

Bogotá D.C., 25 de noviembre de 2019

Doctora
ZOILA VARGAS
Directora Ejecutiva
COMISION DE REGULACION DE COMUNICACIONES
La Ciudad

Asunto: Comentarios a la "Agenda Regulatoria 2020-2021"

Respetada doctora Vargas,

Comienzo por extenderle mis más cordiales saludos de parte de la Cámara Colombiana de Informática y Telecomunicaciones – CCIT, organización gremial que agrupa a las más importantes empresas del sector de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones de Colombia. En ese sentido, hemos venido trabajando por más de 25 años apoyando el desarrollo armónico del Sector TIC en Colombia, bajo las banderas de la promoción y el crecimiento ordenado de la Industria de Tecnología en Colombia, en un ambiente de seguridad jurídica que fomente la inversión y el desarrollo económico y social del País.

En esta ocasión nos dirigimos a Usted, para presentarle nuestros comentarios en relación con el borrador de Agenda Regulatoria 2020-2021, que su Entidad ha publicado para comentarios del Sector. En ese sentido, respetuosamente nos permitimos presentar los siguientes comentarios al documento:

1. En relación con el Numeral 3.1.3. "Estudio de condiciones regulatorias para favorecer la adopción de 5G".

Consideramos que esta iniciativa podría ser más concreta, si bien no debe existir una regulación particular por tecnología, lo que se requiere es generar un escenario para la adopción de nuevas tecnologías, eliminación de barreras de despliegue de infraestructura, reducción del régimen de contraprestaciones de enlaces punto a punto, reducción de cargas tributarias y medidas que permitan adoptar nuevas tecnologías que desincentiven el uso de tecnologías como 2G, con la restricción de homologación y comercialización de terminales exclusivos de 2G. En ese sentido, consideramos que la CRC debe asumir un papel protagónico en la identificación de barreras y promoción de condiciones concretas que permitan el adecuado y eficiente despliegue de nuevas tecnologías, en las que se incluye la tecnología 5G.

Al respecto, el borrador de agenda establece que la CRC se encargará de "el análisis específico de los inhibidores o habilitadores que a nivel regulatorio existen para el despliegue de estas redes en el país, que apoyen mejores condiciones de conectividad y multiplicidad de oferta

servicios soportados”. Si bien esta es una labor indispensable para que la Comisión y las demás entidades del sector hagan una labor regulatoria que se ajuste a la realidad económica y tecnológica, esta no puede ser la única tarea que se proponga la CRC, sobre todo si su plan de ejecución de esta iniciativa es desarrollarla de manera continua por un año y medio (desde el primer trimestre de 2020 hasta el segundo trimestre de 2021).

2. En relación con el Numeral 3.1.9. Revisión del régimen de homologación de equipos terminales

Consideramos podría tratarse con mayor claridad dentro del borrador de agenda. Si bien establece que la CRC revisará lo referente a la homologación de equipos que operen o puedan llegar a operar en Colombia, no define las condiciones de posible operabilidad, por lo cual podrían excluirse ciertos equipos o dispositivos. En este sentido, consideramos que el objetivo del proyecto regulatorio podría ser buscar la simplificación normativa y reducir los tiempos entre la solicitud de homologación y la expedición del correspondiente certificado, facilitando la entrada de productos tecnológicos innovadores al mercado local.

Dentro de la revisión, reiteramos el estudio de la restricción de homologación de terminales exclusivos de 2G que continúan entrando al país y que retrasan la adopción de las nuevas tecnologías.

3. Sobre la importancia de incluir estrategias en contra de la piratería de la televisión paga

El fenómeno de la piratería perjudica a todos los agentes de la cadena de valor del mercado audiovisual, pone en riesgo la libre competencia en el mercado y constituye un serio desincentivo para la inversión en el sector. Aunque según se explica adelante, los efectos directos de este fenómeno son especialmente evidentes para los operadores de la televisión paga, que dejan de recibir ingresos como consecuencia de algunas modalidades de este fenómeno, son igualmente nocivas aguas arriba en el mercado, tanto para los programadores como para los creadores de contenido. En ese sentido, se trata de un problema que, por su magnitud, constituye un lastre para el crecimiento de todo el mercado audiovisual, y por lo tanto, es de gran relevancia mitigarlo con el fin de fortalecer la economía digital.

