

Bogotá D.C., 28 de julio de 2010

Doctor
CRISTHIAN LIZCANO ORTIZ
Director Ejecutivo
COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES
Ciudad

Respetado Doctor:

Con la debida atención, presentamos a consideración de la CRC nuestros comentarios sobre el Documentos de Análisis “**Régimen de Comercialización de redes y servicios y oferta mayorista**”. Esperamos que las opiniones expresadas sean tenidas en cuenta, toda vez que la publicación de propuestas como ésta, producen una alta incertidumbre entre las empresas.

I. CONSIDERACIONES GENERALES

1. Necesidad y eficacia de la regulación

La ley 1341 de 2009, artículo 22, numeral 2, establece con sano criterio que la CRC debe intervenir para regular la libre competencia para la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones cuando previamente se haya determinado la existencia de una falla en el mercado. Como lo señala Rodríguez Ovejero: *“La regulación económica está únicamente justificada allí donde es claro que la inacción del regulador causará reales perjuicios a los usuarios y cuando los beneficios de la intervención son mayores que los costos resultantes”*¹.

¹ RODRIGUEZ OVEJERO y PEÑA CASTELLOT. The New Regulatory Framework for Telecommunications in Europe: Convergence With Competition Policy?, en Nera Economic Journal 2002. BUCKLEY, John. Telecommunications Regulation. The Institution of Electrical Engineers, 2003.

Sin embargo, el documento no define cuál es la causa o falla de mercado que induce este proceso regulatorio y si dicha intervención es idónea para corregir la falla. Por el contrario, el documento prejuzga sobre la existencia de la falla de mercado, por ejemplo, al preguntar cuáles serían los principales obstáculos que impiden un mayor desarrollo de la comercialización de redes y servicios en Colombia y que deben ser removidos.

Por otra parte, en relación con la imposición de la obligación de hacer una oferta mayorista, la experiencia histórica demuestra la inconveniencia de este tipo de medidas. Está demostrado que los resultados de esa medida han sido absolutamente negativos, por las siguientes razones:

- En EEUU, la FCC consideraba que la reventa obligatoria y la intervención del precio mayorista generaría que: i) El revendedor ofrecería mejores servicios empaquetados que el incumbente; y ii) El revendedor conseguiría una masa crítica de usuarios, para poder, así, construir su propia red. Sin embargo, este resultado no se dio, dado que la estructura de reventa obligatoria no permitió la implantación de una estrategia empresarial efectiva².
- El esquema de reventa en EEUU hacía que el revendedor no se diferenciaba del operador que lo proveía, es decir no le agregaba valor, ni existió innovación por parte del revendedor. Por el contrario, los competidores más exitosos en el mercado, fueron aquellos que construyeron y operaron sus propias redes, lo que les permitió ofrecer nuevos e innovadores servicios³.
- Entre 1996 y 2002 los revendedores solo obtuvieron entre el 5% y el 7% del mercado, especialmente compuesto por clientes corporativos⁴.
- Como resultado, muchos revendedores fueron a la quiebra 3 ó 4 años después de su lanzamiento⁵.

² EISNER, James & LEHMAN, Dale E. Presentation at the 14th Annual Conference Center for Research in Regulated Industries: Regulatory Behavior and Competitive Entry B3 (June 28, 2001).

³ ELLIS, Jerry. Costs and Consequences of Federal Telecommunications Regulations. Federal Communications Law Journal vol. 58, 2005.

⁴ FERGUSON, Charles. The Broadband Problem Brooking Institution Press, 2004.

⁵ DIPPON, C. Aspectos económicos de los operadores móviles virtuales. NERA Perspectivas en Telecomunicaciones Número 5, 2006.

- En conclusión: en EEUU la intervención en la reventa i) detrajo valor del mercado; ii) sustrajo ingresos de los operadores incumbentes; iii) redujo la inversión por parte de éstos; y IV) los revendedores fueron a la quiebra.

