

116751100G – 0386

Bogotá, 30 de noviembre de 2018

Señores

MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES

lmongui@mintic.gov.co

Bogotá D.C.

Referencia: Comentarios al proyecto de agenda regulatoria del Ministerio de TIC 2019

Respetados señores

Atendiendo a la invitación pública para la presentación de comentarios al proyecto de agenda regulatoria del Ministerio de TIC para el 2019, Telefónica, de manera respetuosa a continuación, presenta sus consideraciones:

En primer lugar, consideramos de suma importancia que el Ministerio de TIC publique los proyectos sobre los cuales planea realizar algún tipo de gestión regulatoria, ya que le permite al sector tener una visión sobre los temas que el Ministerio considera relevantes y sobre los cuales, en varios casos, hacer aportes que contribuyan al éxito de los mismos. Sin embargo vemos que el documento que contiene los temas que van a ser parte de la agenda del Ministerio de TIC, no cuenta con un detalle que nos permita hacer un mejor análisis sobre las propuestas presentadas, no obstante y con el fin de aportar elementos de discusión a los proyectos propuestos, a continuación presentamos nuestros comentarios a algunos de los temas u objetos de reglamentación mencionados en el proyecto de agenda:

1. Comisión de Estadística e Indicadores de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones

Con respecto a la Comisión de Estadística e Indicadores de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, entendemos que al ser incluido este tema en la agenda del Ministerio, se quiere dar continuidad al proceso de creación de la misma, que se abrió en mayo de 2017 cuando se publicó el borrador del proyecto de decreto donde se buscaba adicionar un artículo en el título 2 de la parte 1 del libro 1 del Decreto Único Reglamentario del sector TIC.

Al respecto consideramos pertinente reiterar nuestra solicitud para que se tenga en cuenta la voz de las asociaciones gremiales en esta Comisión, para lograr sinergias público-privadas y estadísticas que sean pertinentes para el sector. Adicionalmente, resulta de gran relevancia que, como resultado de las actividades de la Comisión, los procesos estadísticos con los cuales se consolidan los indicadores del sector sean más ágiles y permitan la simplificación de la información que se solicita por las diversas entidades, lo anterior con el objetivo de reducir la carga de procesamiento de

información que tenemos los operadores dada la duplicidad y la solicitud de información que ya no es relevante.

2. APP para el Sector TIC

Respecto a este proyecto que menciona el Ministerio de TIC, resaltamos la importancia de regular y/o reglamentar el marco jurídico de las Alianzas Público Privadas, para el Sector de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. Dadas las condiciones del sector, y de conformidad con la regulación especial del Sector de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y en particular, para la provisión de servicios públicos de telecomunicaciones contenida en la Ley 1341 de 2009, sus reglamentos y la regulación expedida en virtud de las competencias allí otorgadas, resulta pertinente que el Gobierno Nacional regule y reglamente de manera especial, las Alianzas Público Privadas, para este sector.

En este sentido, el artículo 1 de la ley 1508 de 2012, define las Asociaciones Público Privadas como *“un instrumento de vinculación de capital privado, que se materializan en un contrato entre una entidad estatal y una persona natural o jurídica de derecho privado, para la provisión de bienes públicos y de sus servicios relacionados, que involucra la retención y transferencia de riesgos entre las partes y mecanismos de pago, relacionados con la disponibilidad y el nivel de servicio de la infraestructura y/o el servicio”*

Así mismo, el artículo 3 de la ley 1508 de 2012, dentro de su ámbito de aplicación señala que *“La presente ley es aplicable a todos aquellos contratos en los cuales las entidades estatales encarguen a un Inversionista privado el diseño y construcción de una infraestructura y sus servicios asociados, o su construcción, reparación, mejoramiento o equipamiento, actividades todas estas que deberán involucrar la operación y mantenimiento de dicha infraestructura. **También podrán versar sobre infraestructura para la prestación de servicios públicos.** (NFT)*

De igual manera, en el mismo artículo se establece que *“en estos contratos se retribuirá la actividad con el derecho a la explotación económica de esa infraestructura o servicio, en las condiciones que se pacte, por el tiempo que se acuerde, con aportes del Estado cuando la naturaleza del proyecto lo requiera.”*

Finalmente, el parágrafo 2 del artículo en mención, estableció una disposición aplicable al sector de las TIC's al señalar que *“**Aquellos sectores y entidades para las cuales existan normas especiales que regulen la vinculación de capital privado para el desarrollo de proyectos, continuarán rigiéndose por dichas normas o darán cumplimiento a lo previsto en la presente ley, una vez se encuentren reglamentadas las particularidades aplicadas en dichos sectores.**”*

Así las cosas, teniendo en cuenta la regulación especial del sector de las TIC's, se hace necesario reglamentar las Alianzas Públicos Privadas que permitan su ejecución en el sector, en consideración a las especiales condiciones y régimen jurídico particular del mencionado sector, bajo condiciones de seguridad jurídica que incentive la inversión.

