

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



RESOLUCIÓN No. **4797** DE 2015

"Por medio de la cual se decide sobre la actuación administrativa de carácter particular y concreto contenida en el Expediente N° 2000-1-4, respecto del proveedor de redes y servicios de telecomunicaciones **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.**, iniciada mediante Resolución 3527 de 2012."

**LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES**

En ejercicio de sus facultades legales, especialmente las que le confiere la Ley 1341 de 2009, y

**CONSIDERANDO**

**1. ANTECEDENTES**

Mediante Resolución CRC 3527 del 1° de febrero de 2012, la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC) dio inicio a una actuación administrativa de carácter particular y concreto respecto del proveedor de redes y servicios de telecomunicaciones **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.** (en adelante **UNE**) donde se indicó que el objeto de la misma sería determinar, desde la perspectiva de la regulación *ex ante*, la situación específica de competencia en los mercados minoristas de datos (acceso a Internet de Banda Ancha) con alcance municipal, en los segmentos residencial y corporativo de diez (10) municipios del Valle de Aburrá (Barbosa, Girardota, Copacabana, Bello, Medellín, Envigado, Itagüí, Sabaneta, La Estrella y Caldas), en los que dicho proveedor ofrece este servicio y la presencia de posibles comportamientos de rivalidad individual asociados con prácticas como precios predatorios, estrechamiento de márgenes o subsidios cruzados entre servicios y, en caso de identificar problemas de competencia, adoptar las respectivas medidas regulatorias diferenciales frente a tal proveedor para corregirlos.

El 1° de febrero de 2012 fue comunicada a **UNE** la Resolución CRC 3527 de 2012, adjuntándose copia de la misma, así como del documento soporte "*Inicio de la Actuación Administrativa respecto de UNE en Municipios del Valle de Aburrá*", con el fin de que dicho proveedor pudiera ejercer debidamente su derecho de defensa y contradicción conforme a lo dispuesto en el Artículo 28 del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), vigente a la fecha de inicio de la actuación en comento.

Frente a la mencionada comunicación, **UNE** solicitó a la CRC la ampliación del plazo de quince (15) días hábiles<sup>11</sup>, fijado en la Resolución CRC 3527 de 2012, para que pudiera hacerse parte de la actuación administrativa particular, remitir sus comentarios y observaciones, solicitar el decreto y práctica de pruebas y ejercer su derecho de defensa y contradicción, solicitud a la cual se accedió otorgándole un plazo adicional de diez (10) días hábiles.

<sup>11</sup> Radicado CRC N° 201280427 de fecha 20 de Febrero de 2012..

Posteriormente, se allegó escrito del proveedor COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL (en adelante COMCEL)<sup>2</sup> en el que solicitó se informara sobre la expedición de los actos administrativos correspondientes para iniciar la actuación administrativa de carácter particular a **UNE**, requerimiento al cual se dio respuesta mediante escrito de radicación interna N° 201251119 de fecha 24 de febrero de 2012, indicando que mediante Resolución CRC 3527 de 2012 se dio inicio a la actuación citada y se adjuntó copia de la misma.

Adicionalmente, DIRECTV COLOMBIA LTDA. (en adelante DIRECTV)<sup>3</sup> solicitó, por una parte, que se le reconociera como tercero interesado dentro de la actuación administrativa iniciada respecto de **UNE** y que se remitieran las copias del documento soporte de la Resolución CRC 3527 de 2012. Frente a este requerimiento, la CRC envió copia del documento soporte del inicio de la actuación administrativa<sup>4</sup> y posteriormente se pronunció negativamente frente a la solicitud de vinculación a la actuación administrativa objeto de estudio<sup>5</sup>, indicando que el único agente que puede resultar afectado en forma directa por la actuación administrativa iniciada mediante la Resolución CRC 3527 de 2012 es **UNE**, por cuanto su derecho subjetivo a ofrecer servicios de telecomunicaciones y a competir en el mercado podría verse legítimamente afectado por la decisión administrativa regulatoria de carácter particular y concreto que resulte de la actuación iniciada por la CRC.

