

Bogotá, 29 de septiembre del 2017

Doctor
GERMÁN DARÍO ARIAS PIMIENTA
Director
Comisión de Regulación de Comunicaciones
Calle 59 A bis #5-53 Piso 9
Email: mercadosaudiovisuales@crcom.gov.co, atencioncliente@crcom.gov.co
Ciudad

Asunto: Comentarios TigoUne Documento de Consulta revisión del mercado audiovisual

Respetado Doctor Arias.

Dentro de la oportunidad prevista TigoUne se permite presentar los comentarios al documento de revisión del mercado audiovisual, identificando los siguientes aspectos:

1. Necesidad de evaluar más fuentes para la revisión del mercado audiovisual de contenidos lineales y no lineales.

TigoUne encuentra muy valiosos los resultados arrojados por la muestra recolectada. Sin embargo, se resalta la necesidad que, en la revisión del mercado relevante audiovisual, la CRC pueda contrastar otras fuentes de forma que cuente con suficientes elementos para concluir cuál es el real comportamiento del mercado audiovisual colombiano.

Sin duda alguna, la existencia de otros estudios realizados por el DANE, DNP, ANTV, así como grupos focales con operadores de televisión, operadores y distribuidores OTT, pueden propiciar un enriquecimiento en la definición del estado del mercado audiovisual, especialmente en el segmento de contenidos lineales y no lineales distribuido a través de medios de transmisión cerrada.

2. Importancia de trascender la revisión de la evaluación del fenómeno cord cutting.

Una de las conclusiones de la CRC es que *“el mercado de contenidos audiovisuales OTT colombiano está en sus inicios y cualquier tipo de intervención en el estado actual del mercado sería prematuro”*. Frente a la misma, en nuestra opinión es importante precisar que el mercado OTT audiovisual ya trascendió de su inicio, y actualmente se encuentra en una clara etapa de crecimiento.

En ese aspecto, la ausencia de cifras y estudios adicionales que permitan determinar cuál es el estado real del servicio de OTT audiovisual en Colombia, puede generar opiniones y conclusiones que no reflejan el estado actual.

En otro aspecto, la revisión del mercado no debe hacerse exclusivamente desde la perspectiva de los cord cutting, dado que concentrarse en dicho fenómeno, puede desviar la atención sobre el estado real del mercado, para lo cual, se debe trascender de revisar el aspecto de sustituibilidad de los servicios, y pasar a verificar otros temas importantes como lo son:

- Identificar al mayor nivel de detalle posible, cuáles son las OTT que prestan en servicio en Colombia, tanto transfronterizas como locales.
- Calidad servicios OTT complementarios o sustitutos.
- Reglas mínimas y estado de la protección del usuario OTT, tanto desde la perspectiva de la autorregulación como para identificar posibles deficiencias que puedan ameritar una posible intervención regulatoria.
- Reglas sobre transparencia de la información.
- Análisis del mercado de distribución de servicios OTT audiovisual tanto individual como empaquetado con el contenido lineal de televisión por suscripción.
- Estado del tráfico de uso de las OTT en las redes colombianas.
- Análisis de posibles barreras competitivas por parte de los DTCM para acceder a la distribución de contenidos OTT.

Además de lo anterior, es relevante que la CRC una vez identifique las OTT que prestan servicios en Colombia, pueda clasificarlas según el servicio y la modalidad por la cual el usuario accede. Bajo una categorización usada en India, encontramos que el mercado OTT audiovisual podría clasificarse así:

- **Video en demanda transaccional (TVOD por sus siglas en inglés):** en esta modalidad, el usuario paga por cada contenido que descarga y que puede realizar por compra o por alquiler del contenido.
 - **Video en demanda suscripción (SVOD por sus siglas en inglés):** los usuarios pagan una cuota mensual que les permite tener acceso a plataformas donde existe bibliotecas completas de contenidos.
 - **Video en demanda soportado en publicidad (AVOD):** los usuarios pueden ver el contenido de forma gratuita, sin embargo, deben ver anuncios en varios puntos a lo largo del contenido. Una parte de los ingresos por publicidad se devuelve al proveedor de contenidos.
3. **Se requiere de un enfoque regulatorio bajo dos perspectivas: nivelar la cancha de juego hacia abajo (level playing field - to down) y regulación ligera (light touch) para las OTT audiovisual.**

Adjunto, encontrarán una propuesta que tiene como finalidad abordar las acciones de nivelación de la cancha de juego (hacia abajo), y además, una propuesta de regulación ligera para las OTT que contiene 4 aspectos: (i) registro gratuito de OTT que presten servicios en Colombia; (ii) reglas mínimas para la protección de usuarios OTT; (iii) informes de transparencia por parte de las OTT; y (iv) evaluación periódica de los servicios OTT audiovisual por parte de la CRC.

Finalmente, agradecemos la oportunidad de enviar observaciones al documento, y a continuación encontrarán un documento que contiene los retos y propuestas frente al mercado de contenidos audiovisuales lineales y no lineales.

Atentamente,



JAIME ANDRÉS PLAZA FERNÁNDEZ
Vicepresidente de Regulación TigoUne

RETOS REGULATORIOS EN EL MERCADO AUDIOVISUAL: CONTENIDO LÍNEAL Y OVER THE TOP

1. LAS APLICACIONES OVER THE TOP - OTT

Las Over The Top (OTT por sus siglas en inglés), son los nuevos jugadores del ecosistema digital que más han incidido en los diferentes sectores productivos en el segmento de servicios en línea o digitales, y se caracterizan por ser aplicaciones y plataformas que disponen de contenidos que son de utilización masiva a nivel mundial.

Las OTT, son definidas por el Banco de Desarrollo de América Latina como los proveedores de *“servicios de telecomunicaciones y contenidos que aprovechan la infraestructura de banda ancha de los operadores tradicionales para ofrecer sus propios servicios, muchas veces de forma gratuita”*¹

Dichos servicios, tienen la gran ventaja de poder ser utilizadas indistintamente a través de redes móviles y fijas, con diferentes tipos de terminales tales como televisores, computadores, tabletas, consolas de juego o en teléfonos inteligentes.

Las OTT cubren un amplio rango de servicios, aplicaciones y contenidos, entre los que encontramos redes sociales, mensajería, llamadas de voz y video, búsqueda de contenidos en Internet, televisión, video en demanda, entre otras.

1.1 Las OTT y la transformación del negocio de las TIC y audiovisual

El éxito de las OTT ha sido tan grande que si lo analizamos únicamente en un tipo de aplicación, como las redes sociales, éstas han alcanzado una penetración del 29% de población mundial con más de 2.000M (dos mil millones) usuarios, los cuales disponen en promedio 2 horas y 25 minutos diarios en estas redes.²

Las OTT han impactado en todos los mercados, desplegando modelos de negocio, principalmente, en los sectores del comercio, audiovisual, hotelero, transporte, financiero, y telecomunicaciones.

En el caso de las telecomunicaciones, el éxito de las OTT no ha significado beneficios directos para los operadores tradicionales, también conocidos como operadores de red. Por el contrario, en algunos casos, estos servicios se han convertido en competencia directa en el mismo mercado, con servicios regulados como los de telefonía y mensajería.

Las OTT no obstante de generar algunos beneficios a los usuarios, han producido problemas de competencia, ya que los operadores tradicionales, que por regla general están sometidos a cargas regulatorias y del cumplimiento de obligaciones especiales ante los Estados donde tengan licencia, ven disminuidos sus ingresos, a partir de servicios desplegados por las OTT, usando para fines privados y en forma gratuita la infraestructura de banda ancha del operador local, y sin el pago de contraprestaciones por dichos servicios. El desequilibrio que esto genera desemboca, como se verá

¹ CAF BANCO DE DESARROLLO DE AMÉRICA LATINA. La transformación digital de América Latina: las infraestructuras y los servicios TIC en la región. 2013.

² Tomado de: <http://wearesocial.net/tag/statistics/>

más adelante, en problemas de asimetrías regulatorias y dificultades estructurales de competencia en los mercados.

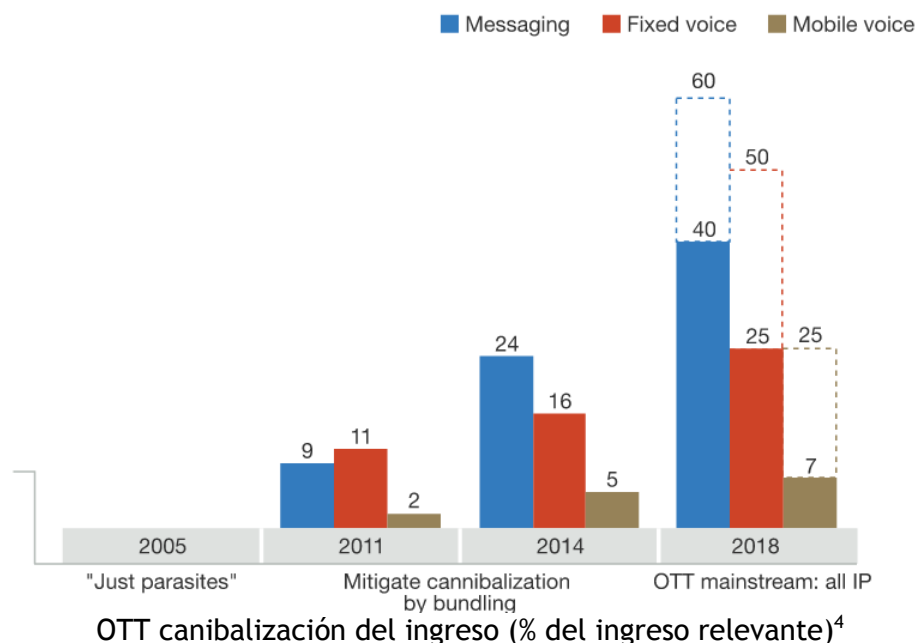
Los servicios OTT, ya sea por su alto volumen de usuarios o dado que sus servicios tienen altos requerimientos de ancho de banda, tienden a saturar las redes de datos de los operadores tradicionales, disminuyendo la experiencia de calidad de los servicios que estos prestan a sus usuarios. Además, esta situación, evidencia una clara desigualdad frente a los proveedores que requieren acudir a altas sumas de inversiones para la provisión del servicio de internet, y unos proveedores de OTT que usufructúan una infraestructura de interés público sin contribuir con los costos de las mismas.

