 18 de la Ley 1341 de 2009, el MinTIC tiene la función de «preparar y definir, conforme a la Ley, los reglamentos, condiciones y requisitos aplicables al otorgamiento de licencias,

permisos y registros para el uso y la explotación de los derechos del Estado sobre el espectro radioeléctrico [...]».

1.3. Los procesos de asignación del espectro radioeléctrico se realizan mediante mecanismos de selección objetiva, como la subastas. De tal manera que «cuando los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones piensan participar en una subasta, hacen sus estimaciones técnicas, jurídicas y financieras basadas en las reglas estipuladas por la Administración en el marco de un proceso de selección objetiva».

1.4. Los permisos de uso del espectro radioeléctrico pueden otorgarse por períodos de «hasta 20 años» por lo que «cada uno de los actos administrativos de asignación o renovación contempla una metodología de indexación [...] que permita calcular [...] los pagos futuros equivalentes al valor monetario determinado al otorgamiento del permiso». Ello para garantizar que «el valor real del espectro se conserve en el tiempo, [...] y permitiendo una adecuada administración del recurso público».

1.5. En el marco de la subasta de espectro adelantada en 2019, regulada por la Resolución 3078 de 2019, y en los permisos otorgados en 2020 mediante las Resoluciones 332 y 333 de 2020 a Colombia Móvil S.A. E.S.P., el ministerio fijó expresamente una metodología de indexación de la contraprestación por el uso del espectro radioeléctrico basada en «una tasa de interés calculada como rentabilidad promedio del rendimiento de los títulos de tesorería TES Clase B a diez (10) años en pesos, de acuerdo con la curva cero cupón vigente y oficial del Banco de la República».

1.6. En 2023, con ocasión de los procesos de renovación de espectro y de la estructuración de la subasta de servicios para servicios de Telecomunicaciones Móviles Internacionales IMT-5G, el ministerio expidió la Resolución 3227 de 2023, mediante la cual estableció «el factor de indexación del valor de la contraprestación por el uso del espectro radioeléctrico para servicios de Telecomunicaciones Móviles Internacionales (ITM), basado en el promedio móvil de los últimos dos (2) años del índice de precios al consumidor (IPC)».

1.7. Afirmó que este fue un proceso participativo y que cumplió con el principio de publicidad «se recibieron comentarios [...] por parte de los proveedores de redes y servicios, gremios y sociedad civil [...], por ejemplo [...] los comentarios tanto de la empresa Colombia Móvil (Tigo), como de Asomóvil» que solicitaron:

Asomóvil: es importante que el ministerio se pronuncie sobre el entendimiento [...] que al ser expedido este acto administrativo, es un régimen general aplicable a los pagos que deberán realizar los operadores en adelante y aplicará a las actualizaciones de todos los permisos expedidos por el ministerio [...].

A esto el ministerio respondió:

No aceptada. Al respecto es de aclarar que el acto administrativo que acompaña este documento, el cual es de carácter general, no tiene la vocación de modificar actos administrativos particulares de adjudicación o renovación de permisos de uso de espectro que ya se encuentren en firme y, rige a partir de la publicación en el diario oficial, lo cual expresamente se encuentra dispuesto en su artículo 3. Para los actos futuros, tal y como se menciona en la parte considerativa, el objeto de este acto administrativo es definir un Factor de Indexación para poder calcular de manera clara los pagos futuros equivalentes al valor monetario que se obtiene en el momento de la asignación o renovación de los permisos de uso del espectro radioeléctrico y de conformidad con el marco normativo vigente.

Comentarios de la empresa Colombia Móvil [Tigo]:

Es importante que el ministerio confirme nuestro entendimiento en el sentido de que, al ser expedido este acto administrativo, el mismo por tratarse de un acto administrativo de carácter general, resulta aplicable a los pagos que deberán realizar los operadores a partir de su publicación y aplicará para las actualizaciones de todos los pagos derivados de todos los permisos expedidos por el ministerio [...].

A esto el ministerio respondió:

No aceptada. [...] es de aclarar que el acto administrativo al que acompaña este documento, el cual es de carácter general, no tiene la vocación de modificar actos administrativos particulares de adjudicación o renovación de permisos de uso de espectro que ya se encuentren en firme, [...]. Adicionalmente, [...] el FUTIC, año a año plantea una agenda de inversión con los planes, programas y proyectos planeados para la siguiente vigencia presupuestal. Dicha agenda, es el respaldo financiero de la hoja de ruta de política pública que contempla todos los programas y proyectos con los que el MinTIC busca promover el acceso universal, aumentar la calidad y cobertura de los servicios de comunicaciones y masificar la apropiación de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, entre otros. [...] Uno de los principios que rige al FUTIC, según el parágrafo 1 del artículo 34 de la Ley 1341 de 2009, es el de aplicar criterios de factibilidad financiera, social, técnica, económica, jurídica, institucional y de sostenibilidad, para justificar las inversiones en planes, programas y proyectos de su competencia. Es así como, dentro del presupuesto del FUTIC existen unos gastos fijos ya comprometidos que limitan el presupuesto de inversión de las correspondientes vigencias. [...] la valoración contenida en los actos administrativos particulares por medio de los cuales fueron asignados o renovados permisos de uso del espectro radioeléctrico ya fue tenida en consideración por este ministerio en su proyección financiera, [...].

1.8. Como consecuencia de lo anterior, la parte motiva de la Resolución 3227 de 2023 estableció expresamente que «no tiene la vocación de modificar actos

administrativos particulares de adjudicación o renovación de permisos de uso del espectro radioeléctrico que ya se encuentren en firme».

1.9. Sin embargo, «pese a las respuestas otorgadas durante el proceso consultivo y a la claridad expresada en el mismo acto administrativo, Resolución MinTIC 3227 de 2023, algunos Proveedores de Redes y Servicios de Telecomunicaciones, como Colombia Móvil y Comunicación Celular S.A. [COMCEL], presentaron solicitudes formales al ministerio, mediante derechos de petición, solicitando que a los permisos de uso del espectro otorgados con anterioridad a la entrada en vigencia de dicha resolución les fuera aplicado el factor de indexación allí establecido».

1.10. Frente a ello, el ministerio «reiteró que la Resolución MinTIC 3227 de 2023 no tenía como propósito modificar de facto las condiciones establecidas en actos administrativos particulares ya expedidos, los cuales se encuentran en firme y gozan de presunción de legalidad».

1.11. Como parte de la discusión jurídica suscitada en torno a la aplicabilidad de la metodología de indexación establecida en la Resolución MinTIC 3227 de 2023 a permisos de uso del espectro asignados con anterioridad a su expedición, se tramitaron las siguientes acciones judiciales:

[...] Colombia Móvil S.A. E.S.P. presentó una acción de cumplimiento solicitando que se aplicara dicha metodología a los pagos futuros derivados de actos administrativos expedidos previos a esta [...] Tanto el Tribunal Administrativo de Cundinamarca¹, como el Consejo de Estado² concluyeron que no era procedente acceder a dicha solicitud, al considerar que no existía en los actos referidos un mandato imperativo, claro y exigible que obligara al ministerio a aplicar retroactivamente el nuevo esquema de indexación. En tal sentido, precisaron que el escenario planteado por el operador correspondía a un conflicto de naturaleza patrimonial que debía ser resuelto a través de los mecanismos judiciales ordinarios, y no mediante acción de cumplimiento [...]

[...] En el presente caso, la parte demandante más allá de solicitar el cumplimiento de las normas antes transcritas, lo que pretende mediante esta acción es que, se reconozca un derecho subjetivo de carácter patrimonial al apremiar la aplicación de la fórmula de indexación consagrada en la Resolución 3227 de 2023 y dejar sin efectos lo que al respecto contemplan las Resoluciones 332 y 333 de 2020; lo cual no es posible a través de este medio de control, por cuanto no se puede sustituir a la autoridad competente para resolver respecto del reconocimiento de un determinado derecho. [...]

¹ Cita del texto original ¹ «Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección, B. Sentencia del 2 de mayo de 2024, radicación: No. 25000-23-41-000-2024-00647-00 D.C. Magistrado Ponente: Osear Armando Dimaté Cárdenas».

² Cita del texto original ² «Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Quinta. Sentencia 20 de julio 2024, rad. 25000-2341-000-2024-00647-01. Magistrada ponente: Gloria Gómez».

Por su parte, la Sección Quinta del Consejo de Estado en su sentencia del 20 de junio de 2024, estableció lo siguiente:

En este caso, Colombia Móvil pretende que, a través de este mecanismo constitucional, se le ordene a MinTIC que [...], la entidad haga uso de la fórmula de indexación prevista en la Resolución No. 3227 de 2023 para calcular el monto de los pagos futuros y sucedáneos que deba realizar Colombia Móvil respecto de sus obligaciones económicas de las asignaciones contenidas en las resoluciones 332 y 333 de 2020. [...]

[...] lo cierto es que el fondo de la controversia plantea una discusión que debió ser conocida por el juez de lo contencioso administrativo a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho [...].

1.12. En relación con la revocatoria de un acto administrativo de carácter particular, el MinTIC sostuvo que de conformidad con el artículo 97 de la Ley 1437 de 2011, para su procedencia se requiere el consentimiento previo, expreso y escrito por parte del administrado. Manifestó que «la revocación de un acto administrativo es una decisión que compete a la Administración cuando se evidencien razones de mérito, oportunidad o conveniencia, para que el mismo desaparezca de la vida jurídica. Es así como este ministerio no encontró causas o motivos que conlleven a la revocatoria del parágrafo 2 de los artículos 3 de las Resoluciones MinTIC 332 y 333 de 2020».

1.13. Sobre la contraprestación económica por el uso del espectro radioeléctrico manifestó el ministerio consultante que: «[...] es uno de los rubros más importantes en los ingresos de FUTIC». Así mismo consideró que «tanto una eventual modificación de la metodología de indexación de permisos otorgados con anterioridad a la vigencia de la Resolución 3227 de 2023, como el pago anticipado de la misma generaría un impacto fiscal negativo en dicho fondo».

1.14. Explicó que «de acuerdo con estimaciones del Fondo durante periodo 2010-2023 dicha contraprestación aportó en promedio cerca del 39% de los ingresos del FUTIC, siendo la de servicios móviles IMT la más importante pues contribuyó al precitado rubro cerca del 58%». Lo anterior teniendo en cuenta que el FUTIC para su planeación presupuestal «realiza una serie de proyecciones tanto de sus gastos como de sus ingresos en donde tiene en cuenta lo estipulado en los [...] actos administrativos que establecen las contraprestaciones económicas por el uso del espectro radioeléctrico».

1.15. Finalmente indicó que un cambio en la metodología de indexación «conllevaría perjuicios significativos en los ingresos del FUTIC, lo cual [...] no solo afecta al ministerio sino a los planes de maximización de bienestar social, es decir a los [...] que hoy no cuentan con acceso a internet y que son beneficiarios [...] de la agenda de inversión del fondo». De acuerdo con las estimaciones del FUTIC

dicho cambio «implicaría una disminución estimada en los ingresos acumulada en el periodo 2025 y 2036 de aproximadamente \$1,46 billones de pesos».

Con fundamento en lo antes reseñado, el MinTIC formuló a la Sala dos interrogantes que denominó en la consulta: «problemas jurídicos».

En el auto de mejor proveer de fecha 2 de diciembre de 2025 el despacho ponente solicitó al MinTIC «precisar si los denominados «problemas jurídicos» corresponden exactamente a las preguntas que se formulan a la Sala», ante lo cual el ministerio respondió: «[...] los problemas jurídicos formulados corresponden exactamente a las preguntas elevadas a consideración de la Sala de Consulta y Servicio Civil [...]».

Igualmente, pidió el despacho ponente **aclarar** «si los problemas jurídicos se plantean en relación con la aplicación de la Resolución 3227 de 2023 frente a alguno o algunos de los actos administrativos mencionados en la consulta».

Al respecto, el ministerio consultante respondió: «en efecto, **los problemas jurídicos se plantearon en relación con la aplicación de la Resolución MinTIC 3227 de 2023, y no se formulan de manera particular frente a alguno de los actos administrativos específicos mencionados en la consulta**». [Resalta la Sala].

Conforme a los antecedentes mencionados, y en particular a la aclaración realizada por el MinTIC, a solicitud del Consejero ponente, la Sala entiende que el MinTIC plantea las siguientes:

II. PREGUNTAS:

2.1 ¿Es viable aplicar el factor de indexación previsto en la Resolución MinTIC 3227 de 2023 al pago de la contraprestación económica derivada de permisos de uso del espectro radioeléctrico otorgados o renovados mediante actos administrativos en firme, cuando estos ya contemplan expresamente una metodología de actualización distinta? ¿Podría este caso corresponder a una aplicación retrospectiva de la Resolución 3227 de 2023, en la medida en que, si bien esos permisos fueron otorgados antes de la entrada en vigor de esa resolución, la obligación de pagar la contraprestación económica derivada de estos no se agotó antes de esa fecha, sino que se trata de una obligación que el titular debe pagar en instalamentos diferidos durante la vigencia del permiso, es decir, ya en vigencia de la Resolución 3227 de 2023?

2.2. La normativa legal y reglamentaria que le aplica a los permisos de uso del espectro no prevé (no es que lo prohíba, solo que no lo prevé) que el titular del permiso (deudor) pueda pagarle al Fondo Único FUTIC -(acreedor) el valor total o parcial de la contraprestación económica (deuda) que se causa por el otorgamiento o

renovación del permiso de forma anticipada. Sin perjuicio de lo anterior, ¿es viable que el FUTIC permita al titular del permiso el pago anticipado de esa contraprestación económica, aun cuando en los actos administrativos particulares y concretos que otorgan o renuevan el permiso se hayan fijado plazos para el pago de esa contraprestación económica? [paréntesis textuales].

III. CONSIDERACIONES

3.1. Precisión previa y delimitación de los problemas jurídicos

A partir de los antecedentes expuestos, la Sala precisa que los ejes temáticos de la presente consulta se circunscriben a: i) La «aplicación en el tiempo del artículo 1 de la Resolución MinTIC 3227 de 2023, que establece el factor de indexación del valor de la contraprestación por el uso de espectro radioeléctrico» y; ii) la «posibilidad de efectuar pagos anticipados de la contraprestación económica por uso del espectro radioeléctrico, a favor del FUTIC».

Con fundamento en lo anterior, la Sala procede a realizar las siguientes precisiones metodológicas y competenciales.

3.1.1. La «aplicación en el tiempo del artículo 1 de la Resolución MinTIC 3227 de 2023, que consagra el factor de indexación del valor de la contraprestación por el uso de espectro radioeléctrico»

En respuesta al auto para mejor proveer, de fecha 2 de diciembre de 2025, el ministerio consultante aportó a la Sala la Resolución 3227 de 2023 y precisó que los problemas jurídicos «se plantearon en relación con la aplicación de la Resolución MinTIC 3227 de 2023, y no se formulan de manera particular frente a alguno de los actos administrativos específicos mencionados en la consulta».

La Sala advierte que, con relación a la primera pregunta existen dos pronunciamientos judiciales recientes emitidos por la jurisdicción de lo contencioso-administrativa, en los cuales, tanto en primera como en segunda instancia, se declaró la improcedencia de la acción de cumplimiento para plantear una discusión que debió ser conocida por el juez de lo contencioso administrativo a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho estipulado en el artículo 138 del CPACA.

En estas decisiones, la controversia se centró en la aplicación en el tiempo de la fórmula de indexación consagrada en el artículo 1 de la Resolución 3227 de 2023, con la finalidad de dejar sin efecto resoluciones expedidas con anterioridad por el mismo ministerio, como las Resoluciones 332 y 333 de 2020.

3.1.1.1. Sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección, B, 2 de mayo de 2024, rad.: No. 25000-23-41-000-2024-00647-00

En esta providencia, el Tribunal declaró la improcedencia de la acción de cumplimiento, promovida por Colombia Móvil S.A. E.S.P., contra el MinTIC, al considerar que la pretensión se orientaba a obtener el reconocimiento de un derecho subjetivo de carácter patrimonial mediante la aplicación «de la fórmula de indexación consagrada en el artículo 1 de la Resolución 3227 de 2023, en atención al principio de favorabilidad, [...] a los permisos de espectro otorgados en las Resoluciones No. 332 y 333», expedidos en el año 2020. Al respecto indicó:

2) [...] la parte demandante más allá de solicitar el cumplimiento de las normas antes transcritas, **lo que pretende mediante esta acción es que, se reconozca un derecho subjetivo de carácter patrimonial** al apremiar la aplicación de la fórmula de indexación consagrada en la Resolución 3227 de 2023 y dejar sin efectos lo que al respecto contemplan las Resoluciones 332 y 333 de 2020; lo cual no es posible a través de este medio de control, **por cuanto no se puede sustituir a la autoridad competente para resolver respecto del reconocimiento de un determinado derecho.**

Al respecto, la Sala advierte que el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones en su escrito de contestación manifiesta, de manera enfática, que la Resolución 3227 de 2023 “(...) no tiene la vocación de modificar actos administrativos particulares de adjudicación o renovación de permisos de uso del espectro radioeléctrico que ya se encuentren en firme”. [...].

3.1.1.2. Sentencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado, de 20 de julio 2024, rad.: 25000-2341-000-2024-00647-01

Esta providencia decidió la impugnación interpuesta por la parte actora contra la citada sentencia del 2 de mayo de 2024. Señaló el Consejo de Estado que:

En sustento de la solicitud, la apoderada del accionante argumentó que debía aplicarse el criterio de indexación estipulado en la Resolución No. 3227 de 2023 para los pagos que a la fecha no se han consolidado en atención al concepto de retrospectividad de la norma. [Resalta la Sala].

A su vez indicó que la entidad accionada se opuso al argumento del actor en torno a **la aplicación retrospectiva** de la Resolución 3227 de 2023:

Aclaró que en protección a la seguridad jurídica de los administrados [...] el efecto en el tiempo de las normas jurídicas es por regla general a futuro, con aplicación retrospectiva si la disposición expresamente no hubiese definido una aplicación temporal diferente.

Finalmente, la Alta Corporación confirmó la decisión tomada en primera instancia por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca por considerar que la controversia entre Colombia Móvil y el MinTIC escapa del ámbito del juez de cumplimiento y encierra un debate jurídico que debe ser conocido por el juez de lo contencioso-administrativo a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho:

En este caso, Colombia Móvil pretende que, a través de este mecanismo constitucional, se le ordene a MinTIC que, en acatamiento de las disposiciones normativas invocadas, la entidad haga uso de la fórmula de indexación prevista en la Resolución No. 3227 de 2023 para calcular el monto de los pagos futuros y sucedáneos que deba realizar Colombia Móvil respecto de sus obligaciones económicas de las asignaciones contenidas en las resoluciones 332 y 333 de 2020.

Según se observa, la controversia que existe entre Colombia Móvil y MinTIC escapa del ámbito de acción del juez de cumplimiento, toda vez que encierra un debate jurídico que surgió a propósito de la negativa de la entidad de aplicar la fórmula de indexación de la Resolución No. 3227 de 2023, decisión que fue determinada en el acto administrativo del 10 de octubre de 2023 y por medio del cual se dio respuesta a la petición elevada por el actor el 18 de septiembre de 2023 y a la que se le otorgó radicado No. 231070139.

Lo cierto es que el fondo de la controversia plantea una discusión que debió ser conocida por el juez de lo contencioso administrativo a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho [...]

A la luz de lo expuesto, la Sala reitera que **no le corresponde**, en ejercicio de la función consultiva, **reconocer derechos subjetivos**, resolver controversias jurídicas entre la Administración y los administrados, **ni pronunciarse sobre la legalidad de actos administrativos**, pues estas son materias propias de la función jurisdiccional de esta Alta Corporación.

El numeral 3 artículo 237 de la Constitución Política le asignó al Consejo de Estado la función de actuar como cuerpo consultivo del Gobierno «en asuntos de Administración». En este marco, la función consultiva «constituye una herramienta constitucional de colaboración interinstitucional, destinada a que el Gobierno Nacional pueda contar con un criterio jurídico objetivo e independiente para el cumplimiento óptimo de las tareas administrativas a su cargo. En tal sentido, la Sala de Consulta, con base en el ordenamiento vigente, conceptúa jurídicamente frente a asuntos o materias administrativas que el Gobierno debe resolver dentro de su autonomía para la buena marcha de la Administración»³.

³ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto 2047 del 16 de febrero de 2011. Reiterado en Concepto 2066 del 10 de agosto de 2011, y en Concepto 2098 del 3 de mayo de 2012.

Si bien la Sala de Consulta y Servicio Civil forma parte del Consejo de Estado⁴, la función consultiva se encuentra claramente diferenciada de la función jurisdiccional que ejercen las diferentes secciones de la misma corporación. Por lo tanto, sin perjuicio de que, al emitir sus conceptos, además de apoyarse en la Constitución y en las leyes, la Sala tenga como referentes la jurisprudencia vigente sobre la materia que se trate, no le corresponde revisar, interpretar o emitir juicios de valor sobre las sentencias expedidas por las secciones del Consejo de Estado o, en general, por otras autoridades judiciales.

El fundamento de este alcance radica en que la función consultiva no puede interferir ni superponerse con la función judicial, ni afectar el principio de autonomía e independencia de los jueces. Además, emitir un concepto sobre un asunto o tema decidido por vía jurisdiccional o que esté pendiente de pronunciamiento, podría implicar una afectación al principio de cosa juzgada, de seguridad jurídica, y exceder la naturaleza general y no vinculante de los conceptos proferidos por esta Sala.

En síntesis, como lo ha determinado la Sala⁵, la función consultiva no puede activarse donde el objeto de la consulta concierna a lo que sustancialmente se debe decidir en un proceso judicial, ni mucho menos le corresponde decidir controversias de orden legal entra las partes de una relación jurídica.

Con fundamento en lo anterior, **la Sala abordará la primera pregunta formulada por el ministerio consultante desde una perspectiva general y abstracta**, centrada en el tiempo de aplicación en el de **un acto administrativo de carácter general**, como es la Resolución 3227 de 2023 del cual se predica el principio de legalidad establecido en el artículo 88 del CPACA En consecuencia, el análisis no se realizará respecto de actos administrativos particulares y concretos, como las Resoluciones 332 y 333 de 2020, ni se orientará a definir situaciones jurídicas individuales⁶.

⁴ Artículo 34 de la Ley 270 de 1996, modificado por el artículo 14 de la Ley 2430 de 2024.

⁵ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto 2047 del 16 de febrero de 2011.

⁶ Revisado el sistema de «Consulta de Procesos Nacional Unificada» de la Rama Judicial: <https://consultaprocesos.ramajudicial.gov.co/Procesos/NumeroRadicacion>, no aparecen resultados sobre medios de control de nulidad o nulidad y restablecimiento del derecho en contra la Resolución 3227 de 2023.

Aparecen los siguientes procesos : i) Sección Primera, Rad: 25000 23 41 000 2020 00355 01. Actor: Colombia Móvil S.A. Demandado: Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones., medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, entre otras contra **la Resolución No. 322 del 20 de febrero de 2020**, expedida por el MinTIC, mediante la cual se decidió un procedimiento administrativo con el propósito de resolver la Renuncia presentada por Partners Lux tanto a nombre propio como en nombre de Partners Telecom Colombia S.A.S., compañía asignataria que se constituyeron **conforme las reglas de la resolución 3078 de 2019**. En el Auto de 20 de octubre de 2023 se **REVOCA** el auto del 3 de junio de 2022, mediante el cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, **rechazó la demanda presentada en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho**. [Resalta la Sala].

3.1.2. «Posibilidad de pago anticipado de la contraprestación económica por uso del espectro radioeléctrico, a favor del FUTIC»

La Sala observa que el ministerio consultante al resolver el requerimiento formulado por el Consejero de Estado ponente mediante auto del 2 de diciembre de 2025 reafirmó que los problemas jurídicos planteados en la consulta «no se formulan de manera particular frente a alguno de los actos administrativos específicos mencionados en la consulta», sino en términos generales. En consecuencia, la Sala precisa que el segundo interrogante ha sido formulado en abstracto.

