

Presentación al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y a la Comisión de Regulación de Comunicaciones de Colombia

Comentarios de la CCIA sobre los servicios OTT y el sector digital en Colombia

A continuación, encontrará la presentación de la Computer & Communications Industry Association (“CCIA”) con respecto a la consulta¹ del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y la Comisión de Regulación de Comunicaciones sobre los servicios over-the-top (“OTT”) y el ecosistema en línea en Colombia. La CCIA es una asociación comercial internacional sin ánimo de lucro que representa a un amplio sector de empresas de comunicaciones y tecnología. Durante más de 50 años, la CCIA ha promovido mercados abiertos, sistemas abiertos y redes abiertas.²

Preguntas de la sección 2:

Pregunta 2.1 Dado que el acceso de los usuarios finales a los servicios OTT se realiza a través de las redes de Internet, ¿Explique de manera general cómo es la relación de operación entre los servicios OTT y los Proveedores de Redes y Servicios de Telecomunicaciones?

Por un lado, los proveedores de OTT son como cualquier otro usuario comercial de Internet, un hecho que subraya la necesidad de garantizar que no serán objeto de un trato diferenciado y/o discriminatorio. Sin embargo, también es cierto que, a diferencia de otros servicios, los proveedores de servicios OTT y los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones comparten una relación simbiótica única que juntos crean un ecosistema de internet saludable. Esta relación implica cooperación y beneficia a ambas partes por igual, lo que se debe al hecho de que cada actor depende del buen rendimiento del otro para cultivar grandes bases de clientes leales.

El mercado global del transporte y el emparejamiento del tráfico de Internet cuenta con una fuerte competencia, unos costes históricamente en descenso y una base de suscriptores duradera. Estos factores sugieren que, aunque el tráfico de la red de banda ancha haya aumentado, la intervención reguladora no es necesaria para hacer frente a cualquier supuesto déficit de inversión,³ especialmente si se tienen en cuenta los posibles efectos negativos que tales regulaciones podrían tener en el ecosistema de Internet en general.

Considere la conclusión de la renombrada firma de investigación de telecomunicaciones, TeleGeography, en su más reciente informe State of the Network 2024: "Los costes unitarios

¹ <https://www.crcm.gov.co/system/files/Proyectos%20Comentarios/9000-38-2-22/Propuestas/consulta-ecosistema-digital-crc-mintic-111224.pdf>.

² Para más información, visite www.ccianet.org.

³ <https://www2.telegeography.com/download-state-of-the-network-en-10-11> ("El paso de los proveedores a redes troncales de Internet predominantemente de 100 Gbps sigue reduciendo el coste medio de tráfico y permite obtener rentabilidad a precios más bajos. En consecuencia, la erosión de los precios sigue siendo la norma universal. Refleja la introducción de la competencia en nuevos mercados y la respuesta de los operadores más caros a la bajada de precios. Las tendencias en el mercado de tránsito de IP generalmente siguen las tendencias regionales en el mercado de transporte.").

del transporte internacional subyacen a los precios del tránsito IP. A medida que se despliegan nuevas redes internacionales, los costes operativos y de construcción se distribuyen entre más pares de fibra y más capacidad activa, lo que abarata el transporte de cada paquete."⁴

Esta disminución de los costes es importante en el contexto del impacto de los proveedores OTT en las redes de telecomunicaciones, porque el crecimiento de esas "redes internacionales", un elemento clave de los costes de transporte, en particular para los proveedores extranjeros, ha sido financiado en gran medida por los proveedores OTT. Un ejemplo destacado son las redes de cable submarino que transportan el tráfico de Internet entre continentes, mejorando la latencia y reduciendo la presión sobre las redes nacionales y transcontinentales en Sudamérica.⁵

En general, la investigación muestra que los proveedores de servicios en línea han invertido más de 120 mil millones de dólares anuales en infraestructura de Internet a nivel mundial entre 2018 y 2021.⁶ Los proveedores de OTT fomentan el uso eficiente de las redes para garantizar que sus clientes puedan acceder a sus servicios a través de conexiones fiables. Las aplicaciones habilitadas para Internet -tanto en navegadores web como a través de tiendas de aplicaciones- tienen infinitas opciones para que los consumidores pasen su tiempo en línea, lo que significa que el mercado de servicios en línea es extremadamente competitivo. Por ello, la calidad de la conexión y los tiempos de carga rápidos son esenciales para cualquier proveedor de servicios OTT, con la ventaja añadida de ahorrar dinero en tarifas de tránsito que reducen los costes para los proveedores de telecomunicaciones.

Los proveedores de servicios OTT también invierten mucho en mejorar el rendimiento de la red mediante inversiones en capacidad de red, almacenamiento en caché y el uso de redes de distribución de contenidos ("CDN"). El almacenamiento en caché se refiere a la práctica de almacenar una copia de los datos más cerca de los ISP locales que, por lo tanto, facilita que las futuras solicitudes de esos datos se entreguen más rápidamente que si la solicitud se enviara para acceder a la ubicación de almacenamiento principal de los datos.⁷ Las CDN despliegan redes de servidores de caché para acercar los contenidos al usuario final, reduciendo así las necesidades generales de transporte.

Además, los proveedores de OTT promueven el uso eficiente de las redes adaptando sus servicios en función de la capacidad de la red y el tipo de dispositivo. La inmensa mayoría de los proveedores de OTT -en particular los mayores operadores, a los que a menudo se dirigen consultas como la presente- entregan sus contenidos audiovisuales al consumidor en función del ancho de banda disponible. Los proveedores de streaming no envían el mismo volumen de tráfico para el mismo contenido a todos y cada uno de los clientes que desean interactuar con

⁴ https://www2.telegeography.com/hubfs/LP-Assets/Ebooks/state-of-the-network-2024.pdf?utm_medium=email&_hsenc=p2ANqtz-_ZJtN4CRIEwvpQ7f7z3SqwhjP_mksb-sqUqcRg1hJt-nKSiE9YRB0bnD6TfGQ-PRIKEDEVIAoor85rdp9tsip7Yy-Evw&_hsmi=60033117&utm_content=60033117&utm_source=hs_automation en 14.