Dentro del término concedido por la CRC, **UNE** presentó observaciones ante la CRC<sup>6</sup>, dentro de las cuales solicitó, en primer lugar, el archivo de la investigación para garantizar el principio de legalidad y los derechos del debido proceso y seguridad jurídica, y en segundo lugar presentó consideraciones de fondo en subsidio de las consideraciones formales. En este último punto, **UNE** tuvo en cuenta tres consideraciones particulares: (i) La no existencia de barreras de entrada a otros proveedores en el Valle de Aburrá, (ii) un análisis prospectivo y de sustituibilidad entre el acceso a Banda Ancha e Internet Móvil y (iii) la no existencia de fallas en el mercado en relación con los precios; asuntos que serán tratados en la sección 3 de la presente resolución.

Posteriormente, esta Comisión comunicó<sup>7</sup> a la Superintendencia Delegada para la Promoción de la Competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio sobre la expedición de la Resolución CRC 3527 de 2012, remitiendo para ello copia de la mencionada resolución, así como el respectivo documento soporte. Frente a esta comunicación, la Superintendencia Delegada para la Protección de la Competencia se pronunció, mediante oficio radicado internamente con el N° 201232883 de fecha 27 de julio de 2012, manifestando que, en principio los hechos analizados no están relacionados con la violación de las normas de promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas<sup>8</sup>. Adicionalmente, manifestó que dentro del material probatorio que obra en el expediente, no existen pruebas o indicios que puedan llevar a concluir, en primer lugar, que **UNE** efectivamente tiene una posición dominante en el mercado de Internet de Banda Ancha en el Valle de Aburrá, cuestión que no ha sido declarada por la CRC; y en segundo lugar, que **UNE** esté imponiendo algún tipo de barreras a la entrada de las empresas pertenecientes al mercado de Internet de Banda Ancha en el Valle de Aburrá, *"a través de tarifas de interconexión distintas a las establecidas legalmente."*

Posteriormente, mediante Auto de Decreto de Pruebas<sup>9</sup> de fecha 5 de junio de 2012<sup>10</sup>, la CRC solicitó en un plazo de quince (15) días hábiles a los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones (DIRECTV, TELMEX, COMCEL, LEVEL 3 COLOMBIA, MEDIA COMMERCE PARTNERS y GLOBAL TV, ETB, y COLOMBIA TELECOMUNICACIONES) que usan la infraestructura, despliegan redes, y ofrecen el servicio de datos (acceso a Internet) en los municipios que conforman el Valle de Aburrá, las siguientes pruebas documentales:

- (i) Información de precios por uso de infraestructura que otros proveedores de redes y servicios (distintos a UNE) le cobran a UNE para el despliegue de su red de Internet de Banda Ancha en las principales ciudades del país (Bogotá, Medellín, Cali, Barranquilla y

<sup>2</sup> Radicado N° 201230524 del 22 de febrero de 2012.

<sup>3</sup> Radicado N° 201230879 del 9 de marzo de 2012.

<sup>4</sup> Radicado N° 201251725 del 24 de marzo de 2012.

<sup>5</sup> Radicado N° 201251943 del 30 de marzo de 2012.

<sup>6</sup> Radicado N° 201280586 del 9 de marzo de 2012.

<sup>7</sup> Radicado N° 201251686 del 21 de marzo de 2012.

<sup>8</sup> Radicado N° 201232883 del 27 de julio de 2012.

<sup>9</sup> Aprobado por el Comité de Comisionados, según consta en el Acta 817 del 11 de mayo de 2012.

<sup>10</sup> Radicado 201253408 del 8 de junio de 2012.

Bucaramanga). En particular, se requirió el reporte de costo unitario mensual por concepto de acceso a postes y ductos.