Los OTT han terminado por canibalizar servicios básicos de los operadores tradicionales como son la voz y la mensajería a través de ofertas innovadoras, que son de uso intuitivo, más atractivos y sobre todo a costos mucho menores.

“Hace apenas unos años, los servicios de mensajería, voz fija y voz móvil de los jugadores de OTT representaron 9, 11 y 2 por ciento de los ingresos relevantes, respectivamente. Varios escenarios ejecutados por McKinsey & Company revelan la posibilidad de un salto en el porcentaje de cada uno de estos servicios. En el escenario más agresivo, la proporción de mensajería, voz fija y voz móvil proporcionada por los jugadores de OTT podría ser de 60, 50 y 25 por ciento, respectivamente, para 2018 en un entorno totalmente IP (Figura 1). Como las ofertas de servicios se están construyendo sobre los modelos de negocio innovadores, que estarán disponibles para los usuarios a un precio mucho más bajo que las empresas de telecomunicaciones tradicionales son capaces de ofrecer. De acuerdo con Ovum, esto probablemente dará como resultado una caída en el gasto en servicios de comunicación tradicionales en un 36 por ciento durante los próximos diez años, empujando aún más a las empresas de telecomunicaciones establecidas a los márgenes de la provisión de voz y datos.”³

La siguiente grafica presenta las proyecciones realizadas por McKinsey

³ Tomado y traducido de: <http://www.mckinsey.com/industries/telecommunications/our-insights/overwhelming-ott-telcos-growth-strategy-in-a-digital-world>



El problema es aún más grave si tenemos en cuenta que la gran mayoría de aplicaciones OTT son manejadas por empresas transnacionales, lo que presenta también implicaciones de carácter económico y geopolítico, debido que las transacciones por dichos servicios no pasan por el sistema financiero nacional, sino que usan transacciones financieras internacionales para los pagos, lo que imposibilita la aplicación de controles nacionales, e igualmente, en la mayoría de países la actividad que desarrollan no genera pago de impuestos, lo cual contribuye a la generación de un círculo vicioso que podría generar el desfinanciamiento de los presupuestos de los Estados.

Las OTT cada día toman más relevancia, y esta afirmación puede ser comprobada por el surgimiento de un nuevo ecosistema, en el que además de generar valor, también es dinamizado por el número de interacciones de los usuarios que desde diferentes dispositivos acceden a aplicaciones y servicios de contenidos.

1.2 Las OTT de contenidos audiovisuales

Las mejoras en cuanto ancho de banda de las conexiones a internet han sido determinantes para los cambios que se han presentado en la industria audiovisual, debido al surgimiento de nuevos jugadores que compiten en el mismo mercado, y ofrecen servicios y contenidos, y comienzan a ser sustitutos de los tradicionales servicios audiovisuales de TV Paga.

En la actualidad se presenta una gran variedad de formatos que permiten a los usuarios acceder a los contenidos de diferentes maneras y desde diferentes dispositivos como son: televisión radio

⁴ Ibídem.

difundida, televisión por cable, video sobre IP, IPTV⁵, contenido generado por los usuarios (UGC), WEB TV, podcast TV o video en demanda.

Las aplicaciones de video en demanda (VOD por sus siglas en ingles), son las que han ganado mayor popularidad. De acuerdo con el portal indiefilmplace.com,⁶ se subdividen en tres subcategorías de acuerdo a la forma de obtener recursos:

- **Video en demanda transaccional (TVOD por sus siglas en inglés):** en esta modalidad, el usuario paga por cada contenido que se descarga y se puede realizar por compra o por alquiler del contenido.

En la compra (Electronic Sell Through - EST) también conocida como Download-To-Own (DTO), se permite que el contenido pueda ser accedido por el usuario desde cualquier terminal de forma ilimitada. El otro modelo es el de renta (Download to Rent - DTR) en el cual el contenido estará disponible para el usuario por tiempo limitado. Ejemplos Itunes, Distrify.

- **Video en demanda suscripción (SVOD por sus siglas en inglés):** Los usuarios pagan una cuota mensual que les permite tener acceso a plataformas donde existe bibliotecas completas de contenidos. Ejemplo Netflix.
- **Video en demanda soportado en publicidad (AVOD):** los usuarios pueden ver el contenido de forma gratuita, sin embargo, deben ver anuncios en varios puntos a lo largo del contenido. Una parte de los ingresos por publicidad se devuelve al proveedor de contenidos. Ejemplo Youtube.

El primer lanzamiento de una plataforma OTT audiovisual, bajo el modelo de compra y renta de películas fue iTunes en 2010. Dicha plataforma de Apple, se convirtió en poco tiempo en uno de los líderes indiscutibles del mercado video en demanda, y no fue el único, le prosiguieron en el 2011 Total Movie y Netflix, en el 2012 Crackle y Claro Vídeo, y a partir de esos años, bajo una tendencia creciente siguen apareciendo nuevas aplicaciones OTT. En total, se identifican alrededor de 86 plataformas OTT audiovisual en los mercados de Argentina, Brasil, Chile, Colombia, México, Perú y Venezuela.⁷

Por ejemplo, en cuanto al número de usuarios, Netflix, operador OTT Audiovisual con alta presencia mundial, y según Crunch Base “líder mundial de televisión en internet”⁸, ya alcanza 52 millones de usuarios por fuera de los Estados Unidos, tal y como muestra la siguiente gráfica.

⁵ Los conceptos IPTV y Video Over Internet Protocol. Mientras que la primera sigla ha sido apropiada por las grandes compañías de telecomunicaciones para designar sus plataformas de televisión multicanal de abono en red cerrada, la segunda denominación se refiere a la distribución en Internet de vídeos y contenidos a través de servicios OTT, tomado de: OBSERVATORIO (OBS*) JOURNAL, vol.6 - nº4 (2012)2012 (Cristina del Pino, Elsa Aguado). Internet, Televisión y Convergencia: nuevas pantallas y plataformas de contenido audiovisual en la era digital. El caso del mercado audiovisual online en España.

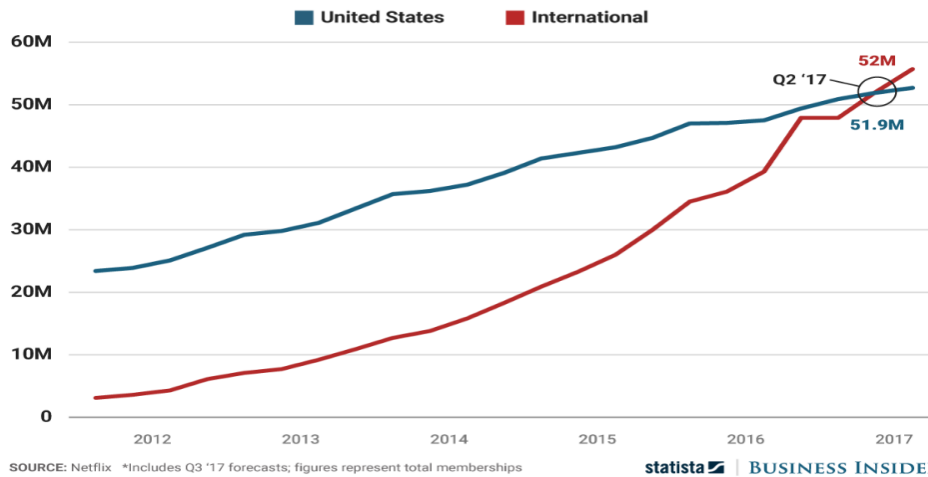
⁶ Tomado de: <http://indiefilmplace.com/2013/10/20/video-on-demand-rights-models/>

⁷ DATAxis. Report OTT in Latin America. 2015.

⁸ CRUNCH BASE. Consultado en: <https://www.crunchbase.com/app/search/companies>

INTERNATIONAL NETFLIX SUBSCRIPTIONS SURPASS US

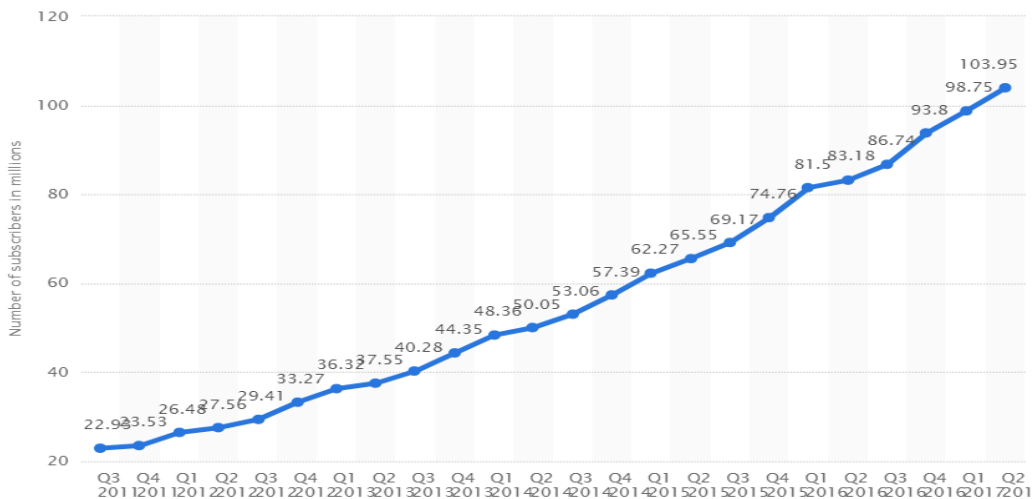
Number of Netflix memberships, by region*



Mike Nudelman/Business Insider/Statista

Tomado de Statista - Business Insider⁹

En total, Netflix alcanza en el primer trimestre del 2017 la cifra de 103.95 millones de usuarios en el mundo, de los cuales Colombia está ubicado dentro de los 10 países con más suscriptores de Netflix por fuera de los Estados Unidos.



