



**MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO**

RESOLUCIÓN NÚMERO 59371 DE 2021

(17/09/2021)

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO

En ejercicio de sus facultades legales, y en especial las previstas en la Ley 155 de 1959, la Ley 1340 de 2009 y el numeral 15 del artículo 3 del Decreto 4886 de 2011, y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el artículo 4 de la Ley 155 de 1959, modificado por el artículo 9 de la Ley 1340 de 2009 dispone que:

“Artículo 4. (Modificado por el artículo 9, Ley 1340 de 2009). Las empresas que se dediquen a la misma actividad económica o participen en la misma cadena de valor y que cumplan con las siguientes condiciones, estarán obligadas a informar a la Superintendencia de Industria y Comercio sobre las operaciones que proyecten llevar a cabo para efectos de fusionarse, consolidarse, adquirir el control o integrarse cualquiera sea la forma jurídica de la operación proyectada:

Las empresas que se dediquen a la misma actividad económica o participen en la misma cadena de valor y que cumplan con las siguientes condiciones, estarán obligadas a informar a la Superintendencia de Industria y Comercio sobre las operaciones que proyecten llevar a cabo para efectos de fusionarse, consolidarse, adquirir el control o integrarse cualquiera sea la forma jurídica de la operación proyectada:

1. Cuando, en conjunto o individualmente consideradas, hayan tenido durante el año fiscal anterior a la operación proyectada ingresos operacionales superiores al monto que, en salarios mínimos legales mensuales vigentes, haya establecido la Superintendencia de Industria y Comercio o;

2. Cuando al finalizar el año fiscal anterior a la operación proyectada tuviesen, en conjunto o individualmente consideradas, activos totales superiores al monto que, en salarios mínimos legales mensuales vigentes, haya establecido la Superintendencia de Industria y Comercio.

En los eventos en que los interesados cumplan con algunas de las dos condiciones anteriores pero en conjunto cuenten con menos del 20% del mercado relevante, se entenderá autorizada la operación. Para este último caso se deberá únicamente notificar a la Superintendencia de Industria y Comercio de esta operación.

(...)”.

SEGUNDO: Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 155 de 1959, modificado por el artículo 9 de la Ley 1340 de 2009, a través de comunicación radicada con el No. 21-69461-0 del diecisiete (17) de febrero de dos mil veintiuno (2021), complementada mediante oficios Nos. 21-69461-2, 21-69461-3 y 21-69461-4 del dieciocho (18), y 21-69461-5 del diecinueve (19) del mismo mes y año, **UFINET COLOMBIA PARTICIPACIONES S.A.S.**, una empresa controlada por **UFINET LATAM S.L.U.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.**, informaron

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

a esta Entidad la intención de realizar una operación de integración mediante la cual se crea una empresa común, en forma de sociedad por acciones simplificada “**NewCo**”, la cual operará de manera neutral y sin exclusividades¹.

TERCERO: Que en cumplimiento de lo previsto en el artículo 156 del Decreto 19 de 2012, en el numeral 2 del artículo 10 de la Ley 1340 de 2009 y en el numeral 2.3.2 del Capítulo Segundo del Título VII de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, mediante oficio radicado con el No. 21-69461-6 del veintidós (22) de febrero de dos mil veintiuno 2021², se ordenó la publicación del inicio del procedimiento de autorización de la operación presentada, en la página Web de esta Superintendencia³.

CUARTO: Que dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la publicación del inicio del procedimiento de autorización de la operación en la página Web de esta Superintendencia, plazo señalado en el numeral 2 del artículo 10 de la Ley 1340 de 2009, **AZTECA COMUNICACIONES S.A.S.**, (en adelante **AZTECA**), mediante oficio radicado con el número 21-69461-9 del 8 de marzo de 2021⁴, presentó observaciones relativas al procedimiento administrativo de control previo de la operación de integración empresarial proyectada.

QUINTO: Que mediante comunicación radicada con el No. 21-69461-10 del 23 de marzo de 2021⁵, **UFINET COLOMBIA PARTICIPACIONES S.A.S.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.**, (en adelante y de manera conjunta las **INTERVINIENTES**), presentaron consideraciones frente a los argumentos planteados por **AZTECA**.

SEXTO: Que dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la presentación de la información de la operación de integración proyectada y de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 10 de la Ley 1340 de 2009, esta Superintendencia consideró procedente dar paso al estudio de fondo de la transacción propuesta. Así, mediante comunicaciones radicadas con los Nos. 21-69461-11 y 21-69461-12 del treinta (30) de marzo de dos mil veintiuno (2021)⁶, se informó a las **INTERVINIENTES**, que se daba paso a la segunda etapa del trámite presentado y se requirió la información solicitada en la Guía de Estudio de Fondo de Integraciones Empresariales (Anexo No. 9.2 de la Resolución No. 2751 de 2021), correspondiente a dicha etapa.

SÉPTIMO: Que en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley 1340 de 2009, mediante comunicaciones radicadas con los Nos. 21-69461-13 y 21-69461-15 del treinta (30) de marzo de dos mil veintiuno (2021)⁷, esta Entidad requirió a la **COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES - CRC** (en adelante, **CRC**) y al **MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES - MINTIC** (en adelante, **MINTIC**), con el fin de que, de considerarlo pertinente, emitieran concepto técnico frente a la operación informada a esta Superintendencia por las **INTERVINIENTES**.

¹ Documento de “Pre-evaluación SIC **UFINET LATAM S.L.U.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB**. “No Confidencial”, del consecutivo 0, de la Carpeta Reservada del Expediente No. 21-69461, página 1 (Documento PDF). Entiéndase que cuando se hace referencia al “Expediente”, este corresponde al anterior radicado.