Lo anterior, por cuanto persiste una gran brecha digital entre la población colombiana, en el acceso y el uso de la tecnología. Uno de cada dos hogares no tiene acceso a Internet, la penetración del Internet móvil y fijo es de solo el 29,8% de los hogares (DANE Encuesta de Calidad de Vida 2.017), y

solo 60% de los alumnos de instituciones oficiales disfrutaban de Internet con fines educativos (Ministerio de Educación - Programa Conexión Total). También existe una brecha de 53 mil profesionales de tecnologías de la información (TI), que puede aumentar a 70 mil en 2.019.

El DNP (2017) indicó que solo el 41% de la población tiene acceso a internet de banda ancha móvil y el 12% a banda ancha fija, mostrando que más de la mitad de la población del país aún debe conectarse e incorporarse a la economía digital.

Según estimó el Observatorio Colombiano de Ciencia y Tecnología, la inversión en el país en estas actividades apenas será del 0,67% del PIB con sus \$6,15 billones, muy lejos de la meta del 1% que se había fijado en años anteriores.

Un aumento del 1% en el índice de Digitalización, hace crecer 0.32% el producto interno bruto, 0,2% la productividad laboral, y 0,23% la productividad multifactorial, según lo ha publicado el Dr. Raúl Katz. Este índice se mide con base en 23 indicadores, entre los que están la Asequibilidad (Precio de las TIC a personas y empresas), el Acceso (adopción de terminales y redes modernos), y la Capacidad de las redes (ancho de banda).

Por tanto, dadas las condiciones particulares del sector, es necesario buscar mecanismos que involucren capital privado, mediante este tipo de alianzas que contribuyan al cierre de la brecha digital, y el cumplimiento de las metas del sector.

Igualmente, el artículo 10 de la ley 1341 de 2009 establece que:

*“A partir de la vigencia de la presente ley, **la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones, que es un servicio público bajo la titularidad del Estado, se habilita de manera general**, y causará una contraprestación periódica a favor del Fondo de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. Esta habilitación comprende, a su vez, la autorización para la instalación, ampliación, modificación, operación y explotación de redes de telecomunicaciones, se suministren o no al público. La habilitación a que hace referencia el presente artículo no incluye el derecho al uso del espectro radioeléctrico. “*

Así las cosas, dadas las condiciones particulares del sector de las TIC, regulado especialmente en la ley 1341 de 2009, se hace necesario reglamentar un esquema de Alianzas Público privadas, en condiciones especiales con el fin de que se permita la ejecución de este tipo de proyectos ya sea de iniciativa pública o de iniciativa privada.

En virtud de lo anterior, y dado que para el sector TIC y en particular para el despliegue de infraestructura y prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, rigen normas especiales, como la habilitación general, bajo este contexto normativo, el marco de Alianzas público privadas, cuya materialización se produzca con la suscripción de un contrato público por fuera de un esquema del contrato de concesión, con las particularidades establecidas en la ley especial en condiciones especiales que regulen el derecho de retribución, en condiciones de seguridad jurídica, así como protección y promoción de la inversión.

Adicionalmente, resulta fundamental que el marco de las APP sea suficientemente amplio, y permita todo tipo de proyectos, dada la rapidez con la que evolucionan las tecnologías y la importancia de

la apropiación de canales digitales para todo tipo de trámites y procesos, así como proyectos que más allá de generar conectividad, tengan un impacto adicional, en innovación, investigación, ciencia y tecnología.

En virtud de lo anterior, es imperioso que el MINTIC y el FONTIC coordinen de manera adecuada con otras entidades públicas, tales como el Ministerio de Educación, para lograr conectar y promover una educación de alta calidad, con suficientes herramientas tecnológicas para la investigación la ciencia y la tecnología en instituciones de educación superior.

En este sentido, se propone que para la ejecución de proyectos de Alianzas Público Privadas en el sector TIC, se establezca como derecho de retribución al despliegue de infraestructura y prestación de servicios públicos que permitan el cierre de la brecha digital, aportes del Fondo de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, y/o el desarrollo de estos proyectos como parte de pago de la contraprestación por el uso del Espectro Radioeléctrico y/o como parte de pago de la contraprestación periódica por la habilitación General establecida en el artículo 10 de la ley 1341 de 2009, y sus reglamentos.