En Colombia, de acuerdo con las estimaciones más conservadoras, el fenómeno alcanza un 26% del mercado ajustado de televisión paga (que incluye a los suscriptores reportados en las cifras de la ANTV y a los suscriptores piratas), que corresponde a 2.1 millones de hogares que acceden a la televisión paga mediante alguna modalidad de piratería¹

¹ Alianza contra la piratería en la televisión paga, “Pay-TV signal piracy in Latin America and the Caribbean”, p. 2. Para estimar el alcance del subreporte y de la conexión ilegal a la señal (*hook-up*), Alianza se basa en investigación de mercado llevada a cabo por Buisness Bureau, que ha desarrollado una metodología para estimar el número de hogares que disfrutan de TV paga en la región. Al comparar estas cifras con las cifras de suscriptores reportadas por los operadores a los reguladores, así como las reportadas privadamente a los programadores, BB puede derivar un estimado de cuántos usuarios se benefician de la piratería en forma de *hook-up*, retransmisión o subreporte.

Sin embargo, cuando se estima la cifra de piratería en la televisión paga en Colombia tomando como base para su cálculo las estadísticas producidas por el DANE sobre acceso a televisión paga en el país, la incidencia de la piratería alcanza un 45% del mercado ajustado de la televisión paga en 2017². Sobre este punto, el estudio de Alianza señala que “potencialmente hay 5.1 millones de suscriptores que no están siendo reportados a la ANTV, que probablemente se encuentran en las categorías de hurto de señal o subreporte. Si esos 5.1 millones de suscriptores se tienen en cuenta, el total de piratería en TV paga en Colombia representaría el 45% del mercado ajustado de la TV paga de 11.2 millones de suscriptores”.

En cualquiera de los escenarios descritos, se trata de un fenómeno que tiene efectos materiales sobre el mercado y sus participantes. De acuerdo con las anteriores cifras, la piratería en la televisión paga es el primer competidor de los operadores de televisión en América Latina. Según la Alianza, cuando se consideran todas las formas de piratería (excepto la modalidad online), los usuarios de señales de televisión por suscripción hurtada o subreportada exceden los suscriptores de cualquier operador legítimo de televisión por suscripción en la región.

En el caso de Colombia, el operador con más suscriptores del mercado contaba con 2.386.621 suscriptores para diciembre de 2017³. En el primer escenario de piratería planteado en el país (2.2 millones de hogares), la piratería sería el segundo operador con mayor número de suscriptores; en el segundo escenario (5.1 millones de hogares), sería, por mucho, el operador más grande.

Adicionalmente, la piratería en la televisión paga supone graves perjuicios para los operadores, el gobierno, los consumidores y el funcionamiento del mercado en general⁴. Este fenómeno, por su magnitud crítica, impide que en Colombia se consolide un mercado audiovisual sano y competitivo. Por eso es necesario, como un primer paso, que la CRC, dentro de su caracterización del mercado audiovisual, incluya este fenómeno que afecta muy seriamente a todos los participantes en el mercado.

Desde el punto de vista del mercado y de su regulación, es necesario tener en cuenta que, si las autoridades del sector ignoran en sus análisis a millones de suscriptores, la libre competencia en la TV por suscripción no pasa de ser una ilusión. Las decisiones de las autoridades basadas en cifras subreportadas, por su magnitud, constituyen una falla de mercado inducida por las propias autoridades. La falla de información impide un análisis completo por parte de las autoridades de otras potenciales y reales fallas del mercado, tales como fenómenos de concentración del mercado, posiciones de dominio, rentas monopólicas,

² En 2018 la cifra comparativa entre el DANE y la ANTV era de alrededor 4.19 millones que corresponde a un 41% de usuarios informales.