² Documento “21069461—0000600002” de la Carpeta Pública del Expediente, consecutivo 6 (Documento PDF).

³ Disponible en: <https://www.sic.gov.co/integraciones-inicio-autorizacion>. Consulta 22 de abril de 2021.

⁴ Documento “21069461--0000900003” de la Carpeta Pública del Expediente, consecutivo 9 (Documento PDF).

⁵ Documento “21069461—0001000002” de la Carpeta Reservada del Expediente, consecutivo 10 (Documento PDF).

⁶ Documentos “21069461--0001100002” y “21069461--0001200002” de la Carpeta Pública del Expediente, consecutivos 11 y 12 respectivamente (Documentos PDF).

⁷ Documentos “21069461--0001300002” y “21069461--0001500002” de la Carpeta Pública del Expediente, consecutivos 13 y 15 respectivamente (Documentos PDF).

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

La **CRC** a través de comunicaciones radicadas con los Nos. 21-69461-19, 21-69461-20 y 21-69461-21 del 13 de abril de 2021⁸, aportó concepto técnico frente a la operación de integración empresarial proyectada. El **MINTIC** no aportó concepto técnico.

OCTAVO: Que mediante escrito radicado con el No. 21-69461-23 del 22 de abril de 2021⁹, las **INTERVINIENTES** presentaron la información necesaria para el análisis de la operación presentada, de conformidad con lo establecido en la “*Guía de Estudio de Fondo de Integraciones Empresariales*” (Anexo No. 9.2 de la Resolución No. 2751 de 2021 de la Superintendencia de Industria y Comercio).

NOVENO: Que con el fin de complementar y ampliar la información allegada al Expediente, esta Superintendencia formuló requerimientos de información sobre el mercado objeto de la operación a los principales competidores y clientes de las **INTERVINIENTES**¹⁰. Las empresas requeridas aportaron información en fechas que transcurrieron entre el 13 de mayo y el 9 de junio de 2021.

DÉCIMO: Que mediante comunicación radicada con el No. 21-69461-116 del 16 de julio de 2021 se envió requerimiento de información a las **INTERVINIENTES**, quienes allegaron la información solicitada por esta Superintendencia mediante radicado No. 21-69461-118 del **19 de julio de 2021**.

DÉCIMO PRIMERO: Que en cumplimiento del numeral 2.5.4 del Capítulo Segundo del Título VII de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, mediante comunicaciones Nos. 21-69461-122 y 21-69461-123 del 23 de julio de 2021¹¹, se citó a las **INTERVINIENTES** a una reunión de carácter virtual, con el fin de informarles sobre los posibles efectos anticompetitivos de la operación, encontrados de forma preliminar por esta Superintendencia. La reunión fue llevada a cabo a través de la plataforma *Meet* de *Google* el 28 de julio de 2021.

DÉCIMO SEGUNDO: Que de acuerdo con lo ordenado en el artículo 4 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020, la notificación o comunicación de los actos administrativos se realizará por medios electrónicos, a la dirección electrónica que aparezca informada por los solicitantes del procedimiento administrativo. Lo anterior, hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y de la Protección Social, con ocasión de la pandemia del Coronavirus y la enfermedad COVID-19.

⁸ Documentos “21069461--0001900003”, “21069461--0002000003” y “21069461--0002100002” de la Carpeta Pública del Expediente, consecutivos 19, 20 y 21 respectivamente (Documentos PDF).

⁹ Documento “21069461--0002300003” de la Carpeta Pública del Expediente, consecutivo 23 (Documento PDF).

¹⁰ El requerimiento se formuló a las siguientes empresas: **INTERNEXA S.A.**, (en adelante **INTERNEXA**), **AZTECA, TELMEX COMUNICACIONES LTDA**, (en adelante **TELMEX**), **CENTURYLINK COLOMBIA S.A.S.**, (en adelante **CENTURYLINK**), **COLUMBUS NETWORKS DE COLOMBIA S.A.S.**, (en adelante **COLUMBUS NETWORKS COLOMBIA**), **EMPRESA DE RECURSOS TECNOLÓGICOS S.A. E.S.P.**, (en adelante **ERT**), **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.**, (en adelante **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**), **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.**, (en adelante **COLOMBIA MÓVIL**), **MEDIA COMMERCE PARTNERS S.A.S.**, (en adelante **MEDIA COMMERCE**), **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.**, (en adelante **UNE TELECOMUNICACIONES**), **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A.**, (en adelante **COMCEL**), **DIRECT TV COLOMBIA LTDA**, (en adelante **DIRECT TV**), **BANSAT S.A.**, (en adelante **BANSAT**), **AXESS NETWORKS SOLUTIONS COLOMBIA S.A.S.**, (en adelante **AXESS**), **CARACOL TELEVISIÓN S.A.**, (en adelante **CARACOL TELEVISIÓN**), **WIN SPORTS S.A.**, (en adelante **WIN SPORTS**), **SONY COLOMBIA S.A.S.**, (en adelante **SONY COLOMBIA**), **GOOGLE COLOMBIA LTDA**, (en adelante **GOOGLE COLOMBIA**), **GRUPO EMPRESARIAL EMERAL S.A.S.**, (en adelante **GRUPO EMPRESARIAL EMERAL**), **NETFLIX SERVICIOS DE TRANSMISIÓN COLOMBIA S.A.S.**, (en adelante **NETFLIX COLOMBIA**). Radicaciones Nos. 21-69461-40 al 21-69461-59 del 30 de abril de 2021.