En conclusión, podrán ejecutarse proyectos de despliegue de infraestructura y conectividad, mediante la celebración de un contrato público, que respete las condiciones especialmente reguladas en el sector las TIC's, tanto de iniciativa pública como de iniciativa privada, con un derecho de retribución que permita aportes públicos del FONTIC, y/o como parte de pago de las contraprestaciones establecidas en la ley 1341 de 2009, a cargo de los proveedores de redes y/o servicios de telecomunicaciones.

3. Modernización del Sector TIC actualización del Decreto 1078 de 2015 según lo dispuesto en los artículos: 8, 9, 10, 12, 14, 22, 23, 28, 32 y 37 del PL

Señala el MINTIC que es necesario ajustar la normativa para reglamentar los cambios que introduciría la ley de modernización del sector TIC:

- **Mercado secundario de espectro:** Entendemos que la reglamentación recaería sobre el parágrafo 2º del art. 8º del proyecto de ley que permitiría la comercialización de los permisos de uso de espectro, con autorización del MINTIC. Consideramos que puede ser una medida que contribuya a un mejor aprovechamiento del espectro, siempre y cuando se establezcan condiciones que garanticen su correcta comercialización y eviten su concentración o acaparamiento.

Si bien el proyecto de ley contempla que la comercialización no puede desmejorar los requisitos, calidad y garantías exigidas al titular inicial, consideramos que deben tenerse en cuenta los siguientes aspectos en la reglamentación:

- a) Evaluación del impacto económico: el MINTIC debería revisar las condiciones actuales de asignación de espectro, cesión de derechos, pago de contraprestaciones y demás relacionadas con acceso y uso del espectro electromagnético para evaluar el impacto económico que tendría el mercado secundario en el valor del espectro, por la introducción de intermediarios.

- b) Tiempos de asignación de espectro: por la dinámica del mercado, sería necesario mejorar los tiempos de asignación y renovación de los permisos de uso del espectro.
 - c) Condiciones para los posibles intermediarios: es necesario que la reglamentación establezca las calidades, requisitos, experiencia, entre otros, para asegurarse que el espectro sea administrado de forma correcta, sin que se generen condiciones que incentiven su acaparamiento y abuso.
 - d) Límites máximos de espectro: es necesario que existan reglas claras para evitar que un asignatario acapare el espectro. Estas reglas reconocen que se trata de un recurso escaso que debe ser usado eficientemente.
- **Obligaciones de hacer**: Entendemos que la reglamentación recaería sobre el segundo inciso del art. 10º del proyecto de ley que permitiría el pago de la contraprestación económica por el uso del espectro con obligaciones de hacer.

Consideramos que la reglamentación existente (Dec. 054/16; Res. 895/16) debe mantenerse. Sin embargo, i) se deberían reconocer la totalidad de inversiones que hacen los operadores (capex y opex), dado que son costos asociados a la obligación de hacer que se ejecuta; ii) podrían agilizarse los procesos de análisis y aprobación de planes y proyectos presentados (tardan más de 7 meses); y iii) debería tenerse un registro de banco de proyectos priorizados que puedan ser desarrollados mediante obligaciones de hacer.

- **Contraprestación**: Entendemos que la reglamentación recaería sobre el par. del art. 23 del proyecto de ley. Consideramos que la reglamentación que defina la tarifa debe tener en cuenta los estudios que se han hecho al respecto (DNP y ANDESCO), de los cuales se ha concluido que debe ser menor al 2.2% actual.
- **PREVENTIC**: Entendemos que la reglamentación recaería sobre el art. 28 del proyecto de ley que adiciona dos párrafos al art. 67 de la Ley 1341 de 2009. Consideramos que la reglamentación debería replicar los criterios y normas establecidas en el texto del proyecto de ley referentes a la presentación de acuerdos de mejora, sus efectos frente a los procesos sancionatorios en curso, entre otros. En este sentido, sería necesario ajustar la actual Resolución 3160 de 2017.
- **Comité de Articulación TIC**: Entendemos que la reglamentación recaería sobre el art. 37 del proyecto de ley que crea el Comité de Articulación de TIC. Consideramos que a dicho Comité debería invitarse a los gremios para que el conocimiento de la industria TIC sea tenido en cuenta al momento de adoptar decisiones sectoriales.

No obstante, el MINTIC podría establecer condiciones favorables a la inversión, sin necesidad del cambio normativo que propone el proyecto de ley, como sería la reducción de la tarifa de contraprestación, valor diferencial del espectro para zonas apartadas, la reglamentación del PREVENTIC y liderar la necesidad de migrar a nuevas tecnologías que permitan hacer un uso más eficiente del espectro (más velocidad y mejores servicios), entre otras.

