

Bogotá D.C 17 de Noviembre de 2015

Doctor

JUAN MANUEL WILCHES

Director Ejecutivo

COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES CRC

Calle 59 bis No 5-53 Piso 9

Ciudad

ASUNTO: Comentarios Borrador Agenda Regulatoria 2016 – 2017

Respetado doctor Wilches:

DIRECTV Colombia Ltda. (en adelante, **DIRECTV**), parte del grupo económico AT&T Inc., en atención a la invitación realizada por la Comisión a presentar comentarios al borrador de Agenda Regulatoria 2016 – 2017, nos permitimos remitir nuestras sugerencias y observaciones al respecto.

Comentarios Generales: La penetración cada vez más amplia del servicio de internet permite el acceso a multiplicidad de servicios. La facilidad que proporciona el acceso a lo ofrecido en la red ha impulsado de manera acelerada el crecimiento de muchos de los servicios y aplicaciones que funcionan a través de la red, que pueden ser en algunos casos servicios complementarios y a futuro sustitutos de los servicios actualmente ofrecidos por empresas de telecomunicaciones.

En el estudio “El ecosistema y la economía digital en América Latina” (2015. Raúl Katz), se define al ecosistema digital como el conjunto de infraestructuras y prestaciones (plataformas, dispositivos de acceso) asociadas a la provisión de contenidos y servicios a través de Internet. Es en este nuevo paradigma del mercado audiovisual que surgen los OTTs (Over-The-Top) como actores importantes del mercado.

Con esta realidad, el regulador debe realizar un análisis integral que incluya no sólo las plataformas sino las diferentes facilidades que se ofrecen en el mercado bajo el nuevo entorno digital. La propuesta de la agenda regulatoria 2016 realizada por parte de la CRC propone una mayor regulación a servicios prestados por operadores del entorno tradicional y no realiza ninguna aproximación para un eventual análisis para los actores del nuevo entorno digital. Bajo esta perspectiva, mientras el regulador realiza el análisis que se indica, debiera desregular y/o desgravar a los operadores establecidos para lograr un entorno competitivo que promueva la inversión y la innovación.

- 1. Retos regulatorios en un entorno digital:** El gran reto que enfrenta Colombia en el sector de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones –TIC`s- y el sector audiovisual, de acuerdo con la OCDE¹ y con la realidad de mercado, es realizar los cambios necesarios que permitan una mayor eficacia de las políticas y la regulación para garantizar la competencia, la inversión y la eficiencia en la prestación de los servicios. Para esto es necesario contemplar al menos las siguientes líneas de acción:
 - a. Nueva realidad del mercado:** El sector TIC incluido el audiovisual se encuentra en el mundo un punto de inflexión, en el cual el reposicionamiento y el ascenso de los diferentes agentes del mercado, ha desbordado con creces las normas legales vigentes. Hoy, la realidad del mercado es la oferta de servicios TIC's y audiovisuales a través de diversas plataformas, mostrando un crecimiento exponencial de este tipo de servicios gracias al aumento de la penetración del servicio de acceso a internet.
 - b. Equilibrio competitivo:** La entrada al mercado de los nuevos actores en un entorno digital resalta la importancia de garantizar un equilibrio competitivo entre los diferentes servicios que participan en el mercado, incluso si usan tecnologías diferentes. , como viene siendo la tendencia internacional. Esto incluye no solo a nuevos servicios sino también la revisión de esquemas actuales que están distorsionando el mercado audiovisual: (i) Televisión Comunitaria, (ii) Piratería y Subreporte, (iii) OTTs y (iv) diferencias en la televisión por suscripción entre las tecnologías DTH y cable. Eliminar estas diferencias, es fundamental para promover y profundizar el desarrollo de más y mejores, servicios, de la competencia y de la inversión, tanto pública como privada que redunde en el beneficio de los usuarios.
- 2. Despliegue de infraestructura:** Es necesario garantizar la implementación efectiva de las medidas de política pública adoptadas en el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 para garantizar el despliegue de infraestructura de torres y antenas en las diferentes regiones del país.
- 3. Regulador convergente:** conforme a la recomendación de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) se indica que en Colombia se implemente un único regulador de telecomunicaciones y del sector audiovisual, para que pueda intervenir de forma más expedita, eficiente y a largo plazo en el mercado. El sector TIC y audiovisual es clave para la OECD que incentiva las mejores prácticas en materia económica y donde nuestro país pretende ingresar. La falta de un regulador convergente, acrecienta las asimetrías existentes entre los

¹ OCDE (2014), *Estudio de la OCDE sobre políticas y regulación de telecomunicaciones en Colombia*, OECD Publishing, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264209558-es>

diferentes operadores con sus competidores tradicionales y con los nuevos actores del entorno digital.

