



Bogotá D.C., 20 de marzo de 2015

Doctor
JUAN MANUEL WILCHES DURÁN
Director
COMISION DE REGULACION DE COMUNICACIONES –CRC–
Calle 59 A Bis No. 5-53 Ed. LINK Siete Sesenta Piso 9
Ciudad

Ref: Comentarios al documento "Mercados Audiovisuales en un Entorno Convergente"

Respetado Señor Director:

En atención al documento de la referencia publicado por la entidad, **TELMEX COLOMBIA S.A** en su calidad de operador del servicio de televisión por suscripción, se permite hacer los siguientes comentarios:

1. COMENTARIOS GENERALES:

- Necesidad de Identificar claramente los agentes del mercado:

Tal y como se indica por parte de la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC), este documento expone los análisis realizados por la entidad, con el fin de entender el funcionamiento de los mercados que componen la industria de la televisión en Colombia.

Señala igualmente el regulador, que en desarrollo de dicho objetivo, se procedió a analizar la estructura y las características económicas y de competencia de los diferentes mercados de televisión, para lo cual se consideraron variables tales como: agentes, evolución de los servicios, tecnologías, ofertas, tarifas, usuarios, ingresos, entre otras.

En relación con el análisis realizado, se considera necesario manifestar, que si bien es cierto que el sector requiere de un análisis como el pretendido, no es menos cierto que existen realidades en el servicio de televisión, que deben ser abordadas



de manera prioritaria buscando la identificación de todos los actores y definiendo la forma como podría adelantarse una política pública de formalización del sector, para contar con escenarios de sana competencia.

Consideramos que el servicio de televisión es de vital importancia para el país, por tanto, es necesario enfocar esfuerzos en la verificación de todas aquellas condiciones y actores que puedan afectar la competencia del sector. Tal y como tendremos la oportunidad de esbozar más adelante, en la industria concurre: (i) Los operadores legales de televisión abierta y por suscripción, (ii) los operadores comunitarios, (iii) los OTT y (iv) otros actores que actúan por fuera del marco legal.

Preocupa entonces que respecto de la informalidad, nada se dice en el documento, pese a que claramente queda evidenciada con las mismas cifras que presenta el consultor al indicar: *“Con respecto a suscriptores de paquetes básicos, se tiene que entre diciembre de 2011 y septiembre de 2014 el número de suscriptores creció de 5,718,880 a 8,060,825, un aumento neto de aproximadamente 2,341,945 suscriptores”* (pag.26). Por lo que sorprende que el consultor indique un número superior a los ocho millones de suscriptores, que a todas luces no concuerda con las cifras que oficialmente son reportadas por la ANTV, las cuales con corte a septiembre de 2014, ascienden a cuatro millones de suscriptores, mostrando un 60% de informalidad.

Sólo a manera de ejemplo y para reforzar lo anterior, según cifras del DANE, para el año 2013 el 60.7% de los colombianos contaba con el servicio de televisión por suscripción¹, mientras que para la misma fecha se encontraba reportado ante la ANTV solo un 37% de penetración.

Es por lo anterior que la identificación real de los actores del sector audiovisual, no es solo una tarea de los agentes para proteger su mercado, sino del Regulador, quien en su calidad de autoridad debe garantizar las condiciones mínimas para la libre y sana competencia.

Dado lo anterior, es preciso que cualquier regulación que se pretenda expedir, parta de la base de las condiciones reales del mercado, donde puedan identificarse con claridad todos los actores del mismo.

¹ http://www.dane.gov.co/files/investigaciones/condiciones_vida/calidad_vida/Boletin_Prensa_ECV_2013.pdf



Finalmente consideramos que el documento olvida realizar el análisis del impacto actual por parte de todos los Distribuidores de Contenido Online; así como de la TDT paga, la cual nace para generar competencia a los operadores de televisión por suscripción.

- **Criterios y condiciones para determinar mercados relevantes:**

De acuerdo con lo manifestado por la CRC, si bien se concluye que actualmente, no se considera necesario modificar la actual clasificación de los servicios de televisión, pues mantienen su vigencia y funcionalidad y no se ve necesario modificarlos por la aparición de otros servicios audiovisuales, así como tampoco de manera preliminar, se identificaron acciones regulatorias que sean requeridas de manera inmediata, si preocupa lo señalado por la Entidad cuando indica que: *“Lo que si considera la CRC necesario, y que es objeto del presente estudio, es realizar un análisis de la cadena de valor de los servicios audiovisuales, los posibles mercados relevantes audiovisuales y las posibles problemáticas que dada la experiencia internacional y la realidad nacional se podrían presentar en materia de competencia, bien sea por ser fallas de mercado o porque puede llevar a la realización de prácticas restrictivas de la competencia por parte de agentes de estos mercados, todo lo cual es un insumo necesario para determinar los mercados relevantes de servicios de comunicación audiovisual”* (Pág. 10).

Indica igualmente que *“una vez analizada la estructura y las características económicas de los diferentes mercados de televisión, y haber puesto a consideración del sector el presente documento, se procederá, en una segunda fase del proyecto, a realizar un análisis cuantitativo de los mercados audiovisuales y las posibles fallas de mercado que se presenten y a proponer las medidas regulatorias a las que haya lugar que promuevan la competencia de estos mercados y maximicen el bienestar del usuario”*(Pág.4).

Tal y como se evidencia del párrafo anterior, la CRC señala la posibilidad de determinar mercados relevantes de servicios de comunicación audiovisual.

