

Bogotá D.C., 29 de diciembre de 2023

Doctor
NICOLÁS SILVA CORTÉS
Director Ejecutivo
COMISION DE REGULACION DE COMUNICACIONES
La Ciudad

Asunto: Comentarios respecto los reportes de información de infraestructura pasiva para telecomunicaciones en el Proyecto de Resolución “Por la cual se adoptan medidas para la promoción de la competencia, se modifican algunas disposiciones de la Resolución CRC 5050 de 2016 y se dictan otras disposiciones”

Respetado Doctor Silva,

Comienzo por extenderle nuestros más cordiales saludos de parte de la Cámara Colombiana de Informática y Telecomunicaciones – CCIT, organización gremial que agrupa a las más importantes empresas del sector de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones de Colombia. En ese sentido, hemos venido trabajando en el país por más de 30 años contribuyendo activamente desde el Sector TIC a la eliminación de barreras para la evolución tecnológica, promoviendo el cierre de la brecha digital, la democratización y la masificación de las TIC, así como el acceso de todos los ciudadanos a la sociedad y economía del conocimiento.

En esta ocasión nos dirigimos a Usted, con el fin de respetuosamente presentarle dos comentarios puntuales respecto al Proyecto de Resolución “Por la cual se adoptan medidas para la promoción de la competencia, se modifican algunas disposiciones de la Resolución CRC 5050 de 2016 y se dictan otras disposiciones”, en relación con los reportes de información de infraestructura pasiva para telecomunicaciones, que se establece como una nueva obligación regulatoria.

Al respecto, el artículo 17 del Proyecto de Resolución pone en cabeza de los PRSTM reportar a la CRC la información de infraestructura pasiva, propia o de terceros, que se utilice para la provisión de servicios de telecomunicaciones (artículo 4.11.1.3.). Esta obligación se debe realizar independientemente del título o control que tenga el PRSTM ya sea como propietario, poseedor o tenedor, o cualquier otra situación de control sobre la infraestructura pasiva, que utilice para la prestación de servicios de telecomunicaciones.

De otro lado, el artículo 18, adiciona el formato T.3.5., que establece la información que debe ser reportada de manera trimestral. Esta incluye la información de la ubicación de la infraestructura pasiva, y el uso de infraestructura pasiva de terceros por parte de los PRSTM. Con este contexto en mente, llamamos la atención sobre dos puntos que consideramos deben ser revisados por parte del regulador previo a la expedición de la Resolución definitiva, ~~generan preocupación~~ respecto a los artículos comentados.

1. Respecto a la regulación extensiva a los Proveedores de Infraestructura Pasiva (PIP), a pesar de ser un mercado no regulado por la CRC

Comenzamos señalando que las funciones de la CRC se encuentran determinadas por el artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, modificado por la Ley 1978 de 2019. Al respecto, estas funciones versan sobre la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones, así como el servicio de televisión abierta radiodifundida, sus demás modalidades y el servicio de radiodifusión sonora. También, la Resolución MinTIC 202 de 2010, que desarrolla el artículo 6 de la Ley 1341 de 2009, establece que se entiende como PRST a la “*persona jurídica responsable de la operación de redes y/o la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones a terceros*”.

Sin embargo, los PIP no realizan las actividades descritas ni en la Ley 1341 de 2009, ni en la Resolución mencionada, toda vez que estos se dedican a la provisión de infraestructura de soporte, más no a la provisión u operación de redes o servicios de telecomunicaciones. En ese sentido, la regulación que la CRC debe expedir para servicios de telecomunicaciones, como los servicios móviles, no debería comprender sujetos que no hacen parte de sus regulados.

Si bien el Proyecto de Resolución busca establecer una obligación en cabeza de los PRSTM, esta terminaría *de facto* aplicando e impactando también a los PIP, toda vez que son estos quienes construyen, instalan y proveen infraestructura pasiva a los primeros y, por lo tanto, habría información propia de los PIP, de sus actividades comerciales y modelos de negocio, que sería reportada de los PIP a través de los PRSTM. Esta situación se desvía del objetivo de esta regulación.

Ahora bien, frente a la compartición y el papel de los PIP en dicha finalidad, traemos a colación lo expuesto por la CRC en el documento de respuestas denominado “*Compartición de infraestructuras para el despliegue de redes y la masificación de servicios de telecomunicaciones*”, de abril de 2023, en el que indicó que aunque los PIP hagan parte de la cadena de valor de la prestación de servicios de telecomunicaciones y prestan algún nivel de compartición con este sector, esto no significa que los PIP estén cubiertos por un régimen de acceso con obligaciones específicas de la CRC.