A continuación, el desarrollo de cada uno de los temas enunciados:

1. Retos regulatorios en un nuevo entorno digital

La Comisión basa acertadamente sus propuestas regulatorias en garantizar un entorno que permita cumplir con los objetivos plasmados en los lineamientos de política del Plan Vive Digital 2014 -2018, en el que se definieron como objetivos: i) hacer de Colombia un líder mundial en el desarrollo de aplicaciones sociales dirigidas a los más pobres y ii) tener un Gobierno más eficiente y más transparente gracias a las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones –TIC.

Sin embargo, los proyectos regulatorios definidos no garantizan ese entorno adecuado para el cumplimiento de estos objetivos si el regulador no realiza un análisis de la realidad del mercado y la rápida evolución y cambios que este ha tenido y tendrá en los próximos meses y años.

Al respecto, la OECD en su revisión del sector de Telecomunicaciones en Colombia señaló que era necesario realizar cambios a nivel de política pública que permitieran una mayor eficacia de las políticas y la regulación para garantizar la competencia y la eficiencia en la prestación de los servicios; en su concepto mientras exista mayor competencia en los mercados fijos y móviles, habrá más beneficios para los consumidores en aspectos tales como la innovación, precios asequibles y altos índices de penetración de los mismos para la población.

El no contemplar la realidad de mercado en los proyectos regulatorios puestos a consideración, perpetuaría las asimetrías existentes que se están generando entre los servicios y operadores tradicionales, con los nuevos actores contenidos, plataformas, servicios y aplicaciones. Aunado a lo anterior, los problemas estructurales que padece el mercado audiovisual de vieja data generadas por la ilegalidad², la piratería y el subreporte, la prestación de un servicio de televisión por suscripción por operadores de televisión comunitaria, lleva sin lugar a dudas que no se incentive la inversión y no garantice la competencia.

Es necesario entonces que la Comisión contemple las realidades en un nuevo entorno digital y la realidad del mercado en la definición de un marco regulatorio realmente convergente y transparente. Para lo anterior, se solicita el desarrollo de las siguientes políticas públicas:

a. Nueva realidad del mercado

Internet ha revolucionado el acceso a los servicios y a la información como no lo había hecho ningún medio de telecomunicaciones en el pasado. Transcurrieron 125 años hasta alcanzarse los

² Conforme a los análisis realizados por **DIRECTV**, por la ALIANZA contra la Piratería y reconocidos por la ANTV, en la actualidad existen cerca de 2.700.000 usuarios en piratería y subreporte que no sólo afectan al mercado sino a las finanzas públicas con pérdidas que alcanzan los USD\$ 100 millones.

1.000 millones de líneas de telefonía fija en el mundo y sólo nueve años para registrar los primeros 1.000 millones de abonados a la banda ancha móvil³. Sin embargo, la velocidad en la evolución de internet avanza a pasos aún más agigantados en cuanto a contenidos, aplicaciones y servicios ofrecidos a través de la red. Transcurrieron tan solo nueve meses hasta que la tienda de aplicaciones de Apple alcanzó la cifra de 1.000 millones de aplicaciones descargadas, y hoy, en sólo siete días, se acumulan 1.000 millones de tweets⁴. Las posibilidades de crecimiento que ofrece internet son casi ilimitadas. Permite el desarrollo de cada vez más servicios, acceso a información e incluso hoy se habla del internet de las cosas.

El mundo está enfrentando una gran coyuntura: ¿cómo lograr un mercado competitivo cuando, como en el caso colombiano, el mercado tradicional de TIC's y servicios audiovisuales cuenta con cargas regulatorias que le han sido impuestas en unas coyunturas específicas, tales como calidad del servicio, protección de usuarios, reportes de información, entre otras y, ¿los nuevos actores de mercado en un entorno digital, ofrecen contenidos que compiten con los servicios tradicionales sin estar sometidos a ninguna de estas cargas? Si a eso se le suma que los actores tradicionales han invertido de manera intensiva en el despliegue de infraestructura, la generación de empleo y el pago de tributos nacionales y locales, el panorama objeto de análisis por parte del regulador, debe hacerse de manera juiciosa en el punto de inflexión en que se encuentra el desarrollo del mercado.

A esta nueva realidad, se le debe adicionar los problemas estructurales del mercado audiovisual que no han sido objeto de análisis y resolución por parte de las autoridades regulatorias y de inspección y vigilancia. Nos referimos a la ilegalidad, la piratería, el subreporte y la prestación de un servicio de televisión por suscripción por operadores de televisión comunitaria, tal como se explicará a continuación.

b. Equilibrio competitivo

La presencia en el mercado de nuevos agentes económicos hace necesaria la revisión de las cargas actuales de los operadores tradicionales para poder definir las nuevas reglas de competencia en el entorno digital.