Sea este el espacio para presentar la preocupación de Telmex referente a los cambios que pueda introducir la CRC a la Resolución 2058 de 2009 *“Por la cual se establecen los criterios y las condiciones para determinar mercados relevantes y para la existencia de posición dominante en dichos mercados y se dictan otras*



disposiciones”, que finalmente puedan afectar en las definiciones de mercados relevantes en el sector TIC en Colombia.

Esta preocupación se fundamenta en que según la Agenda Regulatoria de 2015, la CRC desarrollara el proyecto “Revisión metodología para definición mercados relevantes”, el cual tiene por objetivo ***“Identificar e implementar metodologías actualizadas para la definición de los mercados relevantes en Colombia, para un seguimiento que favorezca la competencia en la prestación de los servicios, así como revisar las condiciones para la definición de mercados relevantes para adaptarlas a las características particulares que tienen los mercados de comunicaciones actuales, al igual que los avances en técnicas para definir mercados relevantes”***², los resultados de este proyecto se estima serán dados a conocer por el regulador dentro del segundo trimestre de 2015, para la toma de decisión en el tercer trimestre del presente año. No obstante, el proyecto de “Definición de servicios y mercados relevantes audiovisuales en un entorno convergente”, se encuentra para toma de decisión en el primer trimestre del presente año, por lo que según el cronograma establecido por la CRC, se establece que primero se podría tomar decisión respecto a los mercados relevantes de audiovisuales, y posteriormente podrían modificarse las metodologías de mercados relevantes, lo que no suena coherente respecto de la política y proyectos fijados por el regulador, generando inestabilidad regulatoria frente a las conclusiones y posibles medidas regulatorias que puedan proceder en los mercados audiovisuales. En este punto vale la pena preguntarse, si debería la CRC proceder con la modificación de la Agenda Regulatoria.

En línea con lo anterior, si bien es cierto que cuando fue expedida la Resolución 2058, la CRC no ostentaba facultades frente al servicio de Televisión y en consecuencia dicha norma se aplica a todos los servicios de telecomunicaciones, con excepción de los servicios de Televisión, de que trata la Ley 182 de 1995 y sus modificaciones; podría pensarse que la metodología acá establecida se puede aplicar al sector de Televisión, teniendo en cuenta los mandatos posteriores a la publicación de esta Resolución, dados por la Ley 1507 de 2012, la cual en la distribución de competencias, le define a la CRC las funciones en materia de regulación del servicio.

² CRC(2014) Agenda Regulatoria 2015 – 2016. Pág 14.
https://www.crc.com.gov.co/recursos_user/Documentos_CRC_2014/Actividades_Regulatorias/Agenda2015/AR2015-2016.pdf



Éste ha sido el entendimiento de la CRC, pues tanto en la parte introductoria del presente estudio, como en el análisis que realizó en el 2013, para la primera aproximación a la definición de Mercados Relevantes Audiovisuales, utilizó la metodología de la Resolución 2058.

Para Telmex, es de suma importancia tener claridad respecto de la metodología que va a aplicar la Comisión y en virtud de lo anterior, recomendamos que en el evento de considerar pertinente adelantar alguna iniciativa regulatoria tendiente a la definición de mercados relevantes, la misma sea adoptada con posterioridad a la revisión de la metodología de mercados relevantes anunciada por la CRC.

En este mismo sentido, Telmex reitera las observación planteadas frente al análisis que realizó la firma consultora BlueNote Management Consulting S.A. –BNC- en el documento “Definición de Mercados Relevantes y Análisis de Competencia” de 2013, sobre la importancia que los análisis tengan en cuenta la lista de dimensiones para caracterizar el nivel de competencia en los mercados definidos por la CRC en 2008.

2. COMENTARIOS PARTICULARES:

- Introducción:

La CRC presenta un breve resumen del surgimiento y crecimiento de la televisión en Colombia (Pág. 4), en este párrafo la CRC solo relaciona los hechos relevantes de la prestación del servicio por operadores privados, y no tiene en cuenta el análisis integral del sector; adicionalmente, no hace referencia alguna a las últimas entradas al mercado de los nuevos operadores de televisión por suscripción, estas falencias podría sesgar el análisis que debe realizarse de todo el sector.

- Antecedentes:

En este aparte del documento se señala que: “*El Congreso mediante la Ley 1507 de 2012 fijó la política en materia de televisión, ordenada por el Acto Legislativo 02 de 2011, donde se creó la Autoridad Nacional de Televisión (ANTV) y se estableció la distribución de competencias entre las entidades del Estado*”³. (Pág. 7). Con respecto a esta afirmación, es preciso destacar que mediante la Ley 1507 de 2012,

³ CRC. Mercados Audiovisuales en un Entorno Convergente. Regulación de Mercados Febrero de 2015. Pág. 7.



no se fijó la política pública de televisión, sino que únicamente se distribuyeron las competencias que tenía la CNTV entre diferentes entidades del Estado.

Respecto a la política pública de televisión, está quedo definida en el Acto legislativo 2 de 2011:

“...Artículo 2°.

El artículo 77 de la Constitución Política de Colombia, quedará así:

Artículo 77.

El Congreso de la República expedirá la ley que fijará la política en materia de televisión.

Artículo 3°.

La Constitución Política de Colombia tendrá un artículo transitorio del siguiente tenor:

Artículo transitorio.

