

**COMENTARIOS AL PROYECTO DE RESOLUCIÓN “POR LA CUAL SE DEFINEN LOS  
MERCADOS RELEVANTES CANDIDATOS A REGULACIÓN EX ANTE Y SE EXPIDEN OTRAS  
DISPOSICIONES”**

**CENTRO DE ESTUDIOS EN DERECHO DE LAS TELECOMUNICACIONES- UNIVERSIDAD  
EXTERNADO DE COLOMBIA (ÁREA EN DERECHO DE LAS TELECOMUNICACIONES)**

Señores

**COMISIÓN DE REGULACIÓN DE TELECOMUNICACIONES – CRT**

Carrera 13 No. 28-01 Piso 8

Bogotá, D.C.

De manera atenta nos permitimos atender la invitación hecha por esa Comisión al sector para presentar comentarios al Proyecto de Resolución, por la cual se definen los mercados relevantes candidatos para regulación ex ante en un ambiente de convergencia y se expiden otras disposiciones, y al documento regulatorio, presentando las siguientes observaciones generales:

1. Respecto a las consideraciones:

La Comisión de Regulación de Telecomunicaciones, señala de forma acertada dentro de los considerandos del proyecto de resolución, como fundamento constitucional la disposición contenida en el artículo 333 de la Constitución Política, que consagra la libre competencia económica como “derecho de todos que supone responsabilidades”.

Adicionalmente, y en atención a que el proceso de migración hacia una regulación “de mercados relevantes”, como se le ha denominado, que sigue el modelo europeo implica una clara identificación de las políticas de competencia y regulatoria, juega importancia también la disposición constitucional contenida en el mismo artículo, de acuerdo con la cual “El Estado por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional”. Este último apartado de la norma constitucional cobra mayor importancia en este nuevo modelo regulatorio, que no es más que un modelo de regulación *ex ante* basado en la aplicación de la metodología propia del Derecho de la Competencia<sup>1</sup>, que define mercados pertinentes y analiza

---

<sup>1</sup> En el mismo sentido la Comisión Europea en las Directrices sobre análisis del mercado y evaluación del peso significativo en el mercado dentro del marco regulador comunitario de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (2002/C 165/03) señala lo siguiente: “Con arreglo al marco regulador, la definición de los mercados y la evaluación del PSM se llevarán a cabo utilizando las mismas metodologías que con arreglo a la

la existencia de condiciones de competencia efectiva, o lo que es igual, identifica posiciones significativas o dominantes en el mercado. Esto, por cuanto, en este modelo, el Estado a través del órgano regulador, evitará el abuso que puedan hacer las empresas operadoras de telecomunicaciones de su posición dominante, utilizando la misma metodología, reglas y criterios que de tiempo atrás el mismo Estado viene aplicando, a través de la autoridad general de competencia, pero en la función de controlar dichos abusos<sup>2</sup> (control *ex post*).

En el mismo sentido, teniendo en cuenta que la CRT ha reconocido en el proyecto de resolución, que la aplicación de los criterios implementados en los países de la Unión Europea al modelo colombiano se hace adaptándolos "... como es obvio, a nuestro caso particular", debería tener en cuenta que en la aplicación del Derecho de la Competencia en Colombia, desde hace varios años se viene realizando definición de mercados relevantes, y por ende, en coherencia con los mandatos de la Comisión Europea que se tienen como referencia en este proceso regulatorio, también debería considerar la forma y metodología que la autoridad de competencia en Colombia (SIC) ha venido aplicando esos criterios en sus funciones de salvaguarda de la libre competencia.

Lo anterior, no significa que la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones esté obligada a definir los mismos mercados que

---

normativa sobre competencia. Por consiguiente, la definición del ámbito geográfico de los mercados incluidos en la Recomendación, la definición, cuando proceda, de mercados de productos o servicios pertinentes al margen de la Recomendación y la evaluación de la existencia de competencia efectiva por las ANR deben ser coherentes con la jurisprudencia y la práctica en materia de competencia".