⁵ <https://blog.telegeography.com/building-tomorrows-internet-an-update-on-new-cable-investment>; y <https://www.analysismason.com/research/content/articles/submarine-cable-forecast/>.

⁶ <https://www.analysismason.com/consulting/reports/internet-content-application-providers-infrastructure-investment-2022/>.

⁷ <https://www.internetsociety.org/blog/2022/09/sender-pays-what-lessons-european-policy-makers-should-take-from-south-korea/>.

ese contenido. Los consumidores con una conexión de banda ancha más lenta reciben un volumen de tráfico diferente de los proveedores OTT, en un esfuerzo por disminuir la carga de la red de banda ancha y asegurarse de que el cliente pueda ver realmente sus contenidos. Del mismo modo, para los consumidores que acceden a contenidos en un dispositivo móvil, los requisitos de resolución y ancho de banda difieren de los de las redes fijas y los proveedores ajustan el flujo en consecuencia. El desarrollo y la gestión de ofertas tan personalizadas exigen a los proveedores de OTT importantes inversiones, cuyos beneficios repercuten directamente en los operadores de telecomunicaciones.

Las ganancias conjuntas de esta relación simbiótica son evidentes por el hecho de que los proveedores de servicios OTT son uno de los principales impulsores (si no el principal) de la demanda de servicios de telecomunicaciones, lo que se traduce en un aumento de los ingresos y de la capacidad de realizar nuevas inversiones para los proveedores de telecomunicaciones. Como sostienen Fernando Borjón y Geussepe González en un reciente artículo en el que analizan la cuestión del llamado "reparto equitativo" en América Latina, "existe una relación directamente proporcional entre el consumo de datos y el gasto en Internet: a mayor uso de plataformas digitales, mayor comunicación de datos, mayor tráfico en Internet y mayor gasto de los usuarios. En segundo lugar, lo contrario: a menor uso de una plataforma digital, menor consumo de datos y, en consecuencia, menor gasto en internet por parte de los usuarios."⁸

Esta inversión parece tener resultados sólidos. Colombia se encuentra entre los países de América Latina con mayor porcentaje de usuarios de internet en su población,⁹ y el ancho de banda de internet de América Latina en general ha crecido a un ritmo del 30% anual entre 2019 y 2023.¹⁰ En 2022, el 73% de la población colombiana utilizaba internet, frente al 62% cinco años antes y el 49% en 2012.¹¹ No parece haber un fallo de mercado que justifique cualquier tipo de intervención que, de nuevo, podría socavar todo el gran desarrollo que se ha producido en el ecosistema de Internet en Colombia.

Para ilustrar aún más el hecho de que los servicios OTT impulsan la demanda de servicios de telecomunicaciones, un estudio de Deloitte concluyó que el "valor anual atribuido por los usuarios europeos de Internet al acceso a los servicios" ofrecidos por los grandes proveedores de AVS se situaba entre 32.000 y 53.000 mil millones de euros para la banda ancha fija y entre 55.000 y 91.000 mil millones de euros para la banda ancha móvil.¹² Un estudio reciente realizado por varios economistas también concluyó que los servicios de vídeo a la carta han servido de "factor clave para el aumento de la conectividad de banda ancha, ayudando incluso a reducir la brecha digital, especialmente en los países en desarrollo", al tiempo que han tenido una asociación positiva con un "aumento gradual de la compra de velocidades más altas de banda ancha" y el excedente del consumidor.¹³

⁸ <https://iicintermedia.org/vol-51-issue-4/fair-connectivity-in-latin-america/>.

⁹ *Id.*

¹⁰ <https://www2.telegeography.com/hubfs/LP-Assets/Ebooks/state-of-the-network-2024.pdf>.

¹¹ <https://data.worldbank.org/indicator/IT.NET.USER.ZS?locations=CO>.

¹² <https://ccianet.org/research/case-studies/estimating-value-content-applications-services-internet-users-europe/#main-content>.

¹³ <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S030859612400048X>.

Pregunta 2.3 ¿Considera que en aquellos casos en que fracasen los acuerdos de cooperación o acuerdos comerciales, entre los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones y los proveedores de servicios digitales OTT, para el uso de infraestructuras, sería necesario definir condiciones para la solución de controversias? ¿Cuáles condiciones propone? Lo invitamos a argumentar su respuesta.

El Gobierno debe abstenerse de implantar cualquier tipo de régimen regulador que establezca el pago obligatorio entre proveedores OTT y proveedores de telecomunicaciones. Un marco así plantearía numerosos problemas de competición, pondría en peligro la experiencia del usuario en línea y perjudicaría al ecosistema de Internet.¹⁴

Un requisito de pago obligatorio, incluso si se adopta como medida de seguridad cuando fracasan los acuerdos de cooperación, reduciría la inversión en arquitectura de red, disminuiría la innovación, aumentaría los precios, empeoraría la experiencia en línea de los usuarios finales,¹⁵ y socavaría la financiación estable y a largo plazo de las infraestructuras. Es probable que el establecimiento de un sistema obligatorio de resolución de litigios incentivara a la parte que solicita el pago -invariablemente, el proveedor de telecomunicaciones- a invocar dicho mecanismo en lugar de negociar de buena fe o confiar en sus propios recursos para mejorar el rendimiento de la red.

Un marco normativo que obligue a los proveedores de OTT a pagar en función del tráfico de datos podría dar lugar a una doble tarificación por la misma infraestructura. En general, la creación de este tipo de tarifas perjudicaría en última instancia a los consumidores. Las tarifas de red pueden obligar a los proveedores OTT a reducir la inversión en sus servicios y/o subir los precios, al tiempo que crean una estructura de incentivos que no prioriza los esfuerzos de los ISP para mejorar la inversión en redes y las innovaciones, sino más bien su capacidad para acceder a un flujo constante de ingresos de proveedores que dependen de los ISP para llegar a su base de clientes. Por último, no hay garantías de que las tasas se inviertan en beneficio de los consumidores.