También se observa, que de conformidad con los interrogantes formulados en la consulta y con lo señalado en los antecedentes 1.13 a 1.15, respecto de los eventuales efectos económicos o fiscales en los ingresos del FUTIC, tales consideraciones no hacen parte del objeto de consulta.

Realizadas las anteriores precisiones y aclaraciones, la Sala formula los siguientes problemas jurídicos, que serán abordados en el presente concepto de manera general y abstracta.

3.1.3. Problemas jurídicos

- i) ¿Es jurídicamente viable aplicar de manera retrospectiva el artículo 1° de la Resolución 3227 de 2023 expedida por el MinTIC, que establece el factor de indexación del valor de la contraprestación por el uso del espectro radioeléctrico de bandas identificadas para servicios de Telecomunicaciones Móviles Internacionales (IMT), a los permisos de uso de espectro radioeléctrico otorgados o renovados por el servicio IMT antes de su vigencia, y adicionalmente, resulta procedente la aplicación de la Resolución 3227 de 2023 a los pagos por instalamentos fijados antes de su expedición pero previstos para realizarse después de su vigencia?
- ii) ¿Tiene competencia la Administración para modificar los actos administrativos de otorgamiento o renovación del permiso de uso del espectro radioeléctrico para permitir el pago anticipado de la contraprestación económica a favor del FUTIC, cuando en dichos actos se hubiesen establecido plazos para su pago?

ii) Sección Primera, Rad: 11001 03 24 000 2021 00048 01. Actor: Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. – TELECOM Demandado: La Nación – Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, «medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en el marco del trámite del proceso de uso del espectro radioeléctrico a nivel nacional, en las bandas de 700 MHz, 1900 MHz y 2500 MHz: a) Resolución nro. 000322 del 20 de febrero de 2020, “Por medio de la cual se decide un procedimiento administrativo de carácter particular”[...]». En el Auto de 24 de enero de 2025 se resuelven las excepciones previas y se suspende el proceso.

Con el propósito de dar respuesta a los problemas jurídicos planteados, la Sala considera oportuno referirse a las siguientes materias: i) El Régimen jurídico especial al que se somete el sector de Tecnologías de la Información y Telecomunicaciones; ii) El espectro radioeléctrico. Asignación y permiso de uso; iii) Vigencia de los actos administrativos: aplicación en el tiempo, eficacia y su modificación; v) La Resolución 3227 de 2023: acto administrativo regulador, aplicación en el tiempo y alcance normativo; y vi) el pago anticipado de la contraprestación económica por el otorgamiento o renovación del permiso de uso del espectro radioeléctrico.

Pasa la Sala a desarrollar los temas indicados:

IV. DESARROLLO ARGUMENTATIVO

1. El Régimen jurídico especial al que se somete el Sector de Tecnologías de la Información y Telecomunicaciones

La Sala en el Concepto 2293 de 2016 desarrolló la noción de regulación de la siguiente manera:

Para algunos autores⁷ la noción de “*regulación*” puede utilizarse en un sentido amplio, comprensiva de la totalidad de la actuación del Estado en relación con la sociedad, o en aplicaciones más limitadas, referidas a la ordenación y garantía de los derechos económicos y sociales. De igual manera, en la doctrina extranjera la palabra “*regulación*” no ha sido definida de forma unívoca⁸.

⁷ Cita del texto original ⁸⁰«Entre ellos, Muñoz Machado, Santiago. Tratado de Derecho Administrativo y Derecho Público General. Tomo IV, Cap. III, p. 500. Ed. Iustel, Madrid. 2011».

⁸ Cita del texto original ⁸¹« *“The main textbooks on regulation identify three definitions. In the first, regulation is the promulgation of rules by government accompanied by mechanisms for monitoring and enforcement, usually assumed to be performed through a specialist public agency. In the second, it is any form of direct state intervention in the economy, whatever form that intervention might take. In the third, regulation is all mechanisms of social control or influence affecting all aspects of behaviour from whatever source, whether they are intentional or not”*. [Los principales textos sobre regulación identifican tres definiciones. En la primera, la regulación es la promulgación de reglas por el gobierno acompañado de mecanismos para su control y ejecución, usualmente realizado a través de una agencia pública especializada. En el segundo, es cualquier forma de intervención estatal directa en la economía, cualquiera que sea la forma de intervención que pueda tomarse. En la tercera, la regulación son todos los mecanismos de control e influencia social que afectan todos los aspectos del comportamiento originados en cualquier fuente, sea intencional o no]. (Traducción libre). Julia Black, *Critical Reflections on Regulation*, Centre for Analysis of Risk and Regulation at the London School of Economics and Political Science, 2002, p. 8. También puede verse: David Levi-Faour, *Regulation and Regulatory Governance*, en *Handbook on the Politics of Regulation* (David Levi-Faour ed.), Edward Elgar, 2011, p. 3».

[...] el Concepto 2291 de 2016, [...] realizó un amplio análisis [...] en particular de la acepción del verbo “regular” como potestad de promulgar normas jurídicas, doctrina que reitera en este concepto⁹. Dicha potestad -se agrega- involucra a autoridades administrativas especializadas que en ejercicio de una función administrativa profieren actos administrativos de carácter general o particular¹⁰, vinculantes en relación con los sujetos que participan en la prestación de servicios públicos. [...]

Por lo tanto, la Sala acota el alcance del significado «regulación» **como una forma de intervención del Estado en la economía a través del ejercicio de la función administrativa mediante la cual se profieren actos administrativos generales o particulares de regulación.**

En este contexto, explica el Concepto 2293 de 2016 que el citado alcance de «regulación» ha sido propuesto por la doctrina¹¹ y también fue adoptado por la jurisprudencia de la Sección Primera del Consejo de Estado en los siguientes términos:

En un sentido mucho más estricto, la regulación socioeconómica dice relación con aquella intervención que realiza el Estado a través de autoridades específicamente concebidas para fijar y ajustar de manera continua las reglas de juego a las cuales deben sujetarse los actores que intervienen en una actividad socioeconómica determinada, tal como acontece por ejemplo con la intervención que realiza el Estado en el ámbito de los servicios públicos domiciliarios, la cual responde a ciertos criterios técnicos y a las especificidades inherentes a su prestación y a su propia dinámica. En ese orden de ideas, la actividad sujeta a regulación reviste una especial trascendencia en cuanto compromete el desarrollo del mercado mismo en un ámbito donde, en mayor o menor medida, está involucrado el disfrute efectivo de los derechos fundamentales e individuales y donde se impone la adopción de medidas de protección social y de corrección de las fallas del respectivo mercado [...]¹²

⁹ Cita del texto original ⁸²«Dijo la Sala que en atención a la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional la facultad normativa de regulación consiste en “la adopción de normas que concreten reglas de juego dentro de ámbitos precisos predeterminados, en cumplimiento del régimen fijado por el legislador”. En este sentido regulación es “el establecimiento de reglas, normas o disposiciones jurídicas de carácter general o abstracto”».

¹⁰ Cita del texto original ⁸³«Cfr. Corte Constitucional, sentencia C – 1162 de 2000».

¹¹ Cita del texto original ⁸⁴«En términos generales puede decirse que la regulación económica se ha identificado comúnmente como una de las formas de intervención del Estado en la economía”. Liliana Lizarazo Rodríguez y Marcela Anzola Gil. Regulación, Autorregulación y desregulación, en La regulación económica: tendencias y desafíos (Liliana Lizarazo Rodríguez y Marcela Anzola Gil, (editoras), Centro Editorial Universidad del Rosario, 2004, p. 12. En el mismo sentido, Miguel Ángel Lasheras, La regulación económica de los servicios públicos, Editorial Ariel S.A., 1999, p. 15».

¹² Cita del texto original ⁸⁵«Sentencia del 30 de abril de 2009, Radicación número: 11001-03-24-000-2004-00123-01. Ver también, Corte Constitucional, Sentencia C – 150 del 25 de febrero de 2003».

[...] a través de la regulación se busca corregir las “*fallas del mercado*”¹³, garantizar la libre competencia y la prestación eficiente de los servicios públicos¹⁴, alcanzar los fines del Estado¹⁵ y materializar los principios sociales¹⁶, como expresión de un modelo de Estado regulador y garante.

Por lo anterior observa la Sala que la regulación del Estado es necesaria para: «i) controlar los precios en situaciones de monopolio, ii) informar a los consumidores, iii) garantizar un nivel básico o esencial de los servicios, iv) evitar un comportamiento anticompetitivo, v) proteger intereses vulnerables en donde el mercado no puede hacerlo, vi) asegurar una producción efectiva en donde los costos de transacción no permiten obtener economías de escala, vii) distribuir materias primas escasas y viii) salvaguardar los intereses de futuras generaciones, entre otros»¹⁷.

En el mismo Concepto, la Sala desarrolla el régimen jurídico en materia de Tecnologías de la información y Telecomunicaciones, y señala que fue «la voluntad del constituyente que [...] la actividad relacionada con la prestación de los servicios públicos se sujetara a un régimen jurídico especial diferente al de cualquier otra actividad económica o empresarial¹⁸. Refiere el régimen especial así:

¹³ Cita del texto original ⁸⁶«*Así pues, la intervención estatal se justifica cuando el mercado carece de condiciones de competitividad o para proteger al mercado de quienes realizan acciones orientadas a romper el equilibrio que lo rige, fenómenos ambos que obedecen al concepto de ‘fallas del mercado’. En efecto, el análisis de este fenómeno permite concluir que la regulación del mercado por parte de los órganos respectivos es uno de los mecanismos de los que dispone el Estado para proporcionar respuestas ágiles a las necesidades de sectores que, como el de los servicios públicos, se encuentran sujetos a permanentes variaciones. La corrección del mercado por medio de la regulación es una tarea entre cuyas funciones –además de perseguir condiciones básicas de equidad y solidaridad como ya se analizó– se encuentra la de propender por unas condiciones adecuadas de competitividad. (...)*». Corte Constitucional, Sentencia C-150 de 2003».

¹⁴ Cita del texto original ⁸⁷«*La regulación constituye una manifestación de la intervención del Estado con el fin de orientar la actividad económica hacia los fines de interés general establecidos en la Constitución Política y la ley, lo cual conlleva (...) impedir que se presenten actos de competencia desleal, situaciones de abuso de posición dominante, restricciones a la libre competencia y el surgimiento de monopolios que desfiguran el interés general que orienta la prestación de los servicios públicos...*». Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia del 11 de noviembre de 2009, Radicación número: 11001-03-26-000-2001-00037-01(20691)». También puede verse, Corte Constitucional. Sentencia del 6 de septiembre de 2000, C-1162/00.

¹⁵ Cita del texto original ⁸⁸«Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia del 30 de abril de 2009, Radicación número: 11001-03-24-000-2004-00123-01. Véase igualmente: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia del 14 de marzo de 2002, Radicación número: 11001-03-24-000-2000-6637-01(6637)».

¹⁶ Cita del texto original ⁸⁹«Corte Constitucional, Sentencia C-150/03».

¹⁷ Cita del texto original ⁹⁰«Baldwin, Cave y Lodge, ob. cit., pp. 15-24».

¹⁸ Cita del texto original ⁹¹ «Aspecto que ha sido reconocido de tiempo atrás por la Corte Constitucional y que fue reiterado en la sentencia C – 186 de 2011, en la cual se declaró exequible el numeral 9 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009. Cita del texto original ⁹¹«Sentencia C - 736 de 2007, oportunidad en la que manifestó que “los servicios públicos tendrán no sólo un régimen jurídico especial, sino también una naturaleza jurídica especial; esta particular naturaleza y reglamentación

- 1) Los poderes de intervención del Estado en materia de servicios públicos en general llevan aparejada la facultad de restringir las libertades económicas de los particulares que concurren a su prestación. Esta facultad se desprende a su vez de la amplia libertad de configuración de legislador en materia económica y especialmente cuando se trata de la regulación de los servicios públicos;
- 2) La reserva legal en materia de servicios públicos no excluye la atribución de funciones de regulación a órganos especializados, [...], que no se agotan en la expedición de actos normativos ni tampoco se circunscriben a una modalidad específica de los mismos. Sin embargo, el ejercicio de estas competencias en todo caso ha de sujetarse a los lineamientos establecidos por el legislador;
- 3) La intervención del órgano regulador en ciertos casos supone una restricción de la autonomía privada y de las libertades económicas de los particulares que intervienen en la prestación de los servicios públicos; sin embargo, tal limitación se justifica porque va dirigida a conseguir fines constitucionalmente legítimos y se realiza dentro del marco fijado por la ley;
- 4) La intervención estatal en el ámbito de la autonomía de la voluntad privada y de las libertades económicas no tiene que hacerse directamente por medio de la ley, pues precisamente el artículo 334 constitucional señala que el Estado intervendrá “por mandato de la ley [...] en los servicios públicos y privados”. En esa medida corresponde a la ley fijar el marco de la intervención, definir las finalidades, los instrumentos y las facultades que se asignan al órgano regulador para que este, a su vez, realice materialmente la intervención.

En suma, la Sala concluye que la regulación constituye una modalidad específica de intervención del Estado en la economía, ejercida a través de autoridades administrativas, la cual utiliza los instrumentos variados que pueden comprender, entre otros, **un régimen de autorización previa materializado como se verá en un acto administrativo particular y concreto**, pero también **facultades de regulación exteriorizadas mediante la expedición de actos administrativos generales y abstractos**, o facultades de inspección, control y vigilancia, potestades sancionatorias, etc., todos ellos encaminados a corregir fallas en el mercado, proteger derechos e intereses constitucionalmente relevantes, garantizar la libre competencia y asegurar la prestación eficiente y continua de los servicios públicos, dentro del marco definido por el legislador.

jurídica encuentra su fundamento en la necesidad de hacer realidad la finalidad social que es definida por la misma Carta como objetivo de la adecuada prestación de los servicios públicos...”».

1.1. Marco legal especial de intervención en el sector de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones –TIC–

La Ley 1341 de 2009¹⁹, modificada por la Ley 1978 de 2019²⁰ establece el marco especial de intervención del Estado en dicho Sector, de conformidad con el siguiente objeto:

Artículo 1. Objeto. La presente ley determina el marco general para la formulación de las políticas públicas que regirán el sector de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, su ordenamiento general, el régimen de competencia, la protección al usuario, así como lo concerniente a la cobertura, la calidad del servicio, la promoción de la inversión en el sector y el desarrollo de estas tecnologías, el uso eficiente de las redes y del espectro radioeléctrico, así como las **potestades del Estado** en relación con la planeación, la gestión, la administración adecuada y eficiente de los recursos, **regulación**, control y vigilancia del mismo y facilitando el libre acceso y sin discriminación de los habitantes del territorio nacional a la Sociedad de la Información” [Resalta la Sala].

La Sala en el Concepto 2296 de 2016, indicó que la interpretación de este objeto está sometida a los principios orientadores previstos en la misma Ley. El artículo 2, modificado por el artículo 3 de la Ley 1978 de 2019 establece, entre otros:

[...] 2. **Libre competencia.** El Estado propiciará escenarios de libre y leal competencia que incentiven la inversión actual y futura en el sector de las TIC y que permitan la concurrencia al mercado, con observancia del régimen de competencia, bajo precios de mercado y en condiciones de igualdad. Sin perjuicio de lo anterior, el Estado no podrá fijar condiciones distintas ni privilegios a favor de unos competidores en situaciones similares a las de otros y propiciará la sana competencia.

3. **Uso eficiente de la infraestructura y de los recursos escasos.** El Estado fomentará el despliegue y uso eficiente de la infraestructura para la provisión de redes de telecomunicaciones y los servicios que sobre ellas se puedan prestar, y promoverá el óptimo aprovechamiento de los recursos escasos con el ánimo de generar competencia, calidad y eficiencia, en beneficio de los usuarios, siempre y cuando se remunere dicha infraestructura a costos de oportunidad, sea técnicamente factible, no degrade la calidad de servicio que el propietario de la red viene prestando a sus usuarios y a los terceros, no afecte la prestación de sus propios servicios y se cuente con suficiente infraestructura, teniendo en cuenta la factibilidad técnica y la remuneración a costos eficientes del acceso a dicha infraestructura. [...]

¹⁹ 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.

²⁰ Por la cual se moderniza el sector de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC), se distribuyen competencias, se crea un regulador único y se dictan otras disposiciones.

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, así como por el cumplimiento de los derechos y deberes derivados del Hábeas Data, asociados a la prestación del servicio. [...]

5. **Promoción de la inversión.** <Numeral modificado por el artículo 3 de la Ley 1978 de 2019.> Todos los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones tendrán igualdad de oportunidades para acceder al uso del espectro y contribuirán al Fondo Único de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. **La asignación del espectro procurará la maximización del bienestar social y la certidumbre de las condiciones de la inversión.** Igualmente, deben preverse los recursos para promover la inclusión digital. **El Estado asegurará que los recursos del Fondo Único de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones se destinen de manera específica para garantizar el acceso y servicio universal y el uso de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones,** [...] en los términos establecidos en la presente Ley. [Resalta la Sala].

Los Conceptos de la Sala 2370 de 2018 y 2477 de 2022 resaltaron que si bien «la promoción de la inversión es fundamental en un sector que demanda alta tecnología y recursos [...]», en el servicio público de telecomunicaciones y en los demás servicios TIC, sometidos a un régimen especial de intervención del Estado, deben prevalecer los principios orientadores vinculados directamente con el interés general, como son los atinentes a la protección del usuario y al modelo de gestión de libre competencia.

Precisamente, el artículo 4 de la mencionada Ley 1341 de 2009 prevé que la intervención del Estado en el sector de las TIC se debe realizar para el cumplimiento, entre otros, de fines tales como:

[...] 5. Promover y garantizar la libre y leal competencia y evitar el abuso de la posición dominante y las prácticas restrictivas de la competencia.

6. Garantizar el despliegue y el uso eficiente de la infraestructura y la igualdad de oportunidades en el acceso a los recursos escasos, se buscará la expansión, y cobertura para zonas de difícil acceso, en especial beneficiando a poblaciones vulnerables.

7. <Numeral modificado por el artículo 4 de la Ley 1978 de 2019. **Garantizar el uso adecuado y eficiente del espectro radioeléctrico, que maximice el bienestar social generado por el recurso escaso, así como la reorganización del mismo, respetando el principio de protección a la inversión, asociada al uso del espectro.** Los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones responderán jurídica y económicamente por los daños causados a las infraestructuras.

8. Promover la ampliación de la cobertura del servicio. [...]. [Resalta la Sala].

En conclusión, la Ley 1341 de 2009, modificada por la Ley 1978 de 2019, configura un régimen especial de intervención del Estado en el Sector TIC que articula, las potestades de planeación, regulación, control y vigilancia con los principios orientadores de libre y leal competencia, uso eficiente de los recursos limitados (en especial, el espectro radioeléctrico), protección efectiva de los derechos de los usuarios y promoción de la inversión para ampliar la cobertura, calidad, inclusión digital y maximizar el bienestar social. Todo ello subordinado al interés general y a la finalidad social del servicio público.

En este marco, y a efectos de resolver los problemas jurídicos planteados en la Consulta, resulta necesario abordar la regulación del espectro radioeléctrico como recurso limitado, el régimen establecido para su asignación y las condiciones bajo las cuales se otorga o renueva el permiso de uso, así como el alcance de las competencias regulatorias del MinTIC en esta materia, las cuales han sido determinadas por Ley según se expuso en precedencia. Ello permitirá determinar, de un lado, los límites temporales de aplicación de los actos administrativos generales de regulación económica del espectro, en particular, del artículo 1 de la Resolución 3227 de 2023, y, de otro, analizar la procedencia jurídica del pago anticipado de la contraprestación económica a favor del FUTIC frente a los plazos originalmente fijados en los permisos de uso del espectro radioeléctrico (actos administrativos particulares).

2. El espectro electromagnético y radioeléctrico.

2.1. Noción

Es preciso señalar que el artículo 75 de la Constitución establece:

El espectro electromagnético es un bien público inenajenable e imprescriptible sujeto a la gestión y control del Estado. Se garantiza la igualdad de oportunidades en el acceso a su uso en los términos que fije la ley.

Para garantizar el pluralismo informativo y la competencia, el Estado intervendrá por mandato de la ley para evitar las prácticas monopolísticas en el uso del espectro electromagnético.

Lo anterior en concordancia con los artículos constitucionales que, en lo pertinente prescriben:

Artículo 101. Los límites de Colombia son los establecidos en los tratados internacionales aprobados por el Congreso [...]

También son parte de Colombia, [...] el espectro electromagnético y el espacio donde actúa, de conformidad con el Derecho Internacional o con las leyes colombianas a falta de normas internacionales. [Resalta la Sala].

Artículo 102. El territorio, con los bienes públicos que de él forman parte, pertenecen a la Nación

En el Concepto 2370 de 2018²¹, la Sala señaló que las citadas normas constitucionales establecen que el espectro electromagnético: (i) es un bien de naturaleza pública que pertenece a la Nación²²; (ii) inalienable, inembargable e imprescriptible; (iii) con igualdad de oportunidades para acceder a su uso, en los términos que señale la Ley y (iv) sujeto a la intervención, gestión y control del Estado para garantizar el pluralismo informativo y la libre competencia, y evitar prácticas monopolísticas.

Específicamente sobre el espectro radioeléctrico, la Sala en el concepto 2477 de 2022 indicó que:

El [...] ERE²³ es una parte del espectro electromagnético²⁴, que constituye el elemento esencial para la prestación de los servicios de telecomunicaciones²⁵, como los

²¹ En el mismo sentido, SCSC Concepto 1120 de 1998.

²² Asimismo, Corte Constitucional, Sentencia C-403-10.

²³ Cita del texto original ²⁴«Como lo señala el MinTIC, el ERE es «Conjunto de todas las ondas radioeléctricas». Cfr. Ministerio de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. Página web <https://www.mintic.gov.co/portal/inicio/Glosario/E/5608:Espectro-Radioelectrico-UIT-R-R>».

²⁴ Cita del texto original ²⁵«El espectro electromagnético es el medio físico por el cual se propagan las ondas radioeléctricas. Como lo señalan A. Fajardo Muriel y F. Tovar. El espectro radioeléctrico en la Ley 1341 de 2009. En Comentarios a la Ley de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones -TIC (Ley 1341 de 2009), Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2010, p. 413, el espectro electromagnético corresponde al género o totalidad del conjunto de frecuencias presentes en la naturaleza».

²⁵ Cita del texto original ²⁶«No obstante, como lo anota la doctrina después de exponer los diferentes usos del espectro radioeléctrico reconocidos por el Reglamento de Radiocomunicaciones de la UIT y los diferentes esquemas para su asignación, «[L]a mayoría de los usos de radiocomunicaciones no está dirigida ni concebida para la provisión de servicios comerciales de telecomunicaciones, ni el acceso al espectro requiere en la mayoría de los casos procesos de selección excluyentes. [...] el espectro radioeléctrico tiene una dimensión que desborda y va mucho más allá de los fines comerciales, puesto que el objetivo de las frecuencias es mucho más amplio para la sociedad y para la humanidad en general que la simple explotación económica mercantil de las frecuencias. A la misma conclusión se arriba cuando se examina la atribución de frecuencias dispuesta en el Reglamento de Radiocomunicaciones, pues en él se puede corroborar que del conjunto de frecuencias que integran el espectro radioeléctrico, la mayor cantidad de atribuciones de frecuencia está dirigida a los usos o aplicaciones no comerciales». [...] De forma que el procedimiento de acceso por selección no solo es excepcional sino también especialísimo, pues se reduce a aquellos usos de frecuencias que por su naturaleza no pueden ser utilizados por todos los interesados; es decir que hay más demanda o número de interesados en ciertas bandas de frecuencias radioeléctricas que disponibilidad espectral para atender todos los que solicitan el acceso. Esto ocurre solo en un número reducido de casos de servicios fijos o móviles de radiocomunicaciones, como sucede respecto de los sistemas de comunicación móvil de voz y datos, y de algunos servicios de radiodifusión, como la radiodifusión sonora y los de televisión. A. Fajardo Muriel y F. Tovar. Espectro radioeléctrico. De la ilusión a la desesperanza en una década. 597 ss. En Las TIC y la sociedad digital. Director Édgar

servicios de telefonía móvil, de radiodifusión sonora y televisión abierta radiodifundida, y que según la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT) va desde una frecuencia de 3 KHz hasta 3.000 GHz, divididas en nueve bandas de frecuencia, de acuerdo con el tipo de servicio²⁶.