Asimismo, en el mercado nacional tal y como se ha puesto de presente a dicha Comisión por parte de **DIRECTV** y la ALIANZA contra la Piratería en tv paga con ocasión del desarrollo del proyecto regulatorio de definición de mercados relevantes audiovisuales; la ilegalidad, la piratería y el subreporte en la televisión cerrada, hoy los convierte en el principal actor del mercado audiovisual en Colombia. A continuación, se analiza cada una de estas realidades:

i. Televisión Comunitaria

³ <https://itunews.itu.int/es/5089-Evolucion-de-las-TIC-a-escala-mundial-.note.aspx>

⁴ *Ibíd*em

La televisión comunitaria sin ánimo de lucro tiene como principal objeto la provisión de contenidos sociales y comunitarios, y por definición, no debería regirse por la economía de mercado. De acuerdo con la teoría económica, la misión de una organización sin ánimo de lucro, en este caso la televisión comunitaria, es la de proveer bienes públicos o cuasi públicos, que corresponden a contenidos televisivos que tienen una finalidad social específica (tener un canal comunitario). El problema surge cuando el Estado en el desarrollo de sus labores propias de policía administrativa, le es difícil distinguir la actividad sin ánimo de lucro de las actividades en las que los operadores de televisión comunitaria obtienen beneficios similares a los de un particular que por esencia busca esta finalidad

La televisión sin ánimo de lucro fue reglamentada por primera vez en 1996, bajo un esquema en el cual solo era permitido prestar señales incidentales que en los términos de la misma ley, deben corresponder con un fin sin ánimo de lucro⁵. Posteriormente, en 1999, y coincidiendo con la migración de los sistemas de televisión de pago, conocidos como parabólicas, al actual esquema concesionado de televisión por suscripción, a las operaciones comunitarias se les permitió ofrecer canales codificados (con lucro) en virtud del Acuerdo CNTV 006 de 1999. Esta norma regulatoria, marca el sendero por el cual hoy en día a los operadores de televisión comunitaria se les habilita a participar en el mismo mercado relevante de la televisión por suscripción.

La norma vigente, la Resolución ANTV 433 de 2013, mantiene la posibilidad de que este tipo de operadores participe en el mercado de la televisión por suscripción, habilitando la transmisión de hasta siete (7) señales codificadas en su grilla de programación.

Varios estudios han evidenciado los problemas existentes en el mercado de tv comunitaria y evidencian que estos operadores cuando ofrecen señales codificadas participan en el mismo mercado que los operadores de tv por suscripción.

En efecto, el estudio contratado por la extinta CNTV a la firma CGI en 2011 se concluyó que: *“Los operadores de televisión comunitaria se establecen como asociaciones sin ánimo de lucro. Esta característica no impide que el operador pueda comportarse estratégicamente y concurrir al mismo mercado en el que concurren otros operadores que sí tienen ánimo de lucro...”*⁶

⁵ ARTICULO 25. *De las señales incidentales y codificadas de televisión y de las sanciones por su uso indebido. Se entiende por señal incidental de televisión aquella que se transmite vía satélite y que esté destinada a ser recibida por el público en general de otro país, y cuya radiación puede ser captada en territorio colombiano sin que sea necesario el uso de equipos decodificadores. La recepción de señales incidentales de televisión es libre, siempre que esté destinada al disfrute exclusivamente privado o a fines sociales y comunitarios. Las señales incidentales, no podrán ser interrumpidas con comerciales, excepto los de origen.*

Previa autorización y pago de los derechos de autor correspondientes, y en virtud de la concesión otorgada por ministerio de la ley o por la Comisión Nacional de Televisión, los operadores públicos, privados y comunitarios y los concesionarios de espacios de televisión, podrán recibir y distribuir señales codificadas.

⁶ CGI (2011). *Determinación y Análisis Cuantitativo de los Mercados Relevantes.*

En adición, el informe presentado por la firma *Blue Note Management* a la Comisión de Regulación de Comunicaciones en 2014 encontró que las ofertas de las operaciones comunitarias en muchos casos son similares a la oferta básica que realizan a sus usuarios un operador de TV por suscripción. Incluso la misma CRC ha resaltado que: *“un número significativo de operadores de televisión comunitaria ofrecen canales (entre señales incidentales y codificadas) que haría su oferta comparable a la de los paquetes básicos.”*⁷

En investigaciones de mercado recientes acerca del cumplimiento de obligaciones regulatorias y reglamentarias por parte de la televisión comunitaria⁸ se ha encontrado que cerca de 315 operadores de televisión comunitaria (llamadas en el estudio como antenas comunitarias) transmiten más de siete (7) señales codificadas de un total de 446 antenas comunitarias analizadas.

Finalmente, el estudio elaborado por la firma *Multitrends* en 2015, se evidencia que al margen de la definición legal, existen incentivos para que la prestación de TV comunitaria se administre bajo la lógica de mercado y con fines de lucro. El estudio indica que existen incentivos para cesar en la operación porque está ya no es del interés de sus asociados o ya no resulta atractiva por el entorno del mercado actual. Según este estudio, el 66% de las 771 operaciones registradas en el directorio de la ANTV están interesadas en el modelo de tv por suscripción con ánimo de lucro⁹.