Esta misma consideración fue reiterada por la Comisión Europea en el documento previo a la Revisión del Marco regulatorio de comunicaciones electrónicas: Commission staff working document public consultation on a draft Commission Recommendation On Relevant Product and Service Markets within the electronic communications sector susceptible to ex ante regulation in accordance with Directive 2002/21/EC of the European Parliament and of the Council on a common regulatory framework for electronic communication networks and services (Second edition). Pág. 6.

<sup>2</sup>La Superintendencia de Industria y Comercio- SIC, en ejercicio de sus facultades de autoridad general de competencia, ha mencionado que para efectos de determinar si un agente en el mercado ostenta posición de dominio dentro de su respectivo mercado es necesario seguir tres pasos, el primero de los cuales es la definición del mercado relevante, y por ende, ha procedido a la definir mercados relevantes (Concepto 01001016 de febrero de 2001, Resolución No. 16089 de junio 10 de 2003, investigación Empresas Públicas de Medellín, por abuso de posición dominante).

eventualmente haya podido definir la autoridad de competencia en ejercicio de sus funciones, dadas las diferencias que ostentan ambos tipos de intervención económica (regulación *ex ante* y regulación *ex post*), pero cualquier adaptación de modelos extranjeros a nuestras instituciones jurídicas, no debería ser parcial sino más bien ser onmicomprensiva, en el sentido de considerar también, y quizás en un primer orden, cómo las propias instituciones colombianas han abordado el tema.

Adicionalmente, mantener un mismo criterio en las definiciones que utilizará el regulador y el órgano de competencia, aseguraría una mayor seguridad jurídica respecto de las decisiones que puedan ser adoptadas a futuro a favor de las empresas participantes en el mercado, así las conclusiones adoptadas en las decisiones de cada autoridad lleguen a ser diferentes. Adicionalmente, se garantizaría, que frente a una eventual autoridad general de la competencia con poca experticia en la definición de mercados en sectores regulados como las telecomunicaciones, cuente con análisis de mercados que le sirvan de referencia, cuando se trate de analizar abusos de posición dominante, prácticas comerciales restrictivas o incluso decida sobre concentraciones empresariales en estos sectores<sup>3</sup>.

Al respecto, el Grupo de Regulación de las Telecomunicaciones- GRETEL, en un reciente estudio del modelo regulador aplicado a las comunicaciones electrónicas<sup>4</sup> señaló: "Sintetizando son tres las etapas que sigue ahora el procedimiento de actuación de las ANR...Para llevar a cabo las dos primeras etapas, las ANR deben aplicar la metodología empleada por los organismos que velan por la competencia general en los mercados, es decir, por las denominadas Autoridades Nacionales de la

---

<sup>3</sup> Respeto de la relación entre Autoridad General de la Competencia y la Autoridad de Regulación, se ha considerado que frente al éxito de la regulación basada en el derecho de la competencia, también se pueden evidenciar ciertos inconvenientes, por ejemplo en materias como la interconexión, que por lo general son difíciles de resolver bajo el Derecho de la Competencia. Lo cierto, es que se plantea la necesidad de buscar el equilibrio correcto, en donde juega un papel fundamental el hecho de que tanto el regulador sectorial (con o sin poderes de control de la competencia), como la autoridad general de competencia, tengan una experticia suficiente en mercados de telecomunicaciones. KERF, Michael, NETO, Isabel y GÉRARDIN, Damien "Antitrust Vs. Sector- specific regulation in Telecoms: who Works best?" Febrero de 2005. Social Science Research Network.

<sup>4</sup> GRETEL. Colegio oficial Ingenieros de Telecomunicación. Revisión crítica del modelo regulador aplicado al sector de comunicaciones electrónicas. Cátedra COIT. Cuaderno 02/2007. Madrid, España. Pág. 23.

Competencia (ANC), **lo que incluye la necesaria coordinación entre ambas autoridades**". (Negrillas fuera del texto original).