Finalmente, conforme a la Constitución de la UIT, el espectro radioeléctrico es un recurso natural limitado²⁷ y su aprovechamiento se deberá hacer de forma racional, dinámica, en régimen de competencia, con calidad, eficiencia, y en beneficio de todos los usuarios.

2.2. Asignación y permiso de uso

El numeral 5 del artículo 17 de la Ley 1341 de 2009, adicionado por el artículo 13 de la Ley 1978 de 2019, estableció dentro de los objetivos del MinTIC: «ejercer la asignación, gestión, planeación y administración del espectro radioeléctrico»²⁸. Para ello, el artículo 18 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 14 de la Ley 1978 de 2019, le atribuyó, entre otras, las funciones de:

[...] 6. <Numeral modificado por el artículo 14 de la Ley 1978 de 2019.> **Asignar el espectro radioeléctrico con fundamento en estudios técnicos y económicos, con el fin de fomentar la competencia, la inversión, la maximización del bienestar social**, el pluralismo informativo, el acceso no discriminatorio y evitar prácticas monopolísticas. [...]

8. **Administrar el régimen de contraprestaciones** y otras actuaciones administrativas que comporten el pago de derechos, mediante el desarrollo de las

González López. Universidad Externado de Colombia. 2021. Pp. 614 ss. Cabe señalar que, bajo esta perspectiva, los autores critican el criterio asumido por la Corte Constitucional en la Sentencia C-403 de 2010, que se analizará más adelante, cuando indica que la regla general en la asignación del ERE debe ser la selección objetiva. Para los autores, en cambio, la regla general debe ser la asignación directa del espectro, salvo en los casos en los que el espectro se presenta realmente como un recurso escaso, tal y como sucede con el espectro utilizado para la prestación de los servicios móviles, caso en el cual, a su juicio, su asignación debe darse siempre a través de un proceso de selección objetiva».

²⁶ Ver también: SCSC, Concepto 2370 de 2018 y Corte Constitucional C- 403 de 2010.

²⁷ Al respecto ver: Unión Internacional de Telecomunicaciones. Conjunto de Textos Fundamentales de la Unión Internacional de Telecomunicaciones adoptados por la conferencia de plenipotenciarios, artículo 44. 2019, Pág. 49.

²⁸ Esta función la hace con la asesoría técnica de la Agencia Nacional del Espectro (ANE), de conformidad con lo previsto en el numeral 4 del artículo 17, y el artículo 26 de la Ley 1341 de 2009, el primero de ellos modificado por el artículo 13 la Ley 1978 de 2019, entidad que conforme al artículo 26 ibidem tiene asignada la gestión, planeación, vigilancia y control del espectro radioeléctrico.

operaciones de liquidación, cobro y recaudo, de conformidad con la legislación vigente. [...]

19. Preparar y expedir los actos administrativos, para los fines que se relacionan a continuación:

a) **Ejercer la intervención del Estado en el sector** de las tecnologías de la información y las comunicaciones, dentro de los límites y con las finalidades previstas por la ley, con excepción de lo dispuesto por el artículo 76 de la Constitución Política;

b) Establecer condiciones generales de operación y explotación comercial de redes y servicios que soportan las tecnologías de la información y las comunicaciones y que no se encuentren asignados por la ley a otros entes.

c) **Expedir de acuerdo con la ley, los reglamentos, condiciones y requisitos para el otorgamiento de licencias, permisos y registros para el uso o explotación de los derechos del Estado sobre el espectro radioeléctrico** y los servicios del sector de las tecnologías de la información y las comunicaciones.

d) **Expedir y administrar las contraprestaciones que le corresponden por ley.** [...] [Resalta la Sala].

Es decir, conforme al régimen constitucional y legal vigente, **el MinTIC ejerce la regulación del Estado**²⁹ y para ello debe: i) expedir los actos administrativos necesarios para intervenir en el sector TIC, y establecer las condiciones generales de operación y explotación de redes y servicios; ii) **reglamentar el otorgamiento de licencias, permisos** y registros para el uso del espectro y **gestionar las contraprestaciones** correspondientes, conforme a los fines constitucionales y legales de **promoción de la competencia**, la inversión, el bienestar social y la prevención de prácticas monopolísticas; iii) **asignar** el espectro radioeléctrico con base en estudios técnicos y económicos; y iv) **administrar** el régimen de contraprestaciones mediante la liquidación, cobro y recaudo de los derechos a favor del Estado.

En el contexto de interés para esta consulta, la potestad de regulación es ejercida por MinTIC a través de la expedición de:

- i) **Actos administrativos de carácter general o abstracto**, mediante los cuales, por ejemplo, fija de manera previa y objetiva las reglas de juego

²⁹ Conforme al Artículo 13 de la Ley 1978 de 2019 el Estado ejerce la potestad de regulación a través Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (MinTIC), entidad que define la política pública y adelanta la inspección, vigilancia y el control del sector de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, con excepción de aquellas funciones de inspección, vigilancia y control, expresamente asignadas a la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC) y a la ANE.

aplicables a los agentes del sector, **las condiciones de asignación** del espectro radioeléctrico en igualdad de oportunidades, o establece la fórmula de indexación o actualización del valor de la contraprestación económica a favor del Estado por el uso de este recurso limitado; y

- ii) **Actos administrativos de carácter particular y concreto**, como aquellos que **otorgan el permiso de uso** del espectro radioeléctrico a un operador específico, entre otros.

En ambos casos, **dichos actos administrativos constituyen manifestaciones del ejercicio de la función administrativa de regulación**, orientadas a materializar los fines constitucionales y legales de intervención estatal en el sector TIC, en especial la garantía de la libre competencia, el uso eficiente del recurso escaso y la protección del interés general.

Ahora bien, específicamente sobre el ciclo de atribución, adjudicación y asignación de las bandas de frecuencia que conforman el espectro radioeléctrico, la Sala en el Concepto 2370 de 2018, utilizando el «Cuadro Nacional de Atribución de Bandas de Frecuencias³⁰», que elabora la Agencia Nacional del Espectro, ANE, distinguió entre:

15. atribución (de una banda de frecuencias): Inscripción en el Cuadro de atribución de bandas de frecuencias, de una banda de frecuencias determinada, para que sea utilizada por uno o varios servicios de radiocomunicación terrenal o espacial o por el servicio de radioastronomía en condiciones especificadas. Este término se aplica también a la banda de frecuencias considerada.

16. adjudicación (de una frecuencia o de un canal radioeléctrico): Inscripción de un canal determinado en un plan, adoptado por una conferencia competente, para ser utilizado por una o varias administraciones para un servicio de radiocomunicación terrenal o espacial en uno o varios países o zonas geográficas determinados y según condiciones especificadas.

17. asignación (de una frecuencia o de un canal radioeléctrico): Autorización que da una administración para que una estación radioeléctrica utilice una frecuencia o un canal radioeléctrico determinado en condiciones especificadas. [Paréntesis textuales].

A partir de lo anterior, la Sala definió la «**asignación**» del espectro radioeléctrico como «el permiso que la autoridad competente de cada Estado otorga a una determinada persona para que, mediante una estación, utilice una frecuencia o

³⁰ (Versión 2016). Una herramienta que muestra la totalidad de los servicios de radiocomunicación del país y su compatibilidad con la descripción de servicios del Reglamento de Radiocomunicaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT), de la cual forma parte la República de Colombia. <https://ane.gov.co/SitePages/la-entidad/index.aspx?p=20>.

canal radioeléctrico determinado en las condiciones especificadas». [Subrayas propias].

En Colombia la autoridad competente para efectuar la asignación del espectro radioeléctrico es el MinTIC, tal y como se observa en artículos 11, 13, 18, y 72 de la Ley 1341 de 2009, modificados por los artículos 8, 10, 14 y 29 de la Ley 1978 de 2019, respectivamente.

El artículo 11 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 8 de la Ley 1978 de 2019, establece que «el uso del espectro radioeléctrico **requiere permiso previo, expreso y otorgado por el Ministerio** de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones», y que el mismo ministerio «adelantará **mecanismos de selección objetiva**, que fomenten la inversión en infraestructura y maximicen el bienestar social, **previa convocatoria pública**, para el otorgamiento del permiso para el uso del espectro radioeléctrico [...]». [Resalta la Sala].

De la misma manera, el artículo 72 de Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 29 la Ley 1978 de 2019, señala las reglas que se deben seguir para los procesos de asignación del espectro:

Con el fin de asegurar **procesos transparentes en la asignación** de bandas de frecuencia y la **maximización del bienestar social**, la cual incluye recursos para promover la inclusión digital, todas las entidades a cargo de la administración del espectro radioeléctrico deberán someterse a las siguientes reglas:

Previamente al proceso de otorgamiento del permiso de uso del espectro radioeléctrico de asignación o de concesión de servicios que incluya una banda de frecuencias, **se determinará si existe un número plural de interesados** en la banda de frecuencias correspondiente.

En caso de que exista un número plural de interesados en dicha banda, y con el fin de maximizar el bienestar social, la cual incluye recursos para promover la inclusión digital, **se aplicarán procesos de selección objetiva entre ellos la subasta**, que atiendan a criterios como la masificación del acceso a las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y la cobertura y la calidad en la prestación de los servicios.

Cuando prime la continuidad del servicio, el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones podrá asignar los permisos de uso del espectro radioeléctrico de manera directa³¹, únicamente por el término estrictamente necesario

³¹ Sobre los permisos de uso del espectro radioeléctrico de manera directa, únicamente por el término estrictamente necesario para asignar los permisos de uso del espectro radioeléctrico

para asignar los permisos de uso del espectro radioeléctrico mediante un proceso de selección objetiva. [Resalta la Sala]

En los Concepto 2370 de 2018 y 2477 de 2022, la Sala observó que «lo que verdaderamente ordena la Ley 1341 de 2009 (artículos 11 [...] y 72) es que se respete, para estos propósitos, **el deber de selección objetiva**³², para otorgar los permisos de uso o asignar bandas de frecuencia sobre el espectro radioeléctrico [...] así como garantizar la **transparencia en la asignación** [...]». [Resalta la Sala].

Asimismo, citando el Concepto 1966 de 2009³³, sostuvo la Sala:

[...] la Constitución rechaza la concentración y el monopolio de los medios de comunicación y también las restricciones que sin ser estrictamente necesarias impidan el acceso de más participantes al uso del espacio electromagnético [...] La participación de un mayor número de personas en la explotación del espacio electromagnético es entendida por la Constitución como presupuesto de pluralidad informativa y competencia y, por ende, como un bien público deseable y tutelable [...]

Por ello, desde el punto de vista del derecho de la sociedad a ser informada, adquiere especial importancia la faceta subasta de la libre competencia... Y cobra relevancia entonces la función del legislador de configurar las condiciones que hagan posible esa competencia en la explotación del espacio electromagnético, no sólo como derecho individual, sino también y especialmente como derecho de toda la colectividad³⁴. [...]

Por tanto, en la interpretación de la ley se habrá de tener en cuenta que la Constitución proscribía la concentración de los medios de comunicación y el monopolio en el uso del espacio electromagnético. Así: [...] será igualmente más plausible constitucionalmente aquel entendimiento que permita la presencia de un mayor

mediante un proceso de selección objetiva. Al respecto ver: SCSC Concepto 2477 de 2022 y Corte Constitucional, Sentencia C- 403 de 2010.

³² Indicó que este deber se traduce «en primer lugar, en la necesidad de utilizar el procedimiento de la licitación pública, tal como está regulado en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y en sus normas reglamentarias. Dentro de dicho procedimiento puede usarse facultativamente el mecanismo de subasta, si se considera conveniente para el interés público».

³³ Concepto 2370 de 2018. Cita del texto original ⁴⁴ «Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto N.º 1966 del 5 de octubre de 2009».

³⁴ Cita del texto original ⁴⁸«La libre competencia económica es un derecho individual y también colectivo (artículo 88 de la Constitución), que tiene por objeto el logro de un estado de competencia real, libre y no falseada, que permita la obtención del lucro individual para el empresario, a la vez que genera beneficios para el consumidor con bienes y servicios de mejor calidad, con mayores garantías y a un precio real y justo. Es por ello que el ejercicio de tal derecho impone la actuación del Estado, quien no actúa sólo como garante de los derechos económicos individuales, sino como corrector de las desigualdades sociales que se derivan del ejercicio irregular o arbitrario de tales libertades. (Consejo de Estado; sección Tercera, Sentencia del 7 de marzo de 2007, Exp. 1995-11542-00 (11542))».

número de participantes en los procedimientos de adjudicación del espacio electromagnético, como expresión de competencia y acceso “en igualdad de oportunidades”, así como de los principios de transparencia y objetividad. [...].

Sobre **los procesos de selección objetiva** para la asignación del espectro radioeléctrico, en el Concepto 2477 de 2022, la Sala resaltó:

Las garantías constitucionales de igualdad en el acceso al uso del ERE y la intervención del Estado para prevenir prácticas monopolísticas en su asignación y, por lo tanto, promover la libre competencia, implican que todos los posibles interesados, que reúnan las condiciones de idoneidad técnica, económica y financiera requerida, puedan participar en el proceso de selección para la asignación del espectro mediante permiso, en condiciones de igualdad, no discriminación y libre competencia.

Esto es, sin que se establezcan condiciones o privilegios entre los competidores y se evite un acaparamiento o concentración del espectro por algunos de estos, y por ende, para que la prestación de servicios de telecomunicaciones que requieren este recurso se cumpla bajo un modelo de gestión de competencia.

En relación con las mencionadas garantías constitucionales de igualdad de oportunidades para acceso al uso del espectro y de intervención del Estado para evitar prácticas monopolísticas, el mismo Concepto 2477, citando a la Sentencia C-403 de 2010 indicó:

Existen dos elementos adicionales que justifican una mayor intervención Estatal en el acceso al espectro electromagnético: su carácter de recurso limitado y su naturaleza de plataforma fundamental en el desarrollo de actividades informativas³⁵. Una de las bases del Estado Social de Derecho, más allá de la importancia que sobre el particular adquiere la defensa de la igualdad material y de la libre competencia, es

³⁵ Cita del texto original ¹⁷«En Sentencia C-093 de 1996 (MP. Hernando Herrera Vergara. SPV. Jorge Arango Mejía y Fabio Morón Díaz; SV. José Gregorio Hernández) se hizo mención del carácter limitado del recurso y de los usos que de su explotación se desprenden. De las consideraciones elaboradas se puede concluir que adquiere, dadas las características del bien, una mayor importancia la intervención del Estado en la gestión y administración del mismo: «El espectro electromagnético es un bien público sujeto a la gestión y control del Estado. A diferencia de otros operadores de medios de comunicación, los que se ocupan de la televisión necesariamente deben hacer uso del espectro electromagnético. Por consiguiente, su situación y régimen jurídico no puede ser igual al de los restantes medios de comunicación, inclusive desde el punto de vista de la libertad de acceso. Aquellos no usan el espectro y, por ende, no están sujetos a las restricciones que surgen de su gestión y control, las cuales a su vez, en parte se explican por razones técnicas, entre las cuales, una significativa es el número limitado de frecuencias y espacios que podrían adjudicarse, lo que torna imposible garantizar la libertad de acceso al espectro para todas las personas que decidan ser operadores de televisión». En sentencia C-423 de 1995 (MP. Fabio Morón Díaz. SV. Jorge Arango Mejía, Antonio Barrera Carbonell, Hernando Herrera Vergara y Vladimiro Naranjo Mesa) se definió espectro electromagnético como: «...[la] franja de espacio alrededor de la tierra a través de la cual se desplazan las ondas radioeléctricas que portan diversos mensajes sonoros o visuales».

la consagración de valores democráticos que encuentran pleno asidero en la regulación de la información y su acceso. [...]

Si bien el recurso del que trata el artículo 75 de la Carta puede ser aprovechado por particulares, en ejercicio de las libertades económicas que la misma Carta garantiza, dicha facultad no está desprovista de límites. De hecho, se consagra la obligación de las autoridades públicas de evitar prácticas monopolísticas que minen valores fundamentales como el pluralismo informativo y la libertad de competencia –supuesto que también garantiza la Constitución en el artículo 333. Es así como se entiende que la disposición precitada no sólo protege la utilización del espectro electromagnético, sino que introduce en la ecuación constitucional el elemento de la igualdad y de la libre competencia, las cuales deberán ser tuteladas por el Estado mediante acciones positivas, tales como la promulgación de leyes dirigidas a evitar la concentración de recursos en la utilización del espectro electromagnético por parte de uno o algunos particulares o las prácticas monopolísticas³⁶.

Bajo este marco regulatorio, en la gestión del espectro radioeléctrico en Colombia se estructura a partir de las etapas de atribución, adjudicación y asignación, siendo esta última un **acto administrativo particular y concreto**, mediante el cual el MinTIC otorga un permiso previo, expreso y condicionado para el uso de una frecuencia o canal específico. Dicha asignación se encuentra sometida de manera estricta a los principios de selección objetiva, transparencia, igualdad de oportunidades y maximización del bienestar social.

En consecuencia, el ejercicio de esta competencia administrativa de regulación comporta para el MinTIC un deber especial de intervención estatal orientado a garantizar el uso eficiente de un recurso limitado, prevenir la concentración indebida del espectro radioeléctrico y las prácticas monopolísticas, promover condiciones efectivas de competencia y salvaguardar el pluralismo informativo, en armonía con los mandatos de los artículos 75 y 333 de la Constitución Política y sujeta al régimen legal vigente.

2.2.1. El permiso de uso del espectro radioeléctrico

En el Concepto 2477 de 2022, la Sala aclaró que la Ley 1341 de 2009, modificada por la Ley 1978 de 2019 «**eliminó el título de concesión por contrato** o licencia que existía para cada tipo de servicio de telecomunicaciones», y en su lugar el nuevo régimen consagró:

- Una **habilitación general para prestar los servicios de telecomunicaciones** (Art. 10³⁷) y, por ende, un modelo de gestión de competencia sustentada en un marco

³⁶ Cita del texto original ²⁸«Corte Constitucional. Sentencia C-403 de 2010».

³⁷ Cita del texto original ¹⁵«Lo anterior, con excepción de los servicios de radiodifusión sonora, también regulados por la Ley 1341 de 2009, que se otorgan mediante contrato de concesión, previa

regulatorio y una actuación administrativa que preserve el principio de igualdad de oportunidades.

- La obligación de todos los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones de inscribirse en el Registro de TIC, incluidos los titulares de permisos para el uso de recursos escasos (Art. 15³⁸) y,
- El pago de una contraprestación periódica a favor del Fondo de las TIC, por los ingresos brutos recibidos por los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones (Art. 10³⁹ y 36)⁴⁰. [...]

Por el contrario, el ERE [espectro radioeléctrico], calificado por la ley como recurso escaso, **requiere una asignación por parte del MinTIC, previo proceso de selección objetiva**, en los términos de los artículos 11 y 72 de la ley 1341 de 2009 [...]. [Resalta la Sala].

Tal como se indicó, la asignación del espectro se realiza **mediante un acto administrativo particular en el cual el MinTIC otorga permiso** a una persona natural o jurídica para que «haga uso de una frecuencia o canal radioeléctrico determinado en las condiciones especificadas»⁴¹.

licitación pública, según lo dispuesto en los artículos 10 y 57 y ss., de la misma Ley. Asimismo, por expreso mandato de la Ley 1341 de 2009, los servicios de televisión abierta radiodifundida se continuaron rigiendo, en especial, por la Ley 182 de 1995 y demás disposiciones que la adicionan o modifican. Así mismo, debe tenerse en cuenta lo previsto en el párrafo segundo del artículo 10 de la Ley 1341 de 2009, modificada por la Ley 1978 de 2019, sobre el régimen jurídico aplicable a los operadores del servicio de televisión abierta radiodifundida establecidos a la fecha de entrada en vigencia de la última de las leyes mencionadas».

³⁸ Cita del texto original ¹⁶«**Artículo 15. Registro Único de TIC.** Modificado por el artículo 12 de la Ley 1978 de 2019. El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones llevará el registro de la información relevante de redes, habilitaciones, autorizaciones y permisos conforme determine el reglamento. Deben inscribirse y quedar incorporados en el Registro los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones, incluyendo los operadores del servicio de televisión abierta radiodifundida y de radiodifusión sonora, los titulares de permisos para el uso de recursos escasos, indicando sus socios; que deberán cumplir con esta obligación incluyendo y actualizando la información periódicamente.//En el caso de las sociedades anónimas solo se indicará su representante legal y los miembros de su junta directiva. Este registro será público y en línea, sin perjuicio de las reservas de orden constitucional y legal. // Con el registro de que aquí se trata, se entenderá formalmente surtida la habilitación general a que se refiere el artículo 10 de la presente Ley. // La no inscripción en el registro acarrea las sanciones a que haya lugar».

³⁹ Cita del texto original ¹⁷«**Artículo 10. Habilitación general.** A partir de la vigencia de la presente Ley, la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones, que es un servicio público bajo la titularidad del Estado, se habilita de manera general, y causará una contraprestación periódica a favor del Fondo de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. Esta habilitación comprende, a su vez, la autorización para la instalación, ampliación, modificación, operación y explotación de redes de telecomunicaciones, se suministren o no al público. La habilitación a que hace referencia el presente artículo no incluye el derecho al uso del espectro radioeléctrico».

⁴⁰ Cita del texto original ¹⁹«Los art. 10 y 36 fueron reglamentados por el Decreto 3501 de 2011».

⁴¹ Cuadro Nacional de Atribución de Bandas de Frecuencias. (Versión 2016). Una herramienta que muestra la totalidad de los servicios de radiocomunicación del país y su compatibilidad con la descripción de servicios del Reglamento de Radiocomunicaciones de la Unión Internacional de

La doctrina ha denominado a estos actos «permisos» o «autorizaciones». Al respecto el profesor Maurer ha observado que:

En estos casos el legislador prohíbe determinadas actuaciones [...] pero no porque se traten de actividades que generalmente tengan que quedar prohibidas, sino porque deben ser objeto de un control oficial previo para comprobar que no infringen determinados preceptos jurídico - materiales. Si el examen es positivo resulta que la actuación es conforme al derecho material aplicable y se debe extender la licencia. De forma que en estos casos la prohibición ha de entenderse desde el principio, bajo la reserva o condición de que si en el procedimiento o autorización no se encuentran razones legales para la denegación, debe emitirse el permiso [...] Estos actos levantan para un caso concreto la prohibición legal y permiten una determinada actuación⁴².

En la misma línea, el profesor Berrocal los denomina «actos administrativos de autorización», cuyo contenido:

[...] habilita o faculta a una persona para realizar determinada actividad o hecho que se encuentran sujetos a regulaciones especiales [...] A ellos pertenecen las licencias relacionadas con la prestación de determinados servicios [...]. Su efecto es el de ampliar la autonomía de acción del beneficiario del acto⁴³.

Sobre el contenido del permiso, el Manual General de Gestión del Espectro Radioeléctrico⁴⁴ establece que la Ley 1341 de 2009, modificada por la Ley 1978 de 2019, no contiene una norma única sobre los derechos y obligaciones de quienes a cualquier título hacen uso del espectro, al respecto indica:

[...] a lo largo del articulado pueden rastrearse tanto unos como otros sin que por ello se trate de una categorización taxativa de los mismo, ahora bien en la medida en que están reconocidos por el legislador no cabe duda de que hacen parte del conjunto de deberes y facultades jurídicas reconocidas [...]

