

Bogotá, D.C. 28 de agosto de 2012

CA-00250

Señores
MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES
AGENCIA NACIONAL DEL ESPECTRO – ANE

ProcesoSubastaIMT@minitc.gov.co
 ProcesoSubastaIMT@ane.gov.co
 Ciudad

TEMA: Proceso de subasta 4G
 REFERENCIA: Comentarios escenarios posibles para la realización subasta
 Respetados señores:

En respuesta a la invitación a presentar comentarios formulada en el marco del II Congreso Internacional de Espectro y a la publicación efectuada el 15 de agosto pasado a través de la página web de la Agencia Nacional del Espectro (ANE), a continuación presentamos nuestras observaciones en relación con los posibles escenarios de realización de la subasta y la presentación efectuada en el marco del mencionado evento.

De manera general, la lectura del documento publicado evidencia la preocupación del gobierno colombiano por lograr las metas de masificación de internet en el país, que es el principal objetivo del Plan Vive Digital liderado por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (Ministerio TIC). Sin embargo, consideramos desacertado considerar que en los escenarios en los cuales no participa el operador dominante, los objetivos de masificación estarían afectados.

TV Azteca Sucursal Colombia, en su condición de integrante de la Unión Temporal Fibra óptica Colombia, adjudicataria y ejecutora del Proyecto Nacional de Fibra Óptica, está altamente comprometida con este objetivo de masificación del gobierno, desplegando fibra óptica en 753 municipios, la cual será vital para el despliegue óptimo de las redes de 4G, dadas las limitaciones tecnológicas que los actuales operadores móviles de red (OMR) tienen al haber desplegado sus redes de 2G y 3G usando microondas.

Más allá de los juiciosos análisis que han venido desarrollando el Ministerio TIC y la ANE y de los comentarios que puedan presentar a favor y en contra, cada uno de los interesados, no puede perderse de vista que la definición del mecanismo de asignación debe partir del marco constitucional y legal vigente, en relación con el cual vale resaltar los siguientes aspectos:

- La ley 1341 de 2009 en su artículo segundo numerales 2, 3 y 5 establece la libre competencia, el uso eficiente de la infraestructura y de los recursos escasos y la promoción de la inversión como principios orientadores. En efecto, las normas citadas rezan:

“...2. Libre competencia. El Estado propiciará escenarios de libre y leal competencia que incentiven la inversión actual y futura en el sector de las TIC y que permitan la concurrencia al mercado, con observancia del régimen de competencia, bajo precios de mercado y en condiciones de igualdad. Sin perjuicio de lo anterior, el Estado no podrá fijar condiciones distintas ni privilegios a favor de unos competidores en situaciones similares a las de otros y propiciará la sana competencia...”

...3. Uso eficiente de la infraestructura y de los recursos escasos. El Estado fomentará el despliegue y uso eficiente de la infraestructura para la provisión de redes de telecomunicaciones y los servicios que sobre ellas se puedan prestar, y promoverá el óptimo aprovechamiento de los recursos escasos con el ánimo de generar competencia, calidad y eficiencia, en beneficio de los usuarios (...). Para tal efecto, dentro del ámbito de sus competencias, las entidades del orden nacional y territorial están obligadas a adoptar todas las medidas que sean necesarias para facilitar y garantizar el desarrollo de la infraestructura requerida, estableciendo las garantías y medidas necesarias que contribuyan en la prevención, cuidado y conservación para que no se deteriore el patrimonio público y el interés general...."

"... 5. Promoción de la Inversión. Todos los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones tendrán igualdad de oportunidades para acceder al uso del espectro..."

• Por su parte, el artículo 4º de la mencionada ley define que el Ministerio TIC debe intervenir entre otros para:

"... 5. Promover y garantizar la libre y leal competencia y evitar el abuso de la posición dominante y las prácticas restrictivas de la competencia.

6. Garantizar el despliegue y el uso eficiente de la infraestructura y la igualdad de oportunidades en el acceso a los recursos escasos, se buscará la expansión, y cobertura para zonas de difícil acceso, en especial beneficiando a poblaciones vulnerables.

7. Garantizar el uso adecuado del espectro radioeléctrico, así como la reorganización del mismo, respetando el principio de protección a la inversión, asociada al uso del espectro. Los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones responderán jurídica y económicamente por los daños causados a las infraestructuras (...).

12. Incentivar y promover el desarrollo de la industria de tecnologías de la información y las comunicaciones para contribuir al crecimiento económico, la competitividad, la generación de empleo y las exportaciones." (Subrayado fuera de texto).

Por otra parte, el artículo 75 de la carta política establece perentoriamente que: "(...) El espectro electromagnético es un bien público inalienable e imprescriptible sujeto a la gestión y control del Estado. Se garantiza la igualdad de oportunidades en el acceso a su uso en los términos que fija la ley. Para garantizar el pluralismo informativo y la competencia, el Estado intervendrá por mandato de la ley para evitar las prácticas monopolísticas en el uso del espectro electromagnético..." (Subrayado fuera de texto).

• Finalmente, el artículo 333 de nuestra Constitución define que: "... La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley. La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades. La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial. El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional. La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación..." (Subrayado fuera de texto).

La trascendencia de la decisión que tomen el Ministerio TIC y la ANE, está dada por el impacto que la misma tendrá en el mercado de los servicios móviles, en el cual existe una

preocupante concentración en niveles casi únicos en Latinoamérica a favor del proveedor de redes y servicios cuya posición dominante fue constatada por la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC) a través de las resoluciones CRT 2062 y CRT 2152 de 2009. Ante esta situación particular del mercado móvil colombiano, la asignación de los permisos para uso del espectro en comento, será definitiva para garantizar la entrada de nuevos jugadores al mercado y demostrativa de la intención del estado colombiano en relación con la promoción de la competencia.