¹¹ Documentos “21069461--0012200002” y “21069461--0012300002” de la Carpeta Pública del Expediente, consecutivos 122 y 123 respectivamente (Documentos PDF).

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

DÉCIMO TERCERO: Que una vez hechas las anteriores consideraciones y dentro del término previsto en el numeral 5 del artículo 10 de la Ley 1340 de 2009, este Despacho procede a pronunciarse respecto de la operación de integración informada, en los siguientes términos:

13.1. EMPRESAS INTERVINIENTES

13.1.1. UFINET COLOMBIA PARTICIPACIONES S.A.S.

UFINET COLOMBIA PARTICIPACIONES S.A.S. (en adelante, **UFINET PARTICIPACIONES**) es una empresa colombiana identificada con NIT 901.445.857-3, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C. Esta compañía fue constituida a través de documento privado el 18 de enero de 2021 de accionista único e inscrito en la misma fecha en la Cámara de Comercio de Bogotá con el No. 02652906 del Libro IX del Registro Mercantil¹². Como se observa en el Certificado de Existencia y Representación Legal de **UFINET PARTICIPACIONES** expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, su objeto social abarca, entre otras, las siguientes actividades:

“(…) [U]so y explotación de infraestructura de telecomunicaciones, así como de sus capacidades y de toda clase de bienes y derechos susceptibles de ser destinados a la prestación de servicios de telecomunicaciones y sus actividades auxiliares, la adquisición, a cualquier título, de otros derechos sobre futuras redes de telecomunicaciones para su posterior gestión, uso y explotación, la construcción de nuevas redes de telecomunicaciones para desplegar sobre las mismas las actividades anunciadas (…)”¹³.

UFINET PARTICIPACIONES tiene por finalidad construir una red FTTH¹⁴, cuyo derecho de uso sobre la misma será puesto a disposición de la “**NewCo**”. Esta sociedad se constituye como un operador activo en el mercado de telecomunicaciones, particularmente en el segmento de provisión de infraestructura pasiva. Su actividad económica se encuentra clasificada con el código de Clasificación Industrial Internacional Uniforme (en adelante, CIIU) No.: 7010: actividades de administración empresarial¹⁵.

En la siguiente tabla se muestra la composición accionaria de **UFINET PARTICIPACIONES**:

Tabla No. 1
Composición accionaria UFINET PARTICIPACIONES

ACCIONISTA	No. DE ACCIONES	PARTICIPACIÓN
UFINET LATAM S.L.U.		
TOTAL		100%

Fuente: Página 15 del documento de pre-evaluación.

UFINET PARTICIPACIONES afirma que no tiene registrada una situación de grupo empresarial en Colombia, de conformidad con lo previsto en el artículo 28 de la Ley 222 de 1995¹⁶. No obstante,

¹² Registro Único Empresarial y Social (RUES). http://www.rues.org.co/RUES_Web/Consultas. Consulta del 5 de abril de 2021.

¹³ Id.

¹⁴ Fibra óptica al hogar, o por sus siglas en inglés FTTH (“*Fiber To The Home*”), es una tecnología de telecomunicaciones que consiste en la utilización de cableado de fibra óptica y sistemas de distribución ópticos para la provisión de servicios de internet, telefonía IP y televisión IPTV a hogares, negocios de los suscritos y empresas.

¹⁵ Documento de “Pre-evaluación SIC **UFINET LATAM S.L.U.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB**. “No Confidencial”, del consecutivo 0, de la Carpeta Reservada del Expediente No. 21-69461, página 8 (Documento PDF).

¹⁶ Documento de “Pre-evaluación SIC **UFINET LATAM S.L.U.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB**. “Confidencial”, del consecutivo 0, de la Carpeta Reservada del Expediente No. 21-69461, página 16 (Documento PDF).

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

informa que está siendo controlada por **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**, (en adelante **XXXXXXXXXXXX**), una compañía holding del **XXXXXXXXXXXX** que, a través de sus filiales, presta servicios de telecomunicaciones, suministra infraestructura de fibra y servicios de transmisión, ofrece conectividad de datos, internet y ubicación, fibra oscura, acceso remoto y soluciones de configuración, en varios países de América Latina¹⁷. **UFINET PARTICIPACIONES** señala además que no cuenta con inversiones permanentes en Colombia sobre las cual ejerza algún tipo de control¹⁸.

De acuerdo con el balance de apertura obrante en el Expediente, **UFINET PARTICIPACIONES** cuenta con activos totales por un millón de pesos mcte (COP \$1.000.000)¹⁹.

13.1.2. UFINET COLOMBIA S.A.

UFINET COLOMBIA S.A. (en adelante, **UFINET COLOMBIA**) sociedad colombiana con domicilio en la ciudad de Bogotá, identificada con el NIT 806.009.543-2, constituida mediante Escritura Pública No. 1068 del 19 de abril de 2001 en la Notaría 3 de Cartagena-Bolívar e inscrita en la Cámara de Comercio de Bogotá el 13 de enero de 2016 con el No. 02052252 del Libro IX del Registro Mercantil²⁰. Como se observa en el Certificado de Existencia y Representación Legal de **UFINET COLOMBIA** expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, su objeto social abarca, entre otras, las siguientes actividades:

“(...) [A]dquisición, tenencia, administración, gestión, explotación, arrendamiento, mantenimiento, cesión y transmisión a terceros a cualquier título de los derechos de uso y explotación de infraestructura de telecomunicaciones, así como de sus capacidades y de toda clase de bienes y derechos susceptibles de ser destinados a la prestación de servicios de telecomunicaciones y sus actividades auxiliares, (...) adquisición a cualquier título de otros derechos sobre futuras redes de telecomunicaciones para su posterior gestión, uso y explotación. La construcción de nuevas redes de telecomunicación para desplegar sobre las mismas las actividades antes enunciadas (...)”²¹.