Derechos de quienes hacen uso del espectro: [...]; artículo 12: ejercer los derechos que le han sido reconocidos durante el plazo señalado para tal fin; a que se les renueve el acceso al espectro por periodos iguales al inicial [...]; numeral 8 y 10 del

Telecomunicaciones (UIT), de la cual forma parte la República de Colombia. <https://ane.gov.co/SitePages/la-entidad/index.aspx?p=20>

⁴² Maurer. H., Derecho administrativo alemán. Universidad Nacional Autónoma de México. 2012. Pág. 218.

⁴³ Berrocal Guerrero. L.E., Manual del Acto Administrativo. Ed. Librería Ediciones del Profesional Ltda. 2016. Pág. 165.

⁴⁴ Título III. Permisos para el uso del espectro radioeléctrico y procedimientos para asignación de frecuencias. Agencia Nacional del Espectro. https://www.ane.gov.co/Documentos%20compartidos/ArchivosDescargables/Planeacion/poli-lineamientos-manuales/Manuales/ManualGestionEspectro/Titulo_III.pdf

artículo 18: a que la liquidación, cobro y recaudo de contraprestaciones se lleve a cabo de manera eficiente; que las funciones de vigilancia, control se ejerzan de conformidad con la Ley; artículo 67: exigir que se les respeten las garantías y el debido proceso señalado en la Ley [...]

Entre las principales obligaciones a cargo de quienes hacen uso del espectro radioeléctrico [...] están las siguientes: [...] numeral 5 del artículo 2: contribuir en condiciones de igualdad al Fondo TIC; parágrafo 2 del artículo 11: cumplir con los requisitos de calidad, garantías de uso, acceso y beneficio común del espectro; artículo 12: cumplir con los requisitos establecidos para la renovación de uso de espectro, en especial hacer uso eficiente del recurso, dar cumplimiento a los planes de expansión y cobertura así como manifestar oportunamente su deseo de obtener la renovación [...]; artículo 13: **pagar las contraprestaciones económicas por el uso del recurso, así como con ocasión del otorgamiento o renovación del permiso** [...]; pero además los derechos y obligaciones también y principalmente están recogidos en los respectivos títulos por medio de los que se confiere o reconoce, según sea el caso, el derecho a acceder al uso del espectro a una persona [...]

Para una visión completa de las facultades y deberes a cargo de quien usa el espectro radioeléctrico, **es recomendable que se examine, caso por caso, teniendo en cuenta las particularidades y especificidades de su situación y de los títulos** que tienen conferidos para el aprovechamiento del recurso radioeléctrico. En todo caso los derechos y obligaciones señalados anteriormente tocan transversalmente a todos ellos⁴⁵ [...] [Resalta la Sala].

En consecuencia, el acto administrativo de permiso o autorización mediante el cual se asigna el espectro radioeléctrico se encuentra sometido a la regulación vigente y a las reglas del proceso de selección objetiva que le ha precedido, el cual debe desarrollarse con estricta observancia de los principios de transparencia, igualdad de oportunidades y maximización del bienestar social. Este acto no solo habilita jurídicamente a los operadores para el uso de un recurso limitado en las condiciones determinadas en él, **sino que configura una relación jurídica de derecho público orientada primordialmente a la satisfacción del interés general**, dentro de la cual se integran derechos y obligaciones recíprocos.

Entre estas últimas se encuentra **el pago de las contraprestaciones a favor del Estado, cuyo fundamento no es contractual ni convencional, sino que deriva directamente del régimen jurídico del espectro como bien público**, sujeto a gestión estatal dirigida a la realización de fines públicos, cuya fuente es un acto administrativo. Sobre esta obligación económica se detiene el análisis de la Sala.

⁴⁵ Ídem, pág. 163.

2.3. Contraprestación económica por el uso del espectro radioeléctrico

Tal y como se expuso, a partir de la diferenciación normativa entre la habilitación para la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones y el permiso para la asignación y uso del espectro radioeléctrico (artículo 10 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 7 de la Ley 1978 de 2019), se configuró también un régimen diferenciado de contraprestaciones económicas. Mientras la habilitación se vincula al acceso al mercado del servicio público, el permiso de uso del espectro reconoce la utilización de ese recurso limitado de la Nación, **lo que justifica una contraprestación económica autónoma, fundado en criterios técnicos, económicos y de política pública**⁴⁶.

Es así como el artículo 12 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 9 de la Ley 1978 de 2019, establece que los permisos para el uso del espectro radioeléctrico tienen un plazo inicial definido de hasta 20 años y pueden renovarse, a solicitud del interesado, por períodos de hasta 20 años, **previa decisión motivada del MinTIC**, en base a criterios de bienestar social, planes de inversión, expansión de capacidad, cobertura, renovación tecnológica, interés público, reordenamiento del espectro y compromisos internacionales.

Conforme a la regulación descrita, el otorgamiento inicial del permiso para el uso del espectro radioeléctrico genera la obligación de pagar una contraprestación económica a favor del FUTIC. En los términos descritos en el artículo 13 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 10 de la Ley 1978 de 2019:

[...] El importe de esta contraprestación será fijado mediante resolución por el Ministro de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, con fundamento en criterios de fomento a la inversión, la maximización del bienestar social, el estado de cierre de la brecha digital, así como, entre otros, en los siguientes aspectos: ancho de banda asignado, número de usuarios potenciales, disponibilidad del servicio, planes de expansión y cobertura, demanda por el espectro y su disponibilidad y cualquier otro parámetro técnico que sirva como indicador del valor que debe recibir el Estado por la utilización del espectro radioeléctrico.

<Inciso modificado por el artículo 140 de la Ley 2294 de 2023> La contraprestación económica de que trata este artículo deberá pagarse por el respectivo proveedor de redes o servicio de telecomunicaciones **con ocasión del otorgamiento o renovación del permiso para la utilización del espectro radioeléctrico**. Esta contraprestación **podrá pagarse parcialmente, hasta un 90% del monto total, mediante la ejecución de obligaciones de hacer, que serán previamente autorizadas por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las**

⁴⁶ Ver: ANE, Manual de Gestión del Espectro Radioeléctrico, Título VI – Economía del espectro radioeléctrico, p. 107.

Comunicaciones, de acuerdo con la reglamentación que se defina al respecto, para ampliar la calidad, capacidad y cobertura del servicio, que beneficie a la población pobre y vulnerable, o en zonas apartadas, en escuelas públicas ubicadas en zonas rurales y otras instituciones oficiales, como centros de salud y bibliotecas públicas, así como prestar redes de emergencias. Las inversiones a realizar serán determinadas por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y deberán ajustarse a la normatividad presupuestal. Estas obligaciones contarán con una supervisión o interventoría técnica, administrativa y financiera a cargo del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, que garanticen transparencia y cumplimiento de las obligaciones de hacer. Los recursos necesarios para financiar la supervisión o interventoría deberán ser garantizados por el Fondo Único de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. [...] [Resalta la Sala]

Asimismo, el Decreto Único Reglamentario -DUR- del Sector de las Tecnologías de la Información y de las Comunicaciones, Decreto 1078 de 2015, dispuso sobre la contraprestación económica por la utilización del espectro radioeléctrico:

Artículo 2.2.2.4.3. Contraprestación económica por la utilización del espectro radioeléctrico. Para la determinación del monto de la contraprestación económica por la utilización del espectro radioeléctrico, el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones tendrá en cuenta uno o varios de los siguientes aspectos: ancho de banda asignado, número de usuarios potenciales, disponibilidad del servicio, planes de expansión y cobertura, demanda por el espectro y su disponibilidad y cualquier otro parámetro técnico que sirva como indicador del precio que debe recibir el Estado por la utilización del espectro radioeléctrico. En la determinación del valor de la contraprestación económica, así como la determinación de su exigibilidad y forma de pago, se tendrán en cuenta tanto el otorgamiento del permiso como la utilización misma del espectro, en los términos señalados en el presente decreto.

El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones determinará el mecanismo mediante el cual se haga efectivo el pago de dicha contraprestación inicial [...] [Subraya la Sala]

De lo anterior se desprende que el otorgamiento del permiso para el uso del espectro radioeléctrico da lugar al pago de una contraprestación económica a favor del FUTIC por parte del respectivo proveedor de redes y servicios de telecomunicaciones. Ahora bien, el alcance temporal de dicha contraprestación se encuentra intrínsecamente ligado al plazo de duración del permiso, el cual, conforme al artículo 12 citado, puede extenderse hasta por veinte años.

En esa medida, aunque la obligación de pagar la contraprestación surge con ocasión del otorgamiento del permiso, su ejecución económica se proyecta durante

el término de vigencia de este. Ello explica que el ordenamiento haya previsto mecanismos de pago diferido, como anualidades, anualidades anticipadas o cuotas fijas anuales, así como sistemas de actualización o indexación destinados a preservar el valor económico de la contraprestación a lo largo del período de explotación del espectro radioeléctrico.

Igualmente, sobre la contraprestación económica por la renovación del permiso de uso del espectro radioeléctrico, el artículo 12 de Ley 1341 de 2009 establece:

Artículo 12. Plazo y renovación de los permisos para el uso del espectro radioeléctrico. <Artículo modificado por el artículo 9 de la Ley 1978 de 2019:> El permiso para el uso del espectro radioeléctrico tendrá un plazo definido inicial hasta de veinte (20) años, el cual podrá renovarse a solicitud de parte por períodos de hasta veinte (20) años. Para determinar las condiciones y el periodo de renovación, el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones tendrá en cuenta, entre otros criterios, la maximización del bienestar social, los planes de inversión, la expansión de la capacidad de las redes de acuerdo con la demanda del servicio que sea determinada por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, así como la cobertura y la renovación tecnológica de conformidad con las necesidades que para tal fin identifique el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. Los planes que presente el interesado deberán ser proporcionales al periodo de renovación solicitado, razones de interés público, el reordenamiento nacional del espectro radioeléctrico, o el cumplimiento a las atribuciones y disposiciones internacionales de frecuencias. Esta determinación deberá efectuarse mediante acto administrativo motivado.

El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, establecerá las condiciones de la renovación, previa verificación del cumplimiento de las condiciones determinadas en el acto administrativo de otorgamiento del permiso de uso del espectro radioeléctrico por parte del interesado, lo que incluye el uso eficiente que se ha hecho del recurso, el cumplimiento de los planes de expansión, la cobertura de redes y servicios y la disponibilidad del recurso, teniendo en cuenta los principios del artículo 75 de la Constitución Política.

La renovación de los permisos de uso del espectro radioeléctrico incluirá condiciones razonables y no discriminatorias que sean compatibles con el desarrollo tecnológico futuro del país, la continuidad del servicio y los incentivos adecuados para la inversión.

La renovación no podrá ser gratuita, ni automática. El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones establecerá las condiciones de calidad, servicio y cobertura, así como el valor de la contraprestación económica que deberá pagarse con ocasión de la renovación, previo análisis de las condiciones del mercado. El interesado deberá manifestar en forma expresa su

intención de renovar el permiso con seis (6) meses de antelación a su vencimiento, en caso contrario, se entenderá como no renovado. [...]

También el DUR del Sector de las Tecnologías de la Información y de las Comunicaciones dispuso:

Artículo 2.2.2.3.6. Pago de la contraprestación económica por la renovación del permiso para uso del espectro radioeléctrico. El Proveedor de Redes y el de Servicios de Telecomunicaciones (PRST) podrán solicitar el pago de la contraprestación económica por la renovación del permiso para el uso del Espectro Radioeléctrico en cuotas fijas anuales.

Los mecanismos de actualización monetaria para el pago por anualidades deberán quedar establecidos en las resoluciones de renovación de los permisos para el uso del espectro radioeléctrico. [...] [Subraya la Sala].

Artículo 2.2.6.2.2.2. Contraprestación económica con ocasión de renovación de permisos para el uso del espectro radioeléctrico. La contraprestación económica que se causa con ocasión de la renovación del permiso para la utilización del espectro radioeléctrico, que debe pagar el respectivo titular del permiso a favor del Fondo de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, será la resultante de aplicar los criterios establecidos con base en la propuesta que al respecto formule la Agencia Nacional del Espectro.

Dicha contraprestación económica se debe pagar por anualidades anticipadas, salvo que en los procedimientos para el otorgamiento de las renovaciones se establezcan reglas especiales que dispongan oportunidades de pago distintas.

El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones determinará los criterios, generales o particulares, para la valoración y liquidación de la contraprestación de que trata el presente artículo [Subraya la Sala].

Artículo 2.2.6.2.2.3. Contraprestación económica con ocasión de renovación de permisos para el uso del espectro radioeléctrico de bandas identificadas para servicios de IMT. La valoración y forma de pago de la contraprestación económica que se causa con ocasión de la renovación de permisos para utilización del espectro radioeléctrico atribuido por la Agencia Nacional del Espectro para servicios móviles terrestres, en bandas identificadas para las Telecomunicaciones Móviles Internacionales (IMT) (por sus siglas en inglés), será definido de acuerdo con los resultados de los estudios que se adelanten para cada permiso que se renueve.

La valoración será llevada a cabo de manera individual y concreta para cada administrado que esté interesado en la renovación del permiso para el uso del espectro radioeléctrico, con base en las propuestas que al respecto formule la

Agencia Nacional del Espectro, en función de criterios técnicos y económicos que tengan en consideración, [...]

El acto administrativo por el cual se otorga la renovación de los permisos para uso del espectro radioeléctrico identificado como IMT implica la aceptación y reconocimiento del valor fijado por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones con ocasión de dicha renovación. [Subraya la Sala].

Adicionalmente, sobre artículo 12 ibidem, la ANE en su Manual de Gestión del Espectro Radioeléctrico observó:

Es importante señalar que la Ley 1341 establece que los términos de los permisos del espectro son susceptibles de renovación, que es una figura jurídica distinta a la de la prórroga, así ambas sean meras expectativas y no derechos u originen una situación jurídica consolidada. Mientras la prórroga hace alusión a una mera extensión en el tiempo de los derechos y obligaciones existentes y en las mismas condiciones en que fueron originalmente convenidos, reconocidos u otorgados, la renovación es una forma de extinción de las obligaciones que implica la terminación de las obligaciones iniciales y su sustitución por otras obligaciones nuevas, diferentes y autónomas respecto de las anteriores, por tanto la posibilidad, no obligatoria, de renovar o cambiar las condiciones inicialmente establecidas. El concepto de renovación genera una mayor capacidad de intervención y modulación regulatoria del Estado. [...] Dicha renovación no podrá ser ni gratuita ni automática y podrá ser condicionada.

Como ya había sido definido por la Corte Constitucional en el fallo C-949 de 2001 [...] la Ley 1341 prohíbe expresamente renovación automática o gratuita de los permisos para el uso del espectro radioeléctrico, por atentar contra los principios establecidos en el artículo 75 de la Carta Política. [...] ⁴⁷

En este sentido, la renovación del permiso de uso del espectro radioeléctrico no constituye una prórroga automática del régimen inicial, sino una decisión motivada de la Administración, que exige un nuevo ejercicio de valoración por parte del MinTIC, atendiendo a criterios de bienestar social, uso eficiente del espectro, planes de inversión, cobertura, calidad del servicio, condiciones de mercado e interés público. De allí que la renovación no pueda ser gratuita ni automática, y que deba dar lugar, necesariamente, al pago de una nueva contraprestación económica, definida conforme a los parámetros legales y reglamentarios que se determinen en el acto administrativo particular y concreto que la conceda.

En cuanto a la forma de pago, para la Sala es claro que el artículo 2.2.2.3.6 del DUR 1078 de 2015 prevé expresamente que la contraprestación por renovación podrá

⁴⁷ ANE, Manual de Gestión del Espectro Radioeléctrico, Título VI – Economía del espectro radioeléctrico, p. 109.

pagarse en cuotas fijas anuales, mientras que el artículo 2.2.6.2.2.2 del mismo decreto establece como regla general el pago por anualidades anticipadas, admitiendo únicamente que, en los procedimientos específicos de renovación, se establezcan reglas especiales que dispongan oportunidades de pago distintas, las cuales deben quedar definidas de manera expresa en el acto administrativo que concede la renovación.

De esta manera, tanto en el otorgamiento inicial como en la renovación del permiso, el ordenamiento jurídico circunscribe la exigibilidad de la contraprestación a **esquemas de pago a plazos, bien por anualidades, anualidades anticipadas o cuotas fijas anuales, según corresponda**. Una modalidad distinta requiere habilitación expresa en el procedimiento particular de renovación y su consagración inequívoca en el acto administrativo respectivo.

No es otro el sentido de las previsiones contenidas en los artículos 2.2.2.4.3 y 2.2.2.3.6 del DUR 1078 de 2015 en materia de indexación o actualización monetaria que tiene por finalidad preservar el valor real de la contraprestación durante el plazo de duración del permiso de uso del espectro radioeléctrico, evitando la pérdida del poder adquisitivo del dinero y garantizando que el Estado reciba una remuneración equivalente al valor económico del espectro asignado.

Conforme a la información remitida por el ministerio consultante, no se evidencia que i) se hubiese previsto expresamente en el acto administrativo de asignación [permiso] la posibilidad de pago anticipado de la contraprestación; ii) que los interesados en obtener el permiso hubiesen manifestado su voluntad en tal sentido. Tampoco se advierte de lo manifestado por el ministerio que, en el procedimiento específico de renovación, se hubiesen establecido reglas especiales distintas a las previstas en el DUR 1078 de 2015. En consecuencia, **la contraprestación económica y su modalidad de pago deberían sujetarse estrictamente a las modalidades de pago por anualidades o cuotas fijas anuales**, según se contempla expresamente en el marco legal y reglamentario vigente.

También, conforme al citado artículo 13 de la Ley 1341 de 2009, el pago de la contraprestación económica derivada tanto del otorgamiento como de la renovación del permiso de uso del espectro radioeléctrico **puede cumplirse total o parcialmente a través de obligaciones de hacer**, cuya procedencia, condiciones, parámetros de ejecución, seguimiento e indexación deben quedar definidas de manera expresa en el acto administrativo particular que otorga o renueva el citado permiso. Al respecto el citado DUR 1078 de 2015 establece:

Artículo 2.2.15.4. Oferta oficiosa de proyectos para ejecutar obligaciones de hacer. El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones podrá establecer proyectos susceptibles de ser ejecutados mediante obligaciones de hacer como mecanismo de pago de las contraprestaciones económicas a las que se refieren

los artículos 13 de la Ley 1341 de 2009 y el párrafo 3 del artículo 14 de la Ley 1369 de 2009, de acuerdo con los propósitos señalados en esas mismas disposiciones.

Parágrafo. El Ministerio podrá establecer, como fórmula remuneratoria, obligaciones de hacer en el acto administrativo a través del cual otorgue o renueve permisos de uso del espectro radioeléctrico. El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones reglamentará la materia.

Artículo 2.2.15.6. Autorización de la ejecución de obligaciones de hacer. El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones [...] analizará la viabilidad de ejecución, el efecto social, poblacional y económico del proyecto propuesto por el potencial ejecutor de la obligación de hacer. [...]

El acto de autorización deberá contener, como mínimo, la siguiente información:

1. Las condiciones y obligaciones precisas y claras a cargo del ejecutor, incluyendo entre otros, el plazo total del proyecto, los indicadores, resultados, condiciones de cumplimiento y periodicidad de presentación de informes de ejecución de las obligaciones de hacer. [...]

5. Los factores de indexación o de actualización de los valores a que haya lugar de acuerdo con el cumplimiento de las obligaciones de hacer.

La autorización de obligaciones de hacer no excluye la posibilidad de que el titular del permiso de uso del espectro radioeléctrico, o el operador de servicios postales, según el caso, pague el valor total de la contraprestación económica a su cargo en dinero en efectivo al Fondo Único de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. En este caso, el pago deberá efectuarse indexado o actualizado al año en que se efectuará el pago junto con los intereses de mora a que haya lugar. [...] [Resalta la Sala].

En ese marco normativo, el MinTIC puede autorizar que hasta el porcentaje legalmente previsto (90%) de la contraprestación económica se pague mediante la ejecución de obligaciones de hacer, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 1341 de 2009 y los artículos 2.2.15.4 y 2.2.15.6 del DUR 1078 de 2015.

La previsión reglamentaria según la cual la autorización de obligaciones de hacer no excluye la posibilidad de pagar la contraprestación en dinero, debidamente indexada o actualizada, junto con los intereses en mora a que haya lugar, debe entenderse en ese mismo sentido: dichas sumas mantienen la modalidad de pago prevista en el régimen reglamentario, esto es, por anualidades, anualidades anticipadas o cuotas fijas anuales, según corresponda, conforme a lo expuesto anteriormente. El régimen aplicable a las obligaciones de hacer no altera ni sustituye esta estructura de exigibilidad respecto de las sumas establecidas en dinero.

En consecuencia, la contraprestación económica derivada del otorgamiento o renovación del permiso para el uso del espectro radioeléctrico y la forma de pago de la misma deben sujetarse a las modalidades previstas en el marco legal y reglamentario vigente, así como a las condiciones establecidas en los respectivos actos administrativos de asignación o renovación.

Se insiste que de acuerdo con la información remitida por el ministerio consultante, no se advierte que en tales actos se hubiese previsto expresamente la posibilidad de efectuar modalidades diferentes de pago de la contraprestación ni que, dentro del procedimiento específico de renovación, se hubiesen establecido reglas especiales distintas a las contempladas en el Decreto 1078 de 2015.

En estas condiciones, la contraprestación económica debe cumplirse conforme a las modalidades de pago, por anualidades, anualidades anticipadas o cuotas fijas anuales previstos en el ordenamiento jurídico y en los actos administrativos particulares que regulan cada permiso, sin que se evidencie una habilitación normativa que permita autorizar, con posterioridad, una modalidad de pago distinta de las allí establecidas.

Ahora, pasa la Sala a analizar la naturaleza jurídica y el régimen de los recursos con los que cuenta el Fondo Único de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones -FUTIC-».

2.4. Fondo Único de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones -FUTIC-»

2.4.1. Naturaleza Jurídica

La Sala en el Concepto PL0002 de 2019 resalto:

[...] la Ley 1978 del 25 de julio de 2019 modificó el Fondo de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, el cual pasó a denominarse Fondo Único de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, y a éste se integraron los recursos económicos del Fondo para el Desarrollo de la Televisión y los Contenidos (FonTV) de que trataba la Ley 1507 de 2012⁴⁸.

⁴⁸ Cita del texto original ²²«Ley 1507 del 10 de enero de 2012, derogada por el artículo 51 de la Ley 1978 de 2019. «Por la cual se establece la distribución de competencias entre las entidades del Estado en materia televisiva y se dictan otras disposiciones». (Subrayado de la Sala)».

El referido Fondo conservó su naturaleza jurídica de Unidad Administrativa Especial, con personería jurídica y patrimonio propio, y continuó lógicamente adscrito al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. [...] ⁴⁹.

El artículo 34 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 21 de la Ley 1978 de 2019 dispuso:

Artículo 34. Creación del Fondo Único de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. <Artículo modificado por el artículo 21 de la Ley 1978 de 2019⁵⁰> El Fondo de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (FonTIC), se denominará Fondo Único de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, como una **Unidad Administrativa Especial del orden nacional, dotado de personería jurídica y patrimonio propio, adscrita al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. Los recursos del Fondo Único de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones conformarán una cuenta especial** a la que se le integrará el Fondo para el Desarrollo de la Televisión y los Contenidos (FonTV) de que trataba la Ley 1507 de 2012. Los derechos, el patrimonio y los recursos de FonTIC y de FonTV harán parte del Fondo Único de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones a partir de la entrada en vigencia de la presente ley. Esto incluye la cesión de la posición contractual administrativa y judicial de FonTIC y de FonTV. [...]