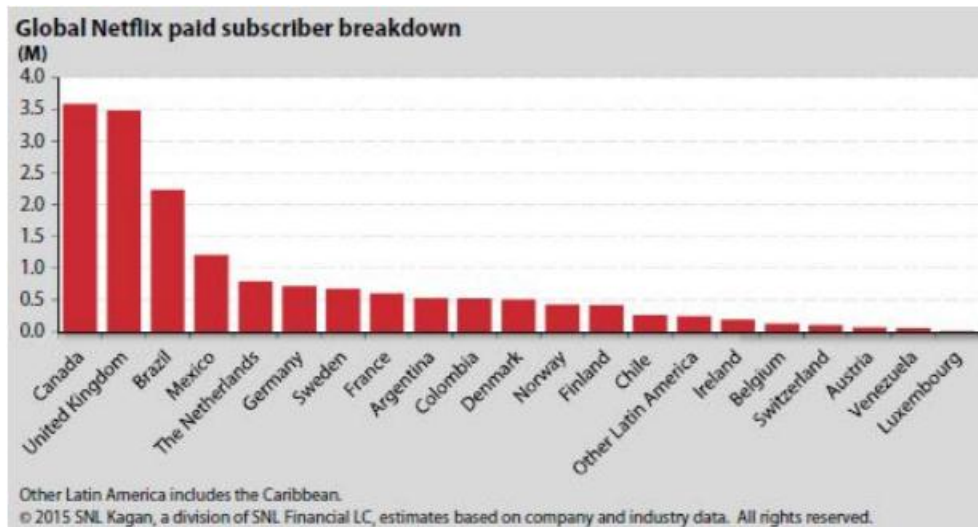
Data visualized by + a b l e a u

© Statista 2017

Usuarios Netflix. STATISTA (2017)¹⁰

⁹ STATISTA – BUSINESS INSIDER. Disponible en: <http://www.businessinsider.com/netflix-subscribers-international-vs-us-earnings-chart-2017-7>

¹⁰ STATISTA. Disponible en: <https://www.statista.com/statistics/250934/quarterly-number-of-netflix-streaming-subscribers-worldwide/>

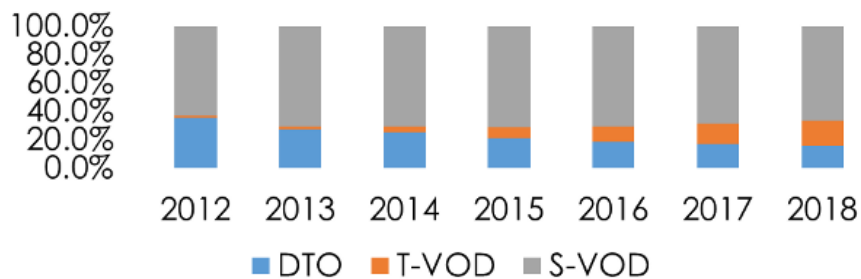


SNLKagan (2015)¹¹

En cuanto a los ingresos, para el 2018, de acuerdo con datos de Dataxis (2015), se espera que el mercado de OTT ascienda a la suma de USD\$ 1.84 billion, resaltando que solo en el 2014, dichas plataformas generaron ingresos por valor de USD\$ 509,2 millones, con un crecimiento del 262% al 2018.

Así mismo, se proyecta que “hacia el 2018 los servicios VOD por suscripción (SVOD) aportarán el 66,5% del total de ingresos, las plataformas transaccionales (TVOD) el 18,0% y el 15,5% restante provendrá de servicios Download-To-Own (DTO)”¹²

Total VOD OTT revenues by Service Type (%)
(2012-18)



Source: Dataxis 2015

Tomado de Digital TV News

¹¹ SNLKagan. Disponible en <http://ofccolo.snl.com/cache/29063257.pdf>

¹² TODOTVNEWS, ob. cit.

Las OTT audiovisuales han generado también un cambio de “modelo del negocio publicitario”, tal y como lo indica la CEPAL¹³, debido a la presencia de un mayor número de actores, y a su vez la diversificación de las categorías de publicidad que ha ocasionado que la “cadena de valor del sector se ha fragmentado (SIC), dando lugar a eslabones cada vez más especializados”.

Una mayor segmentación de la publicidad es posible a partir del conocimiento de los patrones de gustos y preferencias de los usuarios, lo cual no solo se analiza a través de medios tradicionales de informes de audiencia y de mercado, sino también a partir de la captación de datos personales y de preferencias de los usuarios, tarea que puede ser ejecutada fácilmente desde las plataformas OTT.

Es evidente que el panorama del sector audiovisual ha evolucionado de la mano de la convergencia tecnológica. Sin embargo, los modelos de negocio y de regulación actuales no corresponden a dicho entorno, por ejemplo, en el caso colombiano la normatividad fue concebida a mediados del siglo XX, acorde con otra realidad de mercado.

Datos para Colombia, conforme con documentos de mercados relevantes audiovisuales publicados por la Comisión de Regulación de Comunicaciones de Colombia - CRC (2014), muestra que “*casi el 50% de los televidentes tiene a un canal cerrado como preferido*”, esto muestra que las audiencias han migrado y prefieren las plataformas cerradas a las de televisión abierta. Además, las cifras de los estudios aportados desde 2014 por la CRC¹⁴ muestran que cada vez más los usuarios consumen servicios OTT.

Estos hechos se profundizarán aún más con la penetración de los servicios OTT, y la diversificación de plataformas, lo que ocasionará que exista una mayor brecha de audiencias entre la televisión abierta, la televisión cerrada de pago y los servicios OTT, lo cual ocasionará implicaciones directas en cuanto a los modelos de negocio, los modelos de financiación de la televisión pública, y los aspectos relevantes frente a la protección de los usuarios. Estos aspectos, implican también un espacio propicio para que se presenten cambios en las políticas regulatorias en Colombia, de forma que se reconozcan éstos nuevos modelos, y se permita una mayor competencia a los servicios tradicionales existentes.

¹³ CEPAL. Las exportaciones de servicios de América Latina y su integración en las cadenas globales de valor. Santiago de Chile, 2009.

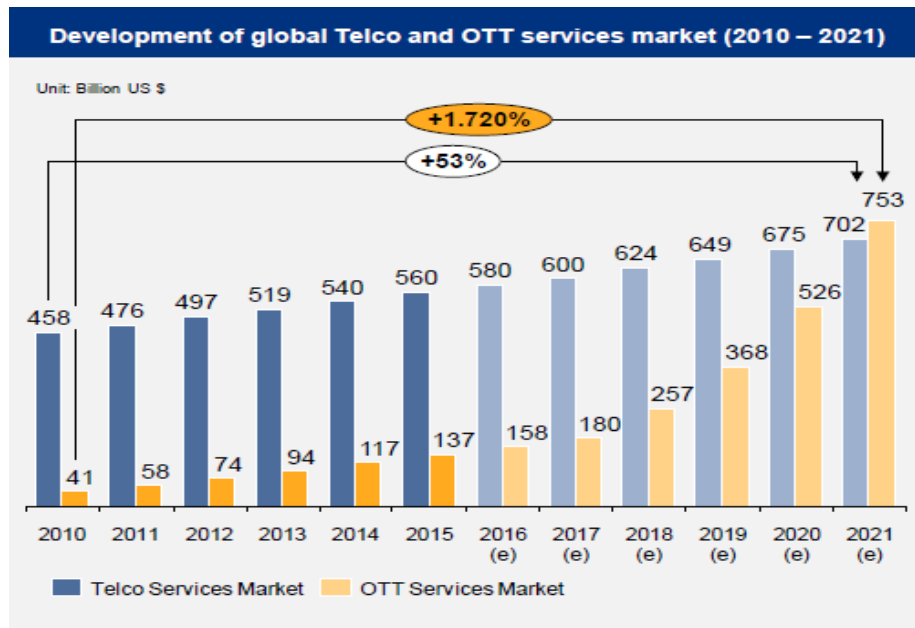
Disponible en: <http://www.cepal.org/publicaciones/xml/3/35963/docw37fin.pdf>

¹⁴ COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES. Mercados relevantes audiovisuales. 2014.

2. RETOS DE LOS OPERADORES TRADICIONALES EN EL NUEVO ENTORNO OTT AUDIOVISUAL

En una proyección que se incluye en el documento ITU “Over-The-Top” Services: Enablers of Growth & Impacts on Economies” se indica que se espera que los ingresos de los OTT superen a los de los operadores de telecomunicaciones tradicionales en el año 2021.

Además, datos de la firma francesa IDATE, en un informe sobre las OTT, evidencia un comportamiento creciente de los ingresos de las OTT en Estados Unidos, Europa y Japón, comparado con un real estancamiento de los ingresos de los proveedores tradicionales de telecomunicaciones.