Dentro de los seis meses siguientes a la entrada de vigencia del presente acto legislativo, el Congreso expedirá las normas mediante las cuales se defina la distribución de competencias entre las entidades del Estado que tendrán a su cargo la formulación de planes, la regulación, la dirección, la gestión y el control de los servicios de televisión. Mientras se dicten las leyes correspondientes, la Comisión Nacional de Televisión continuará ejerciendo las funciones que le han sido atribuidas por la legislación vigente...⁴”. (SFT)

Esto quiere decir que con la Ley 1507 de 2012 únicamente se ha dado cumplimiento a la distribución de competencias, pero todavía sigue pendiente el cumplimiento del artículo 77 de la Constitución, referente a expedición de la Ley que defina la política pública en materia de televisión.


⁴ Acto Legislativo 2 de 2011.



- **Clasificación del servicio de televisión**

La CRC deja claro en el documento que no va a revisar y/o modificar la actual clasificación del servicio:

*“Los nuevos servicios audiovisuales, no hacen que deje de ser funcional la clasificación actualmente vigente en la Ley 182 de 1995, ni hace que decaiga el sistema de criterios de clasificación previstos en dicha Ley. **Y es por esto que el objeto del presente estudio no va a ser revisar y/o modificar la actual clasificación el servicio de televisión para incluir los nuevos servicios audiovisuales, sino analizar el comportamiento dentro del mercado de nuevas manifestaciones de servicios de comunicación audiovisual que pueden sustituir (caso en el cual puede llegar a pertenecer al mismo mercado relevante) o complementar (caso en que no) el servicio de televisión tradicional y basados en estos análisis orientar la regulación de estos mercados**”⁵. (NFT)*

“...la CRC no considera necesario modificar la actual clasificación de los servicios de televisión, pues mantienen su vigencia y funcionalidad y no se ve necesario modificarlos por la aparición de otros servicios audiovisuales. Claro está, que si en cualquier momento la CRC considera necesario realizar una nueva clasificación de los servicios de televisión podría ejercer su competencia”⁶. (NFT)

Frente a las anteriores afirmaciones, Telmex llama la atención de la CRC en cuanto a que: (i) en la clasificación actual, no resulta claro cuál es el lugar de la TDT paga y los otros servicios convergentes que podrían prestarse por parte de los operadores de TV⁷ y (ii) la CRC tiene la facultad de modificar la clasificación legal, siempre y cuando atienda los criterios definidos por la Ley. En este sentido, es de señalar que el párrafo del artículo 18 de la Ley 182 establece que cada servicio de televisión

⁵ CRC (2015). Mercados Audiovisuales en un Entorno Convergente. Pág. 9

⁶ Ibid. Pág. 10.

⁷ Sobre el particular ver Acuerdo 02 de 2012 de la CNTV (hoy ANTV) y propuesta del Plan Nacional de Desarrollo, que establece para los operadores de televisión comunitaria la posibilidad de prestar servicios de valor agregado sin sujetarlos a los lineamientos de la Ley 1341.



será objeto de clasificación. Así las cosas, surge la necesidad de clasificar a la TDT paga dentro del servicio de televisión por suscripción dada la naturaleza del servicio.

Con respecto a la TDT, es preciso indicar que poco ha advertido el Regulador sobre el impacto de la prestación paga de este servicio frente a la televisión por suscripción, e incluso frente al servicio que prestan los operadores comunitarios. De manera respetuosa instamos a la CRC, que en el evento de no proceder con la nueva clasificación de este servicio, aclare dentro de la clasificación legal actual, dónde se encuentra la TDT paga, y que se defina de manera expresa que al permitirles prestar servicios pagos, quedan sujetos a las mismas cargas.

En cuanto a la modificación de la clasificación actual del servicio de televisión, ponemos de presente que el Consejo de Estado se ha pronunciado anteriormente sobre esta facultad, de la siguiente manera:

“...Entonces, si es verdad que la Carta Política prevé la existencia de un organismo regulador de la política en materia de televisión con suficiente autonomía técnica y patrimonial respecto de otras autoridades administrativas, no menos cierto es que las atribuciones del ente regulador se contraen a desarrollar o ejecutar las políticas que en la materia sean definidas por el Congreso de la República, esto es, deben someterse a estricta reserva de Ley. La justificación de esa rigurosa reserva legislativa no radica en nada distinto que en la importancia que tiene la materia para la cristalización del Estado Social, democrático y pluralista de derecho y en la triple legitimidad que le subyace a la institución congresual para velar porque las disposiciones constitucionales obtengan plena realización.

5. El caso concreto

Se tiene, entonces, que el literal c) del artículo 5º refiere con nitidez entre las funciones de la Comisión Nacional de Televisión la de clasificar conforme a la Ley 182 de 1995 –y no más allá de los alcances de la aludida ley- “las distintas modalidades del servicio público de televisión y regular las condiciones de operación y explotación del explotación del mismo”, en lo que hace relación con i) cubrimientos; ii) encadenamientos; iii) expansión progresiva del área asignada; iv)



configuración técnica, iv) franjas; v) contenido de la programación; vi) gestión y calidad del servicio; vii) publicidad; viii) comercialización –se destaca-. Lo anterior, insiste la norma “en los términos de esta ley...⁸”.

En conclusión, la facultad que actualmente reposa en la CRC, de actualizar la clasificación del servicio de televisión, debe estar sometida a estricta reserva legal, es decir respetar los criterios definidos por la Ley 182 de 1995.