Con lo anterior, se evidencian las asimetrías que existen entre la televisión comunitaria y la televisión por suscripción, y la necesidad de implementar un cambio regulatorio que contemple que aquellas operaciones de televisión comunitaria que hoy en día participan en el mismo mercado de la tv paga, tengan cargas regulatorias y tributarias similares a los operadores de tv por suscripción. Para lo anterior, se puede contemplar un periodo de transición, en la que las operaciones de televisión comunitarias interesadas en volverse tv por suscripción reciban incentivos regulatorios por un periodo de tiempo determinado.

Para esto, se propone que en uso de las facultades otorgadas en la Ley 1507 de 2012 artículo 12, la Comisión establezca una clasificación del servicio de televisión cerrada en la cual los operadores de televisión comunitaria que ofrezcan señales codificadas migren a la televisión por suscripción, estableciendo dicha clasificación una transición por un tiempo determinado.

ii. Piratería y Subreporte

Existe suficiente evidencia de la actividad informal y/o ilegal en el mercado de televisión por suscripción. En Colombia, es bien sabido que el número de hogares que manifiestan contar con

⁷ CRC. (2015). *Mercados Audiovisuales en un Entorno Convergente*. Febrero de 2015.

⁸ Business Bureau. (2015). *Antenas Comunitarias Colombia – Resumen Ejecutivo*. Enero de 2015.

⁹ Multitrends Group (2015). *Mapa de los operadores de televisión comunitaria sin ánimo de lucro*. Noviembre de 2015.

servicio de televisión por suscripción no coincide con el número de suscriptores que son reportados a la autoridad de televisión ANTV¹⁰.

Dicha diferencia es fácilmente verificable cuando se comparan las cifras reportadas por el DANE a nivel nacional directamente a los hogares mediante la Encuesta de Calidad de Vida (ECV) y las cifras oficiales reportadas por los operadores de TV por suscripción y comunitaria a la ANTV. De acuerdo con la ECV 2014 del DANE, se proyectaron 13.763.148 de hogares en Colombia en 2014, de estos, el 57,5% tiene servicio de televisión paga. Esto significa que existen aproximadamente 7.919.501 suscriptores a nivel nacional.

Sin embargo, de acuerdo con las cifras reportadas a la ANTV por los diferentes operadores, solo el 37.8% de los hogares en Colombia están suscritos a un servicio de TV, con aproximadamente 5.202.881 suscriptores en diciembre de 2014¹¹. Como se aprecia, la diferencia entre la información del DANE y la ANTV es el número de usuarios subreportados y/o en piratería que asciende a 2.707.620 suscriptores.

La informalidad no solo deja pérdidas para el Estado, sino que genera presiones anticompetitivas sobre el mercado afectando la viabilidad financiera de los operadores de TV legales. La ilegalidad, la piratería y el subreporte permiten evadir costos regulatorios y lleva a que quienes ofrecen estos servicios, fijen tarifas inferiores, generando prácticas de competencia desleal.

Los fenómenos de subreporte y piratería, así como los abusos de las operaciones de tv comunitaria, guardan estrecha relación con el uso de redes con tecnologías obsoletas que no permiten generar mecanismos efectivos de control y auditoría sobre el número de usuarios de una red de televisión. Nos referimos específicamente a la existencia de redes análogas que presentan deficiencias notorias en cuanto a la calidad de la señal que se entrega a los suscriptores.

Cabe recordar que los estándares de cable establecidos en su momento por la extinta CNTV, no se ajustan a las realidades tecnológicas de la actualidad, cada vez más enfocadas en la transmisión de contenidos digitales, empaquetamiento con otros servicios, mayor número de canales y altos estándares de calidad para los usuarios.

Adicional a lo anterior, la realidad de adopción de formatos digitales en los contenidos, aunado a que esta es la forma de transmisión de origen de las señales internacionales y de la retransmisión de las señales en virtud de la obligación de must carry que deben ser incorporados en las parrillas de los operadores de televisión cerrada, impone que dichas señales no se degraden. El marco legal

¹⁰ <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-13787602>

¹¹ Incluye todos los operadores de televisión que reportan usuarios a la ANTV, así como los asociados reportados por los operadores de televisión comunitaria. Las cifras provienen de los reportes de suscriptores y asociados que publica la ANTV en su página web www.antv.com

vigente impone la obligación de incluir las señales de origen, sin alteración o degradación de la calidad de las señales ni modificación de sus contenidos; con lo cual, es menester que la CRC, tal como ha sido la tendencia regulatoria en otros países¹², propenda por la digitalización de todas las redes de televisión cerrada en un plazo prudencial, que no debe superar en ningún caso el plazo de enero de 2019 impuesto para el apagón analógico.

En adición, los estándares de digitalización que establezca el regulador deben considerar la disposición para el usuario final de equipos decodificadores que permitan tanto el manejo formatos digitales, como el eficaz control de las bases de usuarios por parte de las entidades de vigilancia desde los centros de control de las redes.