Aumento de ingresos TELCO vs OTT (IDATE world internet service Markets 12/2013)¹⁵

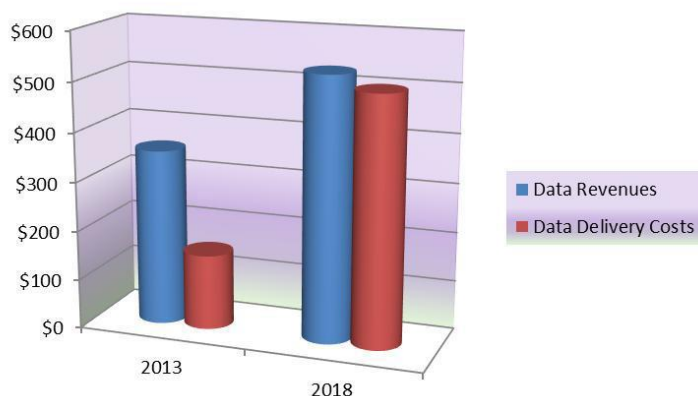
Las cifras reflejadas en el gráfico permiten mostrar como las OTT han dejado de ser modelos de negocio emergentes, a convertirse en modelos de negocio incrustados en forma creciente en las economías, generando grandes ingresos, los cuales no se revierten a los países en los cuáles se prestan estos servicios, debido que los modelos de negocio OTT son preponderantemente transfronterizos.

Esto representa que las OTT signifiquen algunas amenazas para los operadores tradicionales de telecomunicaciones, así como para los mismos países, dado que, tal y como se ha indicado anteriormente, no permite a los países que los beneficios de impuestos queden en el país donde se presta el servicio.

¹⁵ Tomado de: <http://lte.ma/the-impacts-of-the-internet-giants-on-the-telecom-operators-and-on-the-economy-of-countries>

En el caso de los operadores tradicionales de telecomunicaciones el panorama es más complejo porque adicionalmente, a que la presión competitiva de la OTT obliga a un desplazamiento en la participación de mercado e ingresos, también éstos utilizan sus redes para llegar al usuario final sin ningún tipo de contribución sobre las mismas. Al respecto, las OTT sobre todo las de video son intensivas en el uso de recursos de red lo que ocasiona que los operadores tradicionales deban realizar grandes inversiones para ampliación de la capacidad de sus redes que les permitan mantener la calidad de servicio, esto sin que los operadores de red perciban beneficio alguno por el transporte de las OTT.

El futuro de los operadores tradicionales está cada vez está más comprometido porque la situación de la industria no asegura condiciones para que haya una continuidad del negocio, por ejemplo, en el caso de datos, el tráfico de las redes crece de manera exponencial mientras los ingresos de los operadores se han visto estancados, con los que los costos de producción cada vez más cerca a los ingresos estrechando el margen del operador.



Mercado de Datos ingreso versus costo ¹⁶

2.1 Impactos en el sector audiovisual.

En los últimos años los servicios de televisión por cable han visto como se ha estancado su crecimiento principalmente debido a que existen servicios alternativos como las OTT de video que se han convertido en un creciente sustituto de los servicios tradicionales.

El crecimiento de las OTT se ha fundamentado en varios elementos, uno de los principales se deriva de las sus mejoras en conectividad, el aumento de la penetración de banda ancha y mejorando las velocidades de conexión, lo que ha creado un escenario propicio para el crecimiento de las OTT audiovisuales.

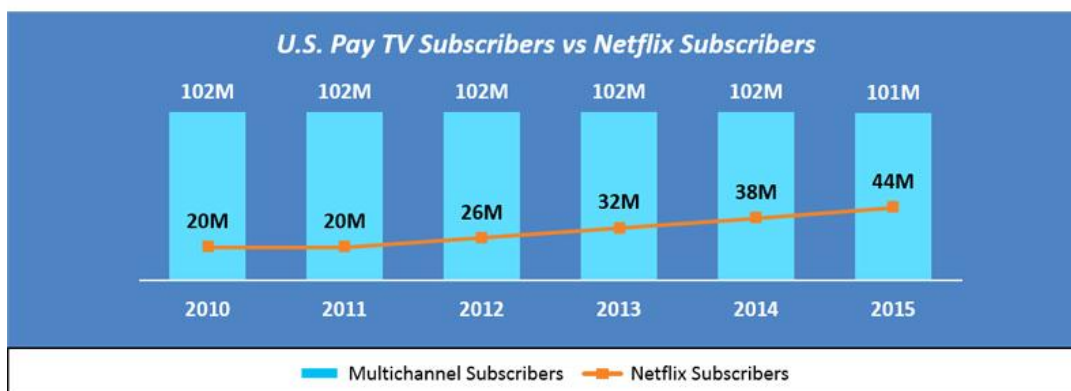
Otro factor muy importante para el crecimiento de las OTT está representado por los nuevos consumidores: los nativos digitales. En esta categoría se incluyen todos los niños y adolescentes que nacieron inmersos en la tecnología, es decir no tuvieron que adoptarlas como las generaciones anteriores, esta diferencia entre generaciones crea una gran diferencia en los hábitos de consumo. Se resalta que los *“nativos digitales escogen con mayor cuidado los medios que consumen, reclaman*

¹⁶ ITU-T. SG3 Meeting Workshop on Economic Impact of OTTs The impact of OTTs from an operator’s perspective, Moktar Mnakri, 2016

mayor interactividad y ellos mismos empiezan a crear y compartir sus propias listas de reproducción o incluso contenidos, convirtiéndose en prosumers.”¹⁷

De otro lado, los proveedores y creadores de contenido han aprovechado los nuevos servicios ofrecidos como la televisión multipantalla, también conocida como “TV everywhere” y están llegando directamente a los usuarios finales para ofrecerles los contenidos. Un ejemplo de ello es HBO, empresa del grupo Time Warner, que promociona su aplicación HBO GO, que permite a los usuarios acceder a sus contenidos por demanda. La masificación de este tipo de aplicaciones podría conducir a que los operadores de TV paga o por suscripción salgan de la cadena de valor.

Para el caso de Netflix, en la siguiente grafica se puede observar el estancamiento que han tenido las suscripciones de televisión por cable en los Estados Unidos y el rápido crecimiento que ha tenido dicha aplicación OTT.



Televisión paga comparado con el crecimiento de Netflix¹⁸

Netflix en su reporte anual para la Bolsa reconocen en su análisis de riesgo¹⁹ que su crecimiento, podría llevarlos al cumplimiento de normas regulatorias locales, así como a mayores cargas impositivas por la prestación de su servicio, y normas de protección de usuarios más estrictas (incluyendo protección de datos y privacidad), así lo mencionan en su reporte:

¹⁷Tomado de: <http://www.forbes.com.mx/consumo-de-medios-y-nativos-digitales/>

¹⁸ Tomado de: <http://www.cartesian.com/over-the-top-versus-pay-tv/>

¹⁹ NETFLIX. ANNUAL REPORT PURSUANT TO SECTION 13 OR 15(d) OF THE SECURITIES EXCHANGE ACT OF 1934 For the fiscal year ended December 31, 2016. Disponible en: http://files.shareholder.com/downloads/NFLX/5296153220x0x938338/FB0485BA-48EF-4457-ABED-CF26A5B21523/10K_Final.PDF

“Podríamos estar sujetos a riesgos económicos, políticos, reglamentarios y de otro tipo derivados de nuestras operaciones. Operar en mercados internacionales requiere recursos significativos y atención de la administración y riesgos políticos, económicos y políticos que pueden ser diferentes o incrementales a los de los EE. UU.

Además de los riesgos a los que nos enfrentamos en los Estados Unidos, nuestras operaciones internacionales implican riesgos que podrían afectar adversamente nuestro negocio, incluyendo:

- ***difficultades para entender y cumplir con las leyes, reglamentos y costumbres locales de las jurisdicciones;***
- ***requisitos regulatorios o acciones gubernamentales contra nuestro servicio, ya sea en respuesta a la reales o supuestamente legales y reglamentarios o de otro modo, que resulten en interrupción o no disponibilidad de nuestro servicio o contenido particular en la jurisdicción aplicable;***
- ***leyes extranjeras de propiedad intelectual menos favorables;***
- ***Consecuencias fiscales nacionales o internacionales adversas, como las relacionadas con la repatriación de jurisdicciones extranjeras en los Estados Unidos, impuestos no relacionados con los ingresos, como el impuesto al valor agregado u otros impuestos indirectos, cambios en las leyes fiscales o tasas impositivas o sus interpretaciones y la aplicación determinación de nuestra provisión global para impuestos a la renta, activos o pasivos por impuestos diferidos u otros los pasivos fiscales dada la determinación impositiva definitiva son inciertos;***
- ***protección de los usuarios diferente, más estricta, protección de datos, privacidad y otras leyes; [...]***.²⁰

²⁰ NETFLIX. Op. cit. (Traducción libre)

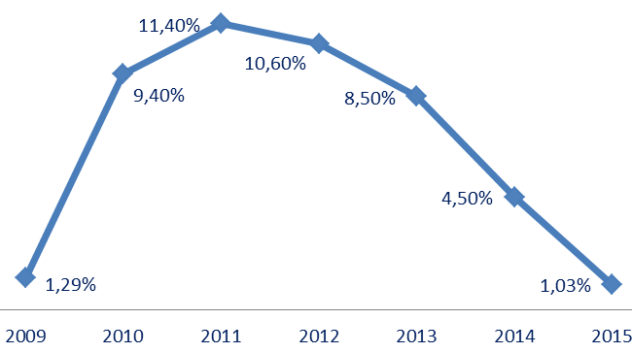
“We could be subject to economic, political, regulatory and other risks arising from our international operations. Operating in international markets requires significant resources and management attention and will subject us to regulatory, economic and political risks that may be different from or incremental to those in the U.S. In addition to the risks that we face in the U.S., our international operations involve risks that could adversely affect our business, including:

- the need to adapt our content and user interfaces for specific cultural and language differences, including licensing a certain portion of our content assets before we have developed a full appreciation for its performance within a given territory; difficulties and costs associated with staffing and managing foreign operations;
- difficulties in understanding and complying with local laws, regulations and customs in foreign jurisdictions;
- regulatory requirements or government action against our service, whether in response to enforcement of actual or purported legal and regulatory requirements or otherwise, that results in disruption or nonavailability of our service or particular content in the applicable jurisdiction;
- less favorable foreign intellectual property laws;
- adverse domestic or international tax consequences such as those related to repatriation of cash from foreign jurisdictions into the United States, non-income related taxes such as value-added tax or other indirect taxes, changes in tax laws or tax rates or their interpretations and the related application of judgment in determining our global provision for income taxes, deferred tax assets or liabilities or other tax liabilities given the ultimate tax determination is uncertain;
- [...]
- different and more stringent user protection, data protection, privacy and other laws;

En dicha línea, recalcan que “además, el crecimiento continuo y el desarrollo del mercado para el comercio en línea pueden conducir a leyes de protección, que pueden imponer cargas adicionales a nosotros. Si tenemos que cumplir con nuevas regulaciones legislación o nuevas interpretaciones de las regulaciones o leyes existentes, este cumplimiento podría gastos adicionales o alterar nuestro modelo de negocio”²¹. Así mismo, reconocen la dinámica de su negocio en el que cuentan con alianzas con “varios operadores de cable, satélite y telecomunicaciones” para que su servicio “esté disponible a través de estos proveedores de servicios”²². Igualmente, manifiestan la intención de “transmitir programas de televisión y películas a otras plataformas y socios a través del tiempo”²³.

Lo anterior, muestra con rotunda claridad, como la OTT Audiovisual líder en el Mercado, reconoce que puede ser sujeta a regulación. Esto mientras en Colombia, los mercados tradicionales como el de televisión paga han sufrido una fuerte desaceleración, después de ser uno de los países que mostraba mayores índices de crecimiento y penetración, para el 2015 se esperaba un crecimiento apenas del 1,03%²⁴, representando una disminución considerable en los porcentajes de crecimiento que hace un par de años era de dos dígitos. Esto comparativamente con los servicios OTT, que en el país han crecido en forma acelerada con 129% en 2014 y para 2015 se esperaba un 90%.¹⁷

Crecimiento de TV paga en Colombia



Crecimiento de la TV paga en Colombia
Elaboración propia con datos de TodoTV News²⁵

Así las cosas, no queda duda que las OTT audiovisuales también impactan los servicios audiovisuales, debido a su creciente sustituibilidad con los servicios de televisión por suscripción, generará que, en corto tiempo, se presente un crecimiento exponencial en el número de usuarios, lo que tendrá

- availability of reliable broadband connectivity and wide area networks in targeted areas for expansion;
 - integration and operational challenges as well as potential unknown liabilities in connection with companies we may acquire or control; and
 - differing, and often more lenient, laws and consumer understanding/attitudes regarding the illegality of piracy.
- Our failure to manage any of these risks successfully could harm our international operations and our overall business, and results of our operations.”

²¹ Traducción libre.

²² Traducción libre.

²³ Traducción libre.

²⁴ Tomado de: <http://www.todotvnews.com/news/TV-paga-se-estanca-en-Colombia.html>

²⁵ *Ibidem*.

como efecto, que el Estado deba intervenir, no solo para asignar normas de protección a los usuarios, sino también para buscar el equilibrio de las cargas para los competidores que cuentan con licencias para la prestación de servicios de contenido lineal, e igualmente implicará buscar mecanismos para que las OTT contribuyan con el ecosistema TIC y audiovisual y se evite una reducción considerable de los ingresos que recibe el Estado por conceptos de cuotas de concesión o compensación

3. IDENTIFICACIÓN DE LAS ASIMETRÍAS ENTRE LA OTT Y LOS SERVICIOS AUDIVISUALES

Los servicios OTT presentan diferencias frente a servicios como los audiovisuales, debido que los primeros no están sometidos a las normas de los países, convirtiéndolos en servicios no regulados. Esta situación, ocasiona que, frente a uno y otro servicio, de características complementarias o sustitutas, se genere un ambiente competitivo desigual.

La existencia de asimetrías ocasiona además un déficit de protección de los usuarios, dado que no existe uniformidad de criterios sobre los mecanismos a los que los usuarios pueden acudir ante cualquier divergencia en la ejecución de los contratos, y que en algunos casos, conllevan a altos niveles de desprotección, en la medida que los términos y condiciones de servicios OTT muestran que cualquier conflicto jurídico que se genere, debe someterse a las condiciones judiciales del Estado en el que se origina el servicio o del que establezca la respectiva plataforma.

A continuación, se enuncian algunas asimetrías legislativas y regulatorias identificadas, las cuales se convierten en los aspectos determinantes, para que las autoridades estatales puedan desarrollar mejoras en orden a disminuir los problemas de competencia, y el déficit de protección al usuario, que su existencia puedan generar.

Constitución y presencia nacional

Por regla general, las personas jurídicas que quieran ejercer una actividad económica en Colombia deben estar asentadas en nuestro país, o por lo menos tener un agente o representante, exigencia establecida con la finalidad de, quien se lucre del sector económico nacional, también contribuyan vía el pago de tributos.

Para el caso de los servicios este principio se observa en la mayoría de los casos, pues se requiere la presencia física del comerciante para la prestación del servicio, máxime cuando se trata de un servicio público concesionado como son las telecomunicaciones y la televisión, cuya prestación requiere un título habilitante expedido por el Estado, quien exige como requisito demostrar estar asentado en el territorio nacional.

Contrario a lo que sucedería con un jugador de nacionalidad colombiana, existen algunas excepciones, contenidas principalmente en los tratados de libre comercio, que permiten que se presten servicios de forma transfronteriza sin la obligación de constituirse o tener presencia en el país, lo cual se autoriza, bajo el argumento de que el tratado en general producirá más beneficios al país en comparación con los tributos que deja de percibir el Estado.

Sin embargo, el panorama que las OTT distorsiona totalmente el principio expuesto, pues al no tener presencia (directa ni indirecta) en el país, no se genera una real contribución a la economía de la cual se sirven.

Tampoco se aplica la excepción de la regla en la que se autoriza la no presencia en el país, bajo el argumento de un beneficio mayor para la sociedad, como resultado de una negociación más amplia que comprende varios aspectos como son el reconocimiento de profesiones, el otorgamiento de visas o la supresión de trámites, entre otros, pues claramente estas negociaciones no son en principio posibles.

Título Habilitante

Bajo el entendido que los proveedores tienen un régimen legal para la prestación del servicio, que se traducen en cargas regulatorias y normativas de obligatorio cumplimiento, existen condiciones disimiles al compararlos con las plataformas OTT que prestan servicios substitutos, pero sin requerir habilitación alguna.

Se verifican, por ejemplo, en el sector audiovisual las siguientes cargas asimétricas:

Servicio TV tradicional	Contenidos de Internet
Valor único por usuario adicional al canon por concesión por cada usuario	No hay contraprestación
Concesión	N/A
Barrera de entrada al mercado. Canon inicial y periódico	N/A
Cobertura restringida	Universal
Contenidos regulados, restricción en la publicidad y contenidos	Contenidos no regulados

Construcción propia, TigoUne.

Situación idéntica sucede con el sector telecomunicaciones. Los operadores están obligados a inscribirse en el Registro TIC, lo que les otorga automáticamente la habilitación para prestar servicios, pero además genera el sometimiento a la regulación, y a la vigilancia y control por parte del Ministerio TIC.

Estas diferencias dificultan la competencia entre los diferentes agentes del sector, lo que a la larga pone en riesgo su sostenibilidad

Cargas públicas

Como la televisión es un servicio público según lo establece expresamente la ley, su prestación se da en los términos en ella establecidos, normas que no se limitan a crear el régimen de habilitación, sino que además, establecen obligaciones adicionales, muchas veces desarrolladas en la regulación y que son de obligatorio cumplimiento por los operadores.

A manera de ejemplo, para el caso de los servicios audiovisuales, la ley establece el deber que tienen los canales privados de “...reservar el 5% del total de su programación para presentación de programas de interés público y social...”,²⁶ obligación que no tienen que cumplir las OTT, lo que se traduce en un escenario de competencia desigual con servicios substitutos.

Para el caso de los servicios de telecomunicaciones, los operadores deben configurar el acceso a números gratuitos 1XY para comunicación de los usuarios con organismos de emergencia o de servicios estatales. Además, los operadores deben cumplir con obligaciones concretas que generan altos costos de implementación y operación, como son: medidas de control de IMEI involucrados en temas de hurto, acciones en el marco del sistema de emergencias para disponer georreferenciación

²⁶ CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA. Ley 355 de 1996. Artículo 11. Los operadores privados del servicio de televisión deberán reservar el 5% del total de su programación para presentación de programas de interés público y social. Uno de estos espacios se destinará a la Defensoría del Televidente. El Defensor del Televidente será designado por cada operador privado del servicio de televisión.

automática y en línea de todo usuario que marque a los servicios de emergencia, otorgar compensaciones a los usuarios conforme las causales e instrucciones que el regulador establezca, entre otros.

Normas para la protección de usuarios

La regulación propia del sector de las telecomunicaciones y lo audiovisual, ha desarrollado todo un régimen destinado a la protección del usuario, en el cual se establecen, entre otros, por ejemplo, la obligación que tienen los proveedores de informar en su página Web las oficinas destinadas para la atención de los usuarios, además de los derechos que les asisten.