- (ii) Porcentaje de aprobación de proyectos de uso de infraestructura, en las principales ciudades del país (Bogotá, Medellín, Cali, Barranquilla y Bucaramanga) para el despliegue de redes de otros proveedores durante el período 2008-2011.
- (iii) Información sobre las redes aptas para prestar Internet de Banda Ancha que tienen en los municipios que conforman el Valle de Aburrá, su tecnología, cobertura, y/o sus planes de expansión y actualización de los próximos dos (2) años en dicha zona geográfica. Adicionalmente, el porcentaje de ocupación de las redes referidas anteriormente.
- (iv) Informar si han enfrentado restricciones en la obtención de permisos de despliegue de infraestructura en espacio público del municipio de Medellín y de permisos para el despliegue de torres y estructura de soporte para sistemas alámbricos e inalámbricos en Medellín y demás municipios que conforman el Valle de Aburrá. En este punto se requirió que los proveedores referidos precisaran las restricciones normativas y de facto que enfrentaban para la instalación de infraestructura de soporte en Medellín y los demás municipios que conforman el Valle de Aburrá.
- (v) Informar si a la fecha del auto del decreto de pruebas, existían acuerdos de compartición de infraestructura con UNE, y, en caso afirmativo, debían señalar cuáles son los municipios, las tarifas pactadas de arrendamiento de infraestructura en cada caso, y anexar copia de los contratos que soportan dichos acuerdos. Adicionalmente, se requirió que cada uno de los proveedores referidos indicara la cantidad de postes (unidades) y ductos (metros/boca) de UNE que ha venido utilizando cada proveedor en el período comprendido entre 2008 y 2011, en la región de Valle de Aburrá (Barbosa, Girardota, Copacabana, Bello, Medellín, Envigado, Itagüí, Sabaneta, La Estrella, Caldas), Oriente Cercano (Carmen de Viboral, El Retiro, Guarne, La Ceja, La Unión, Marinilla, Rionegro y Santuario) y las ciudades de Bogotá, Cali, Barranquilla y Bucaramanga.

Por otra parte, mediante Auto de Pruebas del 5 de junio de 2012<sup>11</sup>, se requirió a las Alcaldías de los municipios del Valle de Aburrá (Medellín, Barbosa, Girardota, Copacabana, Bello, Envigado, Itagüí, Sabaneta, La Estrella, Caldas) para que remitieran información sobre el número de solicitudes de autorización para despliegue de infraestructura de telecomunicaciones que habían sido radicadas en los respectivas dependencias, y el número de autorizaciones otorgadas. A través del referido Auto de Pruebas, se requirió también a los propietarios de infraestructura de soporte COLOMBIA TELECOMUNICACIONES, CODENSA, ETB, EMCALI, METROTEL, TELEBUCARAMANGA y ESSA que informaran a la CRC sobre la tarifa promedio de arriendo de espacio en postes de 8 y 12 metros, así como por metro de ducto de 4 y 6 pulgadas, en los municipios de Bogotá D.C., Medellín, Cali, Barranquilla y Bucaramanga.

De otra parte, el citado Auto de Pruebas incluyó un requerimiento a **UNE**, para que dicho proveedor informara lo siguiente:

- (i) Si DIRECTV ha presentado peticiones para compartir infraestructura, especificando los municipios correspondientes, y en caso afirmativo, si éstas han sido atendidas.
- (ii) Información que indique durante el período 2008-2011, cuál es el porcentaje de aprobación de proyectos de uso de infraestructura en Medellín y demás municipios del Valle de Aburrá para el despliegue de redes de otros proveedores.
- (iii) Información sobre las redes aptas para prestar Internet de Banda Ancha que tienen los municipios que conforman el Valle de Aburrá, su tecnología, cobertura, y/o sus planes de expansión y actualización de los próximos dos (2) años en dicha zona geográfica. Adicionalmente, se requirió que **UNE** informara sobre el porcentaje de ocupación de las redes referidas anteriormente.

En respuesta a lo anterior, DIRECTV<sup>12</sup> solicitó a la CRC otorgar un plazo adicional de cinco (5) días hábiles para efectos de remitir la información solicitada; petición a la cual se accedió a través de auto de fecha 19 de julio de 2012, dada la multiplicidad de las fuentes de información

<sup>11</sup> Radicado 201253408 del 8 de junio de 2012.

<sup>12</sup> Radicado N° 201232551 del 5 de julio de 2012.

y de la complejidad del recaudo de la misma. En el referido auto se estimó pertinente ampliar el plazo para la remisión de la información solicitada por un término de quince (15) días hábiles para todos los proveedores y autoridades municipales que fueron requeridos para allegar las pruebas decretadas mediante Auto de fecha 11 de mayo de 2012.