Por lo anterior, se solicita a la CRC que dentro de su estudio de mercados relevantes audiovisuales reconozca como una falla de mercado el subreporte de usuarios en el sector de televisión por suscripción y establezca remedios en estos tres (3) ejes:

- La CRC debe **estimar el tamaño del mercado atendido ilegalmente** y su impacto en el bienestar y socializar dicho análisis con las autoridades de política competentes, tales como la Autoridad Nacional de Televisión –ANTV-, la Dirección de Impuestos –DIAN- y el Departamento Nacional de Planeación –DNP-.
- La CRC debe centrarse en **explorar mecanismos de regulación de mercados que reduzcan la incidencia de la ilegalidad**, entre ellos la regulación de la calidad en la prestación de televisión cerrada, la digitalización de las redes, la calidad en la facturación y el reporte de información, antes de intervenir en otros aspectos del mercado.
- La CRC debe trabajar de la mano con la DIAN, el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones –MINTIC_ y el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo –MCIT- para **fijar una regulación tendiente a normalizar la importación de equipos Free to Air y en general de los decodificadores ilegales.**

iii. Servicios OTTs

Raúl Katz en su estudio “El ecosistema y la economía digital en América Latina” (2015), define el ecosistema digital como el conjunto de infraestructuras y prestaciones (plataformas, dispositivos de acceso) asociadas a la provisión de contenidos y servicios a través de Internet. Es en este nuevo paradigma del mercado audiovisual que surgen los OTTs (Over-The-Top) como actores importantes

¹² En Ecuador, se adoptaron medidas en materia de digitalización de las redes de cable mediante la Resolución RTV – 178 – 08 CONATEL – 2013, “por medio de la cual se expide la norma técnica para el servicio digital de audio y video por suscripción bajo la modalidad de cable físico”.

En India, se estableció la obligación de digitalizar todas las redes de cable antes de terminar el año 2014 (con un periodo de solo 3 años), para que estas estuvieran habilitadas con este tipo de prestaciones antes del apagón de la televisión abierta análoga previsto para 2015.

del mercado. Como ya se mencionó, internet es hoy mucho más que la infraestructura que permite su despliegue, es necesario tener en cuenta la información y los servicios que viajan por él.

La penetración cada vez más amplia del servicio de internet permite el acceso a multiplicidad de servicios. La facilidad que proporciona el acceso a lo ofrecido en la red ha impulsado de manera acelerada el crecimiento de muchos de los servicios y aplicaciones que funcionan a través de la red, que pueden ser en algunos casos servicios complementarios y a futuro sustitutos de los servicios actualmente ofrecidos por empresas de telecomunicaciones.

Se encuentran múltiples ejemplos, Skype fue creada en 2003 y en la actualidad cuenta con 250 millones de usuarios activos por mes, quienes hablan 100 minutos en promedio, evitando así el uso de la telefonía tradicional. Netflix por su lado ha tenido un crecimiento que lo perfila como líder de mercado. En Latinoamérica hacia finales de 2014 Netflix contaba con 5 millones de usuarios, lo que equivale al 9.6% de los abonados de la televisión paga de Colombia¹³. Asimismo, de acuerdo con las proyecciones que se han hecho, los ingresos de la televisión tradicional por suscripción llegarán a 1.300 millones de dólares en el 2018, mientras que los servicios de video bajo demanda llegarán a facturar unos 330 millones de dólares para el mismo año¹⁴.

Este tipo de servicios seguirán creciendo y probablemente surgirán muchos más, dado que internet facilita la innovación y ahorra muchos costos de los modelos tradicionales de prestación. En el caso del mercado audiovisual, a diferencia de los operadores tradicionales, los servicios OTT muchas veces no han incurrido en costos de despliegue de infraestructura, plataformas de atención al cliente, procesos de facturación, así como aportes a los fondos de servicio universal y mucho menos al sistema tributario al que están sometidas todas las empresas que prestan servicios a terceros. Un ejemplo de esto es la reciente llegada al país del OTT argentino Qubit que ofrece un servicio de video-on-demand (VOD), con opciones de suscripción mensual por \$12.000 y alquiler de películas por tarifas menores. Esta empresa proyecta llegar a entre 500 mil y 750 mil usuarios en el 2016, lo que la convertiría en el 4to o 5to operador del mercado, detrás de Claro, **DIRECTV**, UNE-Tigo, y Netflix con sus 600 mil usuarios actuales¹⁵. Un diferenciador de Qubit ha sido las alianzas estratégicas que ha anunciado en los medios, y que van desde el sector retail, con la creación de un VOD en alianza con Alkosto y Ktronix llamado Kplay, hasta el sector financiero, con la alianza

¹³ <http://www.emarketer.com/Article/Netflix-Subscribers-Colombia-Pass-Half-Million-Mark/1011982>

<http://www.bloomberg.com/news/articles/2015-07-15/netflix-global-audience-soars-as-new-markets-shows-draw-viewers>

¹⁴ <http://www.semana.com/tecnologia/articulo/netflix-se-convirtio-en-el-quinto-operador-de-tv-paga-en-latinoamerica/410010-3>

¹⁵ <http://www.portafolio.co/negocios/qubit-llega-colombia>

Bancolombia que por ahora le permite a los clientes del banco pagar Qubit con su programa de puntos¹⁶.