La experiencia de la aplicación en Corea del Sur de la política de pago de la red por la parte remitente ("SPNP", por sus siglas en inglés) en 2016 debería servir como modelo de cómo las "tasas por uso de la red" y otras medidas de intervención similares pueden ser contraproducentes. Las tarifas obligatorias de Corea del Sur para el tráfico de Internet dieron lugar a precios de tránsito más altos y a una menor calidad de la red después de la entrada en

¹⁴ <https://www.internetsociety.org/blog/2022/05/old-rules-in-new-regulations-why-sender-pays-is-a-direct-threat-to-theinternet/> ("La consecuencia es una forma de fragmentación de Internet en la que los usuarios finales sólo pueden acceder a los servicios en línea que han contratado con su ISP o proveedor de telecomunicaciones. Y en la calidad y condiciones estipuladas por estos acuerdos. Además, y dependiendo de su aplicación, estas propuestas se acercan a cobrar por servicios «valiosos» más que por otros. Se rompe así la expectativa de que todos los paquetes son iguales y, por tanto, reciben un trato neutral"); <https://www.techdirt.com/2022/11/22/the-global-trend-that-could-kill-the-internet-sender-party-network-pays/>.

¹⁵ <https://blog.cloudflare.com/eu-network-usage-fees/> ("Internet funciona mejor -de forma más rápida y fiable- cuando las redes se conectan libre y frecuentemente, acercando los contenidos y servicios lo más posible a los consumidores. Las tarifas de uso de red desincentivan artificialmente los esfuerzos por acercar los contenidos a los usuarios, empeorando la experiencia de Internet para los consumidores"); <https://itif.org/publications/2022/11/07/consumers-are-the-ones-who-end-up-paying-for-sending-party-pays-mandates/>.

vigor de la política, y dieron lugar a que numerosos proveedores de contenidos ubicaran sus instalaciones de almacenamiento y entrega fuera de Corea para evitar las tarifas.¹⁶ Al menos una empresa que no tenía esa opción recurrió a degradar la calidad de su servicio (ofreciendo un producto de menor resolución) y, en última instancia, abandonó el mercado.¹⁷ Los estudios demuestran que el régimen coreano redujo la inversión (menos CDN, escaso uso de los Puntos de Intercambio de Internet; vacilación a la hora de traer nuevos cables a tierra), disminuyó la calidad del servicio (que vino tras la disminución del volumen de CDN) y aumentó los precios para los usuarios finales.¹⁸ CCIA Research detalló los preocupantes resultados del modelo SPNP:

Además, el rendimiento de Internet en Corea desde la implantación del SPNP ya se está resintiéndose en relación con las tendencias de referencia, como se refleja en el aumento de la latencia, así como en el aumento de la pérdida de paquetes y la degradación de las tendencias de rendimiento medio. Corea desarrolló la peor latencia de la OCDE tras la implantación del SPNP, a pesar de la calidad superior de sus infraestructuras. Es probable que la Internet coreana sufra cada vez más en relación con las tendencias anteriores al SPNP.¹⁹

Si, siguiendo la lógica errónea de considerar el statu quo como un "problema de precios" o un "problema de polizón", se impusiera un régimen de compensación obligatorio a los proveedores OTT para supuestamente nivelar el terreno de juego, esta intervención reguladora podría revertir los beneficios que se han derivado de las importantes inversiones de los proveedores de servicios en línea en centros de datos y puntos de acceso para reforzar las CDN y los servicios en la nube.

La resolución obligatoria de conflictos equivale en la práctica a la misma política que una tasa por uso de red o SPNP, ya que otorga un poder desproporcionado a los ISP, que ya tienen un monopolio de terminación. Con un requisito de este tipo, los ISP tendrían un incentivo para *no* llegar a acuerdos comerciales, ya que podrían obtener más ingresos si se niegan a llegar a un acuerdo y aceptan los pagos obligatorios de los proveedores OTT. En lugar de añadir una obligación de pago para los proveedores OTT, el gobierno debería permitir que el mercado dicte las mejores condiciones para los acuerdos de conectividad, un marco que ha promovido y seguirá promoviendo avances en la conectividad que sirvan mejor a los consumidores.

Adicionalmente, imponer un esquema de redistribución obligatorio como este probablemente violaría los compromisos comerciales de Colombia en virtud del Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos y Colombia y el Anexo de Telecomunicaciones de la Organización Mundial del Comercio, como se detalla a continuación en estos comentarios.

Además, un régimen de este tipo socavaría los principios de neutralidad de la red y competición abierta. Los pagos por uso de la red son mecanismos fundamentalmente arbitrarios para tratar de forma diferente cierto tráfico de datos y reforzar su control sobre el

¹⁶ <https://ccianet.org/research/reports/myths-surrounding-network-usage-fees-south-korea/> en 5-6.

¹⁷ <https://blog.twitch.tv/en/2023/12/05/an-update-on-twitch-in-korea/>.

¹⁸ <https://researchictsolutions.com/home/wp-content/uploads/2022/11/RIS-Europe-FINAL.pdf>.

¹⁹ https://ccianet.org/wp-content/uploads/2023/11/CCIA_Myths-Surrounding-Network-Usage-Fees-South-Korea.pdf.

acceso de los usuarios a internet. La introducción de tarifas de red creará de hecho una Internet de dos niveles, en la que los proveedores OTT con capacidad para pagar a los ISP para llegar a sus clientes recibirán un trato preferente, por ejemplo, con mejores servicios, lo que redundará en su capacidad para consolidar una posición ventajosa. Por el contrario, los proveedores OTT que no puedan efectuar tales pagos serán discriminados con un servicio de menor calidad. Analizamos todo esto con más detalle más adelante en estos comentarios.