En este punto, es importante resaltar que la promoción de la competencia no es una facultad sino una obligación del estado en defensa del interés común y los derechos de los usuarios, la cual ejerce a través de las facultades de intervención en la economía definidas en las normas vigentes y en nuestra constitución política, como lo hemos mencionado anteriormente.

Es así como por mandato del artículo 334 de la Constitución Política, la intervención del estado en la economía buscará: "... conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano (...). El Estado, de manera especial, interviendrá para dar pleno empleo a los recursos humanos y asegurar, de manera progresiva, que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo al conjunto de los bienes y servicios básicos. También para promover la productividad y competitividad y el desarrollo armónico de las regiones..." Por su parte, el artículo 365 establece que en relación con los servicios públicos "... En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios..." (Subrayado fuera de texto).

En relación con la eventual necesidad de establecer limitaciones, correctivos y controles a la iniciativa privada en procura del interés general, la Corte Constitucional en Sentencia C-398 de 1995, expuso que:

"En un Estado Social de Derecho, dentro del cual el Poder Público asume responsabilidades tales como la racionalización de la economía, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo, no menos que la de promover la productividad y la competitividad, y que tiene a su cargo la orientación de la política económica hacia el desarrollo armónico de las regiones (artículo 334 C.P.), la libre competencia no puede erigirse en derecho absoluto ni en barrera infranqueable para la actividad de intervención del Estado. Esta se debe dar, por mandato de la ley, en la explotación, de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de bienes, todo lo cual implica limitaciones, correctivos y controles para la iniciativa particular. Se trata, al fin y al cabo, de realizar fines esenciales del Estado como los de promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución (Párrafo y artículo 20 C.P.), en ejercicio de un papel dinámico y activo inherente a su función básica de dirección general de la economía (artículo 334 C.P.). A juicio de la Corte, la libre competencia económica no excluye en modo alguno la intervención del Estado para alcanzar fines que le son propios, como los indicados en los artículos 64, 65 y 66 de la Constitución" (Subrayado fuera de texto).

En este mismo sentido se pronunció el Consejo de Estado en la Sentencia de marzo 14 de 2002, al indicar que:

"... La función reguladora no debe ser entendida como el ejercicio de un intervencionismo entorpecedor de la iniciativa empresarial. En su visión moderna, la regulación es una actividad estatal que fomenta la competencia en aquellas áreas donde existe y es factible; impide el abuso de posiciones de monopolio natural, donde esta es ineludible; desregula para eliminar barreras artificiales a la

competencia y, finalmente, calibra las diversas áreas de un servicio para impedir prácticas discriminatorias o desleales para el competidor (...)" (Subrayado fuera de texto).

Más recientemente, la Corte Constitucional¹ estableció en relación con la eventual limitación de las libertades económicas de los particulares que: "... La intervención del órgano regulador en ciertos casos supone una restricción de la autonomía privada y de las libertades económicas de los particulares que intervienen en la prestación de los servicios públicos, sin embargo, tal limitación se justifica porque va dirigida a conseguir fines constitucionalmente legítimos y se realiza dentro del marco fijado por la ley..." (Subrayado fuera de texto)

El soporte constitucional y legal antes mencionado y los diferentes pronunciamientos de las Altas Cortes en relación con el alcance de la facultad de intervención en la economía, constituyen amplios fundamentos para que el Ministerio TIC y la ANE tomen las medidas que consideren pertinentes para la promoción de la competencia en el mercado de los servicios de telecomunicaciones móviles, aún escenarios en los cuales incluso deba limitar las libertades económicas del proveedor declarado como dominante, en pro de la competencia efectiva y la mejor defensa de los derechos de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones, que tienen rango constitucional en la medida en que se trata de la prestación de un servicio público.

Por otra parte, en virtud del artículo 13 de nuestra Constitución Política y los reiterados pronunciamientos de la honorable Corte Constitucional en relación los alcances del derecho a la igualdad, para el caso del acceso al espectro, es evidente que debe buscarse una igualdad real y efectiva, esto es, la equivalencia de situaciones y circunstancias.

En el caso concreto, de este proceso, esta garantía se logra en la medida que en el proceso, todos los competidores (en situación de igualdad real y efectiva) entran en el mercado, puedan acceder en este momento en condiciones de desequilibrio en el mercado, puedan acceder a los recursos escasos (espectro) que le signifiquen una ventaja para la participación en el mercado móvil e incursionar con ofertas atractivas de servicios de última generación que puedan ser contestables con aquellas del proveedor dominante.

En sentencia C-229 de 2011² la Corte Constitucional indicó que:

"... 3. El derecho a la igualdad y los regímenes especiales

3.1 El derecho a la igualdad, consagrado en el artículo 13 de la Constitución, se traduce en la identidad de trato que debe darse a aquellas personas que se encuentren en una misma situación de igualdad y en la divergencia de trato respecto de las que presenten características diferentes³¹. El legislador debe tratar con identidad a las personas que se encuentren en una misma situación fáctica y dar un trato divergente a quienes se encuentren en situaciones diversas.

No obstante, el anterior enunciado puede presentar variables que por sí mismas no hacen que una norma sea discriminatoria. Así, el legislador puede dar un trato distinto a personas que, respecto de un cierto factor, se encuentren en un mismo plano de igualdad, pero que desde otra óptica fáctica o jurídica, sean en realidad desiguales. Así mismo, la igualdad no excluye la posibilidad de que se procure un tratamiento diferente para sujetos y hechos que se encuentren cobijados bajo una misma hipótesis, pero siempre y cuando exista una razón objetiva, suficiente y clara que lo justifique³².

De este modo, no existe trato discriminatorio cuando el legislador otorga un tratamiento diferente a situaciones que, en principio, podrían ser catalogadas como iguales, si tal igualdad sólo es aparente o si existe una razón objetiva y razonable que justifique el trato divergente. De la misma manera, nada se opone a que el legislador prodigue un tratamiento idéntico a situaciones aparentemente distintas, pero que respecto de cierto factor, se encuentren en un mismo plano de igualdad.