En conclusión, medidas como las propuestas no resultan convenientes, mucho menos cuando no existe evidencia de fallas de mercado que corregir, ni análisis que indiquen que dicha medida es un instrumento idóneo para corregirla. En efecto, la comercialización y otras medidas como las propuestas, deben ser objeto de acuerdos voluntarios y fruto de la evolución de cada uno de los mercados en los respectivos países⁶, no resultado de la imposición del Estado.

2. Sobre la desagregación de elementos de red

La desagregación de elementos de red, como medida regulatoria ex ante, hizo parte de las medidas tomadas en los inicios de procesos de liberalización, como una herramienta inicial para promover y facilitar la apertura de los mercados a la competencia, luego de décadas de prestación monopólica de los servicios de telefonía fija y de una premisa: la telefonía fija constituía un monopolio natural.

En consecuencia, la regulación se orientó a la imposición de la apertura de las redes a través del acceso mayorista, vía obligación de interconexión inicialmente y con posterioridad en aspectos tales como la desagregación del bucle de abonado o la oferta mayorista.

Sin embargo, la desagregación, como modelo de competencia supone inconvenientes de extrema importancia:

- Genera un menor nivel de compromiso de permanencia de los operadores entrantes (Almendros, Modelos Regulatorios: Competencia en Infraestructuras o Competencia en Servicios, 2003).
- Perjudica a los usuarios debido a la fugaz permanencia de operadores en el mercado.

⁶ No es casual que de casi 500 MVNO que existen en el mundo, todos, sin excepción, han sido fruto de acuerdos voluntarios, en mercados maduros.

- No promueve la innovación tecnológica ni de la oferta, pues está sujeta a lo que determine el mayorista (Noriega Sandberg, *Liberalización y Competencia en las Telecomunicaciones* 2004).
- Desincentiva la inversión en tecnología por parte del incumbente, generando una restricción en la oferta (Landgrebe, *The Mobile Telecommunications Market in Germany and Europe*, 2002).
- Genera el posicionamiento a corto plazo en sólo nichos de mercado oportunistas.
- Supone garantizar al entrante un margen de ganancia por encima de su aporte real al sector y sin la asunción de ningún tipo de riesgo.
- Genera competencia ficticia en sólo un eslabón de la cadena de valor -precios al usuario-, pero relega los demás eslabones -inversión, innovación, calidad, diferenciación- (Kahn, *Lessons From Deregulation: Telecommunications and Airlines after the Crunch*, 2004).
- Se reparte la herencia del pasado, sin articular el futuro (lógica del reparto y no de la creación de riqueza).
- Tuvo su causa en la necesidad de pasar del monopolio a la competencia en el mercado fijo, pero es improcedente en un mercado que se gestó en competencia, como el mercado móvil.

Estos elementos nocivos han mostrado su contundencia en el mercado estadounidense, donde la desagregación de elementos (unbundling) fue primeramente expedida, y donde tuvo efectos devastadores sobre la inversión y la innovación tecnológica⁷, tal y como lo puso de presente el Profesor Jerry Hausman, una de las máximas autoridades del sector de las telecomunicaciones móviles a nivel mundial, quien en conferencia dictada en el marco de Andicom 2006, realizado en la ciudad de Cartagena los días 25, 26 y 27 de Octubre, describió el fracaso de las medidas mandatorias de unbundling en EEUU, y llamó a un proceso de desregulación de los sectores de telecomunicaciones, como vía idónea para un adecuado crecimiento y desarrollo de los mismos, aspecto éste confirmado por la desregulación efectuada por la FCC en materia de unbundling.

⁷ CRANDALL, Robert W. *Competition and Chaos. U.S Telecommunications since the 1996 Telecom Act.* Brookings Institution Press, 2005.

En efecto, la FCC reformuló y redujo al máximo, la obligación de desagregación de redes, ante el evidente rezago de EEUU en sus indicadores de banda ancha, producto de las fallas en su modelo de competencia. Es así como hoy, la obligación de desagregación no se aplica para el desarrollo de banda ancha, ni para el cable MODEM, ni para desarrollos en nueva infraestructura en las premisas de usuario, y, especialmente, la FCC prohibió el uso de la desagregación para mercados competitivos, específicamente la telefonía móvil, en razón a que los competidores estaban en capacidad de construir y desarrollar sus propias redes, promoviendo tanto la competencia intra como intermodal⁸.