A pesar de que Katz en su estudio menciona que el avance de la economía digital en América Latina es todavía muy incipiente, es importante considerar sus implicaciones como agente del mercado dado que “el carácter global de los servicios digitales en la nube” “limita de forma significativa el alcance de las regulaciones nacionales y de sus órganos de control”¹⁷. Actualmente, esta realidad ha llevado a marcadas asimetrías y desequilibrios en la cadena de valor, donde las empresas de telecomunicaciones tradicionales tienen no solo tasas efectivas de tributación mucho más altas que los operadores digitales globales (casi todos operadores OTTs) sino márgenes de rentabilidad mucho menores, en parte por las cargas regulatorias impuestas.

Esto es algo que ya está siendo analizado a nivel mundial, encontrándose pronunciamientos como los de la Unión Europea que han citado “la línea que separaba a los servicios de TV lineales de los servicios on demand vía internet se está borrando, si dichos servicios llegan a competir directamente, las asimetrías regulatorias que actualmente existen entre ambos van a distorsionar el mercado y por lo tanto deben ser corregidas.”¹⁸ La Federal Communications Commission Washington - FCC por su parte ha dicho “independientemente de que el vídeo en línea es un complemento o sustituto de servicio MVPD hoy, es potencialmente un producto sustituto.”¹⁹

Adicionalmente a los pronunciamientos de diferentes reguladores internacionales, ya existe precedente para incorporar a diferentes OTTs del mercado audiovisual en el régimen tributario. En primer lugar resalta que ya en algunas ciudades y estados de Estados Unidos, como Tennessee y Chicago, Illinois, se empezaron a aplicar impuestos a Netflix y otros OTTs utilizando el IVA existente o creando nuevos impuestos. Para el sub-comisionado de impuestos de Tennessee los OTTs son un claro caso de algo que el gobierno y las legislaturas ya habían decidido grabar pero por cambios en la tecnología dejaron de poder hacerlo²⁰. Los intentos de grabar servicios como Netflix no se limitan a países desarrollados como Estados Unidos, en América Latina tanto Brasil como Argentina han venido explorando esta posibilidad. En el caso de Argentina, en la ciudad de Buenos Aires quisieron gravar los servicios de streaming con impuestos territoriales a comienzos de 2015. En este momento ambos candidatos presidenciales en este país han indicado que desean aplicar el IVA y otros

¹⁶ <http://nextvlatam.com/qubit-launched-its-ott-service-in-colombia-and-makes-strategic-alliances-with-corbeta-virgin-mobile-and-bancolombia-6565/?lang=en>

¹⁷ Katz Raúl, “*El ecosistema y la economía digital en América Latina*” (2015), Fundación Telefónica, p. 18.

¹⁸ GREEN PAPER: Preparing for a Fully Converged Audiovisual World: Growth, Creation and Values. Brussels, 24.4.2013

¹⁹ Federal Communications Commission Washington, D.C. 20554: In the Matter of Promoting Innovation and Competition in the Provision of Multichannel Video Programming Distribution Services.

²⁰ <http://www.wsj.com/articles/states-eye-taxes-on-streaming-video-and-cloud-computing-1440095146>

impuestos al intercambio digital de bienes y servicios²¹. En el caso de Brasil, la discusión que existe es si debe la nación o los estados cobrar el impuesto sobre Netflix.

A diferencia del caso brasilero, donde Netflix tiene oficinas y presencia fiscal, las discusiones en muchos países son alrededor de cómo cobrar un tributo a una empresa que opera sin dicha presencia. La OCDE con la reciente publicación de las nuevas reglas del proyecto BEPS (Base Erosion and Profit Shifting) busca establecer estándares internacionales que faciliten la aplicación y el cobro de impuestos en la economía digital, proponiendo medidas específicas para que el IVA sea recolectado en el país donde se consume un servicio, como en el caso de Netflix²². Mientras el regulador y las autoridades competentes realizan los análisis del caso, en un primer estadio se debiera desregular y/o desgravar a los actores tradicionales y, en un segundo estadio, una vez realizado el análisis integral del mercado y de acuerdo a las conclusiones del mismo, se podrán imponer cargas que promuevan la competencia y la inversión.