En igual sentido, esta Comisión mediante Auto de Decreto de Pruebas, de fecha 26 de septiembre de 2012, incorporó como prueba la información que ha sido reportada por los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones, en cumplimiento del Régimen de Reporte de Información establecido en la Resolución CRC 3496 de 2011 correspondiente a los Formatos 5, 30, 31, 34, y 35, modificados por las Resoluciones CRC 3510, 3546 y 3616 de 2012, respectivamente.

Así, en atención a los autos de pruebas decretados por la CRC y una vez efectuados los correspondientes requerimientos, los municipios del Valle de Aburrá y los propietarios de infraestructura de soporte, remitieron la información solicitada, la cual fue debidamente incorporada al Expediente Administrativo No. 2000-1-4.

De otra parte, el comisionado Carlos Pablo Márquez Escobar presentó el día 27 de diciembre de 2013 ante el Despacho del Ministro de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, oficio por medio del cual informó que en su calidad de Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio, suscribió el concepto de fecha 27 de julio de 2012 al que se hizo referencia previamente. En el mencionado oficio, la Superintendencia Delegada para la Protección de la Competencia se pronunció sobre la actuación administrativa bajo estudio y manifestó que, en principio, los hechos analizados en la misma no están relacionados con la violación de las normas de promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas<sup>13</sup>; por lo que en consideración a dicho pronunciamiento, podría eventualmente haber un impedimento para conocer sobre la actuación administrativa de carácter particular y concreto objeto del presente trámite administrativo, pues el conocimiento que el Dr. Carlos Pablo Márquez Escobar tuvo del asunto en oportunidad anterior actuando como Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia, podía viciar la decisión tomada en la presente resolución.

Es de mencionar que a partir del 27 de Diciembre de 2013, la Actuación Administrativa respecto del proveedor de redes y servicios de telecomunicaciones **UNE**, se suspendió hasta tanto obtener pronunciamiento alguno por parte de la instancia competente; pues la decisión a tomar en la presente Actuación Administrativa, dependerá de la determinación respecto del posible impedimento del Dr. Carlos Pablo Márquez Escobar.

En atención a lo anterior, el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, en oficio con Registro N° 704837, de fecha 20 de febrero de 2014, remitió el posible impedimento del Dr. Carlos Pablo Márquez Escobar a la Procuraduría General de la Nación para su conocimiento, como quiera que según la providencia mencionada<sup>14</sup> en dicho escrito, la competencia administrativa para resolver una recusación o impedimento atribuido al Director Ejecutivo de la CRC es el Procurador General de la Nación.

Una vez conocido el asunto por parte del Procurador General de la Nación, este resolvió lo siguiente<sup>15</sup>: **i)** Aceptar el impedimento manifestado por el Dr. Carlos Pablo Márquez Escobar en su condición de Comisionado y Director Ejecutivo de la CRC, para conocer y tramitar la actuación administrativa de carácter particular y concreto contenida en el expediente N° 2000-1-4 iniciada mediante la Resolución CRC 3527 de 2012; y **ii)** Designar al Comisionado que le siga en turno, para ejercer las funciones de Director Ejecutivo de la CRC, de acuerdo con el reglamento interno de la misma Entidad para que asuma el conocimiento y trámite de la Actuación Administrativa en comento.

Ello, con fundamento en que el Dr. Carlos Pablo Márquez Escobar tuvo la oportunidad de revisar el documento soporte "*Inicio de la Actuación Administrativa respecto de UNE en Municipios del Valle de Aburrá*" que tuvo origen y se tramita en la CRC, de la cual fue Experto Comisionado hasta el día 19 de febrero de 2015<sup>16</sup>; y además dio respuesta a la comunicación

<sup>13</sup> Radicado N° 201232883 del 27 de julio de 2012.

<sup>14</sup> Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Radicado: 11001-03-06-000-2012-00033-00.

<sup>15</sup> Providencia Procuraduría General de la Nación. Radicado: SIAF – 55815 – 2014 de fecha 14 de Agosto de 2014.

<sup>16</sup> Decreto 0298 de 2015 por medio del cual se acepta la renuncia del Dr. Carlos Pablo Márquez Escobar a partir del 20 de febrero de 2015.