Precisamente, el porcentaje superior de accesos de banda ancha a través de cablemodem, en comparación con el número de acceso a través de tecnología DSL en EEUU, se atribuye a la no imposición de medidas de desagregación en el mercado del cable⁹, posición reflejada en el cambio regulatorio que sobre unbundling tomó la FCC, a lo cual se suma que tanto la obligación de desagregación, como la fijación de sus costos con base en modelos TELRIC, desincentivaron completamente la inversión en ese país, como lo muestra Pindyck¹⁰, efectos que se reflejan en el caso europeo, como lo evidencia Nera Economic Consulting¹¹.

De otra parte, medidas como la desagregación de elementos de red o la reventa obligatoria y la oferta mayorista, además de haber evidenciado sus nefastos efectos y resultados, fueron concebidas e implantadas en un estadio del desarrollo sectorial muy distinto al que ahora se está viviendo. Actualmente estamos en presencia del fenómeno de la convergencia, entendido comúnmente como el fenómeno tecnológico en virtud del cual diversos servicios de telecomunicaciones pueden ser

⁸ FCC (2004a): In the Matter of Unbundled Access to Network Elements, Review of the Section 251 Unbundling Obligations of Incumbent Local Exchange Carriers, WC Docket No. 04-313 and CC Docket No. 01-338, Federal Communications Commission, Julio 21, 2004; FCC (2004b): In the Matter of Review of the Section 251 Unbundling Obligations of Incumbent Local Exchange Carriers, Order on Reconsideration, CC Docket No. 01-338, Octubre 18, 2004; y FCC (2005): In the Matter of Unbundled Access to Network Elements; Review of the Section 251 Unbundling Obligations of Incumbent Local Exchange Carriers, WC Docket No. 04-313 and CC Docket No. 01-338 Triennial Remand Order).

⁹ BITTLINGMAYER, G. & HAZLETT, T. W. (2002): “‘Open Access’: The Ideal and the Real,” *Telecommunications Policy* 26(5-6): 295-310.

¹⁰ PINDYCK, R. S.: “Mandatory unbundling and irreversible investment in telecom networks”, MIT Sloan Working Paper No. 4452-03, 2003

¹¹ Nera Economic Consulting. *Deregulation in Europe*, 2005

prestados a través de una misma red, en contraposición al estadio tecnológico anterior, que asociaba a cada servicio una red específica de telecomunicaciones¹².

En conclusión, apenas se está presentando un reacomodamiento sectorial en Colombia y en el mundo. Se están formando nuevos mercados, fruto del reacomodamiento sectorial, mercados que indudablemente pueden calificarse de emergentes, que por definición no deben ser objeto de regulación¹³. Fruto del desarrollo tecnológico, la industria de las telecomunicaciones ésta asistiendo a un cambio en la concepción competitiva, con un fuerte acento en la competencia intermodal, que desde ya está rompiendo paradigmas tales como el monopolio natural en el acceso al abonado, premisa de muchas intervenciones regulatorias¹⁴, entre ellas las que, infortunadamente, insiste en proponer la CRC. Hasta ahora solo existen “predicciones” acerca de los efectos que la convergencia traerá. Todos los análisis se fundamentan acerca de lo que, se cree, pasará en el mercado, aspecto éste, necesario, claro está, pero nunca suficiente para generar iniciativas intervencionistas en los mercados.

II. CONSIDERACIONES PARTICULARES SOBRE EL DOCUMENTO

El documento considera que la comercialización de las redes incentiva la competencia, incrementando la oferta de servicios a los usuarios. Para sustentar esta tesis, se apoya en distintos argumentos como son:

1. La teoría de la escalera de inversión como modelo de desarrollo de competencia
2. Revisión de algunos aspectos económicos en la comercialización y servicios

¹² Ahora bien, la convergencia también se ha definido en referencia a contextos específicos, tales como convergencia de redes (de telefonía, de datos, de televisión); convergencia de industrias o mercados (telecomunicaciones, información y entretenimientos); convergencia de productos o servicios (televisión interactiva, computadores personales, VoIP, telefonía); convergencia de empresas (integraciones empresariales – fusiones y/o adquisiciones-, joint ventures, o alianzas estratégicas entre empresas de telecomunicaciones, informática, y televisión); y convergencia fijo-móvil (tecnologías).