- **Cadena de Valor y Características de la Industria de la Televisión:**

Los actores de la cadena de valor del mercado audiovisual deben competir en condiciones simétricas

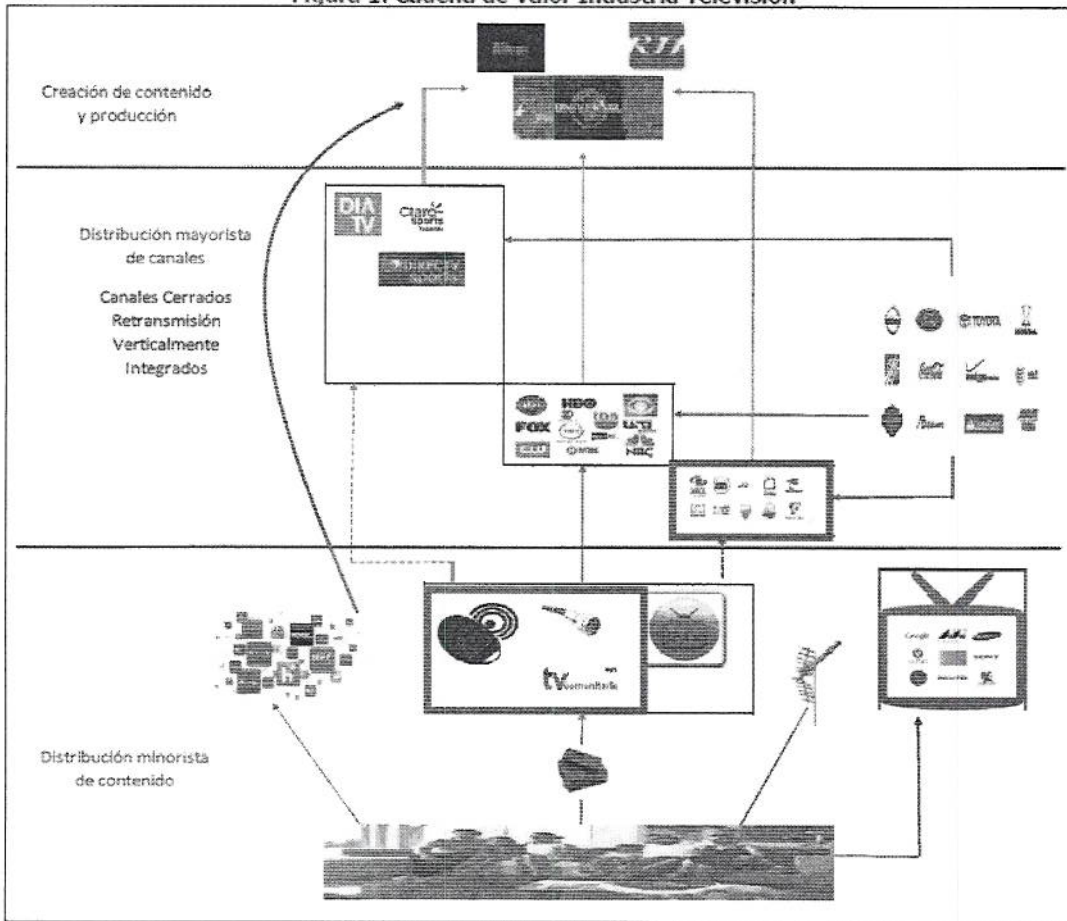
En primer lugar se debe destacar que el documento parte de las premisas de que: (i) con la TDT, los colombianos tendrán la posibilidad de acceder a una oferta multicanal y que (ii) en un mundo totalmente convergente “*la televisión podría ser considerada como una aplicación más de internet*” (Pág. 27). Valga la pena señalar que consideramos que esta afirmación hecha en el documento por la CRC, pareciera dar a entender que el servicio de televisión sólo sería un contenido más dentro del servicio de Internet, desconociendo la independencia y particularidades de este servicio.

La CRC pone de manifiesto que con el análisis de la cadena de valor busca exponer el funcionamiento de la industria de la televisión y sus respectivos mercados. La cadena de valor propuesta es (Figura 1):

- i) Empresas productoras y creadoras de contenidos
- ii) Distribución mayorista de canales
- iii) Distribución minorista de contenidos.

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera subsección B, Consejero Ponente Stella Conto Díaz del Castillo, radicación 11001-03-26-0002011-00054-00 (42016), del 10 de julio de 2014.

Figura 1. Cadena de Valor Industria Televisión



Fuente: Elaboración Propia

Fuente: CRC (2015). Mercados Audiovisuales en un Entorno Convergente.

Es de señalar que en la figura 1, presentada por la CRC, no se encuentran relacionados todos los actores que interactúan en el mercado, por lo que puede sesgar el análisis del mercado en el país. De otra parte, no es claro porqué en esta figura se relacionan en la parte de distribución mayoristas de canales a empresas que pagan por anuncios publicitarios a los distribuidores mayoristas de canales, por ejemplo Coca Cola, Hyundai, Familia, entre otros, estos no serían actores de distribución mayoristas de canales.

Ahora bien, es preciso dejar por sentado que la regulación colombiana está orientada a regular principalmente a los distribuidores minoristas de contenidos,



entendidos como los operadores de televisión por suscripción, los cuales financian en un alto porcentaje la televisión pública; y tangencialmente, se regula a los distribuidores mayoristas de canales, siempre y cuando los mismos sean operadores del servicio de televisión abierta radiodifundida o de TDT.

Lo anterior se evidencia en la Figura 1, en la cual se encuentran resaltados (resaltado nuestro), los actores del sector que están regulados: La televisión abierta – TDT, los operadores de televisión por suscripción cableados y satelitales, y los operadores comunitarios.

Atendiendo a que la cadena de valor es mucho más amplia de lo que la regulación existente consagra, de manera respetuosa hacemos un llamado a la CRC, para que en un ambiente de convergencia y en línea con lo indicado en la parte general de nuestros comentarios, abarque a todos los actores del sector audiovisual, y no solo a los tradicionales, al momento de expedir la regulación. Es decir, que la regulación cubra también a: todos los prestadores del servicio, a los dueños de los derechos y productores de contenido, las compañías que agregan el contenido en canales, o crean contenido no lineal para uso a través de servicios VoD (proveedores mayoristas de canales), y los proveedores de contenidos a través de diversas plataformas, entre otros.