2.4.2. Objeto

Por su parte, la misma norma estableció el objeto del FUTIC así:

El objeto del Fondo Único de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones es financiar los planes, programas y proyectos para facilitar prioritariamente el acceso universal y el servicio universal de todos los habitantes del territorio nacional a las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, garantizar el fortalecimiento de la televisión pública, la promoción de los contenidos multiplataforma de interés público y cultural, y la apropiación social y productiva de las TIC, así como apoyar las actividades del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y la Agencia Nacional del Espectro, y el mejoramiento de su capacidad administrativa, técnica y operativa para el cumplimiento de sus funciones. [...]

Parágrafo 1º. Son principios del Fondo Único de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones:

⁴⁹ Sobre la naturaleza jurídica del FUTIC ver: Sala de lo Contencioso- administrativo, Sección Tercera, Subsección c, Auto de 4 de septiembre de 2017, Rad. 25000-23-36-000-2015-01065-03(59358).

⁵⁰ Publicada en el Diario Oficial No. 51.025 de 25 de julio 2019. Vigente para el momento de expedición de la Resolución 3227 de 2023.

- a) Especializar su inversión en la masificación del acceso, uso y apropiación de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y cerrar la brecha digital, así como en la promoción de contenidos multiplataformas.
- b) **Procurar el uso de mecanismos que le permitan lograr mejores resultados con un mismo valor de inversión** y sin incrementar el nivel de riesgo.
- c) Evaluar periódicamente la eficiencia, eficacia e impacto de los planes, programas y proyectos que financie. [...]
- d) Aplicar criterios de factibilidad financiera, social, técnica, económica, jurídica, institucional y de sostenibilidad, para justificar las inversiones en planes, programas y proyectos de su competencia.

Parágrafo 2o. Agenda de inversión. Anualmente, el Fondo Único de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones publicará durante quince (15) días calendario el proyecto de agenda de inversión con los planes, programas y proyectos planeados para la siguiente vigencia presupuestal. [...] [Resalta la sala].

2.4.3. Recursos que lo integran y régimen presupuestal

El artículo 36 de la Ley 1341 de 2009 modificado por el artículo 23 de la Ley 1978 de 2019, establece que los recursos del FUTIC están constituidos, entre otros, por la contraprestación periódica única que deben pagar todos los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones⁵¹ y los operadores postales conforme el artículo 14 de la Ley 1369 de 2009⁵².

⁵¹ «**Artículo 36. Contraprestación periódica única a favor del Fondo Único de Tecnologías de la información y las comunicaciones.** <Artículo modificado por el artículo 23 de la Ley 1978 de 2019> Todos los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones pagarán la contraprestación periódica única estipulada en el artículo 10 de la presente ley al Fondo Único de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones en igualdad de condiciones para el cumplimiento de sus fines.// El valor de la contraprestación a cargo de los proveedores se fijará como un único porcentaje sobre sus ingresos brutos por concepto de la provisión de redes y servicios excluyendo terminales. En el caso de los servicios de televisión incluye los ingresos por concepto de pauta publicitaria y terminales. Para el caso del servicio de televisión abierta radiodifundida, prestado por aquellos operadores que permanezcan en el régimen de transición de habilitación, y del servicio de radiodifusión sonora, el valor de la contraprestación se regirá por las normas especiales pertinentes. //PARÁGRAFO. El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones determinará el valor de la contraprestación periódica única, mediante acto administrativo motivado, previa la realización de un estudio, en un término máximo de seis (6) meses contados a partir de la promulgación de la presente ley que incluya el plan de inversiones del Fondo Único de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, el estado del cierre de la brecha digital del país y esté soportado en estudios de mercado [...]».

⁵² «**Artículo 14. Contraprestaciones a cargo de los operadores postales.** Todos los operadores pagaran la contraprestación periódica estipulada en el artículo 4 de la presente ley al Fondo de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. //El valor de la contraprestación periódica a cargo de todos los operadores postales se fijará como un mismo porcentaje sobre sus ingresos brutos por concepto de la prestación de servicios postales, sin tener en cuenta los ingresos

A su vez el artículo 37 de la Ley 1341 de 2009 modificado por el artículo 24 de la Ley 1978 de 2019 señala que:

Artículo 37. Otros recursos del Fondo Único de Tecnologías de la Información y las comunicaciones. <Título e inciso modificados por el artículo 24 de la Ley 1978 de 2019:> Además de lo señalado en el artículo anterior, son recursos del Fondo Único de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones:

1. **La contraprestación económica por la utilización del espectro radioeléctrico**, así como de sus respectivas renovaciones, modificaciones y de otras actuaciones a cargo del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.
2. <Numeral modificado por el artículo 24 de la Ley 1978 de 2019.> Las multas y otras sanciones pecuniarias impuestas por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y la Comisión de Regulación de Comunicaciones y la Agencia Nacional del Espectro a proveedores de redes y servicios de comunicaciones.
3. El monto de los intereses sobre obligaciones a su favor.
4. Los rendimientos financieros obtenidos como consecuencia de las inversiones realizadas con sus propios recursos, de conformidad con las disposiciones legales y reglamentarias sobre la materia.
5. Los demás ingresos que reciba a cualquier título, así como el producto o fruto de sus bienes.
6. <Numeral modificado por el artículo 24 de la Ley 1978 de 2019> Los que se destinen en el presupuesto nacional, los cuales deberán ser crecientes para garantizar el acceso y servicio universal, a las TIC y el fortalecimiento de la televisión pública.
7. Las sumas que perciba el Estado como consecuencia de la explotación directa o indirecta del ccTLD.co
8. <Numeral adicionado por el artículo 24 de la Ley 1978 de 2019> Los derechos, tasas y tarifas recibidas por concepto de concesión, uso de frecuencias y contraprestación, que realicen los operadores del servicio de televisión abierta radiodifundida. En materia del pago de contraprestaciones los operadores públicos

provenientes de recursos públicos para financiar el Servicio Postal Universal y las Franquicias. Dicha contraprestación se fijará por períodos de dos (2) años y no podrá exceder del 3.0% de los ingresos brutos [...]».

del servicio de televisión mantendrán las exenciones y excepciones que les sean aplicables a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley. [Resalta la Sala]

9. Los demás que le asigne la ley⁵³.

Por lo tanto, en el régimen legal vigente, la contraprestación económica por la utilización del espectro radioeléctrico constituye un rubro específico de los ingresos del FUTIC. **Dichos recursos están destinados a financiar planes, programas y proyectos orientados, de manera prioritaria, al acceso y servicio universal de las TIC, al fortalecimiento de la televisión pública, a la promoción de contenidos multiplataforma de interés público y cultural, a la apropiación social y productiva de las TIC, y al apoyo de las actividades del MinTIC y de la ANE, incluido el mejoramiento de su capacidad administrativa, técnica y operativa.** En consecuencia, la gestión y ejecución de dichos recursos se rige por la normatividad presupuestal y los principios de eficiencia, sostenibilidad y destinación específica previstos en la Ley.

Ahora bien, sobre el régimen presupuestal aplicable al FUTIC, la Sala ha establecido en los Conceptos 1471 de 2002, 2035 de 2010 y 1471 de 2011 que:

Un fondo con personería jurídica no es equiparable a un fondo especial que constituye una cuenta (sin personería jurídica)⁵⁴ de conformidad con lo expuesto por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, puesto que «en aquellos casos en que **el legislador decide introducir un fondo y le confiere en la norma correspondiente personería jurídica**, se está ante un **fondo entidad**, que no puede comprenderse como una simple categorización de ingresos públicos [...] Los fondos entidad, [...] tienen personería jurídica **y se asemejan a los establecimientos públicos**. [Resalta la Sala].

Lo anterior teniendo en cuenta que el Estatuto Orgánico de Presupuesto, Decreto Ley 111 de 1996⁵⁵ establece en su artículo 4:

Artículo 4. Para efectos presupuestales, todas las personas jurídicas públicas del orden nacional, cuyo patrimonio esté constituido por fondos públicos y no sean empresas industriales y comerciales del Estado o sociedades de economía mixta o asimiladas a éstas por la ley de la República, **se les aplicarán las**

⁵³ Sobre los recursos del FUTIC ver: Sala de lo Contencioso- administrativo, Sección Cuarta, Sentencia de 13 de mayo de 2021, Rad.: 25000-23-37-000-2015-01820-01 (23870).

⁵⁴ Cita del texto original ¹⁶«Corte Constitucional, C-713-2008. Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto.

⁵⁵ Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto».

disposiciones que rigen para los establecimientos públicos del orden nacional (Ley 179/94, artículo 63)⁵⁶. [Resalta la Sala].

De la misma manera, el artículo 6 *Ibidem* establece sobre el sistema presupuestal de las entidades sometidas al Estatuto Orgánico de Presupuesto:

Artículo 6. Sistema Presupuestal. Está constituido por un plan financiero, por un plan operativo anual de inversiones y por el presupuesto anual de la Nación (Ley 38/89, artículo 3o., Ley 179/94, artículo 55, inciso 5o.).

Es así como el FUTIC, creado como Unidad Administrativa Especial del orden nacional, dotado de personería jurídica y patrimonio propio, se ubica en la categoría de fondo - entidad, y se le aplicarán las normas presupuestales que rigen a los establecimientos públicos.

En este contexto, la gestión de los recursos del FUTIC hace parte de planeación y programación financiera del sistema presupuestal del Estado. En efecto, el artículo 6 citado dispone que el sistema presupuestal está integrado por el plan financiero, el plan operativo anual de inversiones y el presupuesto anual de la Nación. Dichos instrumentos permiten programar y ejecutar los ingresos y gastos públicos de manera consistente con las metas fiscales del Estado.

A su vez, conforme al artículo 1 de la Ley 819 de 2003⁵⁷, el Gobierno Nacional debe formular anualmente el Marco Fiscal de Mediano Plazo, instrumento de planeación financiera con horizonte de diez años que contiene las proyecciones fiscales y macroeconómicas del sector público y orienta la elaboración de los presupuestos

⁵⁶ Ver: Sentencias de la Corte Constitucional: C- 275/1998, C-220/1997 y C- 689 de 2011.

⁵⁷ Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones. «**Artículo 1. Marco fiscal de mediano plazo.** Antes del 15 de junio de cada vigencia fiscal, el Gobierno Nacional, presentará a las Comisiones Económicas del Senado y de la Cámara de Representantes, un Marco Fiscal de Mediano Plazo, el cual será estudiado y discutido con prioridad durante el primer debate de la Ley Anual de Presupuesto. Este Marco contendrá, como mínimo: //a) El Plan Financiero contenido en el artículo 4o de la Ley 38 de 1989, modificado por el inciso 5 del artículo 55 de la Ley 179 de 1994; //b) Un programa macroeconómico plurianual; //c) Las metas de superávit primario a que hace referencia el artículo 2o de la presente ley, así como el nivel de deuda pública y un análisis de su sostenibilidad; // d) Un informe de resultados macroeconómicos y fiscales de la vigencia fiscal anterior. Este informe debe incluir, en caso de incumplimiento de las metas fijadas en el Marco Fiscal de Mediano Plazo del año anterior, una explicación de cualquier desviación respecto a las metas y las medidas necesarias para corregirlas. Si se ha incumplido la meta de superávit primario del año anterior, el nuevo Marco Fiscal de Mediano Plazo tiene que reflejar un ajuste tal que garantice la sostenibilidad de la deuda pública; e) Una evaluación de las principales actividades cuasifiscales realizadas por el sector público; //f) Una estimación del costo fiscal de las exenciones, deducciones o descuentos tributarios existentes; //g) El costo fiscal de las leyes sancionadas en la vigencia fiscal anterior; //h) Una relación de los pasivos contingentes que pudieran afectar la situación financiera de la Nación; // i) En todo presupuesto se deben incluir indicadores de gestión presupuestal y de resultado de los objetivos, planes y programas desagregados para mayor control del presupuesto».

anuales. Este instrumento incorpora el plan financiero, el cual determina las metas de ingresos y pagos del sector público para cada vigencia fiscal.

En consecuencia, los recursos que integran el FUTIC, entre ellos, la contraprestación económica por la utilización del espectro radioeléctrico prevista en el artículo 37 de la Ley 1341 de 2009, no solo constituyen ingresos públicos con destinación específica, sino que también forman parte de las proyecciones financieras y de los instrumentos de programación presupuestal del Estado. Por ello, su estimación y recaudo deben armonizarse con los mecanismos de planeación fiscal y financiera que garantizan la sostenibilidad de las finanzas públicas y la ejecución de los planes, programas y proyectos destinados al acceso universal a las tecnologías de la información y las comunicaciones.

Ahora bien, como toda entidad estatal, el FUTIC tiene la obligación de **protección del patrimonio público, lo cual constituye un deber constitucional** y un derecho colectivo, orientado a asegurar la correcta administración de sus recursos y a prevenir cualquier forma de detrimento. En particular, la Sala en el Concepto 2494 de 2024 precisó que:

La garantía colectiva a la defensa del patrimonio público propugna por la protección del patrimonio estatal, en orden a resguardar la totalidad de bienes, derechos y obligaciones públicas y procura porque su administración sea eficiente, proba y transparente, de acuerdo a la legislación vigente y con el cuidado y diligencia propios de un buen servidor, de modo que se evite cualquier detrimento⁵⁸

En consecuencia, la protección del patrimonio público no se limita a una defensa contable o financiera de los recursos, sino que constituye un deber jurídico que impone a las autoridades la obligación de administrar los recursos públicos, como los que integran el FUTIC, **con eficiencia, probidad, transparencia y diligencia reforzada, para prevenir, evitar y corregir cualquier forma de menoscabo o uso indebido**. En este marco, los recursos del FUTIC, por su naturaleza de fondos públicos con destinación específica, se encuentran amparados por el principio de protección del patrimonio público y deben ser gestionados bajo estándares estrictos de legalidad, sostenibilidad fiscal y realización efectiva de los fines constitucionales asociados al acceso universal a las TIC.

Sobre lo expuesto en los puntos anteriores, la Sala concluye:

- (i) El espectro electromagnético como género y el espectro radioeléctrico como especie son bienes públicos de la Nación, inalienables, inembargables e

⁵⁸ En el citado Concepto la Sala acoge los criterios de unificación jurisprudencial contenidos en la sentencia Sala décima especial de decisión del 1 de febrero de 2022, con radicación 73001-33-31-006-2008-00027-01.

imprescriptibles. Debido a su carácter de recurso natural limitado y esencial para la prestación de servicios de telecomunicaciones, su uso está sometido a gestión, control e intervención del Estado para garantizar la igualdad de oportunidades en el acceso, el pluralismo informativo y la libre y leal competencia, así como para prevenir prácticas monopolísticas.

- (ii) La habilitación general para la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones no confiere derecho alguno al uso del espectro radioeléctrico. Este último requiere, en todo caso, un permiso previo, expreso y particular otorgado por el MinTIC, sustentado en estudios técnicos y económicos. Esta diferenciación normativa implica, correlativamente, un régimen diferenciado de contraprestaciones económicas: mientras la contraprestación por la habilitación se explica por el acceso al mercado de un servicio público de titularidad estatal, la contraprestación por el uso del espectro se funda en el reconocimiento del precio por el derecho de uso de un bien público y limitado de la Nación.
- (iii) El MinTIC ejerce la potestad de regulación mediante actos administrativos de carácter general, por ejemplo los que establecen *ex ante* las reglas de asignación en condiciones de igualdad, o los criterios y fórmulas de indexación o actualización de la contraprestación económica por el uso del espectro, y actos administrativos de carácter particular, como los que otorgan permisos de uso o renovación del espectro a operadores específicos, establecen las modalidades de pago, liquidan la contraprestación a su cargo, entre otros. Todo ello ajustado a la normatividad presupuestal, con sujeción a criterios técnicos, económicos y de política pública orientados al fomento de la inversión, la maximización del bienestar social, la expansión de cobertura, el cierre de la brecha digital, el interés público y el pluralismo informativo.
- (iv) El otorgamiento y la renovación del permiso para el uso del espectro radioeléctrico constituyen actuaciones administrativas regladas, sometidas de manera estricta a la regulación vigente y a las reglas del proceso de selección objetiva que les antecede. En tal medida, dichas decisiones deben adoptarse con plena observancia de los principios de transparencia, igualdad de oportunidades y maximización del bienestar social, propios de la gestión de un bien público limitado, cuya asignación responde al interés general.
- (v) El permiso de uso del espectro **no configura una relación contractual, sino una relación jurídica de interés público**. Las condiciones técnicas, económicas y temporales del permiso, incluida la contraprestación, no derivan de la autonomía negocial de las partes, sino del régimen legal y reglamentario que rige el espectro radioeléctrico, cuya fuente es un acto administrativo.

- (vi) La contraprestación económica derivada del otorgamiento o renovación del permiso para el uso del espectro radioeléctrico, así como su forma de pago, deben sujetarse a las modalidades previstas en el marco legal y reglamentario vigente y a las condiciones establecidas en los respectivos actos administrativos. En particular, la regulación circunscribe su cumplimiento a esquemas por anualidades, anualidades anticipadas o cuotas fijas anuales, salvo que en el procedimiento específico de renovación se establezcan reglas especiales en el acto administrativo respectivo. Los mecanismos de indexación o actualización monetaria tienen como finalidad preservar el valor real de la contraprestación durante la vigencia del permiso y asegurar la equivalencia económica del valor del espectro asignado.
- (vii) Los recursos del FUTIC tienen destinación específica, se encuentran amparados por el principio de protección del patrimonio público y deben ser gestionados bajo estándares estrictos de legalidad, sostenibilidad fiscal y realización efectiva de los fines constitucionales asociados al acceso universal a las TIC.

Del análisis y las conclusiones a las que ha llegado la Sala sobre el marco regulatorio descrito, se pasará a examinar si resulta jurídicamente posible modificar los actos administrativos mediante los cuales se otorgó o renovó el permiso de uso del espectro radioeléctrico.

3. Vigencia de los actos administrativos. Aplicación en el tiempo, eficacia y su modificación

La Sala ha acogido que en los actos administrativos se diferencian los elementos de existencia, los de validez y los de eficacia. Los elementos de existencia son aquellas exigencias sin las cuales el acto no surge a la vida jurídica, los elementos de validez son aquellas condiciones de un acto ya existente que determinan que sea valorado positivamente por encontrarse ajustado al ordenamiento jurídico, y los presupuestos de eficacia son aquellos requisitos indispensables para que el acto existente y válido produzca los efectos jurídicos que estaría llamado a producir.

En el Concepto 1294 de 2000, que a su vez remite al Concepto de 25 de febrero de 1975, la Sala observó:

[...] el acto administrativo nace perfecto desde el mismo momento en el que se reúnen todos sus elementos esenciales (competencia, causa, voluntad, fin, forma, contenido). La existencia y la eficacia del acto (conceptos diferentes), pueden coincidir en el tiempo u ocurrir en distinta época.

Por regla general, en nuestro ordenamiento jurídico, **el acto administrativo produce efectos desde la fecha de su publicación, comunicación o notificación, según el caso** [...] ⁵⁹ y, por tanto, las consecuencias en él previstas tienen lugar a partir de ese momento, siempre que no contenga alguna determinación que lo dilate, lo posponga o suspenda, conforme a la ley. Sin embargo, se reitera, hay ocasiones en que la respectiva decisión, excepcionalmente, comienza a ser eficaz en una oportunidad distinta, según la naturaleza y características propias de cada acto. [Resalta la Sala]

Ahora, **mientras la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no decreta la nulidad de un acto administrativo, este se presume válido y es idóneo para producir los efectos** que le son propios, tal y como se desprende de lo dispuesto en el artículo 88 del CPACA:

Artículo 88. Presunción de legalidad del acto administrativo. Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Cuando fueren suspendidos, no podrán ejecutarse hasta tanto se resuelva definitivamente sobre su legalidad o se levante dicha medida cautelar.

Con fundamento en esta distinción, la Sala pasa a examinar específicamente la eficacia de los actos administrativos, ello para determinar el momento a partir del cual el acto administrativo produce efectos jurídicos, así como sus efectos en el tiempo (irretroactividad y retrospectividad), su estabilidad mientras no sea anulado por la jurisdicción de lo contencioso-administrativa, y la posibilidad de la Administración de modificar sus propios actos.

3.1. Eficacia de los actos administrativos

Son elementos de eficacia del acto administrativo la publicidad del acto, la firmeza y la ausencia de la pérdida de su fuerza ejecutoria. Concretamente, sobre la publicidad de los actos administrativos como presupuesto de eficacia, el artículo 65 del CPACA dispone para los actos de carácter general:

Artículo 65. Deber de publicación de los actos administrativos de carácter general. Los actos administrativos de carácter general **no serán obligatorios mientras no hayan sido publicados en el Diario Oficial** o en las gacetas territoriales, según el caso. [...].

Las decisiones que pongan término a una actuación administrativa iniciada con una petición de interés general se comunicarán por cualquier medio eficaz. [...]

Parágrafo. También deberán publicarse los actos de nombramiento y los actos de elección distintos a los de voto popular. [Resalta la Sala].

⁵⁹ Cita del texto original ¹⁴«Sentencias C- 957 de 1999 de la Corte Constitucional y del 12 de diciembre de 1984 de la Sección Segunda del Consejo de Estado, expediente 9267».

Igualmente, los artículos 66, 67 y 72 del CPACA señalan para los actos administrativos de carácter particular:

Artículo 66. Deber de notificación de los actos administrativos de carácter particular y concreto. Los actos administrativos de carácter particular **deberán ser notificados** en los términos establecidos en las disposiciones siguientes.

Artículo 67. Notificación personal. Las decisiones que pongan término a una actuación administrativa se notificarán personalmente al interesado, a su representante o apoderado, o a la persona debidamente autorizada por el interesado para notificarse.

En la diligencia de notificación se entregará al interesado copia íntegra, auténtica y gratuita del acto administrativo, con anotación de la fecha y la hora, los recursos que legalmente proceden, las autoridades ante quienes deben interponerse y los plazos para hacerlo [...]

Artículo 72. Falta o irregularidad de las notificaciones y notificación por conducta concluyente. Sin el lleno de los anteriores requisitos no se tendrá por hecha la notificación, **ni producirá efectos legales la decisión**, a menos que la parte interesada revele que conoce el acto, consienta la decisión o interponga los recursos legales⁶⁰. [Resalta la Sala]

Por lo anterior, la eficacia del acto administrativo se encuentra condicionada al cumplimiento de las reglas de publicidad⁶¹, de las cuales depende su **oponibilidad y obligatoriedad** frente a los administrados.

La Sala en el citado Concepto 1294 de 2000 precisó:

La decisión contenida en el acto de carácter general o particular es válida desde el momento en que se expide y **su fuerza vinculante comienza desde su publicación o notificación, según el caso**, sin que la publicación se erija en requisito de validez del acto general, **pero que constituye condición de oponibilidad a los particulares**. «[...] si el acto administrativo concede un derecho al particular, éste puede reclamarlo

⁶⁰ Berrocal Guerrero. L.E., Ob., Cit. Pág. 270: «Dentro de los actos administrativos particulares se exceptúan del requisito de previa publicidad [...] los que por expresa disposición legal deben ejecutarse de manera inmediata, como lo son los derivados de los procedimientos militares o de policía que por su naturaleza así lo requieren, para evitar o remediar una perturbación del orden público en los aspectos de defensa nacional, seguridad, tranquilidad, salubridad y circulación de las personas (artículo 2º, inciso segundo, del C. de P.A.) [...]».

⁶¹ Hace efectivo los principios establecidos en los artículos 290 constitucional y numeral 9 del artículo 3 del CPACA «9. En virtud del principio de publicidad, las autoridades darán a conocer al público y a los interesados, en forma sistemática y permanente, sin que medie petición alguna, sus actos, contratos y resoluciones, mediante las comunicaciones, notificaciones y publicaciones que ordene la ley, incluyendo el empleo de tecnologías que permitan difundir de manera masiva tal información de conformidad con lo dispuesto en este Código. Cuando el interesado deba asumir el costo de la publicación, esta no podrá exceder en ningún caso el valor de la misma».

de la Administración aunque el acto no haya sido publicado. Si por el contrario, el acto impone una obligación, ésta no puede exigirse hasta tanto dicho acto sea publicado, aunque haya una instrucción en el mismo, en sentido contrario»⁶².