UFINET COLOMBIA se encuentra activa en el mercado mayorista de las telecomunicaciones, constituido como un operador de fibra óptica neutral. En Colombia, esta compañía es un proveedor de conectividad por fibra óptica, servicios de *towering*, fibra óptica oscura, acceso satelital, servicios de capacidad, co-ubicación y datacenter²². **UFINET COLOMBIA** aclara que si bien no será parte activa para la constitución de la “**Newco**”, está siendo reportada como interviniente toda vez que su actividad económica se circunscribe al mercado de telecomunicaciones y para efectos de la transacción proyectada, es relevante su participación en el mercado de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica oscura como un eslabón de la cadena de valor del mercado portador²³.

¹⁷ *Ibíd.*, página.17.

¹⁸ *Ibíd.*, página.18.

¹⁹ *Ibíd.*, Anexo 10 (Documento PDF).

²⁰ Registro Único Empresarial y Social (RUES). http://www.rues.org.co/RUES_Web/Consultas. Consulta del 5 de abril de 2021.

²¹ *Id.*

²² Documento de “Pre-evaluación SIC **UFINET LATAM S.L.U.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB**. “No Confidencial”, del consecutivo 0, de la Carpeta Reservada del Expediente No. 21-69461, página 8 (Documento PDF).

²³ Documento de “Pre-evaluación SIC **UFINET LATAM S.L.U.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB**. “Confidencial”, del consecutivo 0, de la Carpeta Reservada del Expediente No. 21-69461, página 11 (Documento PDF).

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

Esta compañía cuenta con una red de fibra óptica nacional de XXXX kms aprox., compuesta por una red metropolitana de XXXX kms y una red de larga distancia de XXXXX kms. Su actividad comercial llevada a cabo sobre esta red incluye el alquiler o cesión de modalidad de IRU (derecho de uso irrevocable) de fibra óptica oscura para que sus clientes del sector mayorista sean quienes la iluminen mediante la instalación, operación y mantenimiento del equipamiento activo que requieran²⁴. La prestación del servicio de fibra óptica oscura incluye la operación y mantenimiento de la infraestructura pasiva. Los enlaces de fibra óptica oscura ofrecidos pueden ser tanto metropolitanos como de larga distancia a nivel nacional para unir puntos de diferente naturaleza (nodos, data centers, torres de telefonía móvil, etc), según los requerimientos de los clientes²⁵. Sus actividades económicas se encuentran clasificadas con los códigos CIIU Nos.: 6110: actividades de telecomunicaciones alámbricas, 6120: actividades de telecomunicaciones inalámbricas y 6190: otras actividades de telecomunicaciones²⁶.

UFINET COLOMBIA señala que está siendo controlada por **UFINET LATAM**, quien, a su vez, también es propietaria del XX% del capital social de **IFX NETWORKS COLOMBIA S.A.S.**, (en adelante **IFX**) una compañía activa en el sector de las telecomunicaciones a nivel nacional, que opera como proveedor de servicios de internet, tales como servicios de conectividad e internet para clientes corporativos²⁷. **UFINET COLOMBIA** advierte que **IFX** se excluye de la operación propuesta comoquiera que no será parte activa de la transacción para la constitución de la "**NewCo**", ni sus actividades se apalancarán con los servicios que ofrezca la "**NewCo**"²⁸.

En la siguiente tabla se muestra la composición accionaria de **UFINET COLOMBIA**:

Tabla No. 2
Composición accionaria UFINET COLOMBIA

ACCIONISTA	No. DE ACCIONES	PARTICIPACIÓN
UFINET LATAM		
EMPRESA DE ENERGÍA DEL PACÍFICO S.A. E.S.P.		
UFINET PANAMÁ S.A.		
UFINET GUATEMALA S.A.		
UFINET HONDURAS S.A.		
TOTAL		100%

Fuente: página 15 del documento de pre-evaluación.

UFINET COLOMBIA afirma que no tiene registrada una situación de grupo empresarial en Colombia, de conformidad con lo previsto en el artículo 28 de la Ley 222 de 1995²⁹. No obstante, informa que está siendo controlada mayoritariamente por **UFINET LATAM** con el XXXX% del capital social, seguido por **EMPRESA DE ENERGÍA DEL PACÍFICO S.A. E.S.P.**, con el XX% de participación accionaria³⁰. **UFINET COLOMBIA** señala que no cuenta con inversiones permanentes en el territorio nacional sobre las cual ejerza algún tipo de control³¹.

²⁴ *Ibíd.*, páginas 11 y 12.

²⁵ *Ibíd.*, página 12.

²⁶ *Id.*

²⁷ *Id.*

²⁸ *Id.*

²⁹ *Ibíd.*, página 16.

³⁰ *Ibíd.*, página 17.

³¹ *Ibíd.*, página 18.

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

La información de activos totales e ingresos operacionales de **UFINET COLOMBIA**, con corte a 31 de diciembre de 2020, se presenta a continuación:

Tabla No. 3
Cuentas financieras UFINET COLOMBIA
(31 de diciembre de 2020)

CUENTA	VALOR (COP \$)
Activos	364.053.978.000
Ingresos operacionales	175.576.638.000

Fuente: Anexo 11 del Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1 del Expediente.