Finalmente, y dada la importancia que reviste la iniciativa del Ministerio de TIC de generar condiciones favorables que promuevan la inversión del sector privado para el cierre de brecha y ampliación de cobertura, consideramos pertinente que dentro de la agenda del Ministerio se incluya

la revisión de cargas diferenciales que podrían ser establecidas para proyectos de provisión de servicios y despliegue de infraestructura en zonas rurales y de difícil acceso, por ejemplo dirigidos a obligaciones de calidad más flexibles, disminución en el valor de las contraprestaciones por uso del espectro en esas zonas, disminución de cargas impositivas, entre otras. Consideramos que a través del trabajo conjunto con el Ministerio de TIC, va a ser posible determinar escenarios a través de los cuales se promueva el acceso a los servicios de telecomunicaciones para que los colombianos que viven en zonas alejadas puedan acceder a la tecnología y puedan aprovechar los beneficios de la economía digital.

4. Definiciones de servicios de TIC y de Telecomunicaciones y Glosario TIC

Propone el MINTIC actualizar las definiciones de servicios TIC y de Telecomunicaciones y el Glosario TIC, sin hacer referencia al objetivo o alcance de la iniciativa. No obstante, consideramos que cualquier modificación de las definiciones de servicios TIC debería implicar que sea acogida por todas las autoridades del sector para generar certeza jurídica en la aplicación de la normatividad.

Finalmente, consideramos pertinente que, dentro de la agenda del Ministerio de TIC, se dé continuidad a algunos de los temas que fueron objeto de discusión durante 2018 y que a la fecha aún se encuentran en proceso de análisis como son:

Modificación del régimen de contraprestaciones para enlaces punto a punto. Como lo hemos manifestado en distintos escenarios, así como en varias comunicaciones, incluyendo los comentarios correspondientes al proyecto publicado por la ANE y el Ministerio de TIC en mayo de 2018, es necesario que se tomen medidas urgentes para que se genere una reducción en el costo de los enlaces punto a punto, no solo porque respecto a otros países de la región, Colombia tienen unos precios altísimos, casi 7 veces mayores, sino porque este tipo de conexiones son parte fundamental en el despliegue de servicios móviles, y más aun con la futura asignación de la banda de 700MHz, en donde se tiene previsto por parte del Ministerio obligaciones de despliegue en sitios que hoy no cuentan con servicios móviles. Es necesario que se incentive la inversión para que se puedan lograr los objetivos de cierre de brecha de acceso a internet que se tienen hoy en día, y una medida que puede contribuir es la disminución en el costo de este recurso.

Hurto de infraestructura. Como cabeza del sector de las telecomunicaciones, requerimos del apoyo del Ministerio de TIC para que con su apoyo y liderazgo se puedan encontrar alternativas y consolidar una política de seguridad con las autoridades correspondientes, que permita disminuir los altos niveles de hurto de infraestructura que venimos padeciendo. En el caso de Telefónica, a septiembre de 2018, se habían presentado más de 700 eventos de hurto, en donde el 71% de ellos fueron hurtadas más de 3400 baterías y un 14% plantas eléctricas. Esto nos ha representado costos por más de 8mil millones de pesos este año, dinero que pudo haber sido invertido por ejemplo en reemplazos de baterías por obsolescencia, mejorar la autonomía de otras que se encuentran en uso, así como en despliegue de infraestructura nueva y tendido de fibra. En tal sentido, se considera pertinente que dentro de la agenda del Ministerio para 2019, se incluya este tema.

Problemática cárceles. Como lo manifestamos al Ministerio mediante algunas comunicaciones y reuniones realizadas con la Dirección de industria, es importante contar con el apoyo del Ministerio de TIC para que a través de su conocimiento técnico se logren las discusiones correspondientes con las entidades que consideran deben imponer obligaciones al sector de TIC para tratar de controlar

una problemática que tiene aspectos que deben ser resueltos de fondo como por ejemplo el ingreso de terminales a centros penitenciarios. Por tanto, consideramos que es necesario continuar en un trabajo conjunto con el sector, durante 2019, para lograr un mayor y mejor entendimiento de esta problemática y como puede ser abordada de una mejor manera, no solo para evitar la imposición de medidas desproporcionadas o de alta dificultad para ser cumplidas, sino también que sean establecidas de manera coordinada para que tengan una verdadera afectividad.

Cordial saludo,

Original firmado

MARIA FERNANDA BERNAL CASTILLO

Directora de Regulación