Por último, es relevante señalar cómo, a pesar de las continuas presiones de las empresas de telecomunicaciones incumbentes también en otras zonas del mundo, este tipo de políticas perjudiciales no se han aplicado. Por ejemplo, la Comisión de Comunicaciones de la Cámara de Diputados de Brasil ha aprobado recientemente un proyecto de ley que impide a los operadores de telecomunicaciones cobrar a los proveedores de contenidos,²⁰ como plataformas de streaming y redes sociales, para financiar su infraestructura de red. Del mismo modo, en un caso reciente en Suiza,²¹ el Regulador Suizo de Telecomunicaciones dictaminó que Swisscom,²² empresa nacional de telecomunicaciones, está obligada a operar interconexiones con Init7 sobre la base de peering de liquidación cero, en contraposición a un acuerdo de peering de pago- solicitado por Swisscom. En Europa, las partes interesadas siguen presionando a la Comisión Europea para que se abstenga de introducir cualquier mecanismo que suponga el principio de que la red de la parte emisora pague,²³ y los consumidores y las ONG siguen denunciando a las empresas de telecomunicaciones que incumplen las normas de neutralidad de la red.²⁴

Pregunta 2.4 ¿Cuáles podrían ser los posibles desafíos que surjan de estos acuerdos de cooperación o acuerdos comerciales? ¿Cómo podrían afectar o beneficiar el acceso y la elección del usuario? Lo invitamos a argumentar su respuesta.

Si Colombia estableciera un régimen -como el explorado por la Unión Europea y Corea del Sur- que obligara a los proveedores de servicios en línea a pagar a los proveedores de servicios de banda ancha por el acceso a la red, el desarrollo de infraestructuras o de otro modo como compensación por el tráfico que se produce como resultado de la demanda de los consumidores, implicaría varios compromisos comerciales entre Estados Unidos y Colombia.

De conformidad con el artículo 14.2 del capítulo de telecomunicaciones del Tratado de Libre Comercio entre Colombia y Estados Unidos - TLC (sobre acceso y uso), Colombia tiene la obligación de garantizar a todos los proveedores de servicios estadounidenses el acceso y uso de cualquier red o servicio público de telecomunicaciones en términos y condiciones razonables y no discriminatorias. El artículo 14.2.5²⁵ establece:

²⁰ <https://www.camara.leg.br/noticias/1122249-COMISSAO-APROVA-PROJETO-QUE-PROIBE-PROVEDOR-DE-TARIFAR-PLATAFORMAS-POR-USO-INTENSIVO-DE-INTERNET>.

²¹ <https://www.init7.net/de/news/241223-mm-init7-comcom-orders-swisscom-must-operate-zero-settlement-peering-with-init7-en.pdf>.

²² <https://www.init7.net/de/vf-2024-12-19-001-entscheid-comcom-verf-init7-swisscom-interconnect-pering.pdf>.

²³ <https://www.internetsociety.org/open-letters/preserving-the-open-internet/>.

²⁴ <https://netzbremse.de/>.

²⁵ https://ustr.gov/sites/default/files/uploads/agreements/fta/colombia/asset_upload_file935_10162.pdf en 2-3.

Cada Parte velará por que no se imponga ninguna condición al acceso a las redes y servicios públicos de telecomunicaciones y a su utilización, salvo las necesarias para:

(a) salvaguardar las responsabilidades de servicio público de los proveedores de redes y servicios públicos de telecomunicaciones, en particular su capacidad para poner sus redes o servicios a disposición del público en general; o

(b) proteger la integridad técnica de las redes o servicios públicos de telecomunicaciones.

Este compromiso es esencial para promover los compromisos de servicios transfronterizos de los países, ya que, en la economía moderna, la entrega electrónica es el principal método utilizado por los proveedores transfronterizos estadounidenses para servir a las empresas y consumidores colombianos. Dado que no existen pruebas creíbles de que la intervención sea necesaria para alcanzar los objetivos de las excepciones permitidas (a) y (b) señaladas anteriormente, la introducción de mandatos para que las empresas estadounidenses paguen efectivamente por dicho acceso a las redes de telecomunicaciones probablemente violaría el TLC en el capítulo de telecomunicaciones. La lógica de pedir una remuneración por los costes de tráfico e infraestructura a los proveedores de servicios en línea podría extenderse fácilmente a otros servicios intensivos en datos, como los coches autónomos o conectados, los servicios financieros, los servicios en la nube, las compras en línea o cualquier otro servicio que alcance el umbral especificado, implicando así los derechos de acceso al mercado de un conjunto mucho más amplio de proveedores de servicios.

Si el gobierno exigiera a los proveedores de servicios en línea el pago de una cuota, o que las partes entablaran relaciones contractuales, podría decirse que las condiciones de acceso a la red no serían razonables. Esto se debe al hecho de que la norma mundial para el servicio de Internet es que las empresas firmen acuerdos voluntarios de interconexión sin compensación: los estudios han demostrado que el 99% del tráfico intercambiado se realizó sin compensación.²⁶

Si el Gobierno concediera a una única entidad del ecosistema de Internet el poder de establecer los términos y condiciones de la conectividad de banda ancha (incluidas las tarifas), a pesar de que ese actor ya tiene la capacidad de ejercer un poder monopolístico a través del control del acceso a sus abonados, esto constituiría una intervención irrazonable en el mercado. Esto también socavaría el acceso y la capacidad de elección de los usuarios, ya que los servicios que prosperan en Colombia no se determinarían en función de qué aplicación o sitio web ofreciera los servicios más innovadores o únicos, sino en función de sus pagos y del trato que recibieran por parte de los ISP.

²⁶ <https://www.pch.net/resources/Papers/peering-survey/PCH-Peering-Survey-2016/PCH-Peering-Survey-2016.pdf>.

Pregunta 2.5 ¿Existen tensiones competitivas entre los PRST y los agentes de servicios digitales OTT? ¿Existe competencia indirecta entre estos agentes?

Un régimen que introduzca pagos obligatorios -en cualquiera de sus formas- entre los proveedores de servicios en línea y los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones ("PRST") inclinaría la balanza de la competencia a favor de los PRST. Esto se debe a que dicho modelo probablemente beneficiaría de forma desproporcionada a los proveedores de telecomunicaciones, muchos de los cuales proporcionan tanto acceso a Internet como servicios de contenidos en línea, actuando a la vez como proveedor de telecomunicaciones y proveedor de contenidos en línea. Considérese que los tres mayores proveedores de servicios de Internet -Claro, Tigo y Movistar, que representan alrededor del 71% de la cuota de mercado en Colombia²⁷ - tienen sus propios servicios de streaming que son prominentes en el mercado OTT.