2. En relación con el objeto de la Resolución:

El proyecto de resolución menciona y tiene por objeto "definir los criterios y condiciones para determinar los mercados relevantes y establecer los mercados relevantes candidatos a regulación *ex ante*"<sup>5</sup>. Ahora bien, en las consideraciones del proyecto de acto regulatorio, se da a entender que previamente a la identificación de mercados relevantes, entendidos como aquellos susceptibles de regulación *ex ante*, la CRT llevó a cabo un análisis de la cadena de valor de ciertos servicios de telecomunicaciones.

Basados en el modelo europeo de regulación de las comunicaciones electrónicas, cabe mencionar cómo en ese escenario, la tarea de definición de mercados relevantes se llevó a cabo en diferentes etapas, unas adelantadas entre las órdenes que el Parlamento Europeo y el Consejo dieron en su momento a la Comisión Europea, y las que trascurrieron entre éste último órgano y las Autoridades Nacionales de Reglamentación de los Estados miembros.

En un primer momento y con la expedición de la Directiva Marco<sup>6</sup>, el Parlamento y el Consejo establecieron el deber de la Comisión de adoptar una recomendación sobre mercados pertinentes de productos y servicios en el sector de las comunicaciones electrónicas, en donde debían enumerarse los mercados cuyas características pueden justificar la imposición de las obligaciones reglamentarias establecidas en las directivas específicas; de igual forma, la Comisión estaba obligada a publicar unas directrices de análisis del mercado y evaluación del peso significativo. Fue en este momento cuando la Comisión debió definir mercados, con fundamento en los principios y reglas propios de la legislación de competencia (sustituibilidades desde el punto de vista de la oferta y la demanda, competencia potencial, etc.).

A partir de esa definición de mercados, aún no "relevantes" en el sentido de la definición<sup>7</sup>, con el fin de determinar cuáles son susceptibles de regulación *ex ante*, es decir, cuáles son los "mercados relevantes", era necesario aplicar tres criterios a saber: "presencia de obstáculos a la

---

<sup>5</sup> Artículo primero.

<sup>6</sup> Directiva 2002/21/CE.

<sup>7</sup> Para distinguirlos de los "mercados relevantes", pueden denominarse "mercados de referencia".

entrada considerables y no transitorios, sean de carácter estructural, legal o reglamentario... mercados cuya estructura no tienda hacia una competencia efectiva dentro del horizonte temporal pertinente... que la mera aplicación de la legislación sobre competencia no permita hacer frente de manera adecuada a los fallos del mercado en cuestión.”<sup>8</sup>. Fue de esta tarea realizada por la Comisión Europea que surgió la lista de los inicialmente diez y ocho mercados (actualmente siete<sup>9</sup>) publicados en la Recomendación relativa a los mercados pertinentes de productos y servicios de comunicaciones electrónicas.

Ahora bien, luego con fundamento en esta definición previa, y con la obligación de sujetarse a la misma, salvo previa notificación y autorización de la Comisión, las Autoridades Nacionales de Reglamentación, debieron hacer lo propio. Es decir, analizar qué productos y/o servicios estaban comprendidos en cada uno de los mercados definidos por la Comisión, aplicando nuevamente los criterios de definición de mercado de producto ya mencionados, para proceder al cumplimiento de los siguientes pasos en el procedimiento regulatorio (análisis de competencia efectiva y determinación de posición significativa en el mercado (PSM) e imposición de obligaciones a los operadores que detenten dicha posición.

Visto lo anterior, que solamente se repite a efectos metodológicos, dado que fue objeto de uno de los documentos elaborados por el consultor contratado por la CRT (CINTEL), así como en varias obras y artículos publicados por la doctrina y grupos especializados en el tema, resultaría importante poner en consideración de la CRT la posibilidad de publicar en la Resolución misma, no solamente los resultados, sino el análisis hecho en ese primer momento, y que al parecer fue parte de la consultoría contratada con el mencionado consultor, dada la referencia que tanto en

---

<sup>8</sup> Recomendación de la Comisión de 11 de febrero de 2003, relativa a los mercados pertinentes de productos y servicios dentro del sector de las comunicaciones electrónicas que pueden ser objeto de regulación *ex ante* de conformidad con la Directiva 2002/21/CE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas. Considerando (9).