13.1.3. EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. – ETB

EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB (en adelante, **ETB**) es una sociedad colombiana de servicios públicos, con domicilio en la ciudad de Bogotá, identificada con el NIT 899.999.115-8, constituida mediante Escritura Pública No. 4274 del 29 de diciembre de 1997 en la Notaría 32 de Bogotá D.C., e inscrita en la misma fecha en la Cámara de Comercio de Bogotá con el No. 00616188 del Libro IX del Registro Mercantil³². El Certificado de Existencia y Representación Legal de **ETB**, expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, señala que su objeto social abarca, entre otras, las siguientes actividades:

“(…) [P]restación y organización de servicios y actividades de telecomunicaciones tales como telefonía básica local y de larga distancia, servicios móviles, portadores, teleservicios, telemáticos, de valor agregado, servicios satelitales y de televisión en sus diferentes modalidades, servicios de internet y cualquier otro servicio de telecomunicaciones, así como, la creación, generación, implantación, y explotación comercial de las tecnologías de la información y de la comunicación, dentro del territorio nacional y en el exterior (…)”³³.

ETB se dedica a la provisión de servicios de telecomunicaciones, a la creación, implementación y explotación comercial de las tecnologías de la información y las comunicaciones (“TIC”) a nivel nacional e internacional. De manera particular, esta sociedad presta y organiza servicios y actividades de telecomunicaciones como telefonía básica local y de larga distancia, servicios móviles, portadores y servicios satelitales entre otros³⁴. Su actividad económica se encuentra clasificada con los códigos CIIU Nos.: 4652: comercio al por mayor de equipo, partes y piezas electrónicos y de telecomunicaciones, 6110, 6190 y 6311: procesamiento de datos, alojamiento (hosting) y actividades relacionadas³⁵.

ETB está activo en Colombia a través de tres (3) subsidiarias: (i) **SKYNET DE COLOMBIA S.A.S. E.S.P.**, (en adelante **SKYNET**); (ii) **COMPAÑÍA COLOMBIANA DE SERVICIOS DE VALOR AGREGADO Y TELEMÁTICOS COLVATEL S.A. E.S.P.**, (en adelante **COLVATEL**) y (iii) **AMERICAS BUSINESS PROCESS SERVICES S.A.** (en adelante **AMERICAS BUSINESS**)³⁶.

³² Registro Único Empresarial y Social (RUES). http://www.rues.org.co/RUES_Web/Consultas. Consulta del 8 de abril de 2021.

³³ Id.

³⁴ Documento de “Pre-evaluación SIC **UFINET LATAM S.L.U.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB**. “Confidencial”, del consecutivo 0, de la Carpeta Reservada del Expediente No. 21-69461, páginas 12 y 13 (Documento PDF).

³⁵ *Ibíd.*, página 13.

³⁶ Id.

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

No obstante, **ETB** señala que **COLVATEL** y **AMERICAS BUSINESS**, se excluyen como partes intervinientes pues no harán parte de la operación propuesta, toda vez que sus actividades no tienen relación con los mercados afectados por la operación³⁷.

El portafolio de servicios de **ETB** comprende los siguientes servicios: **(i)** telefonía; **(ii)** televisión; **(iii)** internet; **(iv)** móviles; **(v)** datos; **(vi)** data center y **(vii)** soluciones de tecnologías de información. Estos negocios se ofrecen a hogares, mayoristas, mipymes, Gobierno y empresas³⁸.

En la siguiente tabla se muestra la descripción del portafolio de servicios ofrecido por **ETB**:

Tabla No. 4
Portafolio de servicios de ETB

SERVICIO	DESCRIPCIÓN
Telefonía fija	Comprende telefonía fija, con la inclusión del servicio de llamada en espera, transferencia e identificador de llamadas.
Televisión por suscripción	Incluye el servicio de televisión con contenido exclusivo, mediante el cual los clientes se suscriben y pueden tener acceso a través de plataformas multicanal por cable o satélite y plataformas en línea de video por demanda.
Internet	Abarca internet fijo y móvil dirigido a los hogares. Para el caso de internet fijo, se ofrecen tecnologías de cobre, FTTC ("Fiber to the Cabinet") y FTTH ("Fiber to the Home") con velocidades desde 3M en adelante.
Móviles	Comprende planes de telefonía móvil en prepago y postpago, que contienen internet móvil, minutos a todo destino nacional y mensajería de texto.

Fuente: Elaboración propia con base en el documento de pre-evaluación, pág 32.

En la tabla presentada a continuación se muestra la composición accionaria de **ETB**:

Tabla No. 5
Composición accionaria ETB

ACCIONISTA	No. DE ACCIONES	PARTICIPACIÓN
DISTRITO CAPITAL		86,6%
UNIVERSIDAD DISTRITAL FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS		2%
MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO		0,02%
GOBERNACIÓN DEL META		0,02%
EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ		0,0000387%
FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS CESANTÍAS Y PENSIONES		0,0000387%
INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO DE BOGOTÁ		0,0000387%
LOTERÍA DE BOGOTÁ		0,0000387%
ACCIONES ORDINARIAS PRIVADAS		11,6%
TOTAL		100%

Fuente: página 16 del documento de pre-evaluación.

La información de activos totales e ingresos operacionales de **ETB**, con corte a 30 de septiembre de 2020, se presenta a continuación:

Tabla No. 6
Cuentas financieras ETB
(30 de septiembre 2020)

CUENTA	VALOR (COP \$)
Activos	3.637.815.938.000
Ingresos operacionales	1.068.612.849.000

Fuente: Anexo 12 del Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1 del Expediente.