Si se exigiera a los proveedores de servicios en línea que pagaran a los ISP (lo que en esta consulta se denominan PRST) por el tráfico o la infraestructura a los que ellos mismos no pueden acceder, pero los ISP sí, estos ISP se beneficiarían directamente a expensas de los proveedores de servicios en línea. Esto se debe al hecho de que recuperan ingresos de sus competidores (de Estados Unidos) al tiempo que ofrecen un producto a los consumidores que también les reporta ingresos y compite con el producto ofrecido por sus rivales sólo en línea.

Como tales, los servicios de contenidos propiedad de los PRST tendrían una ventaja competitiva sobre los servicios de contenidos propiedad de los proveedores OTT, porque podrían ofrecer sus propios contenidos libres de las tasas impuestas a los proveedores que compiten únicamente en línea. Al dar preferencia a sus propios contenidos, los PRST estarían denegando a los proveedores OTT un acceso no discriminatorio a la red, lo que probablemente infringiría la norma comercial antes mencionada.

De hecho, el Organismo de Reguladores Europeos de las Comunicaciones Electrónicas (BEREC) ha afirmado claramente que en el mercado de la interconexión IP existe un equilibrio en el poder de negociación de los ISP y los OTT,²⁸ ya que los primeros poseen un "monopolio de terminación" técnico, mientras que los segundos proporcionan "contenidos must have". Sin embargo, el equilibrio de poderes podría ser de hecho más favorable a los ISP, como demuestra una disputa entre Netflix y Comcast, que finalmente llevó a Netflix a firmar un acuerdo de interconexión de pago, lo que, según el BEREC, "indica que disponer de contenidos "must have" o de una elevada capitalización de mercado no implica automáticamente que los grandes CAP tengan un mayor poder de negociación frente a los proveedores IAS".²⁹ Además, el BEREC informó de que, según sus talleres con las partes interesadas, "la mayoría de los conflictos [en el mercado de la interconexión IP] tienen su origen en los proveedores IAS

²⁷ <https://www.opensignal.com/reports/2024/07/colombia/fixed-broadband-experience>.

²⁸ <https://www.berec.europa.eu/en/all-documents/berec/reports/berec-report-on-the-ip-interconnection-ecosystem>.

²⁹ *Id*

integrados verticalmente que intentan aprovechar su monopolio de terminación en el mercado de tránsito/peering e introducir tarifas (más elevadas) por IP-IC directamente de los CAP³⁰

Se trata de una preocupación central planteada a menudo en el contexto de la neutralidad de la red, ya que un marco de pago obligatorio daría lugar a carriles rápidos y lentos de internet de pago. Los principales beneficiarios serían los proveedores de contenidos que también son PRST, pero los proveedores exclusivamente en línea que lleguen a acuerdos con PRST también recibirían un trato preferente en comparación con los proveedores que no paguen. Lo más preocupante en este contexto, sin embargo, es que los PRST recibirían efectivamente su propia vía rápida que no sólo es gratuita, sino que está forzosamente subvencionada por sus competidores: los proveedores OTT.

Preguntas de la sección 3:

Pregunta 3.1 Ante la tendencia creciente del tráfico de Internet a nivel mundial que demanda más inversiones en capacidad de redes de acceso ¿Qué esquemas podrían adoptarse entre proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones y los agentes de servicios digitales OTT generadores de grandes volúmenes de tráfico, para impulsar la adaptación de las redes de acceso? Lo invitamos a argumentar su respuesta.

Como se ha detallado anteriormente en respuesta a la pregunta 2.3, la relación actual entre los proveedores OTT y los proveedores de servicios de Internet ha dado lugar a un ecosistema de Internet competitivo y a innumerables innovaciones en los servicios de conectividad e información en las últimas décadas. La última etapa de este panorama competitivo ha dado lugar a nuevas innovaciones, incluidas las herramientas que utilizan IA generativa para facilitar la gestión de la red, en gran parte impulsadas por las inversiones de los proveedores de servicios en línea, que podrían disminuir aún más la necesidad de inversiones en redes más tradicionales.³¹ En este sentido, el Gobierno debería abstenerse de implantar sistemas obligatorios entre estas entidades que pudieran inclinar la balanza o beneficiar injustamente a unos agentes frente a otros. Por otra parte, la premisa de un gran aumento del tráfico de datos tampoco es indiscutible. De hecho, informes académicos y amplias investigaciones demuestran que el tráfico de datos no crecerá exponencialmente en los próximos años, y que el crecimiento anual de los datos se está ralentizando.³²

Pregunta 3.2 ¿Qué oportunidades o riesgos en relación con la libertad de elección del consumidor podrían traer los esquemas propuestos en la pregunta anterior? Lo invitamos a argumentar su respuesta.

Como ya se ha mencionado, la introducción de un requisito para que los proveedores OTT contribuyan a los ISP por el tráfico demandado por los consumidores traería consigo una amplia gama de problemas de competición, incluso desde la perspectiva de la elección del

³⁰ <https://www.berec.europa.eu/en/document-categories/berec/reports/draft-berec-report-on-the-ip-interconnection-ecosystem>.

³¹ <https://cloud.google.com/blog/topics/telecommunications/generative-ai-in-the-telecom-industry>.