Para que se verifique un trato discriminatorio es necesario que esa diferenciación plasmasse por el legislador sea odiosa y no responda a principios de razonabilidad y proporcionalidad⁵¹.

3.2 Sobre este punto se ha pronunciado en múltiples oportunidades esta corporación. Desde sus inicios manifestó al respecto: (...) Ese principio de la igualdad es objetivo y no formal; él se predica de la identidad de los iguales y de la diferencia entre los desiguales. (...)

3.3 (...). En últimas, lo que hay que establecer es si la norma objeto de control constitucional regula o no situaciones distintas para luego determinar si esa diferencia de trato es o no razonable. Es preciso comprobar si existe una razón suficiente que justifique el trato desigual⁵². (...)

En relación con el derecho de igualdad en un proceso de contratación, la Corte Constitucional en Sentencia C-862/08⁵³ indicó que:

“...La Constitución conlleva la igualdad como un principio y un derecho. Como principio, implica un deber de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades y, en especial, para el legislador cuando configura el derecho y fija las directrices necesarias para estructurar las políticas públicas porque es una regla de justicia elemental y se proyecta para definir la forma de Estado. Como derecho, la igualdad es un derecho subjetivo que se concreta en deberes de abstención como la prohibición de la discriminación y en obligaciones de acción como la consagración de tratos favorables para grupos que se encuentran en situaciones de debilidad manifiesta. La correcta aplicación del derecho a la igualdad no sólo supone la igualdad de trato respecto de los privilegios, oportunidades y cargas entre los iguales, sino también el tratamiento desigual entre supuestos dispares. Es claro que la Constitución no prohíbe el trato desigual sino el trato discriminatorio porque de hecho el trato distinto puede ser obligatorio para ciertos supuestos, siendo el trato discriminatorio aquel que establece diferencias sin justificación constitucionalmente válida. El principio a la igualdad y el derecho subjetivo a la no discriminación, entendidos estos conceptos desde una perspectiva material que implica el trato igual o diferente pero no discriminatorio, también se imponen en la contratación administrativa no sólo respecto del legislador en el diseño de las normas generales de acceso a la función administrativa, sino también frente a la administración en los procesos de selección y adjudicación de los contratos estatales en concreto...” (Subrayado y negrilla fuera de texto)

La situación de concentración (Número de suscriptores, ingresos y utilidad) del mercado móvil (Diapositivas 6, 7 y 8) de la presentación efectuada por la ANE en el marco del II Congreso Internacional de Espectro el 15 de agosto pasado y publicada a través de la página web de la ANE, evidencia la necesidad de tomar medidas diferentes (trato desigual) para los actores del sector, en este caso la definición del escenario 6 planteado por el MINITIC y la ANE, sin que, como lo indica la honorable Corte Constitucional, pueda considerarse como una medida discriminatoria, ya que por los argumentos acá planteados, se trata de una medida pro competitiva que busca la defensa del interés general, de la competencia efectiva y el control de los abusos de la posición dominante.

³ Expediente D-7166, MP: Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA, 3 de septiembre de 2012.

Partiendo de que actualmente el mercado móvil en Colombia cuenta con una penetración de más del 100%, para el caso del servicio de voz y que existen múltiples interesados en la presente subasta, el Ministerio TIC y la ANE deben considerar que permitir la participación del proveedor dominante so pretexto de su libertad de empresa, determina el fracaso de la subasta puesto que para un proveedor entrante resulta imposible competir con el proveedor dominante que cuenta con espectro en bandas altas y bajas y ahora resultaría seguramente adjudicatario de un permiso para espectro 4G, con igual time to market que los entrantes, dadas las externalidades de red existentes.

En este sentido, la asignación de espectro al proveedor dominante definitivamente agravaría la situación para el usuario en el mercado móvil, ya que dicho proveedor contaría con mayor recurso escaso (espectro) para acentuar la falla de mercado actualmente existente consistente en la diferenciación de precios *on net-off net* que mantiene cautivos a los usuarios de su propia red, desincentivando el uso de las redes de terceros, aumentando desproporcionadamente el tamaño de su "club".

La CRC en su momento indicó en la Resolución CRC 3136 de 2011⁴, entre otras consideraciones, las siguientes:

"... a partir del análisis que adelantó la Comisión en relación con el estado de la competencia en el mercado "Voz Saliente Móvil" y su evolución, quedaron en evidencia características que se mantienen constantes en relación con las encontradas en el año 2008 y, adicionalmente, se identificaron algunos hechos nuevos para tener en cuenta dentro de la revisión adelantada.

Como (sic) condiciones constantes, la Comisión constató que (i) el mercado "Voz Saliente Móvil" sigue caracterizándose por ser un mercado con alta concentración, evidenciando índices de Herfindahl-Hirschman (HHI) superiores a 5.000, lo cual refleja participaciones de mercado con diferencias considerables, donde el proveedor más grande cuenta con una participación de 66,2%, mientras que sus competidores alcanzan el 22% y 11,8%; (ii) persisten barreras a la entrada estratégicas y de expansión, tales como la falta de espectro disponible, los costos elevados que implica adquirir dicho espectro y desplegar la red necesaria para cubrir la totalidad del territorio nacional; (iii) continúa la práctica comercial de los

proveedores de establecer altos diferenciales entre los precios de las llamadas con destino a la misma red que las origina (on-net) y los precios de las llamadas con destino a otras redes (off-net), lo cual genera distorsiones significativas en la determinación de dichos precios y, a su vez, repercute en un alto consumo de tráfico al interior de la red y bajos niveles de tráfico con destino a otras redes, y (iv) se mantiene la incapacidad de los proveedores para generar una respuesta efectiva frente a las ofertas comerciales de sus competidores que se caracterizan por ofrecer precios preferenciales para el tráfico cursado al interior de su propia red.