Actualmente, no solo hay asimetrías regulatorias entre operadores regulados, y no regulados, sino que también existen asimetrías entre los mismos operadores regulados. Es importante resaltar que no se evidencia en el documento un análisis extenso de los posibles efectos en materia de competencia entre diferentes servicios sustitutos, como por ejemplo TDT paga y contenidos OTT, frente al servicio de televisión por suscripción. La TDT al ofrecer contenidos gratuitos, y contenidos sobre los cuales se puede cobrar al usuario por su acceso, sumados a los servicios OTT gratuitos y pagos, puede ser un sustituto de la televisión por suscripción. Máxime cuando puede existir integración vertical entre operadores de TDT pago, y de servicios OTT.

En cuanto a contenidos a través de internet (OTT), es preciso destacar que los mismos se sirven de una red de un tercero, sin pagar cargas regulatorias, y sin incluir garantía de protección de derechos de los usuarios o suscriptores, o estándares mínimos de calidad, lo que también crea asimetrías con los operadores de televisión por suscripción, quienes si están sometidos a dichas cargas.



Otro hecho fundamental del mercado y que planteamos en la parte general de nuestros comentarios, es la informalidad, de la cual nada se dice en el documento. Reiteramos que la formalización del sector audiovisual no es solo una tarea de los agentes para proteger su mercado, sino del Regulador, quien en su calidad de autoridad debe garantizar las condiciones mínimas para la libre y sana competencia. Tal y como fue indicado, existen diferencias significativas respecto de las estadísticas presentadas por el DANE y las reportadas por la ANTV en relación al mercado de televisión por suscripción.

Esta informalidad podría estar constituida entre otras cosas, por usuarios fraudulentos, operadores ilegales, y comunitarios estratégicos. La competencia con un actor informal, distorsiona el mercado ya que estos operadores no tienen ninguna carga regulatoria ni impositiva, y tampoco cumplen obligaciones en materia de calidad, derechos de los usuarios, entre otras y las tarifas que ofrecen, generan escenarios con inviabilidad para competir.

Actualmente el Gobierno Nacional está impulsando la iniciativa “*Yo le juego limpio a Colombia*”, que busca fomentar la cultura de la legalidad. Esta iniciativa podría ser aplicada en el sector con el fin de atacar la informalidad que padece el mercado audiovisual.

De manera respetuosa solicitamos a la CRC que: (i) la cadena de valor sea complementada con los actores del mercado informal, (ii) que todos los actores de la cadena, incluyendo los informales, hagan parte del análisis de mercado, ya que en el mismo se denota que la conclusión de la CRC es seguir revisando los mercados tradicionales de los operadores actualmente regulados, sin que se evidencie con certeza, el impacto de nuevos actores del mercado audiovisual, como por ejemplo la TDT paga.

- **Características de la industria**

Es necesario que la CRC tenga en cuenta que las afirmaciones que realiza sobre las condiciones de contenidos de producción propia y la transmisión de las señales abiertas por parte de los operadores de suscripción, están definidas por la normatividad vigente, (Art. 12 del Acuerdo 10 de 2006) más que por condiciones



competitivas del mercado⁹. En ese sentido, la generación de producción propia, **obedece a una obligación impuesta por el regulador de televisión**. Esto mismo aplica para el análisis de la integración vertical en la industria (Pág. 14), donde no tiene en cuenta estas obligaciones de programación de producción nacional.

- Contenidos de Interés para la comunidad

El análisis de contenido debe partir de generar un mercado competitivo para que los colombianos tengan acceso a los contenidos de interés para la comunidad. El documento no contiene un análisis que diferencie el contenido Premium, del contenido de interés para la comunidad, de conformidad con el artículo 29 de la Ley 182 de 1995. Si bien no se observa la necesidad de regular el contenido Premium, a nivel de competencia y a nivel de satisfacción y bienestar del usuario, el Regulador sí debe garantizar el acceso de los colombianos a contenidos de interés para la comunidad a través de múltiples plataformas.

Un claro ejemplo de lo expuesto, es el Fútbol Profesional Colombiano. Según la Corte Constitucional:

"La práctica del deporte corresponde a un derecho constitucional de doble faz: sus titulares son la comunidad que busca la recreación, pero también todas las personas que lo practican (CP art. 52). El deporte constituye elemento esencial del proceso educativo y de la promoción de la comunidad (Decreto extraordinario 2845 de 1984, art. 2) y, como tal, es de interés público y social ..." (Subrayado fuera del texto original)

"...El fútbol es un deporte que cumple simultáneamente varias funciones: recrea a los espectadores, genera una actividad económica y hace posible la realización personal del jugador. Como juego de

⁹ Las afirmaciones señaladas son:

"En el caso Colombiano, se tiene que para los canales abiertos la mayoría del contenido es de producción propia (aproximadamente un 60%), en tanto que los proveedores de televisión paga adquieren la mayor parte del contenido de terceros; en estos casos, la producción de contenido se centra en canales propios, generalmente de variedades, noticias o música, pero que como máximo representa el 10% del contenido total emitido" (Pág. 12)

"En este nivel de la cadena de valor también se deben incluir los canales de señal abierta, que aunque entregan su señal directa a los consumidores, también son un insumo para los servicios de televisión por suscripción, en la figura de retransmisión la cual se explicara más adelante en la sección de mercados mayoristas" (Pág. 12)



competición, el fútbol es un medio de esparcimiento de multitudes, que gracias a los avances tecnológicos en el área de las comunicaciones, tiende a universalizarse y a estrechar los vínculos entre los diferentes países. Su internacionalización... ¹⁰” (Subrayado fuera del texto original)

Por lo tanto, para Telmex es de suma importancia que la CRC, genere las condiciones necesarias para garantizar el acceso de los usuarios a eventos de interés para la comunidad, así como los contenidos en los canales de televisión abierta, a través de múltiples operadores y en múltiples plataformas. Lo anterior encuentra sustento en los diversos pronunciamientos de la Corte Constitucional, basados en la protección de los derechos a la información y la primacía del interés general sobre el particular.