³² <https://www.analysismason.com/research/content/articles/cellular-data-traffic-rdnt0/> y <https://www.linkedin.com/pulse/low-fixed-traffic-growth-old-normal-robert-kenny-sibff/?trackingId=YQwGYuxPga%2FEc3Qa9%2FkY9A%3D%3D>.

consumidor. Esta política permitiría a los PRST elegir a los ganadores y perdedores del mercado, y estas determinaciones se harían en función de qué empresa paga los mejores tratos de los ISP, en lugar de qué empresas ofrecen los servicios más atractivos a ojos de los consumidores. Además, los ISP que poseen tanto redes como servicios de streaming obtendrían una ventaja injusta sobre otros proveedores OTT, inclinando la balanza de la elección del consumidor para dar un trato preferente a esas empresas a expensas de los proveedores OTT no afiliados. Por último, es probable que los consumidores se encuentren con que los cargos adicionales impuestos a los proveedores OTT por los pagos obligatorios a los ISP se repercutirán sobre ellos a través de cargos mensuales adicionales, en su caso. De hecho, las organizaciones de consumidores europeas se han mostrado muy contrarias a la introducción de este tipo de mecanismos.³³

Pregunta 3.8 ¿Deberían contribuir los agentes de servicios digitales OTT al Fondo Único de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones para apoyar el objeto del citado fondo, el cual se encuentra definido en el artículo 34 de la Ley 1341 de 2009?

Si Colombia aplicara un requisito de este tipo, en el que los proveedores de servicios OTT pagaran a un "fondo de servicio universal" del que ellos mismos no pudieran retirarse, esto probablemente contravendría los compromisos de Colombia en el TLC (artículo 14.8), así como sus compromisos en el Documento de Referencia del AGCS de la OMC (WTO GATS), ambos de los cuales estipulan:

Cualquier Miembro tiene derecho a definir el tipo de obligación de servicio universal que desea mantener. Dichas obligaciones no se considerarán anticompetitivas per se, siempre que se administren de manera transparente, no discriminatoria y neutra desde el punto de vista de la competición y no sean más gravosas de lo necesario para el tipo de servicio universal definido por el Miembro.³⁴

Un fondo que obligue a los proveedores OTT estadounidenses a contribuir, pero no a acceder a un fondo violaría los principios clave tanto de la no discriminación como de la neutralidad competitiva. Esto refleja el hecho de que obligar a los proveedores OTT a pagar a un fondo para infraestructuras de red y otros proyectos de Tecnologías de la Información y la Comunicación para mejorar el acceso a la conectividad sería una obligación poco adecuada para estas entidades. Los proveedores OTT no poseen ni tienen acceso a la infraestructura de red ni al espectro, a menos que sean propiedad o estén asociados con los ISP tradicionales. Ser propietario de esa infraestructura y espectro aporta una amplia gama de beneficios adicionales que los proveedores OTT no tienen. Por ello, obligarles a participar en un fondo

³³ Véase: (i) <https://ccianet.org/news/2024/05/eu-telecom-ministers-should-defend-open-internet-rejecting-commissions-attempt-to-prop-up-big-telcos-broad-coalition-stresses/>.

(ii) https://www.beuc.eu/sites/default/files/publications/BEUC-X-2023-060_Fair_for_Consumers_the_future_of_Connectivity_and_the_Open_Internet.pdf; (iii) https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/14168-White-Paper-How-to-master-Europes-digital-infrastructure-needs?/F3470754_en.

³⁴ https://ustr.gov/sites/default/files/uploads/agreements/fta/colombia/asset_upload_file935_10162.pdf y https://www.wto.org/english/res_e/publications_e/ai17_e/gats_art18_oth.pdf.

para entidades que reúnen estas características que ellos no tienen no se ajustaría a una política razonada, sino a un comportamiento de búsqueda de rentas.

Preguntas de la sección 6:

Pregunta 6.1 ¿Los agentes de servicios digitales OTT que proveen servicios de vídeo bajo demanda deberían adoptar mecanismos que promuevan la producción y el acceso a obras nacionales? Si sí, identifique cuáles y Lo invitamos a argumentar su respuesta.

Esta sección discute *la Ley de Streaming en Línea* de Canadá, una ley que la CCIA ha detallado como discriminatoria y violatoria del Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos, México y Canadá (USMCA) en su construcción,³⁵ a través de sus obligaciones de financiamiento base,³⁶ a través de su requisito para que las compañías de streaming en línea financien negocios de noticias nacionales,³⁷ y debido a sus normas restrictivas que vinculan la propiedad de IP y los onerosos requisitos de personal para que el contenido califique como "canadiense".³⁸ Además, esta consulta se refiere a los esfuerzos en curso de Australia para aplicar un requisito similar para que las empresas de streaming financien contenidos australianos, lo que también iría en contra del Tratado de Libre Comercio entre EE.UU. y Australia (AUSFTA).³⁹ Dado que los compromisos del TLC de Colombia con respecto a los servicios en línea son tan similares a los que se encuentran en el USMCA, las implicaciones de que Colombia siga el ejemplo de Canadá resultarían en el mismo peligro legal.

Las empresas estadounidenses ya proporcionan una inversión sustancial en el sector audiovisual de Colombia, y la naturaleza del alcance global de estos proveedores de servicios ayuda a exportar contenido cultural colombiano en todo el mundo. Esta participación en la industria cinematográfica colombiana hizo que las exportaciones de servicios y contenidos audiovisuales colombianos alcanzaran los 206,6 millones de dólares en 2022, lo que refleja un crecimiento del 29% en los últimos 7 años.⁴⁰

Dado que la *Ley de Streaming Online* de Canadá ya ha sido promulgada y se encuentra en fase de aplicación, respondemos a las referencias de esta ley (y a los requisitos de contribución del 5% y del 1,5%) de la consulta. A continuación, detallaremos cómo una estructura similar, de adoptarse en Colombia, podría contravenir los compromisos del Tratado de Libre Comercio entre EE. UU. y Colombia.

La Comisión Canadiense de Radiotelevisión y Telecomunicaciones (CRTC) ha perseguido una estructura de contribuciones obligatorias que contraviene los compromisos de Canadá con Estados Unidos en virtud del USMCA. En concreto, el requisito de la CRTC de que todos los proveedores de streaming en línea que ganen 25 millones de dólares o más "dediquen no menos del 5 % de sus ingresos anuales por contribuciones derivados de sus actividades de

³⁵ <https://ccianet.org/library/ccia-white-paper-on-canadas-online-streaming-act-bill-c-11/>

³⁶ <https://ccianet.org/library/ccia-comments-on-canadas-obligatory-base-contribution-for-streaming-suppliers/>.