³ Informe No. 2 Cifras Oficiales del Sector – Servicios de Televisión Cerrada” de la ANTV, disponible en <https://www.antv.gov.co/index.php/component/jdownloads/send/1179-estudios-y-diagnosticos-del-sector/5759-informe-mercado-tv-cerrada>

⁴ Alianza, “Pay-TV signal piracy in Latin America and the Caribbean”, p. 2.

subsidios cruzados y precios predatorios. Regular y vigilar un mercado con base en cifras tan distorsionadas y distantes de la realidad es incompatible con la libre competencia.

Por lo expuesto anteriormente, para el ejercicio de las funciones de regulación y promoción de la competencia de la CRC en el mercado audiovisual (Art. 22 de la Ley 1341 de 2009), es de fundamental importancia la producción de cifras y datos que reflejen con precisión la realidad del sector de la televisión. Estas cifras son el insumo básico para la toma de decisiones regulatorias, tanto por parte de la CRC, como por parte de otras autoridades con competencias en el sector. Es indispensable entonces que la CRC, al caracterizar el mercado, lo haga teniendo en cuenta la incidencia del fenómeno de la piratería y el subreporte, y los efectos que estos fenómenos tienen en los agentes del mercado, según se explicó.

Con fundamento en lo explicado anteriormente, desde la CCIT respetuosamente solicitamos a la CRC que, para soportar su objetivo regulatorio de promover la competencia, regular los mercados de las redes y servicios de comunicaciones y adoptar una regulación que promueva la inversión (Art. 19 de la Ley 1341 de 2009) agregue al desarrollo de agenda regulatoria 2020-2021, los siguientes puntos: (i) la caracterización del mercado de la televisión paga y el mercado audiovisual los efectos del fenómeno de la piratería; y (ii) adopte un plan de medidas regulatorias que contribuya a enfrentar el problema de la piratería y a mitigar sus efectos respecto de aquellos operadores que en el mercado cumplen con todas las obligaciones legales.

4. Sobre la participación de la CRC para determinar la contraprestación periódica única que trata el Art. 36 de la Ley 1341 de 2009

El valor en el que el MinTIC establezca para la contraprestación única a la que se refiere el artículo 10 de la Ley 1341 de 2009, será una variable fundamental para el cumplimiento de los principales objetivos regulatorios de la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC) en el período 2020-2023. La vigencia de cuatro años de la contraprestación exige que la estimación de su valor se haga teniendo en cuenta que, cálculos desajustados a la realidad que puedan llevar a la sobreestimación del valor de la contraprestación podrían tener efectos muy perjudiciales para la inversión, la competencia y la eficiencia en el mercado hasta el año 2023.

Al respecto, tanto las recientes recomendaciones de la OCDE, como la evidencia sobre la eficiencia y la eficacia del gasto del FonTIC en el pasado, invitan a las autoridades a ser cautelosos en la estimación del valor de la contraprestación.

Por lo anterior, desde la CCIT estimamos indispensable que la CRC ponga en conocimiento del MinTIC, dentro del trámite administrativo que este adelanta para determinar la contraprestación periódica única (Art. 36 de la Ley 1341 de 2009), estimando los efectos que el valor de la contraprestación puede tener sobre la eficiencia en la prestación de los servicios de comunicaciones (Art. 19 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 15 de la Ley 1978 de 2019).

El tema en comento es de la mayor importancia ya que un valor de la contraprestación que sea calculado con base en inversiones que, o no se ejecuten (y alimenten por lo tanto el presupuesto general de la nación), o sean ineficientes desde el punto de vista del logro de los objetivos del FonTIC, podría tener efectos negativos sobre la eficiencia de los PRST sujetos a la contraprestación y en últimas, sobre el precio del servicio que reciben sus suscriptores. Dicha situación impactaría negativamente la *eficiencia productiva* en el mercado, pues implicaría que, de no existir el elemento de ineficiencia del gasto en el fondo, los consumidores podrían recibir los mismos servicios a un menor costo.