<sup>9</sup>Recomendación de la Comisión, de 17 de diciembre de 2007 relativa a los mercados pertinentes de productos y servicios dentro del sector de las comunicaciones electrónicas que pueden ser objeto de regulación *ex ante* de conformidad con la Directiva 2002/21/CE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas. (2007/879/CE)

el proyecto de resolución como en el documento regulatorio se hace al mismo.<sup>10</sup>

Ahora bien, teniendo en cuenta la importancia que para el sector de telecomunicaciones en Colombia revestirá esta primera Resolución, se considera pertinente instar a la CRT a incluir consideraciones relativas a las implicaciones de la definición de los mercados, y particularmente incluir la nota señalada en el documento regulatorio (no vinculante, para los operadores en sentido estricto), según la cual “la metodología de intervención por mercados exige que una vez identificados los mercados, se realice un análisis específico de la posición dominante en cada mercado, y si se encontrase dicha posición dominante (lo cual no siempre sucede), se impongan las medidas coercitivas del caso, partiendo de las que implican un menor grado de intervención”<sup>11</sup>. De esta forma, y con mirada a los futuros procesos regulatorios, y con el fin de otorgarle cierta vocación de permanencia al proyecto de resolución, que será marco principal en las siguientes etapas que adelantará la Comisión, de hecho aún más dinámicas, se considera importante la inclusión del mencionado apartado, sin que queden dudas en el sector acerca de si en todos estos mercados siempre los operadores estarían sujetos a obligaciones regulatorias<sup>12</sup>.

En el anterior sentido, cabría entonces sugerir a la Comisión, una adecuación del parágrafo 2. Del artículo quinto del proyecto de resolución.

Lo anterior, significa que es necesario que la Comisión haga pública la forma en que ha aplicado el criterio de la sustituibilidad a efectos de conocer cuáles servicios y/o productos están comprendidos dentro de un mismo mercado (que al parecer sí están en el documento del consultor contratado, pero que al no incluirse en el correspondiente Acto Administrativo, dejan la duda de si pueden llegar a ser eventualmente impugnados, y más allá de eso, tener fuerza coercitiva). Adicionalmente, para el sector es importante conocer qué mercados de

---

<sup>10</sup> Definición de mercados relevantes en la industria de las telecomunicaciones en Colombia bajo un ambiente de convergencia tecnológica. Segundo informe. CINTEL

<sup>11</sup> Pág. 17.

<sup>12</sup> Por ejemplo, en el Considerando 20 de la Recomendación de la Comisión Europea de 11 de febrero de 2003 relativa a los mercados pertinentes de productos y servicios dentro del sector de las comunicaciones electrónicas que pueden ser objeto de regulación *ex ante*, hace esta precisión.

telecomunicaciones hay en Colombia, y cuáles de éstos se consideran que NO son candidatos a ser regulados por no cumplir con la regla de los tres criterios (existencia de barreras a la entrada no transitorias, mercados cuya estructura no tienda hacia una competencia efectiva dentro del horizonte temporal pertinente y insuficiencia de las normas de competencia para atender las fallas del mercado).

### 3. Definiciones del proyecto de resolución:

- Mercados relevantes: se entiende que la definición dada por la Comisión pretende circunscribirse solamente a aquellos mercados “candidatos” o susceptibles de regulación *ex ante*. No obstante, tanto en la literatura económica como jurídica, y en los mismos documentos de la Comisión Europea, el mercado relevante en sentido general, ha sido definido como “la descripción de los productos o servicios que componen el mercado y la evaluación del alcance geográfico del mismo”<sup>13</sup>, sin que se incluya calificación alguna que delimite que solo se entienda por tales, aquellos que puedan someterse a regulación *ex ante*.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el objetivo de la nueva regulación sigue siendo promover la competencia y que el cambio se presenta básicamente en los instrumentos a utilizar en la regulación de los mercados de telecomunicaciones, los cuales “se centran más en la defensa de la competencia antes que en la imposición de obligaciones a los operadores históricos<sup>14</sup>”, el mercado relevante debería ser una figura y concepto previos a la determinación de si ameritan ser regulados o no, además por cuanto el análisis del grado de competencia en cada mercado, elemento determinante en la decisión de regular o desregular, debe realizarse con fundamento en una definición previa de los mercados de telecomunicaciones.