³⁷ <https://ccianet.org/library/ccia-comments-on-mandatory-contributions-to-the-independent-local-news-fund/>.

³⁸ <https://ccianet.org/library/ccia-submission-to-the-crtc-on-canadian-content-requirements/>.

³⁹ https://ccianet.org/wp-content/uploads/2024/10/CCIA_Comments-for-the-2025-USTR-National-Trade-Estimate-Report.pdf en 50-54.

⁴⁰ <https://investincolombia.com.co/en/resources/invest-colombia-audiovisual-industry>.

radiodifusión audiovisual del año de radiodifusión anterior al apoyo de contenidos canadienses e indígenas" implica dos disposiciones del USMCA en la discriminación contra entidades y productos no canadienses.⁴¹

En primer lugar, este requisito de contribución viola el artículo 19.4 del USMCA, ya que discrimina a los productos digitales no canadienses. Los productos digitales canadienses (es decir, vídeos, música) reciben un trato preferente como beneficiarios de estos fondos. La definición de "producto digital" del USMCA abarca claramente el cine, la televisión, la música y otros contenidos audiovisuales y sonoros cubiertos por el marco de la CRTC: "un programa informático, texto, vídeo, imagen, grabación sonora u otro producto codificado digitalmente, producido para su venta o distribución comercial y que pueda transmitirse electrónicamente".⁴² Al proporcionar un trato preferencial a los contenidos canadienses, redirigiendo a la fuerza los ingresos de los proveedores estadounidenses hacia la producción de más contenidos canadienses -que, según la definición actual, los propios proveedores estadounidenses no pueden crear-, el marco de la CRTC viola el espíritu y la letra del artículo 19.4 del USMCA.

En segundo lugar, el régimen de la CRTC discriminaría a los proveedores estadounidenses de una manera que invoca el capítulo sobre comercio transfronterizo de servicios, en el artículo 15.3. Aunque tanto los servicios de streaming canadienses como los no canadienses deberán contribuir a los fondos dedicados a la producción de contenidos canadienses, *sólo* los servicios canadienses podrían acceder a estos fondos. De este modo, los proveedores estadounidenses se encontrarían en una situación de desventaja competitiva y estarían sujetos a la discriminación prohibida por el artículo 15.3.1.

En tercer lugar, el marco de la CRTC violaría el Capítulo de Inversión del USMCA, específicamente aquellos que rigen los requisitos de desempeño (Artículo 14.10.1 (b)) que prohíbe a las Partes del acuerdo hacer cumplir los requisitos "para lograr un nivel o porcentaje determinado de contenido nacional".⁴³ Dado que la CRTC ha permitido que se exima a los proveedores del 1,5% de la obligación del 5% si producen o adquieren contenidos canadienses certificados, esto sirve como requisito para que los proveedores no canadienses alcancen un determinado porcentaje de contenido nacional. El requisito de que los streamers en línea gasten un porcentaje de los ingresos en contenidos canadienses y contribuyan a fondos que apoyen la creación de contenidos canadienses tiene un efecto limitador similar al de una cuota, ya que garantiza una cantidad mínima de desarrollo de contenidos canadienses.⁴⁴

Esta consulta se refiere a la obligación de Canadá de que las empresas de streaming contribuyan también a las noticias nacionales. Estas obligaciones implican muchos de los mismos compromisos comerciales detallados anteriormente, como la CCIA detalló a la CRTC.⁴⁵ Si bien la producción de noticias locales y de producción independiente es

⁴¹ <https://crtc.gc.ca/eng/archive/2024/2024-121.htm>

⁴² <https://ustr.gov/sites/default/files/files/agreements/FTA/USMCA/Text/19-Digital-Trade.pdf>.

⁴³ <https://ustr.gov/sites/default/files/files/agreements/FTA/USMCA/Text/14-Investment.pdf>.

⁴⁴ https://ccianet.org/wp-content/uploads/2023/01/CCIA_Canada-Online-Streaming-Act_Bill-C-11_Whitepaper.pdf en 9-10.

⁴⁵ <https://ccianet.org/library/ccia-comments-on-mandatory-contributions-to-the-independent-local-news-fund/>.

fundamental, este método también es injusto, y no está claro si complementar este fondo mediante la imposición de obligaciones a los proveedores extranjeros que no están en la misma industria de servicios tendrá siquiera un impacto. Por ello, instamos a Colombia a evitar planteamientos improductivos en su mercado.

Muchos de los compromisos de Canadá que deberían prohibir este trato a las empresas de streaming estadounidenses se aplican a Colombia. Además, a diferencia de Canadá, Colombia no tiene una excepción de Industrias Culturales con Estados Unidos en su TLC. Por lo tanto, introducir normas y obligaciones de financiación similares a las de Canadá podría implicar compromisos en el Artículo 15.3.3 sobre Productos Digitales,⁴⁶ Artículo 11.2 sobre Trato Nacional a los Proveedores de Servicios Transfronterizos,⁴⁷ y el Artículo 10.3 sobre Trato Nacional a los Inversores,⁴⁸ y el Artículo 10.9 sobre Requisitos de Desempeño.⁴⁹

Aunque Colombia negoció una excepción en el TLC para proporcionar apoyo gubernamental a las industrias y actividades culturales y la capacidad de proporcionar a los países que no son Partes (es decir, terceros países) un trato preferencial en sus medidas no conformes,⁵⁰ estas disposiciones no proporcionarían a Colombia la flexibilidad necesaria para adoptar lo que Canadá ha promulgado. Estas obligaciones de financiación obligatoria no son un "apoyo gubernamental" en el sentido de una subvención, sino más bien transferencias forzosas de ingresos entre los participantes extranjeros en el mercado y los titulares locales. Como tales, no cumplirían los requisitos de la medida no conforme de Colombia, ya que el "apoyo gubernamental" se define como "incentivos fiscales, incentivos para la reducción de contribuciones obligatorias, subvenciones gubernamentales, préstamos apoyados por el gobierno y garantías, fideicomisos o seguros proporcionados por un gobierno, independientemente de si una entidad privada es total o parcialmente responsable de la gestión del apoyo gubernamental".⁵¹ Además, aunque la medida disconforme de Colombia pretende abordar las preocupaciones de NMF permitiendo un trato preferencial a los países que no son Parte, no incluye el permiso para violar las obligaciones de trato nacional. Además, aunque Colombia dispone de flexibilidad para introducir algunas cuotas de promoción de obras cinematográficas colombianas, éstas se adaptan muy específicamente a los cines o salas de exhibición (15%) y a la televisión en abierto (10%).⁵² Para que esta excepción fuera aplicable al streaming, tendría que haber tenido un alcance más amplio o haber incluido específicamente los servicios audiovisuales interactivos.