- **Análisis de Mercados:**

1.1 **Mercados minoristas:**

Evidencia de posibles respuestas del consumidor frente a cambios en el precio

La CRC presenta cifras sobre la sustitución de la televisión por suscripción por contenidos ofrecidos en la señal abierta frente a un incremento del 10% en el precio del paquete básico de televisión basado en el estudio de BNC¹¹, no obstante la CRC no contextualiza esta conclusión, según las premisas que tuvo en cuenta el consultor referente a la inexistencia de un precio en la señal abierta, lo cual puede conllevar a un análisis erróneo. Esta premisa es:

“La inexistencia de un precio en los servicios de comunicación audiovisual de TV abierta (analógica) origina dificultades conceptuales, en la medida que se analiza la sustitución en términos de intercambio económicos, y se pretende definir mercados en función de reacciones hipotéticas ante aumentos de precios”. (Pág. 60)

¹⁰ Corte Constitucional. Sentencia No. T-498/94. M.P.: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

¹¹ BNC (2013): Definición de Mercados Relevantes y Análisis de Competencia



Así mismo, Telmex reitera la observación planteada frente al análisis que realizó BNC en el documento “Definición de Mercados Relevantes y Análisis de Competencia” de 2013¹²:

“Es evidente que el abonado del servicio cerrado, para el análisis desarrollado por BlueNote, solo implica la migración hacia el servicio de televisión abierta, dejando de lado la posibilidad de acceso a otros servicios que deben ser considerados explícitamente en el análisis”

- Evidencia suscriptores

Telmex solicita respetuosamente a la CRC, efectuar la revisión de las cifras utilizadas sobre suscriptores de paquetes básicos (Tabla No 2, Pág. 26), ya que no coinciden con las cifras oficiales de la ANTV, en donde para septiembre de 2014, el total de suscriptores de televisión por suscripción es de 4.894.294, mientras que en la tabla del documento objeto de estudio, se indica un total de 8.060.825¹³.

Tabla 2. Número de suscriptores paquetes básicos televisión paga

	Abonados Diciembre 2011		Abonados Diciembre 2012		Variación Anual 2011 - 2012	Abonados Diciembre 2013		Variación Anual 2012 - 2013	Abonados Septiembre 2014		Variación Diciembre 2013 a Septiembre 2014
	Share	Share	Share	Share		Share	Share		Share	Share	
TV Satelital											
DIRECTV	434,019	9%	764,059	11%		1,131,347	15%		1,280,000	16%	
Movistar / Telefece	250,339	4%	294,813	4%		351,823	5%		393,453	5%	
Total TV Satelital	684,358	12%	1,058,872	15%	35%	1,483,169	19%	40%	1,673,453	21%	14%
TV por Cable											
Claro TV	2,391,914	42%	2,691,079	39%		2,866,275	37%		2,916,104	36%	
GLOBAL TV	544,043	10%	578,097	8%		634,034	8%		647,275	8%	
UNE / EPM	1,007,337	18%	1,171,682	17%		1,253,903	16%		1,280,082	16%	
Otros	1,090,628	19%	1,332,222	19%		1,511,389	20%		1,533,911	19%	
Total TV por Cable	5,033,921	88%	5,773,079	85%	15%	6,265,610	81%	0%	6,377,292	73%	2%
Total TV Paga	5,718,280	100%	6,831,951	100%		7,748,779	100%		8,060,825	100%	

Fuente: ANTV y Business Bureau (2014)

1.2 Mercados mayoristas:

En este punto, también de manera respetuosa solicitamos a la CRC, validar la

¹² Comunicación del 7 de marzo de 2014.

¹³ <http://www.antv.gov.co/informacion-sectorial/suscriptores-television-por-suscripcion-y-satelital-2014>



idoneidad de las fuentes utilizadas en el documento. Para el caso de la cifras sobre el consumo de servicios VoD (Pág. 30, notal al pie 27), se refieren a un noticia de un periódico, y en el caso ya expuesto de las cifras de suscriptores (Tabla 2) combinan fuentes oficiales con datos de consultoras.

Lo anterior no garantiza la rigurosidad del estudio pues las fuentes no resultan oficiales.

En lo relacionado con la necesidad de regulación de los contenidos Premium, la CRC concluye que: *"No obstante, regular el acceso al contenido puede ser poco efectivo en la medida que esto simplemente redistribuye la riqueza de los productores de contenido a los distribuidores de contenido y no a aquellos que consumen el contenido"*, (Pág. 38), para Telmex si bien no se observa la necesidad de regular el contenido Premium, a nivel de competencia y de bienestar del usuario, el Regulador sí debe garantizar el acceso de los colombianos a contenidos de interés para la comunidad a través de múltiples plataformas.