En este mismo sentido, y de forma anticipada, se considera importante que la Comisión incluya en el proyecto de resolución la forma en que aplicó la metodología para identificar los mercados relevantes, con el fin de someter, a su vez, a consulta pública la aplicación de los criterios

---

<sup>13</sup> Directrices de la Comisión sobre el análisis del mercado y evaluación del peso significativo en el mercado dentro del marco regulador comunitario de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas. Párrafo 34.

<sup>14</sup> HERGUERA, Iñigo, “La delimitación de los mercados relevantes en el nuevo marco regulador de las telecomunicaciones”. Mayo 2002.

de sustituibilidad o intercambiabilidad respecto de cada uno de los productos y servicios de la cadena de valor de la industria de telecomunicaciones.

- Mercado relevante de producto: la definición propuesta por la Comisión, hace un especial énfasis en la intercambiabilidad desde el punto de vista de la demanda, sin que se incluya la intercambiabilidad desde el punto de vista de la oferta, trasladando la definición incorporada en el documento de la Comisión Europea relativo a la definición de mercados a efectos de la aplicación de la legislación de competencia<sup>15</sup>.

En concordancia con esta decisión de la CRT de seguir el modelo europeo de regulación de las telecomunicaciones (comunicaciones electrónicas), cabe señalar que la Comisión Europea en la definición de mercados relevantes en el marco regulatorio de las comunicaciones electrónicas, es decir, a efectos de la aplicación de la regulación *ex ante*, "...precisa aún más esa definición, al distinguir el mercado de productos o servicios pertinente" y "el mercado geográfico"..."<sup>16</sup>, adoptando la siguiente definición: "el mercado de servicios pertinente abarca a todos los productos o servicios que son suficientemente intercambiables o sustituibles, no solo por sus características objetivas, sino también por las condiciones de competencia o la estructura de la oferta y la demanda en el mercado que se trate"<sup>17</sup>. Como se nota, en esta definición además de la demanda, también se tiene en cuenta la oferta, y por ende, la sustituibilidad desde ese punto de vista, como criterio a considerar en la definición del mercado de producto, y de hecho éste es un concepto que se tuvo en cuenta en el documento soporte al proyecto de resolución de la CRT<sup>18</sup>.

---

<sup>15</sup> Comunicación de la Comisión Europea relativa a la definición de mercado de referencia a efectos de la normativa comunitaria en materia de competencia (97/C 372/03), párrafo 7.

<sup>16</sup> CAMACHO, Andrea del Pilar. "Mercados relevantes y operadores con posición significativa en el mercado en el nuevo marco regulatorio europeo de las comunicaciones electrónicas". Lecturas en regulación de las telecomunicaciones y tecnologías de la información. Universidad Externado de Colombia. Bogotá, septiembre de 2007.

<sup>17</sup> Directrices de la Comisión sobre el análisis del mercado y evaluación de peso significativo en el mercado dentro del marco regulador comunitario de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (2002/C165/03), párrafo 44.



Al respecto, cabe mencionar que aunque el criterio de sustituibilidad de la oferta no es un criterio suficiente para definir los mercados, así como tampoco lo debería ser la sustituibilidad desde el punto de vista de la demanda, se considera que la CRT debería incluir una definición de “mercado de producto” que comprenda todos los criterios necesarios para definir el conjunto de servicios y/o productos conformantes de un mercado.

En este sentido, cabe mencionar cómo aunque se ha reconocido que a efectos de las investigaciones de competencia, existe cierto consenso entre las autoridades de competencia en la necesidad de referirse a la sustituibilidad de la demanda para la definición de mercados relevantes<sup>19</sup>, también es cierto que la misma Comisión Europea en dicho ámbito ha considerado que tanto la oferta como la demanda son formas de presión competitiva que han de evaluarse en la definición del mercado de producto, y que “la sustituibilidad de la oferta no se tendrá en cuenta para definir el mercado cuando implique la necesidad de ajustar de forma significativa los activos materiales e inmateriales existentes, las inversiones adicionales, las decisiones estratégicas o los plazos” y se añade “En estos casos, los efectos de la sustituibilidad de la oferta y otras posibles formas de competencia potencial se examinarían en una fase posterior”<sup>20</sup>.