Finalmente, es necesario aclarar que las limitaciones regulatorias de los operadores tradicionales no se limitan a una tasa de tributación más alta. En el caso colombiano los operadores establecidos en el sector TIC y audiovisual tienen obligaciones que van desde reportes de información hasta requerimientos de calidad y un régimen de protección de usuarios intrusivo. En este sentido, se deben realizar cambios estructurales que lleven a la desregulación del mercado audiovisual, permitiendo a todos los actores competir en igualdad de condiciones.

iv diferencias en la televisión por suscripción entre las tecnologías DTH y cable:

Los operadores de televisión satelital y los operadores por cable pertenecen a la misma clasificación -televisión por suscripción²³ - y están en el mismo mercado relevante. Esto ha sido reconocido por las autoridades encargadas de garantizar la competencia en diferentes oportunidades:

De una lado la Superintendencia de Industria y Comercio, al explicar la estructura del mercado de la televisión en Colombia²⁴ en desarrollo de un procedimiento administrativo en el que conoció de una queja presentada contra varias comunidades organizadas que prestaban el servicio de televisión por supuestas violaciones al régimen de competencia, explicó que los servicios de televisión por

²¹ <http://www.cronista.com/economiapolitica/El-proximo-presidente-podra-cobrar-impuestos-nacionales-sobre-Netflix-y-el-streaming-20150703-0070.html>

²² OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project, 2015 Final Reports, Information Brief. <http://www.oecd.org/ctp/beps-reports-2015-information-brief.pdf>

²³ El Acuerdo 10 de 2006 de la Comisión Nacional de Televisión (CNTV), “Por medio del cual se reglamenta el servicio de televisión por suscripción”, dispuso que “Para los efectos del presente acuerdo, se entiende por servicio de televisión por suscripción, tanto el servicio de televisión cableada como satelital denominado (DBS)”

²⁴ Resolución No. 48386 de 2012 del Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia http://www.sic.gov.co/drupal/sites/default/files/estados/Resolucion_48386_Archivo_Averiguacion_Preliminar_Television_por_suscripcion.pdf

suscripción en la modalidad satelital, cableada e IPTV, compiten en el mismo mercado que el servicio de televisión comunitaria “estratégica”, por cuando ofrecen servicios sustitutos con características y usos similares:

“(…) esta Delegatura determinó que el servicio de televisión comunitaria “estratégico” compite con los mercados de servicios de televisión cerrada municipales con los de televisión por suscripción, bien sea cableada, satelital o IPTV, por cuanto ofrecen servicios sustitutos, esto es, con características y usos similares, sustituibles para los usuarios ante un potencial cambio en sus tarifas o precios relativos”

En el mismo sentido la Comisión de Regulación de Comunicaciones CRC, en su estudio “Mercados Relevantes Audiovisuales en un entorno Convergente” publicado en Febrero de 2015, señaló al estudiar la cadena de valor de los mercados audiovisuales que existen los “Distribuidores tradicionales de contenido multicanal” definidos como:

“aquel operador que vende paquetes de suscripción a programación multicanal. Este grupo incluye los operadores de televisión por cable, los operadores de televisión satelital y los operadores de IPTV. Debe aclararse que la inclusión de este tipo de operadores dentro de este concepto se basa en la similitud de los servicios prestados al consumidor y no en la tecnología usada (cable coaxial, fibra óptica, satélite)”

Lo anterior conclusión dada por las entidades de promover la competencia (a nivel *ex ante* y *ex post*) debe marcar el hito para que otras entidades encargadas de controlar y regular el servicio de televisión, en este caso la ANTV, no afecten el mercado con medidas regulatorias y contractuales discriminatorias.

En efecto, la ANTV en la fijación del “componente variable” del valor de las concesiones, estableció una asimetría al determinar sin ningún tipo de justificación que los operadores que utilizan tecnología satelital en la prestación del servicio de televisión deben pagar un mayor valor de quienes prestan el servicio mediante tecnología cable. Y la agrava aún más con la determinación del valor de la licencia única, en el que en virtud del reconocimiento “parcial” del principio de neutralidad tecnología un operador de cable que preste su servicio usando también la tecnología satelital paga el valor de la licencia cableada.

Tabla I – Valor del ‘componente variable’ para operadores de TV por suscripción – Años 2012 a 2014

Año	Satelital	Cable	Licencia Única
2012	\$658,29	\$658,29	658.29
2013	\$674,35	\$649,19	\$649,19
2014	\$711,94	\$643,34	\$643.34

Fuente: Resoluciones CNTV 000201-4 de 2012 CNTV, Resolución CNTV No. 2012- 380-000124-4 de 2012, Resolución ANTV 179 de 2012, Resolución ANTV 346 de 2013, Resolución ANTV 345 de 2013, Resolución ANTV 1371 de 2014, Resolución ANTV 1370 de 2014.

Este trato diferenciado supone, en últimas, que a los usuarios de la televisión por suscripción en la modalidad satelital se les carga un precio superior a aquel que les correspondería pagar si la ANTV tratara a los operadores satelitales y por cable de la misma manera. Es decir, la ANTV con su conducta ha venido estableciendo un subsidio cruzado a cargo de los usuarios de TV por suscripción cuyos proveedores son satelitales, y a favor de los usuarios cuyo proveedor es un operador por cable, lo que está afectando la libre competencia económica así como los derechos de los consumidores y usuarios.