Que respecto de la entrada de proveedores móviles virtuales, de nuevos proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones y del inicio de la implementación de la portabilidad numérica móvil, la Comisión encontró que el impacto en la competencia en el mercado "Voz Saliente Móvil" no es significativo, toda vez que la estrategia de diferenciar precios on-net/off-net, implica la existencia de altos costos de cambio para el usuario, que disminuyen la disposición de los usuarios a cambiar de proveedor al tener el incentivo de realizar todas las llamadas al interior de la red de cada uno de los proveedores, **manteniéndolos cautivos y eliminando la posibilidad de incrementar su bienestar al no poder aprovechar las ofertas comerciales de los otros proveedores.**

⁴ Por la cual se modifican las Resoluciones CRT 1763 de 2007, CRT 1940 de 2008, CRC 3066 de 2011 y se dictan otras disposiciones.

Que en relación a los demás hechos nuevos previamente descritos, queda en evidencia que los usuarios han sesgado su preferencia por consumir mayores cantidades de tráfico on-net, en detrimento del consumo de tráfico off-net, debido a la capacidad de todos los proveedores de redes y servicios que participan en el mercado "Voz Saliente Móvil" de influir en las decisiones de consumo de sus propios usuarios a través de sus ofertas comerciales". (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Ahora bien, visto lo anterior y dada la importancia de la definición del esquema aplicable en la subasta a desarrollar, a continuación presentamos nuestras observaciones en relación con cada uno de los escenarios puestos a consideración y sobre los pros y contras definidos en el documento mencionado, así:

Escenario 1: Subasta de ERE abierta para todos (simultánea) en AWS y 2.500 MHz

Ventajas	Comentarios TV AZTECA
<p>1) Cobertura: aumenta la probabilidad de lograr los objetivos de masificación aprovechando las redes instaladas y los canales de distribución existentes y, de ser posible, la infraestructura de entrantes, en consonancia con las metas de política.</p>	<p>No se garantiza igualdad de condiciones para el acceso al espectro y el despliegue de la infraestructura. Se privilegia el interés particular de los proveedores establecidos.</p>
<p>2) Competencia en el mercado: la competencia entre los proveedores establecidos en el mercado se mantiene por cuanto estos pueden ser adjudicatarios tanto en AWS como en 2.500 MHz.</p>	<p>Se trata de una competencia aparente ya que no se garantizan condiciones de igualdad, lo que desincentiva entrada de nuevos proveedores.</p>
<p>3) Eficiencia: de subastarse la totalidad del espectro en la banda de AWS, aun podría lograrse la entrada de nuevos proveedores de redes y servicios en la banda de 2.500 MHz, permitiendo formar precios para asignación de espectro que resulten adecuados a su condición, sin que se requiera el uso de la figura de reservas de espectro.</p>	<p>Este escenario al ser abierto llevará a los operadores entrantes a dar prioridad a la banda de 2.500MHz en la cual no hay terminales móviles de voz y favorecerá a que a los establecidos se les asigne la banda AWS, lo cual va en contra de la competencia equitativa y la igualdad real y efectiva en las condiciones de competencia entre todos los operadores prestadores de servicios móviles.</p>
Desventajas	Comentarios TV AZTECA
<p>1) Posibilidad de entrada: La menor probabilidad de obtener espectro en AWS podría desmotivar la entrada, dado que de ser adjudicatario de la banda de 2.500 MHz, a corto plazo su estrategia comercial debe estar enfocada en el mercado de datos móviles y no en los mercados móviles (voz y datos), debido principalmente a que en la actualidad no hay disponibilidad de terminales móviles para voz en dicha banda.</p>	<p>Compartimos esta desventaja. Aunque en apariencia se privilegia la competencia, las condiciones no son atractivas para proveedores entrantes.</p>
<p>2) Posibilidad de entrada: aumentan las posibilidades de que la asignación de espectro en la banda de AWS resulte a favor de los proveedores establecidos. Dicha situación, mantiene la dinámica competitiva presente en el statu quo, la cual como se mencionó anteriormente</p>	<p>Compartimos esta desventaja. Se privilegia a los establecidos y en particular al proveedor dominante con los graves efectos que esto tiene para la competencia y la economía.</p>

<p>3) Pujas: tiene un impacto ambiguo. Es posible que se perciban mayores ingresos porque podría haber pujas entre un mayor número de actores, pero también la no existencia de espectro reservado puede desmotivar potenciales interesados.</p>	<p>Especial atención debe tenerse en relación con este tema. No puede el Estado privilegiar un esquema que le garantice mayores recursos económicos si esto va en detrimento del interés general y la promoción de la competencia.</p>
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Escenario 2: Subasta de FFE abierta para todos en la banda de AWS y con reserva en la banda de 2.500 MHz de 90 MHz

Ventajas	Comentarios TV AZTECA
<p>1) Cobertura: aumenta la probabilidad de lograr los objetivos de masificación aprovechando las redes instaladas y los canales de distribución existentes y, de ser posible, la infraestructura de entrantes, en consonancia con las metas de política.</p> <p>2) Competencia en el mercado: la competencia entre los proveedores establecidos en el mercado podría mejorar por cuanto estos pueden ser adjudicatarios tanto en AWS como en 2.500 MHz y a su vez se incrementa la probabilidad de un entrante en 2.500 MHz lo que incrementaría las presiones competitivas.</p>	<p>No se garantiza igualdad de condiciones para el acceso al espectro y el despliegue de la infraestructura. Se privilegia el interés particular de los proveedores establecidos. La reserva no deben limitarse a la banda de 2.500 MHz</p> <p>Se trata de una competencia aparente ya que no se garantizan condiciones de igualdad, lo que desincentiva entrada de nuevos proveedores.</p>
<p>3) Eficiencia: de subastarse la totalidad del espectro en la banda de AWS, aún podría lograrse la entrada de nuevos proveedores de redes y servicios en la banda de 2.500 MHz, permitiendo formar precios para asignación de espectro que resulten adecuados a su condición, acudiendo al uso de la figura de reservas de espectro.</p>	<p>Este escenario igualmente llevaría a los operadores entrantes a dar prioridad a la banda de 2.500MHz en la cual no hay terminales móviles de voz y favorecerá la competencia equitativa y la igualdad real y efectiva en las condiciones de competencia entre todos los operadores prestadores de servicios móviles.</p>