³⁷ Ibid., página 14.

³⁸ Ibid., página 32.

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

(i) SKYNET

SKYNET es una sociedad colombiana con domicilio en la ciudad de Bogotá, identificada con el NIT 830.059.734-3, constituida mediante Escritura Pública No. 1948 del 2 de junio de 1999 en la Notaría 5 de Bogotá D.C., e inscrita el 8 de julio de ese mismo año en la Cámara de Comercio de Bogotá con el No. 00687231 del Libro IX del Registro Mercantil³⁹. Esta compañía es un operador de conectividad satelital, que participa en el sector de telecomunicaciones satelitales, alámbricas e inalámbricas, entre otras. Particularmente, presta servicios de internet, actividad que se encuentra definida como un mercado relevante de la transacción proyectada. No obstante, **SKYNET** no será parte activa de la “**NewCo**”⁴⁰. Sus actividades económicas se encuentran clasificadas con los códigos CIU Nos.: 6110, 6120, 6130: actividades de telecomunicación satelital y 6190⁴¹.

En la siguiente tabla se muestra la composición accionaria de **SKYNET**:

Tabla No. 7
Composición accionaria SKYNET

ACCIONISTA	PARTICIPACIÓN
ETB	
TOTAL	100%

Fuente: página 16 del documento de pre-evaluación.

SKYNET informa que tiene registrada una situación de grupo empresarial con **ETB** como su matriz y accionista mayoritario⁴². De otro lado, afirma que no cuenta con inversiones permanentes de conformidad con lo previsto en el numeral 4 del artículo 45 del Decreto 2153 de 1992⁴³.

El portafolio de servicios de **SKYNET** comprende los siguientes servicios: (i) conectividad empresarial; (ii) soluciones de conectividad móviles; (iii) backup satelital; y (iv) telefonía satelital⁴⁴.

En la tabla presentada a continuación, se describen los servicios ofrecidos por **SKYNET**:

Tabla No. 8
Portafolio de servicios de SKYNET

SERVICIO	DESCRIPCIÓN
Conectividad empresarial	Diseñado con el fin de optimizar y extender la operación del negocio del cliente permitiendo interconectar diferentes puntos desde la sede principal hasta las sucursales ubicadas en zonas distantes, garantizando de este modo el funcionamiento de aplicaciones en tiempo real.
Soluciones de conectividad móviles	Ofrecidas al sector marítimo o terrestre, las cuales proporcionan conectividad en cualquier lugar
Backup satelital	Permite mantener la conexión sin perder comunicación entre las aplicaciones del negocio.

³⁹ Registro Único Empresarial y Social (RUES). http://www.rues.org.co/RUES_Web/Consultas. Consulta del 8 de abril de 2021.

⁴⁰ Documento de “Pre-evaluación SIC **UFINET LATAM S.L.U.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB**. “Confidencial”, del consecutivo 0, de la Carpeta Reservada del Expediente No. 21-69461, páginas 13 y 14 (Documento PDF).

⁴¹ Id.

⁴² Ibíd., página. 17.

⁴³ Ibíd., página. 18

⁴⁴ Ibíd., páginas 32 y 33.

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

SERVICIO	DESCRIPCIÓN
Telefonía satelital	Servicios de comunicación (voz, bolsas de minutos, SMS) ofrecidos en cualquier parte del mundo en zonas donde los operadores de telefonía pública y celular no tienen cobertura.

Fuente: Elaboración propia con base en el documento de pre-evaluación, páginas 32 y 33.

La información de activos totales e ingresos operacionales de **SKYNET**, con corte a 31 de diciembre de 2020, se presenta a continuación:

Tabla No. 9
Cuentas financieras SKYNET
(31 de diciembre de 2020)

CUENTA	VALOR (COP \$)
Activos	48.513.928.000
Ingresos operacionales	33.698.144.000

Fuente: Anexo 13 del Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1 del Expediente.

(ii) COLVATEL

COLVATEL es una sociedad comercial anónima, de servicios públicos mixta, con domicilio en la ciudad de Bogotá, identificada con el NIT 800.196.299-8, constituida mediante Escritura Pública No. 5157 del 31 de diciembre de 1992 en la Notaría 8 de Bogotá D.C., e inscrita el 25 de mayo de 1993 en la Cámara de Comercio de Bogotá con el No. 406565 del Libro IX del Registro Mercantil⁴⁵. **COLVATEL** se dedica al despliegue, operación y mantenimiento de redes y a la prestación de servicios de integración de soluciones tecnológicas de la información y las comunicaciones. Esta sociedad ofrece dos servicios principales: **(i)** servicios de instalación y mantenimiento de infraestructura de telecomunicaciones dirigidas a operadores, cableros, proveedores y fabricantes de tecnología, según sus necesidades e **(ii)** integración de soluciones TIC dirigidos al segmento corporativo⁴⁶.

(iii) AMERICAS BUSINESS

AMERICAN BUSINESS es una sociedad comercial anónima, con domicilio en la ciudad de Bogotá, identificada con el NIT 830.126.395-7, constituida mediante Escritura Pública No. 1858 del 15 de agosto de 2003 en la Notaría 46 de Bogotá D.C., e inscrita el 26 del mismo mes y año en la Cámara de Comercio de Bogotá con el No. 00894711 del Libro IX del Registro Mercantil⁴⁷. Esta compañía se dedica a la tercerización de procesos de negocios, ciencia de datos, BPO, ventas, cobranza, modelo de atención al ciudadano, experiencia de clientes y servicio al cliente⁴⁸.