De hecho, incluso en la Unión Europea, algunas Autoridades Nacionales de Reglamentación, partiendo del concepto amplio de mercado de producto antes mencionado, han tenido en cuenta la oferta a efectos

---

<sup>18</sup> Pág. 10. “La sustituibilidad de la oferta: la posibilidad de que si una empresa eleva el precio de su servicio, otras empresas inicialmente operantes en otros mercados puedan ajustar su función de producción y entrar a ofrecer un producto similar al ofrecido por aquella, disciplinando de este modo su política de precios”.

<sup>19</sup> “There is consensus among competition authorities on the need to refer to demand-side substitutability for defining relevant markets”. MARKET DEFINITION IN COMPETITION INVESTIGATIONS. Core- Competencia y Regulación. Ferrada Nehme.

Sin embargo, la Superintendencia de Industria y Comercio- SIC, autoridad general de la competencia en Colombia, en algunas investigaciones ha hecho un análisis de la sustituibilidad desde el punto de vista de la oferta (Resolución No. 16089 de junio 10 de 2003, Resolución No. 7805 de marzo 22 de 2007).

<sup>20</sup> Comunicación de la Comisión relativa a la definición de mercado de referencia a efectos de la normativa comunitaria en materia de competencia (97/C 372/03), párrafo 23.

de definir los productos y/o servicios incluidos en un mercado relevante de telecomunicaciones<sup>21</sup>.

En conclusión, se considera que la CRT debería incorporar una definición de “mercado relevante de producto” acorde con la definición económica del mismo<sup>22</sup>, y no trasladar en sí mismo el concepto utilizado en la Unión Europea a efectos de la aplicación de la política de competencia.

#### 4. Mercados relevantes candidatos a regulación ex ante:

Al respecto, este documento no hará observaciones a los mercados incluidos en el proyecto de resolución, en relación con el análisis de la sustituibilidad de la oferta y la demanda, así como de la competencia potencial y características de los servicios, adelantado por el Consultor contratado por la CRT, para definir tales mercados.

No obstante, y teniendo en cuenta que los anteriores aspectos son mencionados por la Comisión en el párrafo segundo del artículo quinto del proyecto de resolución, no queda claro si fueron estos mismos aspectos, los que se tuvieron en cuenta para realizar la definición de mercados, por lo tanto se considera pertinente que la Comisión analice la posibilidad de invertir el orden de los artículos cuarto y quinto del proyecto de resolución, en el entendimiento que los “CRITERIOS PARA ESTABLECER SI UN MERCADO PUEDE SER CANDIDATO PARA REGULACIÓN EX ANTE” no solamente son aplicables en la definición de los “nuevos mercados relevantes para regulación ex ante”, sino también en la primera fase del proceso, que

---

<sup>21</sup> “Pero resulta más interesante la aplicación que de dicha fórmula hizo la misma CMT, en la Resolución de definición del mercado once (11), es decir, el de los mercados mayoristas de acceso desagregado al bucle- además considerado conexo con los mercados 1 y 2 del párrafo anterior- . En esa Resolución con el fin de analizar qué servicios se deberían entender comprendidos en dicho mercado, particularmente el servicio de acceso al par de cobre completamente desagregado y compartido, la CMT consideró que pese que del lado de la demanda tales servicios no podían ser considerados sustituibles, del lado de la oferta lo eran sí en atención a que ante un incremento reducido pero significativo y no transitorio en los precios del servicio de acceso desagregado compartido el operador que preste el acceso completamente desagregado estaría dispuesto a suministrar aquel en poco tiempo y viceversa”. CAMACHO, A. Ob cit. Pág. 111

<sup>22</sup> “Defining the product market takes into account demand-side and supply-side substitution” Ídem.

concluyó con la definición de los nueve (9) mercados relevantes señalados en el artículo cuarto.