Desventajas	Comentarios TV AZTECA
<p>1) Posibilidad de entrada: La menor probabilidad de obtener espectro en AWS podría desmotivar la entrada, dado que de ser adjudicatario de la banda de 2.500 MHz, a corto plazo su estrategia comercial debe estar enfocada en el mercado de datos móviles y no en los dos mercados móviles (voz y datos), debido principalmente a que en la actualidad no hay disponibilidad de terminales móviles para voz en dicha banda. Sin embargo, la alta disponibilidad de espectro en 2.500 MHz puede compensar las desventajas en el modelo de negocio del entrante de no acceder a espectro en AWS.</p> <p>2) Eficiencia: efecto ambiguo en la puja por el recurso. El hacer una reserva para AWS puede compensar las desventajas en el modelo de negocio del entrante de no acceder a espectro en AWS.</p>	<p>Compartimos esta desventaja. Se desincentiva la participación de nuevos entrantes al limitar la reserva a una banda no tan atractiva como AWS</p> <p>Compartimos esta desventaja. Se desincentiva la participación de nuevos entrantes al limitar la reserva a una banda no tan atractiva como AWS</p>

considerable en 2.500 Mhz sesga el interés de los entrantes por dicha banda lo que reduce la puja potencial en AWS pero la incrementa en la banda de 2.500 Mhz ante la expectativa de obtener una mayor porción de espectro por parte de los entrantes.	
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--

Escenario 3: Subasta de ERE con reserva en la banda de AWS

Ventajas	1) Posibilidad de entrada: La mayor probabilidad de obtener espectro en AWS podría incentivar la entrada, ya que aun cuando el espectro en la banda de 2.500 Mhz se ofrezca abierto, los toques de espectro limitan la disponibilidad del mismo para establecidos.
Desventajas	2) Eficiencia: potencial efecto positivo en la competencia por el recurso. El hacer una reserva mínima en AWS de una parte se genera puja entre los establecidos por los 60 Mhz restantes de dicha banda y por otra, se mantiene la probabilidad de puja en 2.500 Mhz por el carácter abierto de la banda.

Comentarios TV AZTECA	Compartimos esta ventaja, sin embargo el bloque reservado no debe ser mínimo sino considerable para que se incentive realmente el interés de los entrantes y que se generen condiciones mínimas de competencia efectiva como la definición de plazos entrada al mercado diferentes para entrantes y establecidos.
------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Desventajas	1) Cobertura: reduce la probabilidad de lograr los objetivos de masificación ya que al menos 1 red instalada podría quedar excluida del espectro en AWS, encareciendo sus despliegues, cuestión que se agrava si dicha red no cuenta con una escala significativa.
Ventajas	2) Competencia en el mercado: la competencia entre los proveedores establecidos en el mercado podría desmejorar por cuanto al menos 1 de estos no accedería a espectro en AWS lo que lo pondría en desventaja frente al resto, cuestión que se agrava si dicha red no cuenta con una escala significativa.
Comentarios TV AZTECA	El objetivo del proceso no puede ser que todos los establecidos sean asignatarios de espectro AWS, ya que se caería simplemente en un escenario de asignación directa simulada.

5.4. Escenario 4. Subasta de ERE con reserva en las bandas de AWS y 2.500MHZ.

Ventajas	1) Posibilidad de entrada: La mayor probabilidad de obtener espectro en AWS y en 2.500 Mhz podría incentivar la entrada.
Comentarios TV AZTECA	Compartimos la ventaja de este escenario pero debe complementarse con condiciones reales y efectivas de competencia con fundamento en el artículo 333 de nuestra Carta Política, limitando la participación del proveedor dominante declarado para estas bandas. Este escenario estimula la entrada de nuevos operadores, dado que permite alta flexibilidad para los nuevos entrantes de escoger la banda en la que deseen

Escenario 5. Subasta de FRE abierta para todos (simultánea), no participación del dominante en la banda AWS.

Desventajas	
1) Cobertura: reduce la probabilidad de lograr los objetivos de masificación ya que al menos 1 red instalada podría quedar excluida del espectro en AWS, encareciendo sus despliegues, cuestión que se agrava si dicha red no cuenta con una escala significativa.	
2) Competencia en el mercado: la competencia entre los proveedores establecidos en el mercado podría disminuir por cuanto al menos 1 de estos no accedería a espectro en AWS lo que lo pondría en desventaja frente al resto, cuestión que se agrava si dicha red no cuenta con una escala significativa.	
2) Eficiencia: potencial efecto ambiguo en la puja por el recurso. El hacer una reserva mínima en AWS de una parte se genera puja entre los establecidos por los 60 MHz restantes de dicha banda pero de otro lado, se reduce la puja en a banda de 2.500 MHz ya que la reserva reduciría la puja entre entrantes potenciales y establecidos.	Compartimos la desventaja.
Comentarios TV AZTECA	
El objetivo del proceso no puede ser que todos los establecidos sean asignatarios de espectro AWS, ya que se caería simplemente en un escenario de asignación directa simulada.	
El objetivo del proceso no puede ser que todos los establecidos sean asignatarios de espectro AWS, ya que se caería simplemente en un escenario de asignación directa simulada.	
Comentarios TV AZTECA	
desplegar sus redes.	