13.2. DESCRIPCIÓN DE LA OPERACIÓN

La operación de integración propuesta fue presentada por las **INTERVINIENTES** en los siguientes términos:

⁴⁵ Registro Único Empresarial y Social (RUES). http://www.rues.org.co/RUES_Web/Consultas. Consulta del 8 de abril de 2021.

⁴⁶ Documento de "Pre-evaluación SIC **UFINET LATAM S.L.U.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB**. "Confidencial", del consecutivo 0, de la Carpeta Reservada del Expediente No. 21-69461, página 13 (Documento PDF).

⁴⁷ Registro Único Empresarial y Social (RUES). http://www.rues.org.co/RUES_Web/Consultas. Consulta del 8 de abril de 2021.

⁴⁸ Documento de "Pre-evaluación SIC **UFINET LATAM S.L.U.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB**. "Confidencial", del consecutivo 0, de la Carpeta Reservada del Expediente No. 21-69461, página 14 (Documento PDF).

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

“La Transacción Propuesta consiste en la constitución de una sociedad (vehículo de propósito especial), esto es, la NewCo, que será un operador neutral, sin exclusividades, que operará como comercializador mayorista de servicios FTTH, esto es, servicios de conectividad sobre redes de acceso FTTH del ultra banda ancha, orientado al mercado mayorista de Operadores de Servicios de Telecomunicaciones, para que a su vez, éstos ofrezcan sus servicios (internet, televisión y telefonía) en el mercado minorista residencial/Mipymes.

(...) [L]a NewCo se constituye como una operación conjunta entre un proveedor de infraestructura pasiva -Ufinet Participaciones- y un Proveedor de Servicios de Internet – ETB.

(...) [L]a Newco será un operador neutral, sin exclusividades a favor de algún Operador de Servicios de Telecomunicaciones, incluyendo a ETB, quien además de ser Parte en la Transacción Propuesta, podrá ser cliente de la NewCo, y por esta razón no recibirá preferencias frente a los servicios ofrecidos por la NewCo a terceros.

“La NewCo será una inversión conjunta entre Ufinet Latam S.L.U (a través de Ufinet Participaciones) y ETB. Para llevar a cabo dicha operación, Ufinet Participaciones (filial de Ufinet Latam S.L.U) pondrá a disposición de la Transacción Propuesta, el derecho de uso y explotación sobre las redes FTTH que despliegue, para efectos del desarrollo del negocio de la NewCo. Asimismo, ETB pondrá a disposición de la Transacción Propuesta, el derecho de uso y explotación sobre su actual red FTTH pasiva. Por lo tanto, cada una de las Partes conservará la titularidad y el derecho de dominio sobre sus respectivas redes FTTH.

*Puestas a disposición las redes pasivas y oscuras FFTH de ETB y de Ufinet Participaciones, la NewCo las iluminará (todo su conjunto “Red FTTH”) para así ofrecerlas a Operadores de Servicios de Telecomunicaciones y, asimismo, para que estos últimos puedan ofrecer servicios de conectividad aptos para proporcionar un acceso de ultra banda ancha al mercado residencial/Mipymes (“**Usuarios Finales**”)⁴⁹.*

Las **INTERVINIENTES** señalan que **UFINET PARTICIPACIONES** construirá desde cero una red FTTH pasiva de fibra óptica oscura distinta e independiente de aquella operada hoy por **UFINET COLOMBIA**. Esta nueva red de **UFINET PARTICIPACIONES** se construirá y operará en el departamento de Cundinamarca, especialmente en Bogotá y sus alrededores⁵⁰.

Adicionalmente, indican que la actividad económica que realizará la “**NewCo**”, en virtud de su objeto social y según sus propios estatutos, es independiente a la actividad económica de las **INTERVINIENTES**. La “**NewCo**” tendrá su propia estructura organizacional y órganos de administración. Por lo tanto, la operación comercial, técnica, administrativa y financiera de la “**NewCo**” será independiente de las partes⁵¹. La “**NewCo**” no tendrá contacto directo con los usuarios finales, es decir con los hogares, pues estos serán atendidos por la empresa que cada hogar decida contratar para su servicio de telecomunicaciones⁵².

⁴⁹ *Ibíd.*, página. 9

⁵⁰ Documento de “Solicitud de Pre-evaluación – Fase II, Estudio de Fondo de la operación **UFINET LATAM S.L.U.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB.** “Confidencial”, del consecutivo 0, de la Carpeta Reservada del Expediente No. 21-69461, página 4 (Documento PDF).

⁵¹ Documento de “Pre-evaluación SIC **UFINET LATAM S.L.U.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB.** “Confidencial”, del consecutivo 0, de la Carpeta Reservada del Expediente No. 21-69461, página 7 (Documento PDF).

⁵² Documento de “Solicitud de Pre-evaluación – Fase II, Estudio de Fondo de la operación **UFINET LATAM S.L.U.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB.** “Confidencial”, del consecutivo 0, de la Carpeta Reservada del Expediente No. 21-69461, página 5 (Documento PDF).

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

De otro lado, advierten que la operación proyectada traerá innovación al mercado al ser el primer operador neutral de red en Colombia, figura que ha sido implementada por varios países con alto grado de desarrollo desde hace décadas, con el fin de aumentar la competitividad en el mercado de telecomunicaciones, desconcentrando los segmentos de mercado y generando mejores ofertas para el consumidor. Además, facilitará a los operadores de telecomunicaciones regionales acceder a un mayor mercado sin necesidad de inversiones adicionales.