Adicionalmente a lo anterior, se reitera la necesidad de que la Comisión incluya en el proyecto de resolución, el análisis hecho de los mercados incluidos en cada una de las etapas de la cadena de valor, mostrando la aplicación de los criterios mencionados, no solo los que determinan si un mercado es candidato a regulación ex ante, sino también los que fueron aplicados en la primera etapa de las actividades necesarias para identificar la lista de mercados, y que se entienden son básicamente: el análisis de las sustituibilidades, de las características de los servicios, y de la competencia potencial<sup>23</sup>.

De igual forma, se considera de suma importancia que la Comisión en el proyecto de Resolución incluya cuáles servicios se encuentran comprendidos en cada uno de los mercados relevantes identificados.

En el modelo europeo, especialmente en el modelo español, que la CRT ha considerado más pertinente incorporar al modelo colombiano, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en su calidad de autoridad nacional de reglamentación<sup>24</sup> ha expedido diferentes resoluciones de definición de mercados en las que presenta extensamente cómo se aplican los criterios de sustituibilidad, especialmente para así considerar incluidos en un mercado pertinente unos determinados servicios, poniendo a consideración del sector en su momento cada una de los proyectos de resolución de definición de mercados<sup>25</sup>, incluyendo además la fórmula o las "herramientas" utilizadas para la identificación de los mercados, especialmente la fórmula denominada "prueba del monopolio hipotético" o test de precios (IRSNT).

---

<sup>23</sup> Aspecto que entendemos, en el proyecto de Resolución se ha denominado "la interacción competitiva de proveedores potenciales" (párrafo segundo, artículo quinto).

<sup>24</sup> Lo propio hicieron el resto de las Autoridades Nacionales de los estados miembros e incluso lo ha hecho el regulador del Reino Unido OFCOM. En este último caso, OFCOM, en el documento de análisis del mercado de terminación móvil (Chapter 2. Wholesale Mobile Voice Call Termination- Statement, 1 June 2004), publica las consideraciones respecto del análisis de este mercado.

<sup>25</sup> Ver, entre otras la Resolución por la que se acuerda notificar a la Comisión Europea y a las autoridades nacionales de reglamentación El proyecto de medida relativo a la definición y análisis del Mercado de originación de llamadas en la red telefónica Pública facilitada en una ubicación fija, la designación del Operador con poder significativo de mercado y la Imposición de obligaciones específicas.

Al respecto, de la consideración por parte de la CRT de las diferentes herramientas utilizadas para la identificación de los mercados, es preciso puntualizar cómo la denominada “prueba del monopolio hipotético”, con independencia de las limitaciones que deberá tener en cuenta el regulador a la hora de aplicar el concepto en la definición del mercado, se ha considerado “la mejor formulación encontrada hasta ahora por los economista y juristas para un principio que rija la definición del mercado”<sup>26</sup> y está íntimamente relacionada con la sustitución desde el punto de vista de la demanda y de la oferta<sup>27</sup>.

5. Criterios para establecer si un mercado puede ser candidato para regulación ex ante.

Además de lo señalado en el anterior apartado, se considera pertinente que la CRT, incluya en el proyecto de resolución, como lo hace en el documento soporte a la misma, ciertos conceptos importantes en la tarea de definición que está realizando, entre ellos el concepto de “interacción competitiva de proveedores potenciales”.

El documento soporte incluye un grupo de seis definiciones: mercados relevantes, mercado relevante de producto, fuerzas disciplinantes de mercado, la sustituibilidad de la demanda, la sustituibilidad de la oferta y competencia potencial, de las cuales solamente incluye en el proyecto de resolución tres de ellas: mercado relevante, mercado relevante de producto y mercado relevante geográfico.