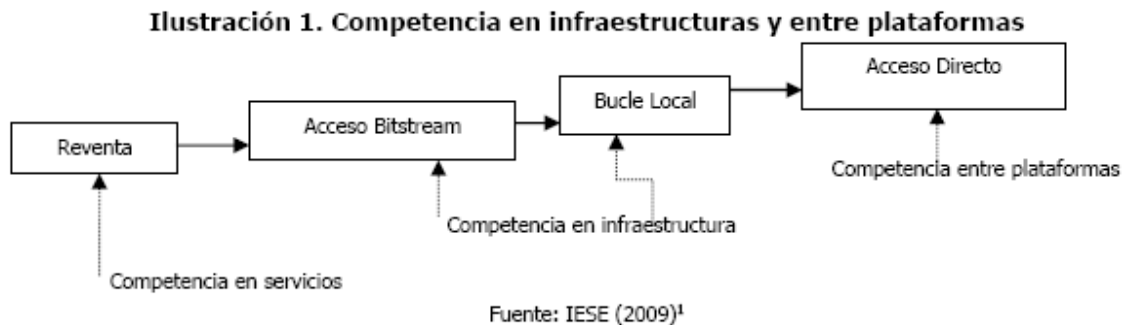
¹³ ARIÑO ORTÍZ, Gaspar. La Banda Ancha: ¿Es necesaria la regulación en los nuevos servicios?, en Regulación y Competencia en Telecomunicaciones. Instituto de Estudios Europeos, 2003

¹⁴ Una descripción clara de la crisis de viejos esquemas regulatorios como los propuestos, para un contorno competitivo nuevo y en convergencia, se encuentra en BANERJEE, Aniruddha. Communications Regulation and Policy under Convergence: Advancing the State of the Debate, 2006

A continuación, formularemos nuestras objeciones a los planteamientos hechos en el documento:

1. La teoría de la escalera de inversión como modelo de desarrollo de competencia

El concepto de escalera de inversión parte del siguiente supuesto: *“Para permitir que los entrantes inviertan gradualmente en su propia infraestructura, es necesario que puedan acceder incrementalmente a una base de consumidores. Cuando los nuevos entrantes tengan una masa generadora de ingresos considerables, es posible financiar la inversión del desarrollo de su propia infraestructura”* (p. 12).



A continuación, la CRC explica el modelo de la siguiente manera:

“El primer nivel de la escalera de la inversión es la reventa, donde un operador entrante emplea toda la infraestructura del establecido, ofreciendo el mismo servicio. El aporte del operador entrante se verá reflejado en la comercialización, el proceso de facturación y la relación o gestión directa con los usuarios. Aunque en este nivel se puede considerar que el entrante utiliza de manera injusta la infraestructura del establecido, éste en últimas es quién decide las condiciones del producto que dispone para la reventa y que el uso de la infraestructura se remunera de manera adecuada, considerando el costo más utilidad razonable.

El segundo peldaño, hace referencia al denominado Acceso a Bitstream (acceso a capacidad de la red). El operador entrante aparte de la última milla, puede utilizar del operador establecido la conexión al usuario final. En este punto, el operador entrante establece un primer nivel de inversión en infraestructura, que se incrementa a medida que se sube un peldaño en la escalera.

El siguiente peldaño se refiere a la desagregación completa o parcial del bucle local², en la cual el establecido arrienda completa o parcialmente el segmento local de su red de telecomunicaciones a su competidor, empleando ambos la misma conexión.

El último nivel o peldaño de la escalera de la inversión, es cuando el operador entrante ya tiene o es capaz de desarrollar su propia infraestructura. En este punto se alcanza la competencia entre plataformas” (p. 12-13).