Ventajas	
1) Posibilidad de entrada: aumentan las posibilidades de lograr la asignación de al menos un segmento de espectro en la banda AWS para un nuevo proveedor de redes y servicios.	
2) Competencia en el mercado: puede tener un efecto positivo porque el desbalance de espectro mejora la competitividad de los competidores diferentes del dominante en el mercado, pero puede empeorar ligeramente la competitividad del dominante en el mercado de Internet, debido a que solo accede a espectro en 2.500 MHz.	Compartimos la ventaja de este escenario
3) Eficiencia: El proveedor dominante podría hacer un uso más óptimo de la banda 2.500 MHz ya que tiene los incentivos para explotar sus ventajas de escala en una banda que resultaría más costosa para el resto de participantes.	
Desventajas	
1) Cobertura: puede reducir la probabilidad de lograr los objetivos de masificación de No compartimos esta desventaja. La cobertura no puede sacrificar el interés.	Comentarios TV AZTECA
Compartimos este análisis y por lo mismo debe limitarse también su participación para dicha banda, ya es evidente su ventaja competitiva.	

Escenario 6. Subasta de FRE abierta para todos (simultánea), exclusión del dominante en las bandas de AWS y 2.500MHz.

<p>los servicios, aprovechando las redes instaladas y los canales de distribución, en virtud a que el dominante no puede elegir en que banda hacer sus despliegues.</p>	
<p>2) Cobertura: Al ser excluido el proveedor con posición de dominio de participar en la puja por la banda de AWS, no sería razonable exigir a éste las obligaciones de prestar roaming nacional en dicha banda, lo que podría generar una afectación en el cumplimiento de las metas de masificación.</p> <p>3) Eficiencia: Podría reducirse la puja por el recurso al dejar al operador dominante por fuera de la banda AWS porque los operadores incumbentes generalmente están dispuestos a pagar más por este espectro.</p> <p>4) Posibilidad de entrada: tiene un efecto ambiguo en la banda de 2.500 MHz porque reduce la probabilidad que se presenten operadores entrantes dispuestos a pujar en esta banda con el operador dominante. Sin embargo, la mayor cantidad de espectro en esta banda permite que haya cabida para que sea adjudicado a incumbente y entrantes.</p>	<p>No compartimos esta conclusión, la obligación de roaming sobre la red del dominante es fundamental para cumplir las metas de cobertura. Su no participación no limita la definición regulatoria de esta obligación, con fundamento en las facultades legales de la CRC y del artículo 333 de la Constitución Política.</p> <p>Especial atención debe tenerse en relación con este tema. No puede el Estado privilegiar un esquema que le garantice mayores recursos económicos si esto va en detrimento del interés general y la promoción de la competencia.</p> <p>No es una desventaja. Se privilegia la libre definición por parte de los entrantes de la banda en la que deseen desplegar sus redes.</p> <p>Este escenario estimula altamente la competencia y asegura que habrá nuevos entrantes en el mercado colombiano. Sin embargo, el operador dominante podrá usar su posición actual para manipular el mercado de forma tal que las tendencias del mercado sean hacia 2.500MHz.</p>

<p>Ventajas</p> <p>1) Posibilidades de entrada: Aumentan las posibilidades de lograr la asignación a nuevos operadores en ambas bandas (AWS y 2.500 MHz).</p>	<p>Desventajas</p> <p>1) Cobertura: reduce la probabilidad de lograr los objetivos de masificación de los servicios, aprovechando las redes instaladas y los canales de distribución, en virtud a que el dominante debe limitar su oferta sus redes existentes.</p>
<p>1) Cobertura: reduce la probabilidad de lograr los objetivos de masificación de los servicios, aprovechando las redes instaladas y los canales de distribución, en virtud a que el dominante debe limitar su oferta sus redes existentes.</p>	<p>Comentarios TV AZTECA</p> <p>Compartimos la ventaja. Se privilegia la competencia real y efectiva en el mercado. Este escenario estimula altamente la competencia y asegura que habrá nuevos entrantes en el mercado colombiano.</p>
	<p>Comentarios TV AZTECA</p> <p>No consideramos que sea una desventaja. El cumplimiento de metas de masificación puede darse a través de las redes desplegadas por los proveedores entrantes y de los proveedores establecidos que no ostentan la condición de dominantes. Esta presunta desventaja debe analizarse en el contexto del sector y de la economía y las implicaciones del fortalecimiento del monopolio que se daría con el otorgamiento del espectro al dominante. Esta desventaja sería motivo suficiente para que en todos los países que se de una situación de concentración como la que hay en Colombia, simplemente se le asignara el espectro al dominante para que se cumplan las metas de cobertura, sacrificando la</p>