Por lo tanto, las disposiciones del TLC entre EE. UU. y Colombia relativas a la protección del trato nacional para los productos digitales, el comercio transfronterizo de servicios y las inversiones serían aplicables si Colombia adoptara el enfoque canadiense en materia de regulación del streaming en línea.

⁴⁶ https://ustr.gov/sites/default/files/uploads/agreements/fta/colombia/asset_upload_file324_10191.pdf en 1-2.

⁴⁷ https://ustr.gov/sites/default/files/uploads/agreements/fta/colombia/asset_upload_file466_10188.pdf en 2.

⁴⁸ https://ustr.gov/sites/default/files/uploads/agreements/fta/colombia/asset_upload_file630_10143.pdf.

⁴⁹ *Id.*

⁵⁰ https://ustr.gov/sites/default/files/uploads/agreements/fta/colombia/asset_upload_file893_10176.pdf en 7-8.

⁵¹ *Id.*

⁵² https://ustr.gov/sites/default/files/uploads/agreements/fta/colombia/asset_upload_file893_10176.pdf en 11.

Preguntas de la sección 7:

Pregunta 7.1 ¿Qué tan efectivos para controlar la desinformación considera que son los métodos de autorregulación y los métodos de seguimiento a la implementación? Lo invitamos a argumentar su respuesta.

Los métodos de autorregulación y de supervisión de la aplicación permiten adoptar enfoques flexibles y adaptados al contexto que reducen el riesgo de desinformación en línea. En la actualidad, la mayoría de los sitios web de redes sociales invierten importantes recursos en la moderación de contenidos, eliminando contenidos ilegales y suprimiendo o etiquetando contenidos falsos o engañosos cuando es necesario, al tiempo que garantizan que los usuarios puedan expresar sus opiniones. Por ejemplo, las empresas hacen cumplir sus términos de servicio (TdS) mediante el uso de herramientas automatizadas, verificadores de hechos de terceros e interfaces de usuario que permiten que el contenido sea denunciado y revisado para detectar posibles violaciones de los TdS. Pueden desarrollar mecanismos de respuesta a problemas específicos, por ejemplo, en torno a la salud pública y la seguridad infantil, lo que pone de relieve la importancia de las intervenciones en contextos específicos. Las plataformas tienen un gran interés en hacerlo, ya que la prevalencia de la desinformación puede acarrear importantes costes de reputación tanto para los usuarios como para los anunciantes. Además, la autorregulación permite a las plataformas elaborar las políticas de moderación de contenidos que mejor se adapten a sus TdS, a los contenidos que albergan y a los riesgos a los que se enfrentan sus usuarios.

Los sitios web deben tener la oportunidad de aplicar voluntariamente sus políticas de moderación de contenidos sin ser penalizados por sus esfuerzos de buena fe. Los regímenes reguladores más estrictos, de arriba abajo, que imponen requisitos estrictos y universales a las plataformas para eliminar contenidos dentro de estrechas ventanas de tiempo corren el riesgo de sofocar la libertad de expresión y la innovación. En primer lugar, pueden incentivar a las plataformas a regular en exceso, aumentando el riesgo de que se eliminen contenidos expresivos que no violen los TdS. En segundo lugar, las regulaciones excesivamente estrictas requieren recursos significativos para hacerlas cumplir que pueden ser inmanejables para las plataformas más pequeñas, perjudicando el ecosistema de la plataforma. Por lo tanto, las sanciones para hacer cumplir la moderación de contenidos sólo deben emplearse cuando se considere estrictamente necesario, cuando exista una clara amenaza para la seguridad pública, y cuando haya pruebas claras de un patrón de incumplimiento por parte de las plataformas para hacer cumplir sus TdS. Incluso en estos contextos limitados, las sanciones deben ser proporcionadas y evitar dar lugar a una eliminación excesiva de contenidos que pueda afectar a la libertad de expresión.

Uno de los métodos para mejorar la autorregulación, al que se hace referencia en esta consulta, son los códigos de prácticas voluntarios. Los códigos, cuando se diseñan adecuadamente, son instrumentos de corregulación flexibles con parámetros basados en resultados que no aumentan significativamente los costes operativos de las empresas participantes. Su diseño corregulador permite a las plataformas aportar su experiencia para elaborar normas viables que reflejen las mejores prácticas del sector y se ajusten a los objetivos políticos. Los códigos también son flexibles, ya que las plataformas de medios sociales ofrecen diferentes servicios

y utilizan diferentes sistemas de moderación de contenidos, y estos servicios y sistemas están en constante evolución. Al ofrecer flexibilidad, los códigos reducen el riesgo de fragmentación normativa, especialmente importante en grandes mercados digitales únicos como la UE o en regiones con un idioma común como la Sudamérica hispanohablante.

Pregunta 7.2 ¿Qué principios y medidas considera son necesarios para mitigar la desinformación y no afectar a la libertad de expresión?

En primer lugar, los sitios web a menudo emplean, y los gobiernos no deben desincentivar, la adopción de políticas de moderación de contenidos que se centren en daños claros, con el fin de limitar los riesgos potenciales para la libertad de expresión o el riesgo de interpretaciones diferentes en las distintas jurisdicciones. En segundo lugar, los principios de moderación de contenidos deben alinearse con los marcos internacionales de derechos humanos existentes cuando sea pertinente.