Sin embargo, el escenario es diferente para las aplicaciones OTT, pues al no considerarse su actividad como un servicio público tampoco es posible que en ellas recaigan los efectos que exigen las normas, de someter la relación contractual con el usuario a unos mínimos regulatorios, por ejemplo, brindar al usuario la información mínima sobre el servicio, o contar con medios de atención para recibir peticiones o quejas, todo como resultado de la absoluta desregulación del sector de las OTT, lo que produce, además, la imposibilidad de ejercer en su contra medidas coercitivas que permiten corregir conductas indebidas que puedan presentarse a la luz de la regulación vigente.

El Estado tampoco puede ejercer en su contra acciones legales, dejando al usuario desprotegido y confiando exclusivamente en los criterios de auto-regulación, o a una ausencia absoluta de la misma.

En conclusión, no existe regulación para proteger al usuario frente a las aplicaciones OTT, lo cual no ocurre frente a los proveedores de telecomunicaciones y de televisión, pues para estos últimos sí existe un marco regulatorio que define los derechos y deberes a cargo de las partes, además de un marco legal que establece cuáles son las consecuencias de desconocerlos.

Obligaciones de contribuciones económicas

Las normas que regulan el sector audiovisual establecen los montos y las condiciones en las que los proveedores del servicio deben contribuir al sector público de la televisión, entendido este como el compuesto principalmente por la ANTV y el Fondo de la Televisión - FONTV.

A grandes rasgos se podría decir que quienes integran el sector de la televisión pagaron a la ANTV más de doscientos mil millones de pesos en el año 2016.

Esto también ocurre en el sector de las telecomunicaciones, en el que toda actividad que desarrollen los operadores está gravada con una contribución del 2.2% de los ingresos brutos que se deben destinar al Fondo de la Tecnologías de la Información y las Comunicaciones - FONTIC.

En conclusión, los principales agentes del sector de las telecomunicaciones en Colombia aportan significativos recursos al sector público de las telecomunicaciones, mientras las OTT que prestan servicios sustitutos no realizan aporte alguno.

Contenidos y producción nacional

En la actualidad los proveedores del servicio de televisión en Colombia tienen diversas obligaciones legales y regulatorias destinadas a proteger la industria nacional y a desarrollar la finalidad social, educativa y cultural que orienta el servicio, lo cual no ocurre con las OTT.

A continuación, se muestran las asimetrías que al respecto existen entre los proveedores tradicionales del servicio de televisión y las OTT:

Servicio TV tradicional	Contenidos de Internet colombiano	Contenidos de Internet (Internal)
Contenidos de Interés Público con obligación de transmisión. (Los declara la ANTV)	No hay una obligación específica y directa, pero sí indirectamente, pues gran parte de OTT Colombiana hacen <i>streaming</i> de sus canales tradicionales.	N/A
Mensajes Cívicos.	No tiene obligación, a no ser que sean en <i>streaming</i> de canales tradicionales.	N/A
Espacio gratuito en TV abierta Congreso de la República. Semanal 30 minutos.	No tiene obligación, a no ser que sean en <i>streaming</i> de canales tradicionales.	N/A
Clasificación de franjas de audiencia. * (reglamentación suspendida)	No tiene obligación, a no ser que sean en <i>streaming</i> de canales tradicionales.	N/A
Avisos previos de los programas (violencia, sexo, etc)	No tiene obligación, a no ser que sean en <i>streaming</i> de canales tradicionales.	N/A
Espacio para el defensor del televidente	No tiene obligación, a no ser que sean en <i>streaming</i> de canales tradicionales.	N/A
Obligación de archivo	N/A	N/A
Obligación de código de autoregulación	N/A	N/A

A estas obligaciones se suma la que recae en los productores de cine en Colombia, es decir, la contribución al Fondo para el Desarrollo Cinematográfico, calculada como un porcentaje de los ingresos (entre el 5% y el 8,5%). De otra parte están los costos fijos de producción como permisos municipales o distritales para algunas locaciones, al igual que permisos de rodaje en vías públicas, seguros, pago a la policía para acompañamientos por seguridad, conceptos que si bien son bastante estándar aportan económicamente en el país, situación que no ocurre con producciones OTT.

Construcción propia, TigoUne.

Publicidad

La publicidad en el servicio de televisión tradicional (radiodifundida y por suscripción) es altamente regulada, por ejemplo, la prohibición que existe de incluirla en los canales retransmitidos para el caso de la suscripción. Además, los operadores deben contribuir a fondos de servicio universal con un porcentaje de los ingresos por publicidad.

En contraposición, en el escenario de las OTT no existe la prohibición de incluir publicidad y los dineros que por este concepto reciben estas empresas no llegan al sector público audiovisual.

Costos Laborales

Las obligaciones laborales y cargas parafiscales son otro punto disímil entre los operadores tradicionales de televisión y aquellos que soportan su servicio en plataforma OTT. Un empleador colombiano asume diversas cargas laborales al contratar personal para la prestación del servicio.

Contratar a una persona cumpliendo la totalidad de los requisitos que la ley exige significa pagar el salario de la persona y un 68% más de ese salario en prestaciones sociales como primas, vacaciones, cesantías, etc., en cambio, su competidor más cercano, al no generar empleos en Colombia no asume costo alguno ni tampoco dinamiza la economía mediante la generación de empleo. Esta diferencia no sólo constituye una notoria asimetría anticompetitiva, sino también el nivel de compromiso con la sociedad.

Conclusión de las asimetrías para el servicio audiovisual

A título de conclusión, y para el caso del servicio audiovisual, se muestra el siguiente cuadro en el que se comparan las obligaciones a cargo de los proveedores tradicionales y la ausencia de las mismas para las aplicaciones Over The Top:

Vicepresidencia de Regulación

Av. Calle 26 No. 92-32 Edificio G1 Centro Empresarial Connecta

Bogotá D.C. Código Postal: 110911

Conmutador: (571) 443 50 00



Hechos
para ti

	Operador tradicional	OTT
 Constitución y presencia nacional	✓	✗
 Cargas públicas	✓	✗
 Obligaciones de servicio universal	✓	✗
 Calidad	✓	✗
 Protección de usuarios	✓	✗
 Impuestos y otras obligaciones económicas	✓	✗
 Contenidos y producción nacional	✓	✗
 Publicidad	✓	✗
 Título Habilitante	✓	✗
 Costos Laborales	✓	✗
 Solución de controversias	✓	✗
 Infraestructura y redes	✓	✗

Construcción propia, TigoUne.

Vicepresidencia de Regulación

Av. Calle 26 No. 92-32 Edificio G1 Centro Empresarial Connecta

Bogotá D.C. Código Postal: 110911

Conmutador: (571) 443 50 00



Hechos para ti

4. PROPUESTAS FRENTE A LA REVOLUCIÓN DE LAS APP Y LAS OTT.

De acuerdo con las reflexiones referidas con anterioridad, a continuación, se presentan las propuestas específicas para la construcción de una regulación inteligente de OTT y de disminución de las asimetrías existentes en el sector de las Telecomunicaciones de la Información y las Comunicaciones. Esta sección está dividida en dos, en la primera se desarrollan las propuestas para una regulación equitativa entre los diversos competidores, y la segunda, busca fomentar discusiones sobre una posible regulación ligera (light touch) para operadores OTT.

4.1 Propuesta de regulación equitativa (nivelación de cancha de juego hacia abajo)

I. Revisión de las cargas hacia abajo

Se debe propiciar que el análisis de mercados audiovisuales de cara al desarrollo de la Economía Digital busque la revisión de su normativa vigente con el propósito de reducir las cargas que puedan desincentivar o convertirse en una barrera para la economía digital.

II. Título habilitante para operadores audiovisuales

La Ley 1341 del 2009 estableció que cualquier persona puede ser proveedor de redes y servicios de telecomunicaciones únicamente inscribiéndose en el registro TIC. Dicho registro, se convierte en el Título Habilitante que permite la prestación de dichos servicios, sin perjuicio, del deber de solicitar los respectivos permisos para el uso del espectro.

No obstante, este cambio sustancial no fue trasladado al sector audiovisual, y, por tanto, para prestar servicios de televisión en Colombia se requiere de contrato de concesión de televisión abierta o cable.

Dicha situación, pone al sector audiovisual en una desventaja competitiva frente al resto de sectores TIC, y mucho más con la creciente competencia de OTT de tipo audiovisual. Por ese motivo, es indispensable poner a tono la regulación audiovisual, de manera que se aperture el mercado y se permita que nuevos jugadores puedan ingresar a competir con la mera inscripción en el Registro TIC, esta propuesta, igualmente evita a los actuales operadores tener que solicitar las renovaciones de concesiones vigentes.

III. Compensación audiovisual

La Comisión de Regulación de Comunicaciones en su documento amarillo de mercados audiovisuales relevantes, reconoce que en el sector televisión existen asimetrías en el mercado de televisión, en el sentido que “los operadores que participan en el mercado de telecomunicaciones deben pagar una contraprestación equivalente al 2.2% de sus ingresos brutos, los operadores de televisión por suscripción han debido pagar el 10% (hasta 2006) y hasta el 7% (desde el 2012) lo que ha generado, a juicio de la ANTV y de participantes de la industria audiovisual, incentivos potenciales al denominado fenómeno de “subfacturación” del servicio de televisión (...)”.

Se subraya, que la situación expuesta, no genera ninguna incidencia para los actuales competidores con servicios OTT audiovisual, en la medida que estos, ofrecen servicios complementarios o de creciente sustitución, lo cual agrava el panorama de las asimetrías en materia de compensación.

Se propone efectuar un ajuste regulatorio, que permita un cambio del modelo de compensación del sector audiovisual para pasar a una compensación equivalente con la del sector de las telecomunicaciones.