<p>2) Cobertura: El proveedor con posición dominante no contará con la posibilidad de ofrecer servicios basados en tecnología 4G a sus usuarios, lo cual unido a la no exigencia de las obligaciones de roaming nacional en virtud a su exclusión, disminuye la probabilidad de lograr los objetivos de masificación.</p>	<p>La masificación se logra con herramientas de fomento de la competencia e intervención en el mercado para solucionar las fallas existentes, lo que fomentará la inversión nacional y extranjera y la prestación de más y mejores servicios a los usuarios.</p> <p>Acotar esta consideración como justificación para otorgar espectro al dominante, so pretexto de dar cumplimiento a las metas de masificación por encima de la existencia de una real y efectiva competencia en el mercado, simplemente llevará a la consolidación de un monopolio con los nefastos efectos que esto tiene para el mercado y para los usuarios.</p> <p>Bajo el marco constitucional y legal colombiano, la obligación del estado es promover la competencia y de paso proteger el interés general.</p> <p>las necesidades de los usuarios.</p>
<p>3) Calidad: es probable que se deteriore la calidad del servicio, en la medida en que crezca la demanda de Internet móvil, la red de mayor tamaño no podrá ofrecer una calidad de servicio adecuada a menos que cuente con espectro adicional para satisfacer dicha demanda.</p>	<p>No compartimos esta conclusión, la obligación de roaming sobre la red del dominante es fundamental para cumplir las metas de cobertura. Su no participación limita la definición regulatoria de esta obligación, con fundamento en las facultades legales de la CRC y del artículo 333 de la Constitución Política.</p> <p>Se deben establecer además, obligaciones de roaming para servicios de voz en redes 2G y 3G por parte del operador dominante. Dado que su real ventaja actual está en estos servicios.</p>
<p>4) Competencia en el mercado: se reducirá la probabilidad de que el dominante cuente con una oferta contestable frente a las ofertas de 4G del resto de operadores lo que reducirá la competencia existente.</p>	<p>Se trata de una consideración particular que no se compadece con el interés general que debe privilegiar el Estado en esta asignación. La obligación de cumplir indicadores de calidad no puede limitarse de esta manera ya que le permitiría al dominante prestar los servicios en condiciones diferentes e inferiores a los demás proveedores, so pretexto de no contar con espectro adicional.</p>
<p>5) Eficiencia: se generará un elevado costo</p>	<p>El objetivo del proceso no puede ser que supuesta desventaja.</p> <p>La dominancia en el mercado móvil y sus efectos sobre otros mercados de telecomunicaciones, le brinda al operador en esta condición, herramientas de "competencia" que equilibrarán esta supuesta desventaja.</p>

de oportunidad social al no aprovechar la infraestructura de mayor cobertura para el despliegue de 4G.	por el solo hecho de la cobertura actual, el dominante deba ser asignatorio del espectro, ya que se caería simplemente en un escenario de asignación directa simulada.
6) Eficiencia: se reduciría la puja por la mera exclusión de un jugador establecido de la subasta.	No se trata de un escenario lógico ya que la exclusión del dominante hace más atractiva la participación de múltiples operadores entrantes. Adicionalmente no puede el Estado privilegiar un esquema que le garantice mayores recursos económicos si esto va en detrimento del interés general y la promoción de la competencia.

Desde nuestra condición de entrantes al mercado de las telecomunicaciones en Colombia encontramos acertada la posición del Estado de contemplar este escenario denominado como "Escenario 6. Subasta de FFE abierta para todos (simultánea), exclusión del dominante en las bandas de AWS y 2.500MHz," y desde ya apoyamos su implementación.

Consideramos que el marco legal colombiano y las funciones asignadas por la ley al Ministerio⁵ TIC y a la ANE⁶ permitirán un desarrollo exitoso del proceso de subasta y la obtención de los resultados de masificación y bienestar para los usuarios de los servicios de telecomunicaciones.

El gobierno y los entes reguladores están facultados para crear restricciones particulares a operadores con posición dominante en pro de mejorar el beneficio general, es decir, de la mayor competencia y beneficio a los usuarios como se explicó anteriormente

El escenario No. 6 encuentra respaldo en casos de Regulación a proveedores dominantes, aplicados en otros países, tal como se expone a continuación:

- 1) En México no se permitió que el proveedor CLARO incursionara en el mercado de la televisión, quien ostenta posición dominante en el mercado de telefonía celular. En este caso, un tribunal mexicano a través de una decisión particular en contra del proveedor dominante, negó la solicitud de amparo presentada por Telmex contra el rechazo de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes México (SCT) a modificar su título de concesión para incluir la prestación del servicio de televisión paga.⁷
- 2) En Francia se han creado regulaciones directas hacia France Telecom, que es el operador dominante. Las acciones particulares que la Autorité de régulation des communications électroniques et des postes⁸ (ARCEP) ha tomado incluyen entre otras la regulación de las tarifas al por mayor, la disminución de las tasas de terminación de llamadas y las medidas adoptadas para aumentar la transparencia y una mayor liquidez en el mercado, y en particular, frente a los procedimientos de asignación de espectro, se han asegurado de balancear a todos los operadores que

⁵ Ley 1341 de 2009, "Artículo 17. Objetivos del Ministerio. Los objetivos del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones: 1. Diseñar, formular, adoptar y promover las políticas, planes, programas y proyectos del sector de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, en correspondencia con la Constitución Política y la ley, con el fin de contribuir al desarrollo económico, social y político de la Nación, y elevar el bienestar de los colombianos. (...) 4. Definir la política y ejercer la gestión, planeación y administración del espectro radioeléctrico y de los servicios postales y relacionados, con excepción de lo dispuesto en artículo 76 de la Constitución Política. (...) (Subrayado fuera de texto)

⁶ Ley 1341 de 2009, "Artículo 25. ... El objeto de la Agencia Nacional del Espectro es brindar el soporte técnico para la gestión y la planeación, la vigilancia y control del espectro radioeléctrico, en coordinación con las diferentes autoridades que tengan funciones o actividades relacionadas con el mismo..."

⁷ <http://www.conexpansion.com/negocios/2012/07/06/slim-pierde-batalia-legal-por-tv>

⁸ http://www.arcep.fr/uploads/tx_espublications/rapport-2013-anglais.pdf

están en igualdad de condiciones, y se ha definido obligaciones de roaming de los operadores que están adjudicados en la banda baja 800MHz a los operadores que solo tienen espectro en las bandas altas.⁹

Finalmente, con respecto a la presentación hecha por la ANE, en la cual se mencionan las Condiciones que promueven la existencia de nuevos operadores, nos surgen las siguientes inquietudes:

Condiciones que promueven nuevos operadores			
Cobertura, equipos y cabeceras municipales a junio de 2014			
Rango de Población			
# Cabeceras			
Establecidos AWS:	227	10.000 a 40.000	
Establecidos 2.500MHz:	143	15.000 a 50.000	
Entrantes AWS:	52	20.000 a 30.000	
Entrantes 2.500MHz:	42	30.000 a 50.000	
A los 5 años deberán cubrir el 100% de cabeceras pero podrán hacer uso del Roaming			
Roaming Nacional y Compartición de Infraestructura			
Por 10 años, con desmonte gradual en cabeceras municipales.			
Compartición obligatoria para operadores establecidos en AWS.			