Como se explica, el concepto de escalera involucra un tipo de “subsidio” que los operadores establecidos deben brindar a los entrantes, basado en la prestación de su red y sacrificio de la cuota de mercado hasta que los nuevos cuenten con el mercado, los ingresos suficientes y una estructura de costos adecuada para poder realizar inversiones en infraestructura, pues tal como se afirma en el documento, *“los precios en los diferentes niveles de la cadena de valor, deben fijarse de tal modo que los operadores entrantes puedan consolidar su posición en el mercado, en particular, mediante el aumento de sus clientes y de ingresos” (p. 14).*

En un mercado competitivo este concepto carece de fundamento, pues bajo esta “escalera” se están desconociendo los costos hundidos y pérdidas en los que incurrieron los operadores existentes y que no podrán incluir dentro del costo a cobrar, en beneficio de unos nuevos que usarán de manera eficiente la red del proveedor y adicionalmente basados en esa eficiencia con la que no contaron los operadores antiguos, pueden descontar cuota de mercado de los establecidos.

2. Revisión de algunos aspectos económicos en la comercialización y servicios

Dentro de los beneficios de la comercialización, el documento hace referencia a:

- *El incremento en la competencia conduce a la reducción de precios.*
- *Mayor número de proveedores que permiten al usuario mayor número de opciones.*
- *Es un efectivo vehículo de entrada para los nuevos prestadores. Se evita la sobreinversión en redes permitiendo a quien posee la red obtener una remuneración atractiva a su inversión.*
- *Ayuda a estimular la utilización de infraestructura del operador histórico, mantener precios bajos a los usuarios, aumentar las opciones del consumidor y estimular el crecimiento económico.*

Pero no se hace referencia a las desventajas para los operadores ya establecidos, como la obligación de prestación de su red con precios que no garanticen el retorno de la inversión realizada, o la pérdida de cuota de mercado o el aprovechamiento de las eficiencias obtenidas por los operadores proveedores, que no contaron con las mismas ventajas en su momento.

Los argumentos esgrimidos en el numeral 1.2.1. *“Evidencias de la reventa en telecomunicaciones”*, en los cuales se pretende justificar la entrada de Operadores Móviles Virtuales (OMV), desestimando los argumentos que pudiesen tener los operadores establecidos, carecen de validez técnica y económica porque basan su estudio en la “rentabilidad” de la inversión del operador establecido, la cual en teoría no disminuiría por la prestación de servicios de red a terceros. Para ello se debe establecer un análisis económico real más que una teoría de aplicación.

Tal como lo reconocen los tres autores a los que el documento hace referencia sobre la viabilidad de la reventa, es necesario precisar que la única forma de incentivar la inversión en infraestructura de los operadores nuevos es permitiendo a los proveedores de red y servicios la inclusión de costos hundidos y demás pérdidas dentro de los precios ofrecidos, los cuales no corresponderían a los costos eficientes, sino que resultarían muy altos. Solo así se incentivaría a los nuevos operadores a montar su propia infraestructura con el fin de obtener una estructura de red más eficiente.

En consecuencia, se presenta la siguiente disyuntiva: si se permite la entrada mediante la comercialización de redes y servicios a través de operadores virtuales, con precios de arrendamiento orientados a costos eficientes, es muy probable que no se produzca la competencia basada en infraestructura; pero, si se reconocen los costos hundidos y otras pérdidas que se producen normalmente al desarrollar y evolucionar la infraestructura, los precios resultarían tan altos que los objetivos de la medida no se alcanzarían.

Por lo tanto, tal como lo reconoce la CRC, el montaje y la construcción de una red nueva conllevan a costos muy altos, muchos de los cuales son hundidos, razón por la cual la comercialización de redes eliminaría la competencia basada en infraestructura o acceso ya que los demás operadores ya existentes o los nuevos que ingresen al mercado, accederían a una red ya implementada con precios que no aseguran el reconocimiento de los costos hundidos y las pérdidas en que incurrió el proveedor de la red para la implementación de su infraestructura.