Ahora bien, en ninguno de los grupos de definiciones antes mencionados, se señala cual es el concepto de “interacción competitiva de proveedores potenciales”, salvo la referencia que se hace al respecto en el documento soporte al proyecto de resolución. Al respecto, no queda claro por qué se hace referencia aquí a “proveedores potenciales” y no en general, a los “operadores de servicios de telecomunicaciones”, si en la mayoría de la regulación de telecomunicaciones se habla de operador, especialmente

---

<sup>26</sup> BRIONES A., Juan. “La definición del mercado relevante en los servicios de telecomunicaciones”. Regulación y competencia en telecomunicaciones. Madrid, 2003. Editorial Dykinson. Pág. 358.

<sup>27</sup> “Una posible forma de evaluar la existencia de intercambiabilidad desde el punto de vista de la demanda y de la oferta es aplicar la denominada «prueba del monopolio hipotético»”. Directrices de la Comisión sobre el análisis del mercado...párrafo 40.

cuando en las normas sectoriales aún no se encuentra una definición clara de "proveedor", sino solamente de "operador"<sup>28</sup>.

Aunque el término en principio se entienda como sinónimo de operador, tal y como se utiliza indistintamente en el texto del Cuarto Protocolo Anexo al Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios de la OMC, se considera que en este momento la utilización de conceptos no debe dar lugar a confusión o no debería implicar a futuro la exclusión de ciertas empresas en los análisis de definición de los mercados.

Por otro lado, y teniendo en cuenta que tanto en los documentos pertinentes de la Comisión Europea, como en el documento soporte al proyecto de resolución<sup>29</sup> se habla de la "competencia potencial", resultaría pertinente saber si la CRT ha eliminado este criterio, o si lo ha reemplazado por el de la "interacción competitiva de proveedores potenciales".

Finalmente, de manera general, se hace un especial llamado a la CRT con el fin de continuar con suma cautela el proceso de migración al nuevo modelo, especialmente por los riesgos que para el sector en convergencia, y en Colombia con necesidades aún vigentes de innovación tecnológica en materia de servicios de telecomunicaciones, podría implicar una definición incorrecta o incompleta de mercados de telecomunicaciones, en orden a evitar sobrerregulación cuando la finalidad es la desregulación.

De igual forma, y aunque se reconoce que la implementación del modelo europeo de regulación de comunicaciones electrónicas, al modelo regulatorio colombiano de telecomunicaciones, se adopta después de un gran camino

---

<sup>28</sup> "Es la persona jurídica pública, mixta o privada que es responsable de la gestión de un servicio de telecomunicaciones en virtud de autorización, licencia o concesión, o por ministerio de la ley. Esta Resolución se refiere indistintamente al operador y al concesionario." Artículo 1.2 Resolución 087 de 1997.

Párrafo segundo, artículo 2 Decreto 1900 de 1990. "Se entiende por operador una persona natural o jurídica, pública o privada, que es responsable de la gestión de un servicio de telecomunicaciones en virtud de autorización o concesión, o por ministerio de la ley".

<sup>29</sup> "Competencia potencial: la tercera fuente de presiones, la presión competitiva sobre el comportamiento de una empresa, es decir, la competencia potencial, se tendrá en consideración para la definición de los mercados. El análisis de factores y circunstancias específicas relacionadas con las condiciones de acceso al mercado, determinará la medida en que esta representa una presión." Pág. 10 Propuesta regulatoria para la definición de mercados relevantes de telecomunicaciones en Colombia.

recorrido en la Unión Europea, no debe olvidarse que la sola migración del modelo, no es un proceso sencillo, y en eso también ha de ser ejemplo la experiencia de Europa, en donde de acuerdo con algunos<sup>30</sup> “cinco años después de la aprobación del marco regulador, el progreso de la implementación práctica en los diversos Estados miembros, resulta cuando menos modesto” a lo que se añade que “un problema adicional es que el procedimiento de análisis de mercados, que otorga a los reguladores cierta flexibilidad, está limitado a identificar la existencia de poder significativo de mercado (PSM) en mercados individuales sin que se pueda entrar a analizar subconjuntos de mercados interrelacionados. Este hecho es un impedimento cuando se piensa en un sector verdaderamente convergente”.

---

<sup>30</sup> GRETEL. Colegio oficial Ingenieros de Telecomunicación. Ob. Cit. Pág. 27.