IV. Equidad ante las cargas públicas: revisión de las contraprestaciones

No obstante, lo expuesto en el numeral anterior, ante el nuevo panorama de la economía digital, y las presiones competitivas que están generando para los operadores tradicionales, se hace necesario una revisión integral a las cargas públicas que están obligados a contribuir los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones.

También se hace necesario la revisión de los hechos que generan contraprestaciones periódicas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 del Decreto 562 de 2014, debido que cualquier prestación de servicios de telecomunicaciones o de servicios de tecnologías de la información es susceptible de ser incluida como parte del cálculo de compensación, lo cual genera un desincentivo para el lanzamiento de nuevos servicios TIC, debido que el nuevo escenario de las OTT, y ante la ausencia de cargas públicas a este tipo de competidores en servicios, se propicia un panorama negativo para competir sanamente.

Un claro ejemplo de lo anterior es, si los operadores de telecomunicaciones desean competir con un servicio similar a los de las OTT, a los primeros se les aplica con dureza todas las cargas públicas a diferencia de los segundos que no tienen obligación o imposición alguna. Situación que genera un panorama competitivo negativo con afectación de los operadores tradicionales y en desmedro del empleo y la producción local del país.

La revisión de estas cargas públicas debería llevar, en primera instancia, a una reducción de los porcentajes de contraprestación, teniendo cuidado de asegurar los recursos suficientes para la sostenibilidad de las entidades del estado encargadas de regular y administrar los temas de telecomunicaciones y los fondos de acceso universal. Así mismo, es importante diferenciar claramente los hechos que generan compensación, frente a los que no.

V. Los servicios OTT colombianos deben tener mismas reglas de las internacionales

En atención a lo inmediatamente referido, es necesario generar reglas de seguridad de la inversión, para que aquellos servicios OTT colombianos cuenten con la misma carga regulatoria que se les aplica a las OTT transfronterizas.

En la normativa de comercio internacional aplicables para Colombia, existe el principio de trato nacional reconocido por la OMC en los acuerdos del GATT, en la cual *“cada Miembro concede a los nacionales de los demás el mismo trato que otorga a sus nacionales. El artículo III del GATT exige que se conceda a las mercancías importadas, una vez que hayan pasado la aduana, un trato no menos favorable que el otorgado a las mercancías idénticas o similares de producción nacional. En el artículo XVII del AGCS y el artículo 3 del Acuerdo sobre los ADPIC también se establece el trato nacional en materia de servicios y de protección de la propiedad intelectual, respectivamente”*²⁷.

Es inverosímil que a las compañías en Colombia se les dé un trato más gravoso que a las compañías OTT transfronterizas, teniendo presente que el deber ser, es que se dé el mismo trato que se otorga a sus nacionales.

²⁷ Glosario de la OMC. Disponible en: https://www.wto.org/spanish/thewto_s/glossary_s/trato_nacional_s.htm

El Estado colombiano tiene la oportunidad de efectuar una revisión de manera que se otorgue el mismo trato y las mismas reglas regulatorias a las compañías instaladas en el país que ofrezcan servicios OTT.

VI. No aplicación del principio solidaridad por afectación a la calidad por hecho de responsabilidad de un tercero

El Estatuto del Consumidor en Colombia (Ley 1480 del 2011), establece en los artículos 5, 6, 10, 13, 19 y 20, que toda empresa es responsable por la garantía de sus productos y servicios, incluso bajo responsabilidad solidaria entre el productor y proveedor para efectos de asegurar la calidad de los productos y servicios ofrecidos al consumidor.

Dicha irrestricta aplicación del principio de solidaridad genera actualmente que los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones deban incluso responder por afectaciones a la calidad de servicios OTT prestados por terceros a miles de kilómetros de distancia de Colombia.

Al respecto, se debe resaltar que los proveedores de telecomunicaciones no deben por ningún motivo responder por caídas o afectaciones a la calidad de los servicios OTT, siempre que éstos sean responsabilidad de dichas compañías transfronterizas.

Por lo anterior, se propone, estipular y deslindar la responsabilidad de los proveedores de telecomunicaciones, en cuanto al aseguramiento de la calidad de provisión de servicios de datos bajo los criterios contratados con el usuario, eliminando la conexión con el principio de garantía solidaria sobre el servicio o contenido OTT, en atención a que es el tercero que debe asegurar que el contenido llegue con buenos niveles de calidad hasta la conexión con el operador de red en Colombia.

VI. Los contenidos de las OTT preferiblemente deben ser tráfico local

En consonancia con las recomendaciones de la OCDE, debe promoverse que los contenidos y servicios de las OTT sean alojados en contenedores de contenidos (CDN) locales, lo cual permitiría una mejor experiencia de calidad de los servicios y contenidos, así como notables mejoras a la latencia, es decir el tiempo que demora la conexión entre el dispositivo y el contenido.

Los contenidos locales traen un beneficio directo a los usuarios en la medida que el ahorro en transporte internacional se puede trasladar a la tarifa de los usuarios, lo que posibilitaría, incluso, mejoras en la penetración del servicio por hacer más asequible el servicio

Adicional, y de manera importante, una política de fomento como la referida, generaría beneficios considerables al ecosistema TIC del país, en cuanto a promoción de capacidades de almacenamiento de datos y conectividad, con beneficios directos a la economía y los empleos del país.

VII. Gestión del tráfico y acuerdos empresariales

El artículo 56 de la Ley 1450 del 2011, establece las normas de neutralidad de red aplicable a los prestadores del servicio de internet en Colombia, conforme con lo siguiente:

1. Sin perjuicio de lo establecido en la Ley 1336 de 2006 (lucha contra explotación infantil), no podrán bloquear, interferir, discriminar, ni restringir el derecho de cualquier usuario de Internet, para utilizar, enviar, recibir u ofrecer cualquier contenido, aplicación o servicio

lícito a través de Internet. En este sentido, deberán ofrecer a cada usuario un servicio de acceso a Internet o de conectividad, que no distinga arbitrariamente contenidos, aplicaciones o servicios, basados en la fuente de origen o propiedad de estos. **Los prestadores del servicio de Internet podrán hacer ofertas según las necesidades de los segmentos de mercado o de sus usuarios de acuerdo con sus perfiles de uso y consumo, lo cual no se entenderá como discriminación.** (negritas añadidas)

2. No podrán limitar el derecho de un usuario a incorporar o utilizar cualquier clase de instrumentos, dispositivos o aparatos en la red, siempre que sean legales y que los mismos no dañen o perjudiquen la red o la calidad del servicio.
3. Ofrecerán a los usuarios servicios de controles parentales para contenidos que atenten contra la ley, dando al usuario información por adelantado de manera clara y precisa respecto del alcance de tales servicios.
4. Publicarán en un sitio web, toda la información relativa a las características del acceso a Internet ofrecido, su velocidad, calidad del servicio, diferenciando entre las conexiones nacionales e internacionales, así como la naturaleza y garantías del servicio.
5. Implementarán mecanismos para preservar la privacidad de los usuarios, contra virus y la seguridad de la red.
6. Bloquearán el acceso a determinados contenidos, aplicaciones o servicios, sólo ha pedido expreso del usuario.

A partir de dichas disposiciones, la CRC mediante Resolución 3502 del 2011 establece las medidas regulatorias sobre neutralidad de red, definiendo como principios la libre elección de servicios, contenidos, aplicaciones o servicios a través de Internet; el de no discriminación, que propugna por brindar un trato igualitario a los contenidos, aplicaciones y servicios sin ningún tipo de discriminación arbitraria, en especial por razón al origen o propiedad de los mismos, no obstante se permite efectuar ofertas para establecer planes de conformidad con los segmentos de mercado, perfiles de uso y consumo. Además, está prohibido efectuar priorización del tráfico, degradación o bloqueo que contravenga lo dispuesto por la CRC.

Igualmente, la regulación permite prácticas de gestión de tráfico de manera razonable y no discriminatoria respecto de algún proveedor de servicio, contenido o protocolo específico, destinadas a:

- Reducir o mitigar los efectos de congestión sobre la red.
- Asegurar la seguridad e integridad de las redes.
- Asegurar la calidad del servicio a los usuarios.
- Priorizar tipos o clases genéricas de tráfico en función de los requisitos de calidad del servicio propias de dicho tráfico, tales como latencia y retardos de los mismos.
- Proporcionar servicios o capacidades de acuerdo con la elección de los usuarios.
- Aplicar únicamente prácticas de gestión de red que cumplan con la recomendación UIT-T X.700 o aquellas que la sustituyan.

En consonancia con lo anterior, es coherente con las medidas de neutralidad de red, y con los criterios de calidad del servicio, que se permita a los PRSTM realizar ofertas, para generar acuerdos empresariales con las empresas OTT, de manera que estas empresas contribuyan adecuadamente con la expansión y sostenibilidad de las redes, como requisito necesario e indispensable para lograr la expansión local de sus servicios con altos criterios de calidad a los usuarios.

Dicha propuesta de ninguna forma controvierte los principios de neutralidad de red, y no significa por ningún motivo, que los usuarios se verán privados de su actual calidad del servicio de internet, así como tampoco significa el inicio de prácticas de degradación o priorización de tráfico discriminado.

Debe resaltarse, tal y como se mencionó en capítulos anteriores, que, de acuerdo a las discusiones actuales contenidas en la actualización de normativa audiovisual en Europa, se quiere establecer una regulación especial para los servicios especializados de internet, como aquellos que requieren ciertos niveles de calidad, y que dicho acuerdo es estricta y directamente necesario para lograr el objetivo que el usuario disfrute el servicio o contenido con altos criterios de calidad, y evitar por tanto la generación de problemas de congestión de red.

Por lo anterior, se propone la adopción expresa de la posibilidad de realizar acuerdos empresariales con los servicios OTT, con la única finalidad de alcanzar un adecuado nivel de calidad en beneficio de los usuarios.