Frente a lo anterior se solicita a la CRC, que dentro del estudio de mercados relevantes para el sector audiovisual, se establezcan remedios regulatorios para eliminar esta asimetría impuesta vía reglamentaria por la ANTV.

Lo que proponemos:

- El principal proyecto de la agenda es el estudio del impacto de la economía digital en los servicios tradicionales de telecomunicaciones incluido audiovisual;
 - Para los operadores de tv comunitaria que ofrezcan señales codificadas, se establezca una nueva clasificación del servicio para que migren a ser operadores de televisión por suscripción;
 - Se reconozca y establezcan remedios regulatorios para reducir la piratería y el subreporte
 - Se solicite a la ANTV eliminar la asimetría regulatoria impuesta en la fijación del componente variable de los operadores que usan tecnología satelital frente a los que usa tecnología cableada o cableada y satelital en el marco de la licencia única.

2. Despliegue de infraestructura

Como es de conocimiento de la CRC, el despliegue de la infraestructura necesaria para la prestación de servicios de TIC`s, presenta significativos retrasos en perjuicio de la demanda de cobertura de los usuarios finales. Dichos retrasos se generan por barreras normativas locales impuestas por los planes de ordenamiento territorial (POT`s) de cada municipio donde se pretende la construcción de nuevas torres.

Celebramos la adopción de medidas normativas de carácter general, tales como la Ley 1753 de 2015 – Plan Nacional de Desarrollo 2014 – 2018 – en la cual se estableció un marco general para facilitar el despliegue; al igual que las Circulares 014 de 2015 expedida por Ministerio de TIC y la Procuraduría General de la Nación y, la Circular 117 de 2015 expedida por la CRC. No obstante, es necesario que se garantice el cumplimiento en la práctica de estas directrices normativas, con medidas de control efectivas.

Lo que proponemos:

- Se agilice el inicio del procedimiento administrativo establecido en la Circular 117 de 2015 para que conforme a la información suministrada por los operadores e interesados, se revisen los POT`s que establezcan restricciones para el despliegue de infraestructura.

3. Regulador convergente

Considerando las nuevas condiciones y tendencias de los mercados audiovisuales en el mundo, es menester que Colombia promueva una reforma estructural para la creación de un regulador convergente, que garantice una visión uniforme del sector y que cuente con los poderes, herramientas jurídicas e independencia para la intervención en asuntos donde se evidencien fallas de competencia y de mercado. Los retos regulatorios a los cuales nos enfrenta el nuevo entorno digital, exige que las entidades se transformen y no sean más islas aisladas incapaces de reaccionar ante la evolución acelerada de las tecnologías. Los problemas son de cada día y a cita de ejemplo se

tienen: (i) disputas entre la tv abierta y la tv cerrada entorno al must carry; (ii) piratería y subreporte en tv cerrada; (iii) conflictos en uso de redes, etc.

Por esta razón, se requiere un regulador que cuente con autonomía jurídica y orgánica del poder ejecutivo, con el fin de lograr la consecución de sus objetivos y para efectos de seguridad jurídica en la resolución de las fallas de mercado y de competencia. La autonomía también debe ser funcional, hasta el grado que evite la interferencia de los grupos políticos y de interés, y de igual manera, incentive un desempeño regulatorio caracterizado por una intervención necesaria, oportuna, eficaz, técnica, con visión a largo plazo y que propenda por la solución de las fallas de mercado.

En este sentido, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) recomienda que en Colombia se implemente un único regulador de telecomunicaciones y del sector audiovisual, para que pueda intervenir de forma más expedita, eficiente y a largo plazo en el mercado. El sector TIC y audiovisual es clave para esta entidad que incentiva las mejores prácticas en materia económica y donde nuestro país pretende ingresar.

Finalmente, aparte de la recomendación de la OCDE en este sentido, no puede pasar desapercibido que el regulador convergente es una tendencia internacional asumida por países como Australia, Reino Unido, Estados Unidos e incluso recientemente por México. En este último país, que guarda mayor cercanía con las condiciones socio-económicas de Colombia, se impulsó una reforma constitucional que permitió la creación del Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFITEL), un regulador de telecomunicaciones que goza de autonomía constitucional, plena fuerza legal, así como de personalidad jurídica y patrimonio propios. Con esta decisión se incorporó en la estructura sectorial mexicana un modelo de organización convergente en el que se establecen las unidades administrativas dotadas de plena competencia para ejercer sus funciones con un enfoque multidisciplinario, independencia y en capacidad de atender tanto los problemas actuales como las nuevos retos y realidades del entorno digital. Las decisiones de IFITEL en el último tiempo han permitido la apertura de un sector tradicionalmente cerrado.

Lo que proponemos:

- Se implemente un único regulador de telecomunicaciones y del sector audiovisual, para que pueda intervenir de forma más expedita, eficiente y a largo plazo en el mercado

Atentamente;

Original firmado

NATALIA MARIA IREGUI ORTIGOZA

Vicepresidente Legal y de Relaciones Institucionales.