1.3 Conclusiones mercados minoristas:

El documento concluye, que en el mercado minorista:

*"Preliminarmente se puede ver que la televisión por suscripción básica hace parte de un mercado separado de la televisión abierta, pero puede considerarse que conforma un solo mercado con aquellos operadores de televisión comunitaria que ofrecen un número significativo de canales comparable al de la televisión por suscripción. No obstante, son **conclusiones sujetas a revisión en la medida que se aumente la penetración de la televisión digital terrestre y el modelo de negocio que se implemente el cual podría ser una plataforma alternativa de televisión por suscripción, al igual que se revise la situación competitiva de los operadores de televisión comunitaria en lo que se refiere al número de canales que estos ofrecen y el número de asociados que pueden tener.**"* (Pág. 28). (NSFT)

Frente a lo anterior, se llama la atención en que la CRC pareciera partir de la base que los Operadores de Televisión comunitaria, pueden ofrecer una oferta significativa de canales comparables al de la televisión por suscripción, es precisamente esta situación la que deben entrar a revisar de manera prioritaria las



autoridades, con el fin de adoptar las medidas que se consideren pertinentes. Lo anterior teniendo en cuenta que esta modalidad de televisión, por definición legal, se caracteriza por ser sin ánimo de lucro, por tener limitación en la cantidad de señales que puede transmitir y por tener limitación en el número de asociados, lo cual no hace comparable a la televisión por suscripción y a la televisión comunitaria, siempre y cuando esta última se ofrezca dentro del marco fijado por la Ley.

Ahora bien, respecto del modelo de Televisión Digital, pareciera desconocer el regulador que el mismo ya fue adoptado por la CNTV mediante el Acuerdo 02 de 2012, norma que definió las condiciones sobre las cuales los operadores de Televisión abierta podrían entrar a prestar el servicio de TDT, consideramos que no es necesario esperar a que se aumente el nivel de penetración de la TDT, pues las condiciones para prestar servicios de televisión paga ya están dadas. Por lo anterior vemos que esta conclusión también es desafortunada en la medida en que no reconoce la realidad del sector y el modelo que a hoy ya existe.

De otra parte, Telmex hace énfasis en que no se evidencia en el documento un análisis profundo de los posibles efectos en materia de competencia entre diferentes servicios sustitutos, como contenidos OTT, frente al servicio de televisión por suscripción. No obstante, en las conclusiones la CRC le da una importancia significativa a estos actores como posibles sustitutos del servicio de televisión tradicional, al señalar que:

“Por lo tanto, más que regular el acceso al contenido en el mercado mayorista, esta Comisión es de la visión que, teniendo en cuenta la tendencia al consumo de contenidos a través de plataformas diferentes a las tradicionales, es necesario garantizar que los usuarios puedan acceder de una manera abierta y transparente al contenido ofrecido por los productores de contenido y los proveedores over- the-top (OTT)”

En este contexto, las conclusiones esgrimidas por la CRC para los mercados acá analizados, no están sustentadas en evidencias teóricas y empíricas que permitan entender el real funcionamiento de los mercados.

1.4 Mercado derechos de retransmisión

Si bien la CRC al abordar este tema señala que el *mercado de derechos de retransmisión es un mercado hipotético*, Telmex manifiesta su preocupación



respecto a que el análisis de la retransmisión de los canales de señal abierta por parte de los operadores de televisión suscripción, desconoce la obligación “must carry” contenida en el art. 11 de la Ley 680 de 2001 y todos los pronunciamientos que sobre el particular han adoptado la antigua CNTV, la Corte Constitucional, la SIC y recientemente la ANTV.

Sobre el particular, la Corte Constitucional al examinar el artículo 11 de la Ley 680 de 2001, realiza un ejercicio de proporcionalidad, estableciendo en prevalencia del interés general, que no es dable cobrar a los usuarios por la recepción de las señales abiertas, pero tampoco deben los operadores de televisión por suscripción, cancelar derechos por concepto de transmisión de esta señal.

En línea con lo anterior, preocupa la realización de este análisis, dado que el mismo hace parte de la Política Pública en materia de televisión. Al respecto es preciso destacar que la Ley 182 de 1995, determinó que la autoridad competente en materia de contenidos, y en especial de la obligación must carry, es la ANTV.

Como sustento de lo anterior, es preciso traer a colación el reciente pronunciamiento del Consejo de Estado, quien mediante concepto de la Sala de Consulta y de Servicio Civil, se pronunció sobre esta facultad de la siguiente manera:

“...Conforme se aprecia, el artículo 12 de la Ley 1507 de 2012 confiere una serie de funciones regulatorias a la CRC, pero le exceptúa las funciones contenidas en el literal c) del artículo 5° de la Ley 182 de 1995 en cuanto a los aspectos relacionados con la reglamentación contractual de cubrimientos, encadenamientos y expansión progresiva del área asignada y los aspectos relacionados con la regulación de franjas y contenido de la programación, publicidad y comercialización, los cuales corresponden a la ANTV, es decir, esta tiene funciones de regulación de las condiciones de operación y explotación del servicio público de televisión en cuanto se refieren a esas materias.

En el caso contemplado en el artículo 24 del Acuerdo 02 de 2012 de la Comisión Nacional de Televisión se observa que este dispone que “los concesionarios y licenciatarios de televisión cerrada deberán incluir en su oferta de programación sin costo alguno a sus suscriptores y asociados el canal principal digital de los concesionarios colombianos



nacionales, regionales y locales que se radiodifundan en el ámbito de cubrimiento de televisión cerrada", con lo cual el artículo 24 está mencionando dos aspectos, el contenido de la programación y el ámbito de cubrimiento, que son de competencia de la regulación del servicio a cargo de la ANTV.