3.2 Regulación ligera (light touch): mínimo de medidas aplicables a los proveedores de los servicios OTT

I. Difusión de la producción nacional y contenidos públicos

Contexto

Conforme lo indica la Ley 182 de 1995 la televisión es un servicio vinculado intrínsecamente a la opinión pública y a la cultura del país, cuyos fines son formar, educar, informar veraz y objetivamente y recrear de manera sana, buscando la satisfacción de finalidades sociales del Estado como lo son promover el respeto de las garantías, deberes y derechos fundamentales y demás libertades, fortalecer la consolidación de la democracia y la paz, y propender por la difusión de los valores humanos y expresiones culturales de carácter nacional, regional y local.

De esta manera los contenidos audiovisuales, sea orientados con un sentido comercial, o un interés público, social, educativo y cultural, deben dar cumplimiento a dichas finalidades, de la cual se resalta la necesidad de propender por la difusión de valores y expresiones culturales de la nación y sus territorios.

Para el cumplimiento de lo anterior, los operadores de televisión tienen a su cargo la difusión de espacios de producción nacional, conforme porcentajes y horas establecidos en la ley, así mismo, los operadores públicos tienen el propósito que su programación se orienta preponderantemente a satisfacer las necesidades educativas y culturales de la audiencia. En este aspecto, de manera especial a los operadores regionales se les impone la obligación de que su programación hará énfasis en temas y contenidos de origen regional, orientada al desarrollo social y cultural de la respectiva comunidad.

Adicionalmente se debe indicar que los operadores de televisión abierta comercial y televisión por suscripción deben contribuir con el sostenimiento de la televisión pública, a partir de contraprestaciones diferenciales con destino al Fondo de Desarrollo de la Televisión y de los Contenidos (FONTV).

Propuesta

En atención a la naturaleza de difusión nacional de contenidos audiovisuales a través de OTT, y con la finalidad de origen constitucional de mantener “la difusión de los valores humanos y expresiones culturales de carácter nacional, regional y local” independiente la plataforma de difusión, se propone que las OTT de tipo audiovisual cuenten con la obligación de difundir contenidos de producción nacional y/o de interés público social, educativo y cultural.

Igualmente, aquellas OTT o compañías de audiovisual o cine que sean beneficiarias de subsidios, ayudas o subvenciones del Estado, tendrán además la obligación de difundir el respectivo contenido por plataformas online y de tipo over the top audiovisual. Adicionalmente estas compañías, por ser beneficiarias de subvenciones, deben establecerse en Colombia por un periodo igual o superior al tiempo que dure la producción de la serie, película o contenido que sea objeto de subsidio

II. Mecanismo para proteger al usuario

Contexto

Los operadores responsables de la provisión de redes y servicios de comunicaciones tienen obligaciones concretas en materia de protección al usuario.

Al respecto los operadores deben cumplir alrededor de 100 obligaciones de protección al usuario conforme al régimen contenido en la Resolución CRC 5111 del 2017, en temas como: características específicas de los contratos, atención a los usuarios a través de call center, atención en oficinas virtuales y físicas, condiciones específicas del servicio, indicadores del servicio, entre muchos otros.

Propuesta

Los proveedores de servicios OTT deberán dar cumplimiento a las siguientes reglas mínimas de protección al usuario, las cuales deberán disponer en un lugar visible en su página web, y que contendrá de manera básica lo siguiente:

a. Mecanismo de reclamación ágil y virtual

Se dispondrá de un mecanismo de peticiones, quejas y reclamos ágil y virtual, de manera que el usuario pueda presentar solicitudes sobre su servicio, facturación y demás condiciones relacionadas en los términos y condiciones del servicio aquí referidos.

La respuesta se dará atenderá en forma virtual, en idioma español y en un máximo de 15 días calendario.

b. Términos y condiciones transparentes en la página web.

Los proveedores publicarán en un lugar visible de su página web los términos y condiciones transparentes del servicio, que como mínimo deberán contener lo siguiente:

- Nombre e identificación empresa, y lugar donde esta domiciliada. Informar que autoridad de su país es responsable de su vigilancia, supervisión o control (si no procede, se deberá informar tal situación).
- Mecanismo de reclamación ágil y virtual, en español y días y horarios de atención
- Condiciones de la tarifa, y procedimiento incremento.
- Condiciones específicas del servicio.
- Condiciones para la suspensión del servicio por mora o no pago.

- Condiciones para la terminación del servicio por parte del usuario y modo de hacerlo (en todo caso debe permitirse hacerlo en forma virtual).
- Jurisdicción en la que puede someter conflictos.
- Informar los requisitos mínimos de conexión con los que debe cumplir el usuario.
- Envío de factura por email (básica y electrónica) una vez se realice el pago automático.
- Para las transacciones financieras internacionales, siempre deberá aparecer la marca o razón social que identifique claramente la OTT que le presta servicios al usuario. Dicha información deberá darse de manera previa al usuario.
- Esta información debe estar completamente en español.
- Política de tratamiento de datos personales.

c. No cláusulas de arbitramento, ni jurisdicción extranjera

Se debe prohibir obligar al usuario a someterse las diferencias o controversias que se presenten con ocasión al servicio terminen discutidas en tribunales de arbitramento o en jurisdicciones extranjeras. En caso que se estipule, el costo del mismo lo debe asumir la empresa OTT.

d. Defensor o medio de atención al cliente

Todo servicio OTT deberá disponer de defensor o medio de atención al cliente que atienda las peticiones, quejas y reclamos de los usuarios. Dicho defensor o el medio de atención dará trámite a las solicitudes y las responderá con los criterios mínimos que establezca el regulador.

e. Protección a la privacidad y datos personales.

En las políticas de privacidad y tratamiento de datos personales, además de dar cumplimiento a la ley, deberá claramente informar que el usuario autoriza al proveedor a tratar sus datos personales, bajo las condiciones específicas que allí se informen.

Toda condición de tratamiento, procesamiento, uso o destinación de datos personales, serán expresos, específicos e informados de manera previa en la Política de Privacidad publicada en página web.

Adicionalmente los proveedores estarán obligados al cumplimiento de disposiciones específicas que se establezcan en materia de transferencia de datos transfronterizos.

f. Idioma oficial

Toda información correspondiente al servicio se deberá indicar en el idioma oficial de la República de Colombia, que para estos efectos es el español o la lengua castellana.

g. Autorregulación para evitar pornografía infantil, y la promoción de la apología al genocidio o discriminación

Los proveedores OTT desarrollarán políticas internas de control y apoyo a las autoridades para evitar la pornografía infantil, y la promoción de apología al genocidio o cualquier discriminación tipificada en las convenciones internacionales o leyes aplicables en Colombia.

En la página web del proveedor se deberá indicar las políticas dispuestas, conforme a lo aquí dispuesto.

h. Información Transparente

Contexto

Los proveedores de redes y servicios en Colombia están obligados a presentar más de 450 reportes de información, anuales, a las siguientes Autoridades: Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, Agencia Nacional del Espectro, Comisión de Regulación de Comunicaciones, Autoridad Nacional de Televisión, Superintendencia de Industria y Comercio, Superintendencia de Sociedades y Superintendencia Financiera.

Propuestas

Los proveedores OTT deberán publicar, anualmente antes del 31 de enero y en su página web, los siguientes reportes de transparencia:

- Cantidad de usuarios/suscriptores en el año inmediatamente anterior correspondientes a usuarios en la República de Colombia.
- Cantidad de quejas, peticiones o reclamos recibidos y atendidos durante el año inmediatamente anterior. Niveles de satisfacción al usuario atendido a través de sus canales.
- Cantidad de requerimientos presentados y atendidos por autoridades colombianas. Se resalta la obligación del proveedor OTT que presta servicios en Colombia, en responder peticiones o requerimientos en un máximo de 15 días calendarios, a las siguientes autoridades: Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, Comisión de Regulación de Comunicaciones, Autoridad Nacional de Televisión, Superintendencia de Industria y Comercio, Superintendencia de Sociedades, Superintendencia Financiera, Fiscalía General de la Nación, o Autoridades Judiciales como Jueces, Tribunales, Consejo de Estado, Corte Suprema de Justicia o Corte Constitucional.
- Informar por una sola vez a través del aplicativo que disponga el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, la siguiente información:
 - Nombre de la OTT que prestará servicios transfronterizos en Colombia.
 - Nombre de la razón social de la empresa o persona.
 - Domicilio con dirección, ciudad y país.
 - Identificación comercial y tributaria en el país de origen.
 - Representante legal, dirección física, dirección electrónica y teléfono de contacto.

Cualquier cambio en dicha información deberá ser informada inmediatamente en el referido aplicativo.

i. Informe de monitoreo y evaluación de la OTT por parte del regulador

Cada año, antes del 28 de febrero, la Comisión de Regulación de Comunicaciones publicará un informe de monitoreo de los proveedores de OTT que prestan sus servicios en Colombia, y en los cuales evaluará el cumplimiento de las reglas mínimas aquí referidas, tal y como sucede con los informes y evaluaciones frente a operadores de telecomunicaciones.

Dicho informe contendrá un resumen de advertencias al consumidor/usuario, indicando aquellas OTT que cumplan o no cumplan con la totalidad de los criterios aquí referidos. Dichas

Vicepresidencia de Regulación

Av. Calle 26 No. 92-32 Edificio G1 Centro Empresarial Connecta

Bogotá D.C. Código Postal: 110911

Conmutador: (571) 443 50 00



Hechos
para ti

advertencias tienen la finalidad de asegurar los usuarios puedan tomar su decisión de contratar servicios OTT de manera libre e informada, y con conocimiento previo acerca de sus posibles afectaciones a sus derechos en caso de querer contratar con una OTT que no cumpla con los requisitos mínimos.