1. En relación con la expresión: "A los 5 años deberán cubrir el 100% de cabeceras..." solicitamos confirmar si el entendimiento que debe darse a esta frase es que todos los adjudicatarios (establecidos y entrantes) de bandas altas 2.500MHz y AWS deberán tener equipos propios en el 100% de las cabeceras para prestar sus servicios de 4G y si, de acuerdo con lo anterior, en el 100% de las cabeceras existirán 5 o 6 operadores de 4G.

De ser correcto este entendimiento, se desprenden los siguientes inconvenientes:

- Dificultad para la instalación de nueva infraestructura: Instalación de torres de telecomunicaciones en pequeños municipios. Por lo cual, es importante continuar con los esfuerzos de socialización con las comunidades en beneficio de las telecomunicaciones, de acuerdo con el código de buenas prácticas para el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones.
- Pulverizarían el mercado: Existirán 4 o 5 ofertas 4G altamente competitivas en municipios de 30.000 habitantes. Las ofertas de todos los operadores serían ineficientes tanto para el usuario como para los operadores. Por lo cual, se podrían segmentar geográficamente las obligaciones de cobertura de los adjudicatarios para masificar eficientemente 4G en el 100% de las cabeceras, sin que esto implique exclusividad de algún operador en alguna zona.

2. Con respecto a las condiciones de Roaming Regulado, nos surgen las siguientes inquietudes:

⁹ http://www.arcep.fr/uploads/tx_gspublication/rapport-2011-anglais.pdf Página 108 y siguientes

Roaming Regulado

¿A quien aplica?

- Lo ofrecen quienes tengan espectro IMT
- Lo solicitan quienes tengan red móvil y se interconecten

¿En que condiciones?

- Las define CRC y aplica para todo: voz, sms, datos
- Hasta que se cubra con red propia con base en los plazos de los permisos otorgados
- No ofrecerlo es incumplimiento al permiso otorgado

¿Cuánto es lo máximo que se paga?

- Voz = \$84 /min (valor actual regulado)
- SMS = \$33/mensaje (Valor actual regulado)
- Datos = \$34/Mbps (2012) | \$27 (2013) | \$19 (2014)

- ¿Por qué no se plantea disminución de precios año tras año para el valor regulado de Voz/min y de SMS/mensaje?
- ¿Por qué se define regulación de roaming de datos solamente para los primeros años de uso de la licencia, si la adjudicación al derecho de uso del ERE es por 10 años? Debería hacerse una definición clara hasta 2022, diferenciando si es o no obligatorio suministrar Roaming Nacional, con condiciones que se puedan cambiar dependiendo de la evolución de los mercados de 4G.

3. Respecto de las condiciones de Internet Móvil:

Una comisión que promueva nuevos operadores: Internet móvil

El Estado, a través de la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones, debe garantizar la competencia efectiva en el mercado de servicios de Internet móvil, promoviendo la entrada de nuevos operadores y la innovación tecnológica.

La Comisión debe establecer condiciones que permitan a los nuevos operadores competir de manera efectiva con los operadores establecidos, garantizando la calidad de servicio y la protección de los usuarios.

TV Azteca ve con muy buenos ojos las medidas que incentivan el uso de nuevas tecnologías en los estratos bajos y de bajos recursos. Así mismo, ve necesario que efectivamente estas ayudas que solicita el gobierno en pro de la población sean hechas a través de una distribución equitativa a los niños y profesores a los cuales están orientadas las obligaciones. Por lo cual, estimamos que se podrían repartir estos beneficios a lo largo del tiempo que dure el derecho de uso de ERE y así mismo establecer condiciones con respecto a la geografía en la cual se podría dar prioridad de los Tablets o PCs a entregar.

4. Con relación a los demás documentos publicados, tenemos las siguientes observaciones:

4.1. En la página 10, numeral 2.4 del Documento Técnico, se establece lo siguiente:

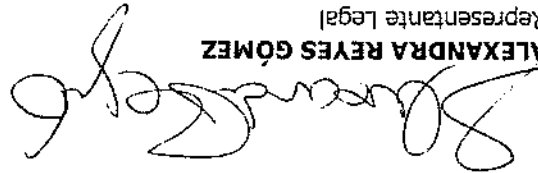
"Se permitirán hasta 6 asistentes a la subasta, al menos dos deben haber asistido a la simulación y la oferta debe ser firmada por uno de ellos"

Pregunta: la oferta debe ser firmada por uno cualquiera de los 6 asistentes a la subasta? O debe ser firmada por alguno de los dos asistentes a la subasta que además hayan asistido a la simulación?

4.2. Según el cronograma del proceso, entre la publicación de la resolución definitiva y la fecha de presentación de las solicitudes, van a transcurrir veinte (20) días. Se solicita que este término sea más amplio de tal manera que las empresas extranjeras tengan tiempo de preparar toda la documentación requerida.

Confiamos en que los argumentos y consideraciones planteadas serán debidamente analizadas y que en cumplimiento de las normas vigentes la decisión privilegiará el interés general, la promoción de la competencia y el desarrollo tecnológico del sector TIC, por encima de argumentos o estrategias jurídicas o judiciales del proveedor declarado como dominante en el mercado de los servicios móviles, que solo busca proteger su situación en detrimento de los usuarios y trasladar los efectos de dicha dominancia a los demás mercados en que participa.

Con un cordial saludo,


ALEXANDRA REYES GÓMEZ
Representante Legal
TV AZTECA SUCURSAL COLOMBIA

Código
FIN-S41.5-F01

Elaborado por:
J. Díaz
L. Joven

Revisado por:
S. Monroy