Es así como el cumplimiento de las reglas de publicidad da inicio al término para interponer los recursos en vía administrativa (artículo 74 a 81 del CPACA) y conduce a la firmeza del acto administrativo en los términos del artículo 87 ibidem⁶³, a partir de la cual la decisión adquiere ejecutividad y ejecutoriedad.

Al respecto la Sala señaló:

los conceptos de ejecutividad, característica especial de la eficacia que consiste en que una vez perfeccionado el acto produce todos sus efectos y, por tanto, puede y debe ser ejecutado; y, de ejecutoriedad, que es la posibilidad de la Administración de ejecutar el acto, aún contra la voluntad de los administrados, y sin recurrir al órgano judicial⁶⁴

En este contexto, «la eficacia es la aptitud jurídica que adquiere el acto administrativo para legitimar toda actividad formal o práctica que se adelante para su cumplimiento, sea por parte de quien lo expidió o del interesado o beneficiado por él»⁶⁵.

Esta precisión se vuelve decisiva para la discusión sobre la aplicación en el tiempo de los actos administrativos. No es lo mismo un análisis sobre la validez del acto⁶⁶, que uno sobre la determinación del momento en el que inician sus efectos. **La regla general de eficacia del acto administrativo es que este surta efectos hacia el futuro y está anclada a su forma de publicidad**, [publicación, notificación o comunicación] según el caso, sin perjuicio de supuestos excepcionales donde el propio acto posponga su eficacia o retrotraiga sus efectos, previa autorización legal expresa.

⁶² Cita del texto original ¹⁷ «Corte Constitucional, sentencia C-957 de 1999».

⁶³ «**Artículo 87.** Firmeza de los actos administrativos. Los actos administrativos quedarán en firme: 1. Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso/ 2. Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos. // 3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos// 4. Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos. // 5. Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 para el silencio administrativo positivo».

⁶⁴ SCSC, Concepto 1294 de 2000.

⁶⁵ Berrocal Guerrero. Ob. Cit., Pág.140.

⁶⁶ SCSC, Concepto 1294 de 2000.

3.2. Irretroactividad de los actos administrativos

La Sala ha afirmado la irretroactividad de los actos administrativos como una regla general derivada de los principios de seguridad jurídica y de confianza legítima dentro del Estado de Derecho. En particular, ha distinguido entre la retroactividad, que supone proyectar la voluntad administrativa sobre situaciones jurídicas ya consolidadas, y la irretroactividad, como regla general conforme a la cual **los actos administrativos solo producen efectos hacia el futuro**⁶⁷.

En el mencionado Concepto 1294 de 2000, la Sala precisó:

Con relación al conflicto de una norma jurídica en el tiempo, vale la pena señalar que ésta es retroactiva cuando la voluntad administrativa expresada retorna al pasado para aplicarse sobre las condiciones de validez de un hecho o acto jurídico preexistente, destruyendo o modificando sus efectos iniciales, que tuvieron amparo en un precepto anterior. A contrario sensu, la norma será irretroactiva cuando no incide en situaciones jurídicas pretéritas.

Son razones de seguridad jurídica las que llevan a adoptar el principio de la irretroactividad, [...] de los actos jurídicos. Hay quienes consideran que la seguridad es lo más importante en la vida social, pues salvaguarda los intereses de los particulares, y persigue que éstos **tengan certeza sobre las reglas que regirán su conducta**, para de esta manera saber qué pueden hacer o no y las consecuencias de sus actos. Sin embargo, el sentido de la justicia impone excepcionalmente la adopción de decisiones con repercusión sobre situaciones remotas que todavía tienen consecuencias en el presente.

La doctrina y jurisprudencia nacionales han precisado que **la irretroactividad, de las leyes y de los actos administrativos, es uno de los principios sobre los cuales se edifica un Estado de derecho.** Sin embargo, esa **regla** tiene excepciones, pues como lo ha sostenido esta Corporación, **los actos administrativos no pueden surtir efecto con anterioridad a su vigencia.** Solo en forma excepcional puede un acto administrativo tener efectos hacia el pasado **y siempre con base en una autorización legal**⁶⁸. Esta Sala, en el Concepto del 25 de febrero de 1975, expresó:

⁶⁷ En el mismo sentido, Sección segunda, Sentencia 12 de diciembre 1984. Rad. 9267. En la que se indica «los tratadistas de derecho administrativo son acordes al afirmar que el acto administrativo no produce efectos sino para el futuro. El profesor Riveró en su obra "Derecho Administrativo" sostiene que la aplicación de un acto administrativo con retroactividad puede dar lugar a su declaratoria de nulidad por exceso de poder, pues la Administración no puede hacer remontar los efectos de su decisión sino para el futuro. En su otra "El Principio de la Irretroactividad de los Actos Administrativos" afirma Letourner que la regla de la irretroactividad de los actos administrativos significa que un acto de esta índole no puede legalmente producir efectos en una fecha anterior a aquella de su entrada en vigencia». Además, ver: Sentencia C-181 de 2002.

⁶⁸ Cita del texto original ¹⁵«Sala Contencioso Administrativa, Sección Segunda, sentencia del 12 de diciembre de 1984. Ver Corte Constitucional, sentencia T-098/99». En el mismo sentido: Sección Primera, Sentencia de 18 de septiembre 2014, Rad. 25000-23-24-000-2004-00466-01.

«[...]de conformidad con [...] la ley 153 de 1887, es norma general que la ley es irretroactiva, que sólo tiene efectos hacia el futuro, con miras a mantener la confianza, seguridad y certidumbre de las personas en el orden jurídico.

Es norma de observancia para los jueces y el legislador en garantía de situaciones nacidas válidamente al amparo de las normas legítimamente existentes.

De la irretroactividad de la ley se deduce la irretroactividad de los actos administrativos, los cuales no pueden surtir efecto con anterioridad a su vigencia. Sólo en forma excepcional puede un acto administrativo tener efecto hacia el pasado y siempre con base en una autorización legal⁶⁹. [...] [Resalta la Sala].

Entonces, tal y como lo ha afirmado la Sala, son razones de seguridad jurídica y de confianza legítima⁷⁰ las que llevan a adoptar el principio de la irretroactividad de los actos administrativos.

Adicionalmente, recuerda la doctrina que, si bien «el Código de procedimiento Administrativo no tiene disposición que regule [los efectos jurídicos de la decisión administrativa en el tiempo] se puede decir que tales efectos dependen del tipo de acto administrativo. Si la decisión es declarativa y [...] se suscribe a reconocer un derecho o una situación jurídica previamente dada, los efectos son retroactivos [...] Vgr. El reconocimiento de una pensión [...]. Si el acto administrativo es constitutivo, lo que significa de la situación jurídica nace con él o en virtud de él los efectos son hacia el futuro [ex nunc]. **De allí que igualmente ocurra con los actos administrativos generales o impersonales [...]**»⁷¹. [Resalta la Sala].

Lo anterior significa que ante la ausencia de regulación expresa en el CPACA sobre los efectos en el tiempo de los actos administrativos, las autoridades administrativas no tienen competencia para fijarlos, pues sus efectos solo serán hacia el futuro, con mayor razón si se trata de actos generales y constitutivos. Al respecto debe recordarse que de conformidad con el principio de legalidad «las autoridades son responsables por infringir la constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones». (artículo 6 y 121 constitucional), asunto sobre el que se profundizará en el punto 6 de este Concepto.

⁶⁹ Cita del texto original ¹⁶«Esta posición se encuentra contenida además en providencias del 11 de junio de 1993, expediente 4642, Sección Cuarta; del 25 de julio de 1997, expediente 8323, Sección Cuarta; del 19 de abril de 1990, expediente E 346, Sección Quinta; del 20 de marzo de 1992, expediente 1424, Sección Primera, entre otras». Sobre la irretroactividad de la ley, la Sala ha expedido los Conceptos 2064 de 2011 y 2532 de 2025.

⁷⁰ Sobre el desarrollo de los principios de seguridad jurídica y confianza legítima ver: SCSC, Conceptos 2233 de 2014 y 2468 de 2021.

⁷¹ Berrocal Guerrero. L.E., Ob. Cit., Pág. 470.

Expuesto lo anterior, pasa la Sala a analizar otro aspecto de la aplicación de los actos administrativos en el tiempo, como lo es la retrospectividad.

3.3. Retrospectividad de los actos administrativos

La Sala en el Concepto 2211 de 2014 precisó que las normas jurídicas tienen efecto general inmediato, es decir, una norma nueva aplica a las situaciones jurídicas que estén en curso desde su entrada en vigencia, sin afectar situaciones consolidadas bajo el régimen jurídico anterior. Lo anterior, **salvo que la misma norma disponga** que se aplica a situaciones que han estado gobernadas por una norma anterior, pero cuyos efectos jurídicos no se han consolidado:

El fenómeno de la retrospectividad de las normas de derecho se presenta, [...] cuando las mismas se aplican a partir del momento de su vigencia, a situaciones jurídicas y de hecho que han estado gobernadas por una norma anterior, pero cuyos efectos jurídicos no se han consolidado al momento de entrar a regir la nueva disposición. Este instrumento ha sido concebido por la jurisprudencia nacional como un límite a la retroactividad, asociando su propósito a la satisfacción de los principios de equidad e igualdad en las relaciones jurídicas de los asociados, y a la superación de aquellas situaciones marcadamente discriminatorias y lesivas del valor justicia que consagra el ordenamiento jurídico colombiano, de conformidad con los cambios sociales, políticos y culturales que se suscitan en nuestra sociedad.

En Sentencia de 19 de junio de 2025⁷² la Sección Primera del Consejo de Estado afirmó:

La retrospectividad de la ley [...] **es un fenómeno que se presenta cuando la norma se aplica, desde que entra en vigor, a situaciones que han estado gobernadas por una norma anterior, pero cuyos efectos jurídicos no se han consolidado al momento de entrar a regir la nueva disposición normativa.** Ciertamente, cuando no se trata de situaciones jurídicas consolidadas bajo la vigencia de la ley anterior, sino de aquellas que están en curso en el momento de entrar en vigencia la nueva ley, ni de derechos adquiridos en ese momento, sino de simples expectativas, la nueva ley es aplicable a ellas. [...]

Conforme a lo anterior, se puede concluir que, por regla general, la ley nueva regula inmediatamente las situaciones jurídicas constituidas después de su promulgación, así como los efectos futuros de las situaciones en curso, **y que una norma no regula situaciones que se han consolidado jurídicamente antes de su promulgación, a menos que la misma norma así lo establezca expresamente.** [Resalta la Sala].

Por su parte la Corte Constitucional en la Sentencia SU 309 de 2019 señaló:

⁷² Rad.: 11001 03 24 000 2018 00502 00.

El fenómeno de la retrospectividad, por su parte, **es consecuencia normal del efecto general e inmediato de la ley, y se presenta cuando las normas se aplican a situaciones que si bien surgieron con anterioridad a su entrada en vigencia, sus efectos jurídicos no se han consolidado al momento en que cobra vigor la nueva ley.** En efecto, la jurisprudencia constitucional ha puntualizado que “el efecto en el tiempo de las normas jurídicas es **por regla general, su aplicación inmediata y hacia el futuro, ‘pero con retrospectividad, [...] siempre que la misma norma no disponga otro efecto temporal [...].** [Resalta la Sala].

Entonces, la retrospectividad de las normas jurídicas es una manifestación del principio de aplicación inmediata de la Ley, situación que no puede trasladarse de manera automática a los actos administrativos, pues en virtud del principio de jerarquía normativa estos no pueden ni ampliar, ni modificar ni contradecir la Ley.

De esta manera, tal y como se indicó, ante la ausencia de regulación expresa en el CPACA sobre los efectos en el tiempo de los actos administrativos de carácter general y los constitutivos, las autoridades administrativas no tienen competencia para fijarlos, pues sus efectos solo serán hacia el futuro.

Estas consideraciones adquieren particular relevancia en los sectores sometidos a regulación económica, en los cuales la adopción de actos administrativos generales suele estar precedida de complejos procesos técnicos, económicos y participativos.

El ejercicio de la potestad de regulación a través de la función administrativa se encuentra precedido por un conjunto de procedimientos, etapas y cargas de motivación que cumplen la función de preparar y conformar la voluntad de la autoridad administrativa. La complejidad de estos trámites preparatorios y las garantías del debido proceso varían en función de la trascendencia económica, social y jurídica de la decisión regulatoria a adoptar, así como de su impacto en la libre competencia, la inversión, los derechos de los usuarios y el interés general⁷³.

A mayor alcance de la medida regulatoria, por ejemplo, cuando se fijan reglas generales del mercado, o condiciones de acceso a recursos limitados, mayor es la exigencia de estudios técnicos, económicos, análisis de impacto regulatorio, espacios de participación y motivación reforzada.

De este modo, por ejemplo, la exteriorización de la voluntad administrativa en un acto administrativo de regulación del espectro radioeléctrico solo resulta jurídicamente legítima cuando la autoridad competente ha contado, de manera previa y suficiente, con los elementos de juicio necesarios para asegurar que la decisión responde al interés general, garantice la igualdad de oportunidades en el acceso al recurso limitado, promueva la libre y leal competencia, maximice el

⁷³ Al respecto ver: Boquera Oliver. J., Estudios sobre el acto administrativo. Madrid. Civitas. 1996.

bienestar social y asegure un uso eficiente del recurso, tal como se desprende de las normas citadas en capítulo de regulación.

Ahora, en el caso objeto de consulta, durante la formación de la voluntad administrativa, el ministerio consultante excluyó expresamente los efectos retrospectivos del acto general, al responder negativamente a los interrogantes formulados por los interesados y ratificar lo dispuesto en la parte motiva y resolutive de la Resolución 3227 de 2023, en la que dejó constancia de que esta «no tiene la vocación de modificar actos administrativos particulares de adjudicación o renovación de permisos de uso del espectro radioeléctrico que ya se encuentren en firme» y que rige a partir de su publicación, como se verá más adelante.

3.4. La estabilidad del acto administrativo

La Sala desde el Concepto 571 de 1972 ha señalado que:

Es preciso repetir que si en derecho administrativo **la teoría jurídica de los actos individuales está dominada por la estabilidad de las situaciones adquiridas**, la teoría de los actos legales o reglamentarios se gobierna por la necesidad de adaptar el ordenamiento jurídico general a las demandas y circunstancias cambiantes del medio social.

La correcta identificación de las situaciones reglamentarias y de las subjetivas o individuales, exige no confundir la ley con sus efectos. Los derechos adquiridos se relacionan con los efectos de la ley en el pasado, pero nadie podría válidamente alegar derecho alguno a la permanencia de la ley en el futuro. Lo que es susceptible de entrar en el patrimonio de una persona son los derechos que se originen en la aplicación o efectos de la ley, pero no la ley misma, que no puede ser objeto de apropiación individual. En cuanto a los efectos de la ley es necesario distinguir, como ya se anotó, las situaciones de carácter legal o reglamentario, iguales para todas las personas y que desaparecen con el cambio de la ley, de las situaciones individuales y subjetivas, que la ley expresamente autorice crear. [Resalta la Sala].

La doctrina también ha llamado a este atributo de los actos administrativos «**inmutabilidad o intangibilidad del acto administrativo**» y consiste en «la limitación que tienen las autoridades administrativas para variar los actos administrativos en perjuicio del titular del derecho o para revocarlos una vez se encuentren en firme, limitación que viene dada por la sujeción a requisitos o condiciones taxativamente señaladas en la Ley»⁷⁴.

Por lo tanto, la estabilidad o intangibilidad de los actos administrativos solo está referida a actos administrativos particulares y concretos, de contenido positivo

⁷⁴ Berrocal Guerrero. L.E., Ob., Cit., Pág. 243.

creadores de situaciones jurídicas que reconocen o que otorgan derechos a los administrados.

El profesor Berrocal identifica los requisitos básicos para que un acto administrativo tenga «estabilidad», a saber:

Que se trate de actos administrativos particulares que reconozcan o confieran derechos, esto es, que declaren la existencia de un derecho adquirido o que le concedan a un particular un determinado derecho que no tenía, v. gr. un permiso, licencia, etc.

Que el acto administrativo haya sido notificado al beneficiario del mismo [...]

Que el acto administrativo se encuentre en firme, ya que ello es la condición para que cobre ejecutoriedad y ejecutividad.

Que no esté sujeto a una excepción señalada en la Ley o no se dé la 2ª de revocación directa prevista en el artículo 93 del CPACA, esto es, cuando no esté conforme al interés público o social, o atenten contra él [...]

Que no se den las causales o supuestos normativos que en casos especiales autorizan a las autoridades administrativas a dejar sin efecto el correspondiente acto administrativo, v. gr. por vía de la cancelación por la cancelación como sanción administrativa, como ocurre respecto de los actos sujetos a modo u obligaciones que recíprocamente debe cumplir el beneficiario del acto (licencias ambientales o de rutas de transporte público) [...]⁷⁵

La Corte Constitucional ha denominado a este atributo «irrevocabilidad de los actos administrativos», y en distintas providencias ha indicado:

En efecto, con apoyo en los principios constitucionales de la buena fe y seguridad jurídica y la teoría del respeto por el acto propio, esta Corte ha sostenido que cuando media un acto de reconocimiento de un derecho subjetivo el mismo es irrevocable, salvo cuando se presta el consentimiento expreso y escrito por parte del titular⁷⁶.

En suma, la estabilidad o intangibilidad del acto administrativo constituye una garantía esencial de la seguridad jurídica y de la confianza legítima de las personas, en cuanto limita la posibilidad de que la Administración modifique o revoque actos particulares y concretos que han reconocido o creado derechos subjetivos, una vez estos se encuentran en firme. Este principio protege los efectos jurídicos individualizados que han ingresado válidamente a la esfera del patrimonio del

⁷⁵ Ídem, Pág. 244.

⁷⁶ En la Sentencia T- 347 de 1994. Jurisprudencia reiterada en las sentencias T-292 de 1995, T-246, T-376, T-622, T-639 y T-671 de 1996, T-611 de 1997, T-720 y T-805 de 1998, T-292, T-295, T-466, T-827 y T-1021 de 1999, T-276, T-618, T-770, T-786 y T-947 de 2000, SU-544 de 2001, T-450 de 2002 y T-830 y 790 de 2004, T- 172 de 2005, entre otras.

destinatario del acto, salvo las excepciones expresamente previstas en la Ley, lo que armoniza la protección de los derechos adquiridos con la necesidad de adaptación del ordenamiento a las cambiantes exigencias del interés general.

Incluso, la garantía de estabilidad de los actos administrativos también garantiza la estabilidad de las reglas en sectores sometidos a regulación estatal. En escenarios de mercado, esta garantía adquiere relevancia constitucional, pues la seguridad jurídica y la confianza legítima son condiciones necesarias para el adecuado funcionamiento de la libre competencia.

En ese contexto, la alteración indebida de los efectos de actos administrativos en firme, especialmente cuando han sido expedidos como resultado de procesos de selección objetiva, puede incidir en las condiciones de competencia y afectar la igualdad entre operadores, al modificar el marco jurídico bajo el cual estructuraron sus decisiones económicas y de inversión, como se analizará en la presente consulta.

Ahora bien, la estabilidad de los actos administrativos no implica su absoluta inmutabilidad. Dentro de los límites fijados por la Constitución y la ley, la Administración puede corregir, aclarar, modificar o retirar actos previamente expedidos. Pasa la Sala a examinar las formas jurídicas para su modificación.

3.5. Modificación de los actos administrativos

La doctrina ha advertido que la modificación del acto administrativo es «una variación a su contenido u objeto [...] que se produce sin afectar su identidad o lo sustancial de su sentido». ⁷⁷ El profesor Berrocal ha señalado que:

[...] resulta ser un fenómeno que no se contrapone al de la inmutabilidad [...] en la medida en que esta no es más que la existencia de restricciones para afectar la existencia de ciertos actos administrativos particulares, como lo son los que crean derechos a favor de personas determinadas [...]⁷⁸

Tratándose de actos administrativos de los cuales se predica la presunción de legalidad, el profesor Gordillo señala como formas de modificación del acto administrativo: «la **rectificación o corrección material**, la **aclaración** y la **reforma**»⁷⁹.

⁷⁷ Berrocal Guerrero. L.E., Ob., Cit., Pág. 489.

⁷⁸ Ibidem.

⁷⁹ Gordillo., A., tratado de Derecho Administrativo y obras selectas TOMO 1. Parte general. Fundación de derecho Administrativo. Buenos Aires. 2017. Pág. XXI-3.

La **rectificación** procede cuando el acto presenta errores materiales de escritura, cálculo o transcripción que no alteran el contenido sustancial de la decisión administrativa. En efecto, se ha señalado que:

[...] la corrección material del acto administrativo [...] se da cuando un acto administrativo válido[...] contiene errores materiales de escritura o transcripción, expresión, numéricos, etc.⁸⁰

En tales casos, la modificación se limita a corregir la forma de expresión del acto, sin alterar su contenido decisorio, por lo que sus efectos se entienden retroactivos, como si el acto hubiera sido emitido correctamente desde el inicio.

En este sentido, el artículo 45 del CPACA establece:

Artículo 45. Corrección de errores formales. En cualquier tiempo, de oficio o a petición de parte, se podrán corregir los errores simplemente formales contenidos en los actos administrativos, ya sean aritméticos, de digitación, de transcripción o de omisión de palabras. En ningún caso la corrección dará lugar a cambios en el sentido material de la decisión, ni revivirá los términos legales para demandar el acto. Realizada la corrección, esta deberá ser notificada o comunicada a todos los interesados, según corresponda.

Distinta es la **aclaración del acto administrativo**, que procede cuando el contenido de la decisión genera dudas interpretativas o ambigüedades respecto de su alcance. En estos eventos, la autoridad que expidió el acto puede emitir un acto posterior de carácter aclaratorio que precise su sentido. En este punto explica la doctrina que :

[...] “cuando el acto [...] puede presentar dudas en cuanto a la interpretación que corresponde otorgarle, el órgano que lo dictó puede producir un segundo acto, ahora de carácter aclaratorio del primero⁸¹.

Al respecto la Sala ha indicado:

⁸⁰ Ídem. Pág. XXI-4.

⁸¹ Ídem. Pág. XXI-6.

a) Cuando el acto administrativo en su contenido es declarativo y no constitutivo⁸². Cuando [...] se limite a declarar el sentido de otro, se entenderá incorporado en ella para todos sus efectos; [...] ⁸³.

Finalmente, sobre la **reforma** el profesor Berrocal señala:

[...]se presenta cuando a la decisión se le introducen variaciones de fondo, pero sin extinguirla. Por razones de conveniencia, oportunidad o mérito [...] se aplica usualmente en relación con actos que confieren derechos de manera condicionada frente al orden público o interés general [...] de allí que el Consejo de Estado **sostenga que no generan derechos adquiridos**⁸⁴. [Resalta la Sala]

A diferencia de la rectificación, la doctrina ha indicado que«[...]la reforma produce efectos sólo para el futuro».⁸⁵

Estas formas de modificación se aplican principalmente a los **actos administrativos de carácter particular**, siempre que se respeten las situaciones jurídicas consolidadas⁸⁶:

En efecto, en el derecho administrativo colombiano el legislador no ha previsto expresamente la figura de la modificación de los actos administrativos. Tanto el Consejo de Estado, como la doctrina ha analizado el tema desde las figuras de: i) la derogación de los actos administrativos generales; y ii) **la revocatoria directa** regulada en los artículos 93 a 97 del CPACA.