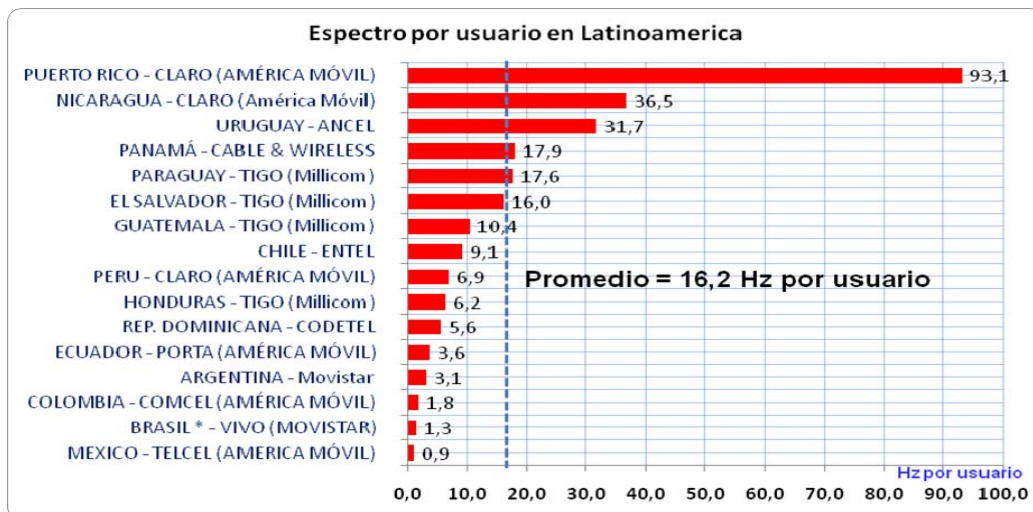
III. CONSIDERACIONES FINALES

1. Restricciones de acceso al espectro

Es importante recordar que COMCEL S.A. ha manifestado que existen limitaciones técnicas asociadas con la cantidad de espectro asignado, que el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y la CRC deben resolver porque aumentan el costo de las inversiones, especialmente, la falta de espectro. Es claro que en algún momento será imposible técnicamente para COMCEL S.A. ofrecer mayor capacidad con la tecnología actual, sin requerir más espectro.

Las limitaciones para la asignación de espectro a los operadores móviles no permite que terceros interesados puedan hacer uso de su red. Las necesidades de espectro de COMCEL S.A. para asegurar la continuidad del servicio hacen necesario solicitar más espectro; sin embargo, el tope de espectro establecido por operador (55MHz) hace que las condiciones de calidad y continuidad del servicio se puedan ver afectadas. Con mayor razón se vería afectada la continuidad y las condiciones de calidad establecidas por el Gobierno Nacional en el contrato de concesión, si hipotéticamente fuera posible que un tercero hiciera uso de la red de COMCEL S.A.

Como se muestra en la siguiente gráfica, COMCEL S.A. es uno de los operadores de Latinoamérica con menor cantidad de espectro por usuario, lo cual, insistimos, limita el ancho de banda por usuario, la continuidad del servicio y los niveles de calidad:

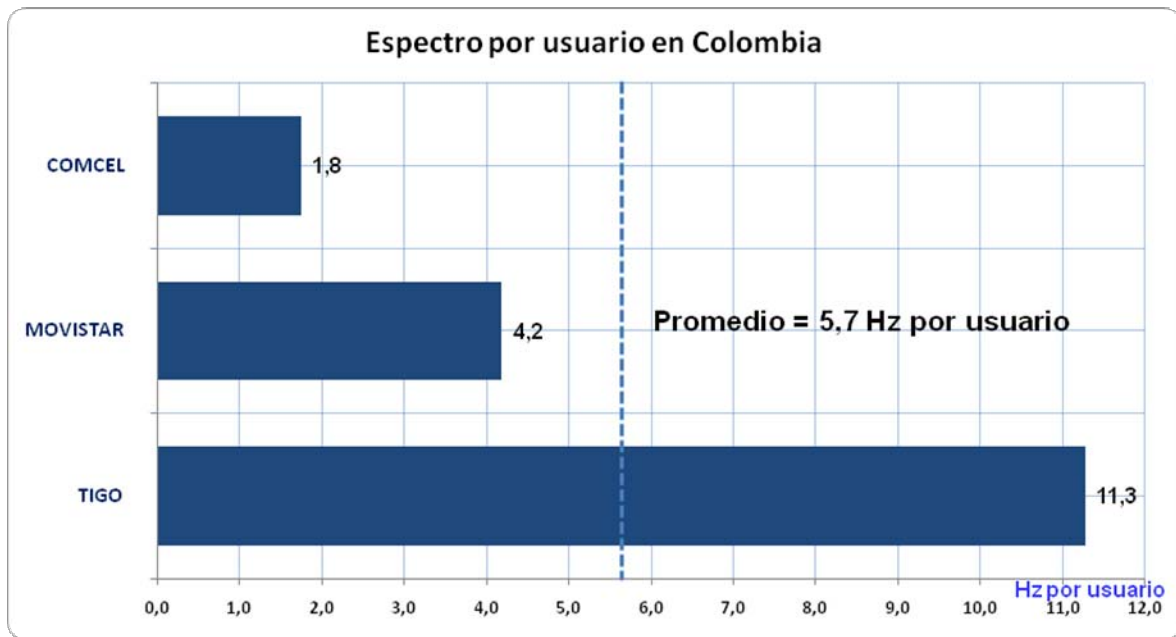


Fuente: Informe de los operadores de telefonía celular de los países encuestados. Datos de usuarios al 31 de marzo de 2010.

De igual forma, COMCEL S.A. también es el operador con menor cantidad de espectro por usuario en Colombia, según datos del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones:

País	Espectro / usuario (Hz/usuario)	Usuarios (millones)	Espectro (MHz)
TIGO	11,3	4,4	50,0
MOVISTAR	4,2	9,5	40,0
COMCEL	1,8	28,5	50,0
Promedio	5,7		

Fuente: Datos de usuarios del reporte de la SIC al 30 de junio de 2010. Datos de espectro del Ministerio de TICs.



Lo anterior muestra que COMCEL tiene limitación de espectro para poder ofrecer su red a terceros interesados.

2. Derechos de propiedad y gestión de servicios propios

También debe señalarse que la Ley 1341 de 2009, artículo 2, numeral 3, establece que el Estado al imponer obligaciones sobre la red de un operador, debe asegurarse que se factible técnicamente, se haga sin degradar la calidad de servicio que el propietario de la red viene prestando a sus usuarios y a los terceros, se cuente con suficiente infraestructura y garantice, además, que se remunere la infraestructura a costos de oportunidad.

En este orden de ideas, el documento de análisis no considera la integridad de la solución y, por lo tanto, respetuosamente solicitamos que se complemente el estudio con los aspectos señalados, tal como lo determina la ley.

3. Revisión de la regulación sobre comercialización y desagregación en los países en los que se ha implementado

Como ha quedado demostrado, en EEUU y en Europa se ha visto la necesidad de revisar las medidas porque no han permitido que se desarrolle una competencia efectiva, de largo plazo, y su implementación no atrajo la inversión esperada.

Finalmente, debe señalarse que la propuesta de la CRC resulta altamente inconveniente a la luz de las experiencias internacionales pero resultaría aún más grave en un sector de las condiciones como el nuestro, teniendo en cuenta los siguientes efectos:

1. Una muy segura disminución de la participación sobre usuarios (churn), disminuyendo de esta manera los ingresos del operador móvil.
2. Una disminución en el ARPU de los operadores establecidos.
3. Impacto en la red de los operadores móviles: un aumento sustancial en el tráfico a través de la red puede ocasionar deficiencias en la calidad del servicio y, por lo tanto, mayores costos en operación y mantenimiento de la red.

Cordialmente,

HILDA MARIA PARDO HASCHE

Vicepresidenta Jurídica