El operador de televisión por suscripción debe ofrecer dentro de su programación los canales colombianos nacionales, regionales y locales que se radiodifundan en su ámbito de cubrimiento, y estos aspectos, el contenido de la programación y el cubrimiento,

son de la competencia regulatoria que le corresponde a la ANTV, según el artículo 12 de la Ley 1507 sobre distribución de competencias en materia de televisión.

La Sala comparte el planteamiento formulado en su escrito por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del MINTIC, al cual se hizo referencia en el acápite de los argumentos de las partes y los intervinientes en este conflicto. En conclusión, la Sala encuentra que la modificación, revocación o derogación del artículo 24 del Acuerdo 02 de 2012 de la Comisión Nacional de Televisión le compete en la actualidad, a la ANTV, de conformidad con lo dispuesto por el Artículo 12 de la Ley 1507 de 2012 y el artículo 6-11 de la Resolución No. 1175 de 2013, Estatutos de la ANTV...¹⁴".

Por lo anterior y atendiendo a que la Corte Constitucional, la Ley 680 de 2001 artículo 11, y la Resolución ANTV 2291 de 2014, entre otras, reconocen la existencia de la obligación "must carry", y que la competencia en esta materia se encuentra en cabeza de la ANTV, no es jurídicamente viable que la CRC realice análisis económicos "hipotéticos" sobre supuestos que no están dentro del marco jurídico vigente.

En consideración a lo expuesto, de manera respetuosa solicitamos retirar cualquier aparte del documento que se refiera a la obligación *must carry*, por fundarse en supuestos económicos que desconocen el marco jurídico consagrado en el artículo

¹⁴ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero Ponente: Alvaro Namén Vargas (E). Bogotá, D.C., veintidós (22) de enero de dos mil quince (2015) Radicación No.: 11001-03-06-000-2014-00224-00.



11 de la Ley 680 de 2001, el análisis de constitucionalidad de la norma realizado por la Corte Constitucional, y la Resolución ANTV 2291 de 2014, mandando un mensaje inconveniente para el sector.

2. Estado de la distribución de contenido a nivel minorista:

Respecto de este punto queremos manifestar, que para Telmex no es clara la distinción que realiza la CRC entre el estado de la distribución de contenido a nivel minorista, y el análisis de mercado minoristas (paquetes básicos y Premium). En las conclusiones de los mercados minoristas, se relacionaron los grados de sustitución entre televisión por suscripción, abierta y comunitaria, y accesos por Internet.

Concluye la CRC que: *“los análisis efectuados permiten observar que el mercado de distribuidores tradicionales de contenido multicanal presenta elevados niveles de concentración en municipios de menor tamaño” (pág. 72)*, se entendería entonces que la distribución compone otro mercado diferente a los tres presentados según la cadena de valor, pero finalmente esto no se refleja en los análisis generales enfocados en la Cadena de Valor de los contenidos

Dado lo anterior, pareciera que la CRC cambia la metodología que venía desarrollando a lo largo del estudio, la cual estaba basada en el análisis de la cadena de valor (definida por la importancia del contenido) y ahora pasa a darle relevancia al medio de distribución.

De otra parte, no se observa un análisis de competencia de los DCO frente a la televisión por suscripción, lo que presenta la CRC es información de precios y diferenciación de los productos.

3. Conclusiones

Respecto de este acápite, Telmex ve con suma preocupación que la CRC planté que: *“basados en los análisis respectivos, fue posible identificar los siguientes mercados económicos: (i) mercado minorista de canales Premium; (ii) mercado mayorista de canales Premium; (iii) mercado minorista de canales básicos; (iv) mercado mayorista de canales básicos”, (Pág. 71)*, dado que en ningún aparte del documento presenta una metodología clara que permita la definición de mercados ya sean económicos, como los categoriza el documento, o mercados relevantes



según la referencia de la Resolución 2058.

En el documento sujeto a discusión, se siguen evidenciando importantes deficiencias metodológicas, así como afirmaciones, fuentes y conclusiones sin sustento teórico y/o empírico, que desafortunadamente siguen minando la rigurosidad conceptual del estudio de los mercados audiovisuales en el país.

Esta preocupación fue expresada por Telmex respecto del documento sometido a discusión del sector, el cual fue realizado por BNC en 2013, y el cual sirve de sustento para la mayoría de conclusiones de este nuevo documento.

En este mismo contexto, es de señalar que las cifras que presenta la CRC para sustentar las principales conclusiones del estudio, son retomadas del documento de BNC publicado en 2013, el cual partió de la esquematización de los servicios, considerando unos mercados minoristas y mayoristas totalmente diferentes a los presentados en el documento en discusión, el cual está enfocado en un análisis de cadena de valor.

Finalmente queremos señalar que vemos con preocupación que en el presente estudio, se realizaron análisis desconociendo la normatividad vigente aplicable a los actores que integran la cadena de valor, lo que lleva equívocamente a comparar unos mercados con otros, como es el de la oferta básica de televisión con la televisión comunitaria, así como dejar por fuera nuevos mercados como el de la TDT paga, desconocer la presencia de nuevos integrantes en la cadena de valor, y lo más preocupante, abordar temas que por competencia funcional están asignados a otras autoridades.

Con lo anterior dejamos sentados nuestros comentarios, esperando que los mismos puedan aportar al proceso que adelanta la CRC.

Quedo atento a cualquier inquietud sobre el particular.

Cordial saludo,

SANTIAGO PARDO FAJARDO

Vicepresidente de Asuntos Regulatorios y Relaciones Institucionales