Frente a la modificación de los **actos administrativos de carácter general o reglamentario** esta suele producirse mediante la expedición de un nuevo acto de

⁸² Cita del texto original ²⁰ «Suelen entenderse como actos constitutivos, generalmente, aquellos actos ‘mediante los cuales, y en virtud del poder legal de las autoridades competentes, **se** establecen nuevas relaciones jurídicas, se modifican o se extinguen’. Mientras que por actos declarativos se entienden aquéllos ‘mediante los cuales se regulan relaciones concretas de la vida subsumiéndolas, en forma obligatoria, a la manera judicial bajo una norma jurídica determinada, fijándose así autoritariamente las relaciones jurídicas’ [Herrnrit] [...] Esta distinción entre actos constitutivos y declarativos se justifica en la medida en que ciertos actos, por su contenido literal, crean ya un derecho nuevo e introducen en la realidad una situación jurídica que significa algo completamente nuevo en el mundo de las manifestaciones jurídicas, aunque, claro está, que debe estar ya contenido **in nuce** en el mundo jurídico, mientras que los demás actos se limitan a constatar o fijar una situación jurídica ya existente, sin cambiar, por lo menos aparentemente, la misma” . MERKL, Adolfo. Teoría General del Derecho Administrativo. México: Editora Nacional, 1980. págs. 246-247.

⁸³ SCSC, Concepto 2064 de 2011.

⁸⁴ Berrocal Guerrero. L.E., Ob., Cit., Pág. 492 en la cual cita, entre otras, la Sentencia de la Sección Segunda de 10 de abril de 1997. Rad. 9314.

⁸⁵ Gordillo., A., tratado de Derecho Administrativo y obras selectas Tomo 1. Parte general. Fundación de derecho Administrativo. Buenos Aires. 2017. Pág. XXI-8.

⁸⁶ Ídem. Pág. XXI-6. «[...] estamos refiriéndonos a los actos unilaterales e individuales, ya que tanto en materia reglamentaria como contractual existen reglas propias».

igual jerarquía que sustituye o modifica la regulación anterior en ejercicio de la potestad reglamentaria.

A esta forma de modificación se le denomina la **derogatoria de los actos administrativos**, figura que ha sido analizada por la Sección Primera del Consejo de Estado como un mecanismo mediante el cual una disposición administrativa pierde vigencia en el ordenamiento jurídico como consecuencia de la expedición de un acto administrativo posterior que regula la misma materia o dispone expresamente su eliminación. Sin embargo, la misma jurisprudencia ha precisado que la derogatoria no equivale a un juicio sobre la legalidad del acto administrativo ni implica su invalidez.

En efecto, la misma Sección de esta Alta Corporación ha diferenciado claramente entre **vigencia o eficacia del acto** y **validez jurídica del mismo**, señalando que la derogatoria únicamente elimina su vigencia hacia el futuro, sin afectar la presunción de legalidad que lo amparó durante el tiempo en que estuvo vigente. En este sentido se ha señalado que:

[...]la desaparición de los actos administrativos del ordenamiento jurídico como consecuencia de su derogatoria expresa o tácita, no se traduce en la imposibilidad de examinar [...] si en su expedición fueron cumplidos los requisitos y elementos esenciales para predicar de ellos su validez.⁸⁷

De esta manera, la derogatoria no restablece por sí misma el orden jurídico presuntamente vulnerado, pues únicamente pone fin a la vigencia de la norma hacia el futuro. Por ello se ha afirmado que:

[...] i) La derogatoria [...] no restablece *per se* el orden jurídico supuestamente vulnerado, sino que acaba con la vigencia de la norma con efectos hacia el futuro y; ii) porque aún si una normativa ha sido derogada [...] sigue amparada por el principio de legalidad que le protege y que solo se pierde ante un pronunciamiento anulatorio del juez competente, de donde se desprende que lo que efectivamente restablece el orden vulnerado no es la derogatoria [...] sino la decisión del juez que lo anula [...].⁸⁸

En consecuencia, la derogatoria constituye una técnica cuyos efectos se proyectan *ex nunc*, esto es, hacia el futuro, lo que implica que el acto derogado mantiene su presunción de legalidad durante el tiempo en que estuvo vigente.

En cuanto a la **revocatoria directa**, la Sala ha señalado que se trata de un mecanismo mediante el cual las autoridades pueden revisar nuevamente decisiones

⁸⁷ Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia de 8 de mayo de 2025. Rad. 11001 03 24 000 2016 00226 00.

⁸⁸ *Ibidem*.

previamente adoptadas cuando estas resultan contrarias al orden jurídico o al interés público. Así, ha indicado que esta figura permite a las autoridades:

[...] volver a decidir sobre asuntos ya decididos en procura de corregir [...] las actuaciones lesivas de la constitucionalidad, de la legalidad, del interés público o de derechos fundamentales[...]⁸⁹.

De manera más precisa, la Sala ha definido la revocatoria directa como:

“[...] una potestad legal otorgada a una autoridad para hacer desaparecer de la vida jurídica las decisiones que ella misma ha tomado, por razones de legalidad o por motivos de mérito. Son razones de legalidad las que constituyen un juicio estrictamente lógico jurídico, esto es, una confrontación normativa sobre la infracción al orden preestablecido con violación del principio de legalidad. Hay razón de mérito cuando el acto es extinguido por contrariar el interés público o social, o cuando una persona determinada recibe un agravio injustificado⁹⁰.

Las **causales de revocatoria** se encuentran previstas en el artículo 93 del CPACA. Conforme a esta disposición, los actos administrativos deberán ser revocados cuando se presente alguna de las siguientes circunstancias: i) cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución o a la ley; ii) cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él; y iii) cuando con ellos se cause un agravio injustificado a una persona. Estas causales responden tanto a razones de legalidad como a razones de mérito o conveniencia.

Asimismo, el CPACA establece **límites temporales y procedimentales** para el ejercicio de esta prerrogativa. En particular, la revocatoria directa puede ejercerse incluso cuando el asunto ha sido llevado ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo, siempre que no se haya notificado el auto admisorio de la demanda (artículo 95).

Otro límite se refiere a los **actos administrativos de carácter particular que reconocen derechos**. En estos casos, el ordenamiento protege la seguridad jurídica de los administrados. Por ello, cuando un acto administrativo haya creado o reconocido una situación jurídica particular o un derecho subjetivo, no podrá ser revocado sin el consentimiento previo, expreso y escrito de su titular (artículo 97).

No obstante, la doctrina administrativa ha precisado que esta exigencia se aplica principalmente a los actos favorables al administrado, es decir, aquellos que amplían su esfera jurídica o le reconocen un derecho. En cambio, tratándose de

⁸⁹ SCSC, Concepto 2403 de 2019. En el mismo sentido: Consejo de Estado. Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 26 de noviembre de 2014. Rad 1998-01093 y Sección Segunda, Subsección B. Sentencia del 31 de mayo de 2012. Rad 2004-01511.

⁹⁰ SCSC, Concepto 2403 de 2019.

actos de gravamen o sancionatorios, la revocatoria puede operar sin necesidad de dicho consentimiento, en la medida en que se realice antes de que se notifique el auto admisorio de la demanda⁹¹.

En definitiva, la revocatoria directa constituye un mecanismo relevante para la depuración del ordenamiento jurídico, pero su ejercicio se encuentra sometido a límites materiales, procedimentales y temporales destinados a preservar la estabilidad de los actos administrativos y la seguridad jurídica de los administrados. De este modo, el derecho administrativo colombiano busca equilibrar dos principios fundamentales: de una parte, la estabilidad y presunción de legalidad de los actos administrativos, y de otra, la posibilidad de corregir decisiones contrarias al orden jurídico o al interés público dentro de los estrictos parámetros establecidos por la ley.

De lo expuesto se desprende que los actos administrativos, una vez expedidos y eficaces, se encuentran amparados por los principios de presunción de legalidad, estabilidad y seguridad jurídica. En consecuencia, su modificación o extinción solo puede realizarse dentro de los estrictos límites establecidos por el ordenamiento jurídico, especialmente cuando se trata de actos particulares que han creado o reconocido situaciones jurídicas individuales.

En estos casos, la posibilidad de modificar o dejar sin efectos el acto administrativo debe analizarse a la luz del régimen de revocatoria directa previsto en los artículos 93 a 97 del CPACA, que establece las causales y condiciones bajo las cuales la Administración puede retirar del ordenamiento jurídico decisiones previamente adoptadas.

En el asunto objeto de consulta, si bien la revocatoria directa constituye en abstracto un mecanismo que permitiría revisar actos administrativos mediante los cuales se asigna o renueva el uso del espectro radioeléctrico expedidos por el MinTIC, su procedencia depende de la configuración de alguna de las causales previstas en el artículo 93 del CPACA. Además, tratándose de actos que han creado situaciones jurídicas individuales o reconocido derechos, se requiere el consentimiento previo, expreso y escrito de su titular, conforme al artículo 97 *ibidem*.

En este sentido, con la información que cuenta la Sala respecto de los actos los actos administrativos particulares mediante los cuales se otorgó o renovó el permiso para el uso del espectro radioeléctrico, no es posible determinar la concurrencia de los presupuestos jurídicos previstos en el artículo 93 del CPACA que habilitarían una revocatoria directa.

⁹¹ *Ibidem*.

A partir de estas consideraciones, corresponde ahora a la Sala analizar si la Resolución 3227 de 2023 expedida por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones puede producir efectos retrospectivos respecto de actos administrativos particulares previamente expedidos, así como determinar el alcance de sus disposiciones en materia de contraprestaciones económicas y modalidades de pago.

4. La Resolución 3227 de 2023: acto administrativo regulador, aplicación en el tiempo y alcance normativo

4.1. Acto administrativo regulador

La Resolución 3227 de 2023 fue expedida por el MinTIC el 1 de septiembre de 2023 y publicada en el Diario Oficial 52.508 de 4 de septiembre de 2023, con el objeto de «establecer el factor de indexación del valor de la contraprestación por el uso del espectro radioeléctrico para servicios de Telecomunicaciones Móviles Internacionales (IMT)».

Tal y como lo expresa la parte motiva, este acto administrativo se expidió en ejercicio de las competencias asignadas a dicho ministerio en los ya citados artículos 11 y numerales 6, 8 y el literal c) del numeral 19 del artículo 18 de la Ley 1341 de 2009, modificados por los artículos 8 y 14 de la Ley 1978 de 2019, respectivamente. Igualmente, en ejercicio de la facultad establecida en el artículo 13 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 140 de la Ley 2294 de 2023.

En los considerandos de la resolución el ministerio resalta que:

Dado que los pagos por la contraprestación económica por el uso del espectro radioeléctrico pueden ser **diferidos en el tiempo, se hace necesario definir un factor de Indexación** para poder calcular de manera clara los pagos futuros equivalentes al valor monetario que se obtiene en el momento de la asignación o renovación de los permisos de uso del espectro radioeléctrico.

De igual manera, en la medida en que los compromisos de obligaciones de hacer se ejecutarán en un tiempo posterior a la asignación del espectro radioeléctrico y, corresponden a un porcentaje del valor a pagar por los proveedores como contraprestación del derecho al uso del recurso, será necesario contar con un mecanismo de actualización o indexación en el tiempo del valor del espectro a pagar vía obligaciones de hacer.

Es así como, la razón para indexar la contraprestación económica sea pagada en efectivo o mediante obligaciones de hacer atiende a la necesidad de reconocer la pérdida de valor del dinero en el tiempo, en este caso, para mantener el valor del espectro radioeléctrico en el tiempo. [...]. [Resalta la Sala].

Sobre el valor total de la contraprestación por el uso del espectro radioeléctrico en el tiempo, la motivación de la resolución señala:

[...] en el caso colombiano, **las dos modalidades de pago (efectivo y obligaciones de hacer) guardan una estrecha relación en el tiempo toda vez que hacen parte del valor total de la contraprestación económica** que los proveedores deben pagar por el uso del espectro radioeléctrico. En esa medida, como lo que **se busca es indexar el valor total de la contraprestación económica por el uso del espectro** no debería existir una diferencia entre el factor de indexación que se aplica a los pagos en efectivo y aquel que se aplica en el reconocimiento de las obligaciones de hacer. [...] No debería haber diferencias asociadas a la forma de pago, efectivo versus obligaciones de hacer, porque significaría que el mismo bien, el espectro, tendría gracias a la indexación, valores diferentes lo cual generaría un arbitraje de precios y la introducción de sesgos claramente inconvenientes [...] debe ser neutral frente a los proveedores del servicio y no debe afectar la competencia [...] [Resalta la Sala].

Asimismo, siguiendo las reglas dispuestas para la contraprestación económica en los ya mencionados artículos 2.2.2.4.3., 2.2.6.2.2., 2.2.2.3.6., 2.2.15.4., 2.2.15.6. del DUR 1078 de 2015, el ministerio en los considerandos expresa que:

El Decreto número 1078 de 2015, [...] dispone en su artículo 2.2.2.4.3 frente a la contraprestación económica por el uso del espectro electromagnético que, este ministerio determinará el mecanismo mediante el cual se haga efectivo su pago. Asimismo, en su artículo 2.2.6.2.2.2 consagra como facultad de esta entidad determinar los criterios, generales o particulares, para la valoración y liquidación de la referida contraprestación.

En el mismo sentido, el artículo 2.2.2.3.6 del referido Decreto [...] reconoce que, los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones pueden solicitar el pago de la contraprestación económica por la renovación del permiso para el uso del espectro radioeléctrico, **en cuotas fijas anuales** y que [...] [l]os mecanismos de actualización monetaria para el pago por anualidades deberán quedar establecidos en las resoluciones de renovación de los permisos para el uso del espectro radioeléctrico.

Asimismo, el artículo 2.2.15.6 del Decreto número 1078 en mención, dispone que, este ministerio [...] analizará la viabilidad de ejecución, el efecto social, poblacional y económico del proyecto propuesto por los proveedores [...] para la ejecución de obligaciones de hacer. Es así como el acto de autorización del respectivo proyecto deberá contener, [...] [l]os factores de indexación o de actualización de los valores a que haya lugar de acuerdo con el cumplimiento de las obligaciones de hacer.

Igualmente, el párrafo del artículo 2.2.15.4. del Decreto número 1078, [...] establece que [e]l ministerio podrá establecer, como fórmula remuneratoria, obligaciones de hacer en el acto administrativo a través del cual otorgue o renueve permisos de uso del espectro radioeléctrico. El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones reglamentará la materia.

En este sentido, el artículo 3o de la Resolución MinTIC 2715 de 2020⁹², por la cual se establece la metodología, el procedimiento y los requisitos para la formulación, presentación, autorización, ejecución, cuantificación y verificación de las obligaciones de hacer (...), establece que (...) [l]as obligaciones de expansión y cobertura que impone el ministerio [...], en los procesos de selección objetiva para asignar permisos de uso del espectro radioeléctrico, [...] o en las renovaciones de los permisos de uso del espectro radioeléctrico, **seguirán rigiéndose por lo dispuesto en el respectivo acto administrativo particular a través del cual se otorgue o renueve el permiso de uso del espectro radioeléctrico.**

Dado que **los pagos por la contraprestación económica por el uso del espectro radioeléctrico pueden ser diferidos en el tiempo**, se hace necesario definir un **Factor de Indexación** para poder calcular de manera clara los pagos futuros equivalentes al valor monetario que se obtiene en el momento de la asignación o renovación de los permisos de uso del espectro radioeléctrico. De igual manera, en la medida en que los compromisos de obligaciones de hacer se ejecutarán en un tiempo posterior a la asignación del espectro radioeléctrico y, corresponden a un porcentaje del valor a pagar por los proveedores como contraprestación del derecho al uso del recurso, será necesario contar con un mecanismo de actualización o indexación en el tiempo del valor del espectro a pagar vía obligaciones de hacer. Es así como, la razón para indexar la contraprestación económica sea pagada en efectivo o mediante obligaciones de hacer atiende a la necesidad de reconocer **la pérdida de valor del dinero en el tiempo**, [...].

En cumplimiento de la regla establecida en el artículo 2.2.2.30.5. del Decreto 1074 de 2015⁹³, el MinTIC manifiesta en los considerandos de la Resolución 3227 de

⁹² Artículo derogado por el artículo 23 de la Resolución 3617 de 2023 «Por la cual se establece la metodología, el procedimiento y los requisitos para la formulación, presentación, autorización, ejecución, cuantificación, verificación y reconocimiento de las obligaciones de hacer y se deroga parcialmente la Resolución número 2715 de 2020». El contenido del inciso 2 del artículo 3 derogado que fue citado en la resolución quedo incorporado en el parágrafo 1 del artículo 1 de la citada Resolución 3617 de 2023 así **«Parágrafo 1. Las obligaciones de hacer autorizadas con anterioridad a la expedición de la presente Resolución continuarán su ejecución, cuantificación y reconocimiento de la inversión, de acuerdo con los actos administrativos particulares por los cuales se autorizaron y lo dispuesto en los artículos 8o, 9o, 10 y el anexo 1 de la Resolución número 895 de 2016 y demás normas anteriores que le sean aplicables. De igual forma, las obligaciones de hacer asignadas en los permisos de uso del espectro o en la renovación de estos, se seguirán rigiendo por lo establecido en los actos administrativos que las hayan autorizado o asignado»**. [Resalta la Sala].

⁹³ Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo. **«Artículo 2.2.2.30.5. Evaluación que debe realizar la autoridad que proyecta expedir un acto.** La autoridad que se proponga expedir un acto administrativo con fines regulatorios deberá evaluar su posible incidencia sobre la libre competencia con base en el cuestionario que adoptará la Superintendencia de Industria y Comercio mediante una resolución de carácter general. Esa evaluación deberá realizarla antes de someter a consideración de la Superintendencia de Industria y Comercio el proyecto de acto regulatorio. La resolución que expida la Superintendencia de Industria y Comercio establecerá las preguntas centrales que deberá formularse la autoridad que proyecta expedir un acto administrativo».

2023 que diligenció «el cuestionario para la evaluación de la incidencia sobre la libre competencia de los proyectos de actos administrativos expedidos con fines regulatorios»⁹⁴ y que la «totalidad de las respuestas fueron negativas [por lo que] el [...] acto administrativo no plantea una restricción indebida a la libre competencia, motivo por el cual no resultó necesario remitir [...] la propuesta a la SIC [...]».

Igualmente, la parte motiva expresa que «el ministerio realizó [...] su publicación para la participación ciudadana, mesas de trabajo con diferentes proveedores de redes y servicios de comunicaciones destinatarios de la norma [...]»

En párrafo final de los considerandos de la Resolución 3227 de 2023 se aclara:

«[...] el presente acto administrativo **no tiene la vocación de modificar actos administrativos particulares de adjudicación o renovación de permisos de uso del espectro radioeléctrico que ya se encuentren en firme**». [Resalta la Sala].

Por todo lo anterior resuelve:

Artículo 1o. Factor de indexación del valor de la contraprestación por el uso del espectro radioeléctrico de bandas identificadas para Servicios de Telecomunicaciones Móviles Internacionales (IMT). El valor que deben pagar los Proveedores de Redes y Servicios de Telecomunicaciones, en efectivo o a través de la ejecución de obligaciones de hacer, con ocasión del otorgamiento o renovación del permiso para la utilización del espectro radioeléctrico en bandas identificadas para IMT, de que trata el artículo 13 de la Ley 1341 de 2009, será actualizado con el promedio móvil de los últimos 2 años del Índice de Precios al Consumidor, contados a partir del momento en que se lleva a cabo el cálculo del valor a indexar.

Parágrafo. El factor de indexación de que trata el presente artículo también será aplicable para el reconocimiento de la inversión de las obligaciones de hacer. [...]

Artículo 3o. Vigencia. La presente resolución rige a partir de su publicación en el Diario Oficial. [Subraya la Sala]

4.2. Aplicación en el tiempo de la Resolución 3227 de 2023

El ministerio en su consulta evidenció que la expedición de la Resolución 3227 de 2023 estuvo precedida de un proceso estructurado de preparación y conformación de la voluntad de la autoridad regulatoria, del que se destaca lo siguiente:

⁹⁴ A que hace referencia el artículo 5° del Decreto 2897 de 2010, por el cual se reglamenta el artículo 7° de la Ley 1340 de 2009.

(i) Un reconocimiento del marco regulatorio preexistente que permitió al MinTIC dimensionar los efectos jurídicos y económicos de cualquier ajuste o cambio metodológico en la fórmula de indexación o actualización de la contraprestación económica por el uso del espectro radioeléctrico, así como advertir la existencia de situaciones jurídicas individuales consolidadas, protegidas por los principios de seguridad jurídica y confianza legítima.

(ii) La contextualización técnica y económica de la decisión regulatoria en el marco de los procesos de renovación del permiso de uso del espectro radioeléctrico y de la estructuración de la subasta para servicios IMT-5G. En la consulta el ministerio relató que la modificación del factor de indexación respondió «a la necesidad de actualizar las condiciones económicas de explotación del espectro radioeléctrico frente a un nuevo escenario tecnológico, de mercado y de planeación del espectro», en armonía con los objetivos de promoción de la inversión, maximización del bienestar social, uso eficiente del recurso y con la política pública de conectividad.

(iii) La articulación de la actuación regulatoria con la autoridad nacional de competencia, mediante el diligenciamiento del formulario ante la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC), en el marco del cual se evaluaron los posibles efectos de la medida proyectada sobre las condiciones de competencia en el mercado de telecomunicaciones. Ejercicio del cual se concluyó que la Resolución 3227 de 2023 «no generaba restricciones indebidas a la libre competencia ni impactos anticompetitivos en la estructura del mercado».

(iv) El desarrollo de un procedimiento participativo previo, en el que el proyecto de acto administrativo regulatorio fue sometido a publicidad y a comentarios por parte de los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones, gremios representativos del sector y actores de la sociedad civil, observaciones frente a las cuales el ministerio consultante emitió respuestas expresas y motivadas.

(v) Finalmente, la definición expresa, tanto en el trámite previo como en la parte motiva y resolutive de la Resolución 3227 de 2023, del alcance temporal de la medida regulatoria, en el sentido de precisar que el nuevo factor de indexación no tenía la vocación de modificar actos administrativos particulares de adjudicación o renovación de permisos de uso del espectro radioeléctrico que ya se encontraran en firme, sino que regía hacia el futuro. Esta delimitación expresa del ámbito de aplicación del acto general evidencia que el acto administrativo está orientado a preservar la seguridad jurídica, la intangibilidad de situaciones jurídicas consolidadas y no contempla efectos retrospectivos en materia regulatoria.

Del contenido de la Resolución 3227 de 2023, la Sala evidencia que:

- (i) Es un acto administrativo regulatorio de carácter general, expedido por el MinTIC en ejercicio de las competencias legales de los artículos 12 y 13 y literal c) del artículo 19 de la Ley 1341 de 2009, modificados por los artículos 9, 10 y 14 de la Ley 1978 de 2019, respectivamente.
- (ii) Adquiere eficacia jurídica a partir de su publicación en el Diario Oficial 52.508 del 4 de septiembre de 2023, de conformidad con lo dispuesto artículo 65 del CPACA y en Artículo 3 de la Resolución 3227 de 2023 que regula la vigencia. Por lo tanto, sus efectos son obligatorios hacia el futuro.
- (iii) En su parte motiva deja constancia expresa de que «no tiene la vocación de modificar actos administrativos particulares de adjudicación o renovación de permisos de uso del espectro radioeléctrico que ya se encuentren en firme», por lo que, ello es coherente con principios de seguridad jurídica, confianza legítima y estabilidad o intangibilidad de los actos administrativos, y por lo tanto excluye los efectos retrospectivos del acto administrativo general.
- (iv) El «Artículo 1» que establece el «[f]actor de indexación del valor de la contraprestación por el uso del espectro radioeléctrico de bandas identificadas para Servicios de Telecomunicaciones Móviles Internacionales (IMT)», no resulta aplicable a contraprestaciones económicas establecidas por el otorgamiento o la renovación del permiso de uso del espectro radioeléctrico establecidas en actos administrativos particulares y concretos expedidos con anterioridad a su vigencia.
- (v) En la preparación de la voluntad de la Administración, ante la pregunta de los interesados sobre los posibles efectos retrospectivos, el ministerio respondió de manera negativa, de lo cual se deduce la coherencia entre la parte motiva y resolutive de la Resolución 3227 de 2023.
- (vi) En suma, la Resolución 3227 de 2023 constituye un acto administrativo general de regulación económica que, conforme al principio de aplicación inmediata de las normas, rige hacia el futuro. Sin embargo, el propio regulador delimitó expresamente su alcance temporal, excluyendo cualquier aplicación retrospectiva sobre situaciones jurídicas definidas en actos particulares en firme, en armonía con los principios de seguridad jurídica, confianza legítima e intangibilidad del acto administrativo particular. En consecuencia, el nuevo factor de indexación solo resulta aplicable a relaciones jurídicas que se constituyan con posterioridad a su entrada en vigencia.