Por lo anterior, y en virtud del principio de colaboración amónica entre entidades, solicitamos respetuosamente que la CRC ponga en conocimiento del MinTIC los efectos que el valor en el que se fije la contraprestación podría tener sobre los objetivos regulatorios que le encarga a la CRC el Art. 19 de la Ley 1341 de 2009, particularmente:

- (a) promover la inversión en el sector por parte de los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones (PRST);
- (b) promover la competencia en el mercado audiovisual, y;
- (c) promover la eficiencia en la prestación de los servicios de comunicaciones.

5. Sobre las fallas en el mercado en los derechos de autor y sus efectos en la Televisión Paga

En el mercado de derechos de autor se están produciendo fallas de mercado que están teniendo efectos anticompetitivos en el mercado de Televisión paga, y que tienen efectos negativos tanto para los consumidores, como para los operadores. En el mercado de los derechos de autor se transan bienes que son insumos indispensables para la prestación del servicio de televisión a los consumidores finales y por tanto, se trata de un mercado que debe ser cuidadosamente analizado desde el punto de regulación de mercados audiovisuales.

Respecto a las reglas sobre definición de criterios para la fijación de las tarifas de derechos de autor en Colombia, según lo explicado, deben observarse los siguientes principios esenciales:⁵

1) la proporcionalidad, que implica que la tarifa debe guardar relación con los ingresos que obtenga el usuario con la utilización de las obras⁶; y 2) la transparencia, que exige que las Sociedades de Gestión Colectiva (SGC) en sus reglamentos precisen la forma como se fijarán las tarifas por concepto de las diversas utilidades de la obra y que publiquen estos reglamentos;⁷

Sin embargo, por la naturaleza de concentración del mercado de algunas de estas sociedades los preceptos mencionados anteriormente no son una práctica visible en la industria de la

⁵ Ver: Mercado de Derechos de Autor en Colombia, Fedesarrollo, 2019. Este estudio fue financiado por Directv.

⁶ Decreto 1066 de 2015 (Art. 2.6.1.2.7.)

⁷ Decreto 1066 de 2015 (Art. 2.6.1.2.4 y 2.6.1.2.5.)

televisión paga. Precisamente, la condición de agentes con posición dominante de las SGC en sus mercados ha dado lugar a que las autoridades encargadas de vigilar el derecho a la competencia en diferentes países hayan sancionado a algunas SGC por abusos tarifarios o de poder dominante.⁸

Particularmente, en el reciente estudio elaborado por Fedesarrollo sobre derechos de autor en Colombia, se advierte de un problema estructural en el mercado de derechos de autor en Colombia que está en el origen del problema que se plantea a la Comisión. Según explica Fedesarrollo "(...) en Colombia las SGC establecen las tarifas de referencia y luego se hace una negociación individual con cada usuario. Situación que lleva, por definición, a la existencia de tarifas diferentes para un mismo repertorio para usuarios de una misma industria."

Por las razones explicadas en esta sección, solicitamos a la CRC que, para soportar el objetivo regulatorio de promover la competencia y la inversión, regular los mercados de las redes y servicios de comunicaciones y adoptar una regulación que maximice el bienestar social de los usuarios (Art. 19 y 22, de la Ley 1341 de 2009, modificada por el artículo 19 de la Ley 1978 de 2019), establezca medidas tendientes a realizar un estudio que le permita caracterizar el mercado de los derechos de autor en el país como un mercado intermedio de los mercados que ella regula, con el objeto de analizar y evaluar el impacto competitivo que tienen las prácticas de fijación de tarifas en el mercado de derechos de autor sobre el mercado de la televisión paga y el mercado audiovisual.

Igualmente, anticipamos que en los comentarios a la Agenda Regulatoria 2020-2021 de Contenidos Audiovisuales, incluiremos nuestras apreciaciones relativas a la simplificación normativa de la regulación de la CRC

Esperando haber contribuido de manera positiva con nuestros aportes, quedamos atentos a cualquier inquietud o ampliación de la información que consideren pertinente.

Agradeciendo la atención prestada, me suscribo de usted con sentimientos de consideración y aprecio.

Cordialmente



ALBERTO SAMUEL YOHAI
Presidente

Cámara Colombiana de Informática y Telecomunicaciones – CCIT

⁸ Idem.