De acuerdo con lo anterior, consideramos que esto podría implicar que la regulación que expida la CRC aplique extensivamente a los PIP, toda vez que, por intermedio de esta obligación de reporte a los PRSTM, terminaría imponiendo obligaciones regulatorias de reporte a los PIP, que no son sujetos regulados por esta autoridad.

2. Respecto a la calidad de confidencialidad y de secreto empresarial de la información solicitada sobre los Proveedores de Infraestructura Pasiva (PIP)

Llamamos la atención que es una práctica estándar en la Industria, que los contratos que celebran los PRSTM y los PIP contengan cláusulas de confidencialidad, que buscan garantizar el secreto relacionado con los distintos elementos que cubren los negocios que realizan estos actores. Esto se encuentra amparado por el artículo 15 de la Constitución Política que garantiza la protección de la información, las comunicaciones y los documentos privados.

Asimismo, la Decisión CAN 486 en su artículo 260 garantiza la protección para los secretos empresariales, entendidos como *“cualquier información no divulgada que una persona natural o jurídica legítimamente posea, que pueda usarse en alguna actividad productiva, industrial o comercial, y que sea susceptible de transmitirse a un tercero, en la medida que dicha información sea:*

a) secreta, en el sentido que como conjunto o en la configuración y reunión precisa de sus componentes, no sea generalmente conocida ni fácilmente accesible por quienes se encuentran en los círculos que normalmente manejan la información respectiva;

b) tenga un valor comercial por ser secreta; y

c) haya sido objeto de medidas razonables tomadas por su legítimo poseedor para mantenerla secreta”

Si bien la norma no establece una forma específica de proteger el secreto, sí señala que el poseedor tendrá la carga de adoptar los mecanismos que resulten razonables para evitar que la información sea de conocimiento general para impedir un fácil acceso a la misma. Uno de los métodos más usados para tal fin, es emplear cláusulas de confidencialidad, mediante las cuales se restringe el uso público de la información que se comparte en virtud del contrato. Estas cláusulas generan una relación de confidencialidad entre los participantes, y producen la obligación de guardar y no revelar a terceros información que las partes deseen proteger.

De igual manera, las cláusulas de confidencialidad son especialmente importantes, toda vez que garantizan que elementos relevantes para la planificación y desarrollo de las redes, que constituyen secretos empresariales, no puedan ser conocidos por otros agentes del mercado, por el valor comercial que tienen. Así las cosas, la revelación de esta información por parte de los PRSTM y los PIP podría conllevar al desconocimiento de obligaciones contractuales por imposición del regulador y a una vulneración del secreto empresarial que cobija a los PIP, cuyo efecto termina por causar una innecesaria, indebida e injustificada exposición de información sensible, comercial estratégica y confidencial de empresas que no son PRSTM, ni están vinculadas societariamente a estos.

Por su parte, la Ley 1714 de 2014 (cuyo fundamento es regular el derecho de acceso a la información pública, los procedimientos para el ejercicio y garantía del derecho y las excepciones a la publicidad de información) en su artículo 18 establece que se puede rechazar o denegar el acceso a información que pueda ser catalogada como pública, en aquellos casos en que su acceso pueda generar daño al secreto comercial, industrial y profesional.

De este modo, es dable concluir que existen referentes normativos legales y del bloque de constitucionalidad, que reconocen la existencia de información constitutiva secreto empresarial y que promueven su protección por parte de sus titulares, así como la obligación sobre quienes la conocen, destinada a guardarla y no revelarla.

Por las razones expuestas, muy respetuosamente solicitamos a la CRC analizar la pertinencia de mantener esta obligación en la versión definitiva de la Resolución, toda vez que consideramos que podría tratarse de una extensión de las facultades regulatorias de la CRC a un mercado no regulado pues establece obligaciones indirectamente para los PIP. Asimismo, sugerimos la eliminación del deber de publicación de cualquier información relacionada con los pagos que se realizan por concepto de renta de piso, torre, mástil y monopolio, pues se trata de información comercial que se considera como secreto empresarial y es producto de negociaciones comerciales y contratos privados, lo que generaría una vulneración a acuerdos de confidencialidad y secretos empresariales protegidos por la Constitución Política y la normatividad supranacional de la CAN.

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

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

Cordialmente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'AS. YOHAI', is written over the typed name below.

ALBERTO SAMUEL YOHAI

Presidente

Cámara Colombiana de Informática y Telecomunicaciones – CCIT