4.3. Alcance normativo en materia de contraprestaciones económicas de la Resolución 3227 de 3023

La Resolución 3227 de 2023 establece de manera expresa en su motivación que la contraprestación económica por el uso del espectro radioeléctrico puede cumplirse de manera diferida en el tiempo, ya sea mediante pagos en dinero, bajo esquemas de anualidades, anualidades anticipadas o cuotas fijas anuales, o a través de la ejecución de obligaciones de hacer autorizadas conforme al artículo 13 de la Ley 1341 de 2009 y su desarrollo reglamentario.

En ese contexto, el factor de indexación cumple la función de preservar el valor real de la contraprestación frente a la pérdida del poder adquisitivo del dinero, garantizando que el Estado reciba una remuneración equivalente al valor económico del recurso asignado durante la vigencia del permiso.

La resolución no introduce nuevas modalidades de pago ni modifica las formas de cumplimiento previstas en la Ley y en el DUR 1078 de 2015. Su alcance se circunscribe a establecer un criterio uniforme de indexación aplicable al valor total de la contraprestación, con independencia de que esta se pague en dinero o mediante obligaciones de hacer. La motivación del acto es explícita en señalar que no debe existir un factor diferenciado según la modalidad de pago, pues ello implicaría asignar valores distintos al mismo bien público [el espectro radioeléctrico] y generaría incentivos económicos distorsionados, con potencial afectación a la neutralidad competitiva.

Desde esta perspectiva, la resolución desarrolla una competencia previamente atribuida al MinTIC en los artículos 13 de la Ley 1341 de 2009 y 2.2.2.4.3, 2.2.2.3.6, 2.2.6.2.2.2 y 2.2.15.6 del DUR 1078 de 2015, en lo relativo a la determinación de los criterios de valoración, liquidación y actualización de la contraprestación económica.

Adicionalmente, como se indicó en cumplimiento del artículo 2.2.2.30.5 del Decreto 1074 de 2015, el ministerio evaluó la incidencia del acto sobre la libre competencia y concluyó que la fijación del factor de indexación no introduce restricciones indebidas. Este elemento es relevante, pues confirma que la medida adoptada se limita a un mecanismo técnico de actualización monetaria y no altera las condiciones del mercado ni la posición competitiva de los operadores.

En el trámite participativo previo a la expedición del acto, según lo informado por el ministerio en la consulta, no existe constancia que en «las mesas de trabajo» realizadas se hubiera propuesto autorizar el pago anticipado de la totalidad de la contraprestación. Por el contrario, **la estructura argumentativa de la resolución**

presupone esquemas de pago diferidos, por cuotas o plazos, y se orienta exclusivamente al factor de indexación.

En consecuencia, la Sala observa que la Resolución 3227 de 2023:

- (i) Presupone y reconoce el régimen de pago diferido bajo esquemas de anualidades, anualidades anticipadas o cuotas fijas anuales, o a través de la ejecución de obligaciones de hacer, establecido en la Ley y el reglamento.
- (ii) No autoriza ni regula modalidades de pago anticipado.
- (iii) Mantiene la exigibilidad de la contraprestación conforme a lo definido en los actos administrativos particulares de otorgamiento o renovación.
- (iv) Se limita a establecer un mecanismo general de indexación monetaria.

La eventual aceptación de una modalidad de pago anticipado no prevista en el régimen legal, reglamentario o en el acto administrativo particular correspondiente **implicaría alterar la estructura de exigibilidad definida por la Administración en ejercicio de competencias regladas**. Ello supondría, en la práctica, modificar los efectos de un acto administrativo general y de los actos particulares que desarrollan el permiso de uso del espectro, los cuales gozan de presunción de legalidad y fuerza vinculante para la Administración y los proveedores.

Definida la aplicación en el tiempo de la Resolución 3227 de 2023 y su contenido normativo en materia de contraprestaciones económicas, del cual se deduce que en la regulación del espectro radioeléctrico no se prevé la posibilidad de pago anticipado de la misma, la Sala concretará la consecuencia jurídica que de allí puede derivarse.

5. El pago anticipado de la contraprestación económica por el otorgamiento o renovación del permiso de uso del espectro radioeléctrico

La segunda pregunta formulada a la Sala parte de un contexto que indica:

«[I]a normativa legal y reglamentaria que le aplica a los permisos de uso del espectro no prevé (no es que lo prohíba, solo que no lo prevé) que el titular del permiso (deudor) pueda pagarle al Fondo Único FUTIC -(acreedor) el valor total o parcial de la contraprestación económica (deuda) que se causa por el otorgamiento o renovación del permiso de forma anticipada [...]» [paréntesis textuales].

Para luego formular el interrogante concreto relacionado con «la posibilidad de pago anticipado de la contraprestación económica por uso del espectro radioeléctrico».

Dado el contexto de la pregunta planteada por el ministerio consultante y la naturaleza jurídica del acto administrativo de carácter particular y concreto de los permisos de uso del espectro radioeléctrico, la Sala se referirá al pago a plazo o por instalamentos, para posteriormente reiterar, respecto del caso concreto, el alcance del principio de legalidad y la noción de competencia administrativa.

5.1. El pago a plazos o por instalamentos

El artículo 28 del Código Civil [CC] establece expresamente que :

Artículo 28. <Significado de las palabras>. Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal.

Por su parte, los artículos 1625 y siguientes del CC regulan la «solución o pago efectivo» como uno de los modos de extinción de las obligaciones⁹⁵. Asimismo, el artículo 1627 del mismo código dispone que el pago debe efectuarse en conformidad con el tenor de la obligación, esto es, de acuerdo con las condiciones de tiempo, modo y lugar en que esta fue establecida.

Dentro del régimen civil de las obligaciones se distingue entre obligaciones puras y simples, cuyo cumplimiento es inmediatamente exigible, y **obligaciones sujetas a plazo** o instalamentos, **en las cuales la exigibilidad de la prestación se difiere hasta la fecha fijada por las partes para su cumplimiento**⁹⁶.

Esta regla responde a la lógica propia de las relaciones obligacionales entre particulares, en las cuales las partes determinan las modalidades de cumplimiento de sus prestaciones en ejercicio de la autonomía de la voluntad (artículo 1602 CC).

Ahora, cuando la obligación tiene como fuente un acto administrativo, las reglas del derecho civil no se aplican de manera automática, pues en el ámbito del derecho público rigen normas imperativas que delimitan el ejercicio de la función administrativa.

Precisamente, en el asunto objeto de consulta, la obligación de pagar la contraprestación económica por el uso del espectro radioeléctrico **no surge de un acuerdo de voluntades entre particulares ni de una relación contractual**, sino de un acto administrativo particular mediante el cual el Estado autoriza el uso de un

⁹⁵ En este sentido, SCSC, Concepto 2253 de junio de 2023.

⁹⁶ Cubides Camacho, J., Obligaciones. Pontificia Universidad Javeriana. 2010. Pág. 446.

bien público limitado y fija las condiciones económicas de dicha autorización conforme al régimen legal y reglamentario aplicable.

En este sentido, como se explicó en apartados anteriores, el régimen regulatorio aplicable ha previsto modalidades específicas de pago de la contraprestación económica por el uso del espectro, como anualidades, anualidades anticipadas o cuotas fijas anuales, que deben quedar definidas en el acto administrativo que otorga o renueva el permiso. **Tales modalidades corresponden a esquemas de pago diferido o pago a plazo definidos normativamente**, mediante los cuales la contraprestación se satisface de manera periódica durante la vigencia del permiso.

En consecuencia, las condiciones de tiempo y forma del pago quedan determinadas por la regulación y por el acto administrativo particular, por lo que no pueden ser modificadas unilateralmente por el titular del permiso, sino únicamente mediante los mecanismos jurídicos previstos para la modificación de actos administrativos, conforme al principio de legalidad.

5.2. Alcance del principio de legalidad y noción de competencia

La Sala en el citado Concepto 2293 de 2016 observó:

El principio de legalidad previsto en los artículos 6 y 121 de la C.P.⁹⁷, es un postulado esencial del Estado Social de Derecho y de toda manifestación del poder público, conforme al cual, será legítima la actuación de las autoridades **en cuanto se desarrolle dentro del preciso ámbito funcional definido por el legislador**, proscribiendo las actuaciones de los servidores públicos que impliquen omisión o extralimitación en el ejercicio de las mismas.

Respecto de las autoridades administrativas las normas constitucionales citadas son desarrolladas por los artículos 4 y 5 de la Ley 489 de 1998, entre otras normas, que señalan las finalidades de la función administrativa y el carácter directo, inmediato y, en principio, permanente de las competencias administrativas:

«**Artículo 4.** Finalidades de la función administrativa. La función administrativa del Estado busca la satisfacción de las necesidades generales de todos los habitantes, de conformidad con los principios, finalidades y cometidos consagrados en la Constitución Política.

Los organismos, entidades y personas encargadas, de manera permanente o transitoria, del ejercicio de funciones administrativas deben ejercerlas consultando el interés general.

⁹⁷ Cita del texto original ¹⁰³«Art. 6 C.P. “Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones” //Art. 121.C.P. “Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley”».

Artículo 5. Competencia Administrativa. Los organismos y entidades administrativos deberán ejercer con exclusividad las potestades y atribuciones inherentes, de manera directa e inmediata, respecto de los asuntos que les hayan sido asignados expresamente por la ley, la ordenanza, el acuerdo o el reglamento ejecutivo».

La competencia ha sido entendida doctrinalmente como la «[...]esfera de atribuciones de los entes y órganos determinada por el ordenamiento jurídico positivo. Es decir, el conjunto de facultades y obligaciones que un órgano puede y debe ejercer legítimamente [...]»⁹⁸.

Para la Sala, en atención a la jurisprudencia del Consejo de Estado⁹⁹, la competencia es un elemento subjetivo del acto administrativo, que constituye un presupuesto indispensable para su conformación y se traduce en la potestad, aptitud, habilidad, capacidad e idoneidad que tiene un sujeto legalmente hábil, en este caso una autoridad administrativa, para emitirlo.

Se han identificado como factores que determinan la competencia: la materia, el territorio, el tiempo y la jerarquía¹⁰⁰. El factor material, también conocido como “*ratione materiae*”, se refiere a las tareas que legalmente puede desempeñar el órgano, según el carácter de la actividad a él encomendada por el ordenamiento jurídico, para el logro de los fines del Estado [...]”¹⁰¹.

En el mismo sentido, la Sala plena de lo Contencioso-administrativo ha afirmado:

Téngase presente que en el Estado de Derecho no son admisibles las atribuciones implícitas ni las facultades de alcance indeterminado, lo cual equivale al rechazo del acto proferido por quien carece de autoridad previa y claramente definida por norma positiva para actuar en la materia correspondiente (artículos 6º, 122 y 123 de la Constitución) [...]

[...] el respeto al debido proceso, no se cumple [...] cuando un [funcionario] incompetente usurpa la función constitucional de otro y funge arbitrariamente, sin serlo, [...] causando con ello un desorden jurídico de incalculables consecuencias, lesivo del Estado de Derecho y desintegrador de la armonía que debe imperar entre las diversas ramas y órganos del Estado¹⁰².

⁹⁸ Cita del texto original ¹⁰⁴«DROMI, Roberto. Derecho Administrativo. Hispania Libros. Buenos Aires 2009».

⁹⁹ Cita del texto original ¹⁰⁵«Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia del 28 de mayo de 1998. Exp.10507».

¹⁰⁰ Cita del texto original ¹⁰⁶«Sobre los factores o clases de competencia, véase Dromi, op.cit».

¹⁰¹ Criterio reiterado por la Sala en el Concepto 2527 de 2024.

¹⁰² Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso administrativo. Radicación: 11001-03-15-000-2000-10203-01(AC).

Así mismo, sobre la uniformidad de criterio en cuanto a si la competencia debe surgir únicamente en forma expresa de la norma, o si bien puede inferir implícitamente, la doctrina es clara al indicar:

[...] es preciso, en cuanto a que desecha en forma expresa el postulado de la permisión implícita amplia, que coloca la competencia del órgano administrativo en pie de igualdad con la «capacidad civil de las personas», de conformidad con el «axioma ontológico de la libertad», según el cual todo lo que no está prohibido está permitido. Ha sido sostenido que esto podría ser peligroso en relación con las potestades estatales. El principio no se aplica para los órganos públicos [...], pues así se estaría otorgando a [ellos] un margen de acción más amplio que la capacidad del representante en el derecho privado [...]

Así es que «[...] a la luz de una clara hermenéutica constitucional, el vetusto principio de que en derecho administrativo, la competencia es la excepción y la incompetencia la regla, y que por tanto toda competencia debe estar conferida por la norma [...] demuestra lozanía y vigencia»¹⁰³

En este sentido, a la luz de los artículos 6 y 121 de la Constitución Política y de los artículos 4 y 5 de la Ley 489 de 1998, el principio de legalidad impone a las autoridades administrativas un marco de actuación estrictamente delimitado por las normas jurídicas, de tal manera que su competencia no se presume, ni se amplía por analogía, conveniencia o por un silencio normativo, pues su interpretación es restrictiva.

En consecuencia, para el ejercicio de las competencias administrativas, la Constitución ha señalado una serie de autoridades que integran la Rama Ejecutiva del Poder Público [artículo 115 CP], de la cual hace parte el MinTIC, según lo establecido en el citado artículo 18 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 14 de la Ley 1341 de 2009. De esta manera, dicho ministerio deberá observar el principio de legalidad (artículos 6 y 121 constitucionales) y los principios de la función administrativa (artículo 209 CP) para el ejercicio de sus competencias, en particular las relacionadas con la asignación del espectro radioeléctrico.

A partir de lo anterior la Sala concluye:

- (i) La contraprestación económica por el otorgamiento o renovación del permiso de uso del espectro radioeléctrico constituye el precio que el Estado percibe por autorizar la utilización de un bien público limitado, [espectro radioeléctrico] sometido a un régimen especial de intervención previsto en el

¹⁰³ Gordillo. A., Procedimiento Administrativo. Decreto Ley 19.549/1972 y normas reglamentarias. Ley de procedimientos administrativos de la ciudad autónoma de Buenos Aires. Comentados y concordados. AbeledoPerrot. 2010. Pág. 78- 79. Cita del texto original ¹³⁸ «Sup. Corte Bs. As., “Sciammarella, Alfredo M. v. Poder Ejecutivo- Coadyuvante Colegio de Veterinarios de la Provincia de Buenos Aires”, 3/11/1981, ED 99- 215».

artículo 75 de la Constitución Política y desarrollado por la Ley 1341 de 2009, modificada por la Ley 1978 de 2019, así como por el DUR 1078 de 2015 y los actos administrativos que regulan su asignación, entre ellos la Resolución 3227 de 2023

- (ii) Dicha contraprestación no surge de un acuerdo de voluntades, sino de **actos administrativos generales (regulación) y particulares y concretos (permiso)** que fijan su cuantía, modalidad de pago y condiciones de exigibilidad conforme al marco legal y reglamentario aplicable¹⁰⁴. En este sentido, la regulación establece modalidades de pago diferido, como **anualidades, anualidades anticipadas o cuotas fijas anuales**. Tales modalidades corresponden a **obligaciones de ejecución a plazos o diferida durante el tiempo de la vigencia del permiso**, definidas normativamente.
- (iii) Una vez notificado y en firme, el acto administrativo de otorgamiento o renovación del permiso produce efectos jurídicos obligatorios (artículo 66 del CPACA) y vincula tanto a la Administración como al titular del permiso en las condiciones allí definidas.
- (iv) Por lo tanto, cualquier modificación de dichas condiciones, incluida la modalidad de pago, requiere una **habilitación normativa expresa**, en aplicación del principio de legalidad que rige el ejercicio de las competencias administrativas.
- (v) Desde esta perspectiva, la ausencia en la regulación vigente de una disposición que autorice el pago anticipado de la contraprestación económica no puede interpretarse como una habilitación implícita para permitirlo. Autorizarlo implicaría alterar el contenido económico de un acto administrativo en firme, lo que podría afectar las reglas de igualdad y transparencia del proceso de selección objetiva que precedió la asignación del espectro, así como la planeación financiera del FUTIC.

¹⁰⁴ El tema del pago anticipado no es asunto de libre disposición de la Administración ni de los titulares del permiso de uso del espectro radioeléctrico, pues desconoce el carácter obligatorio de los actos administrativos reguladores, los cuales tienen carácter ejecutivo y ejecutorio, tal como lo expresó la Sección Tercera, Subsección B, en Sentencia de 1 de agosto de 2024, Exp.: 11001-03-26-000-2023-00113-00 (70.145): “[...] desconoce el carácter obligatorio de los precios máximos establecidos por el regulador en actos administrativos expedidos en desarrollo de su competencia, los cuales tienen carácter ejecutivo y ejecutorio mientras no sean suspendidos o anulados por el juez competente [...]».

- (vi) En consecuencia, el cambio de modalidad de pago hacia un esquema de pago anticipado **carece de habilitación expresa en el ordenamiento vigente** y supondría una extralimitación de la competencia administrativa, en contravía de los artículos 6 y 121 de la Constitución Política y de los artículos 4 y 5 de la Ley 489 de 1998.
- (vii) En el asunto objeto de consulta, si bien la revocatoria directa constituye en abstracto un mecanismo que permitiría revisar actos administrativos mediante los cuales se asigna o renueva el uso del espectro radioeléctrico expedidos por el MinTIC, su procedencia depende de la configuración de alguna de las causales previstas en el artículo 93 del CPACA. Además, tratándose de actos que han creado situaciones jurídicas individuales o reconocido derechos, se requiere el consentimiento previo, expreso y escrito de su titular, conforme al artículo 97 ibidem.

En este sentido, con la información que cuenta la Sala respecto de los actos administrativos particulares mediante los cuales se otorgó o renovó el permiso, no es posible determinar la concurrencia de los presupuestos jurídicos previstos en el artículo 93 del CPACA que habilitarían una revocatoria directa.

De conformidad con las precisiones metodológicas realizada al inicio de este Concepto, las respuestas que emitirá la Sala se realizarán de forma general y abstracta, sin que constituyan pronunciamiento alguno sobre la legalidad, alcance o efectos de actos administrativos expedidos por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones -MinTIC-.

En atención a las anteriores consideraciones, la Sala

III. RESPONDE:

1 «¿Es viable aplicar el factor de indexación previsto en la Resolución MinTIC 3227 de 2023 al pago de la contraprestación económica derivada de permisos de uso del espectro radioeléctrico otorgados o renovados mediante actos administrativos en firme, cuando estos ya contemplan expresamente una metodología de actualización distinta? ¿Podría este caso corresponder a una aplicación retrospectiva de la Resolución 3227 de 2023, en la medida en que, si bien esos permisos fueron otorgados antes de la entrada en vigor de esa resolución, la obligación de pagar la contraprestación económica derivada de estos no se agotó antes de esa fecha, sino que se trata de una obligación que el titular debe pagar en instalamentos diferidos durante la vigencia del permiso, es decir, ya en vigencia de la Resolución 3227 de 2023?»

No. El artículo 1 de la Resolución 3227 de 2023 que establece el factor de indexación del valor de la contraprestación por el uso del espectro radioeléctrico en bandas identificadas para Servicios de Telecomunicaciones Móviles Internacionales (IMT), no es aplicable de manera retrospectiva a las contraprestaciones económicas fijadas en actos administrativos particulares en firme, que otorgaron o renovaron permisos de uso del espectro radioeléctrico, los cuales gozan de la presunción de legalidad, de conformidad con la parte considerativa de este Concepto.

De acuerdo con el artículo 65 del CPACA y con lo previsto en el artículo 3 de la Resolución 3227 de 2023, dicho acto administrativo de carácter general adquirió eficacia a partir de su publicación en el Diario Oficial No. 52.508 del 4 de septiembre de 2023. En consecuencia, sus disposiciones son obligatorias y producen efectos jurídicos hacia el futuro, sin que estos puedan aplicarse de manera retrospectiva.

2. «La normativa legal y reglamentaria que le aplica a los permisos de uso del espectro no prevé (no es que lo prohíba, solo que no lo prevé) que el titular del permiso (deudor) pueda pagarle al Fondo Único FUTIC -(acreedor) el valor total o parcial de la contraprestación económica (deuda) que se causa por el otorgamiento o renovación del permiso de forma anticipada. Sin perjuicio de lo anterior, ¿es viable que el FUTIC permita al titular del permiso el pago anticipado de esa contraprestación económica, aun cuando en los actos administrativos particulares y concretos que otorgan o renuevan el permiso se hayan fijado plazos para el pago de esa contraprestación económica?» [Paréntesis textuales].

No. En materia de permisos de uso del espectro radioeléctrico, la regulación vigente no prevé pagos anticipados de la contraprestación económica. Por el contrario, el pago de dicha contraprestación se encuentra estructurado bajo esquemas de pagos diferidos, esto es anualidades, anualidades anticipadas o cuota fijas anuales y precisamente, por tratarse de una obligación ejecutada en el tiempo, se establecen mecanismos de indexación destinados a preservar el valor económico del dinero que debe percibir el Estado durante la vigencia del permiso. Estas condiciones quedan definidas en los actos administrativos particulares de otorgamiento o renovación, los cuales una vez en firme, gozan de la presunción de legalidad y resultan obligatorios tanto para la Administración como para el titular del permiso.

Por su naturaleza, las contraprestaciones por el uso del espectro radioeléctrico no corresponden a un precio pactado convencionalmente, sino que constituyen una obligación que tiene por causa el aprovechamiento de un bien público en el marco del interés general, razón por la cual, la determinación y fijación del monto y sus condiciones de pago no son susceptibles de ser modificadas por acuerdo entre la entidad otorgante y el titular del acto particular.

Conforme a los artículos 6 y 121 de la Constitución Política y a los artículos 4 y 5 de la Ley 489 de 1998, el principio de legalidad impone a las autoridades

administrativas un marco de actuación estrictamente delimitado por el ordenamiento jurídico, de modo que su competencia no se presume ni puede ampliarse por analogía, conveniencia o a partir de un silencio normativo. La ausencia de prohibición expresa no equivale a una autorización implícita.

En consecuencia, no es jurídicamente viable que el FUTIC autorice el pago anticipado de la contraprestación económica, pues no tiene competencia para el efecto.

Por su parte, en relación con la modificación de los actos administrativos mediante los cuales se asignó o renovó el uso del espectro radioeléctrico, el CPACA contempla la revocatoria directa como posibilidad que tiene la Administración para tal fin, según lo expuesto en este Concepto.

En consecuencia, su procedencia se sujetará a la configuración de alguna de las causales previstas en el artículo 93 del CPACA, y tratándose de actos que han creado situaciones jurídicas individuales o reconocido derechos, se deberá acudir a las reglas establecidas en el artículo 97 ibidem.

Remítase copia al Ministro de Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

JOHN JAIRO MORALES ALZATE
Presidente de la Sala

ANA MARÍA CHARRY GAITÁN
Consejera de Estado

JUAN MANUEL LAVERDE ALVAREZ
Consejero de Estado

MARIA DEL PILAR BAHAMÓN FALLA
Consejera de Estado

REINA CAROLINA SOLÓRZANO HERNÁNDEZ
Secretaria de la Sala