Por último, señalan que sin perjuicio de que la “**NewCo**” tenga a su disposición el uso de la red de fibra óptica neutral FTTH de las **INTERVINIENTES** para la prestación de los servicios FTTH al mercado mayorista, esto no implica ni impide que cualquier PRST decida desplegar su propia red de fibra exclusiva, como lo hacen hoy en día⁵³.

13.3. DEBER DE INFORMAR PREVIAMENTE LA OPERACIÓN

El régimen de control previo o “*ex ante*” de integraciones empresariales busca evaluar los efectos económicos que se producirían como resultado de una integración de dos o más agentes en el mercado, todo con el fin de evitar que se presente una restricción indebida de la competencia y en consecuencia se reduzca el bienestar de los consumidores. Al aplicar dicho régimen, la Superintendencia de Industria y Comercio debe evaluar si los efectos en el mercado que se derivan de una integración económica ameritan su objeción, su autorización sujeta al cumplimiento de condiciones encaminadas a preservar la competencia en el mercado, o su autorización pura y simple.

El artículo 4 de la Ley 155 de 1959, modificado por el artículo 9 de la Ley 1340 de 2009, establece que las empresas que proyecten llevar a cabo operaciones para efectos de adquirir el control de una o varias empresas, cualquiera sea la forma jurídica con la cual se manifieste, tendrán el deber de informarlas previamente a esta Superintendencia, siempre que se cumplan los siguientes dos supuestos:

- *Supuesto subjetivo*: cuando las empresas intervinientes se dediquen a la misma actividad económica o participen en la misma cadena de valor.
- *Supuesto objetivo*: cuando en conjunto o individualmente consideradas, las empresas intervinientes superen el monto establecido para ingresos operacionales o para activos totales, para el año anterior a la operación.

13.3.1. Supuesto subjetivo

En el presente caso el supuesto subjetivo establecido en el artículo 4 de la Ley 155 de 1959, modificado por el artículo 9 de la Ley 1340 de 2009, se encuentra verificado, pues las **INTERVINIENTES** se encuentran activas en el sector de las telecomunicaciones, de manera particular en los mercados de servicios de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica oscura “aguas arriba” y servicios de acceso fijo a internet “aguas abajo”, actividades que corresponden a la cadena de valor del mercado portador.

13.3.2. Supuesto objetivo

El artículo primero de la Resolución No. 77896 del 2 de diciembre de 2020 fijó “a partir del 1 de enero de 2021 y hasta el 31 de diciembre de 2021, en **SESENTA MIL SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES** (60.000 SMLMV), los ingresos operacionales y los activos totales que se tendrán en cuenta para efectos de lo previsto en el artículo 4 de la Ley 155 de 1959, modificado por el artículo 9 de la Ley 1340 de 2009”.

⁵³ *Ibíd.*, página 18.

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

Así, en concordancia con el Decreto 1785 del 29 de diciembre de 2020 que fijó el salario mínimo legal mensual a partir del 1 de enero de 2021 en **NOVECIENTOS OCHO MIL QUINIENTOS VEINTE Y SEIS** pesos (\$908.526.00), el valor del umbral objetivo para el año 2020 será de **CINCUENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS ONCE MILLONES QUINIENTOS SESENTA MIL** pesos (\$54.511.560.000). Los anteriores valores serán los aplicables a la presente operación, teniendo en cuenta que la solicitud de pre-evaluación se radicó ante esta Entidad el 17 de febrero de 2021.

De acuerdo con la información presentada en las tablas Nos. 3, 6 y 9 del presente acto administrativo, para la vigencia fiscal del año anterior, las **INTERVINIENTES** reportaron activos totales por un valor de \$4.050.383.844.000 e ingresos operacionales por valor de \$1.277.887.631.000. Así, tanto por el valor conjunto de activos totales, como por el valor total de ingresos operacionales, este Despacho encuentra que se cumple el supuesto objetivo contemplado en el artículo 4 de la Ley 155 de 1959, modificado por el artículo 9 de la Ley 1340 de 2009.

13.3.3. Configuración del deber de información previa de la integración

Verificados los supuestos subjetivo y objetivo, se encuentra configurado el deber de informar ante esta Superintendencia la operación proyectada, de manera previa a su perfeccionamiento.

13.4. DEFINICIÓN DEL MERCADO RELEVANTE

La definición del mercado relevante para el análisis de una operación de integración es primordial para identificar el escenario en el que las fuerzas competitivas tienen lugar. Además, permite calcular las cuotas de participación de cada competidor, pues para esto es necesario contar con una aproximación del tamaño total del mercado. Por tal razón, el mercado relevante es un marco de referencia para analizar los efectos sobre la competencia de una operación de integración⁵⁴. Al determinar el mercado relevante es necesario definir el mercado de producto y el mercado geográfico; de tal forma que puedan establecerse los efectos de una integración entre dos o más de los competidores.

En la definición del mercado de producto debe tenerse presente la sustituibilidad al nivel de la demanda, pues deben identificarse aquellos productos (si los hay) hacia los cuales los consumidores pudieran desviar su demanda en caso de un incremento en los precios o una reducción en la calidad de los productos por parte de un determinado oferente. Si bien algunas autoridades de competencia en otras jurisdicciones tienen en cuenta la sustituibilidad de la oferta al momento de definir el mercado relevante, esta Superintendencia toma en consideración dicho concepto en caso de requerir un análisis de barreras de entrada y competencia potencial.

Con la dimensión geográfica del mercado relevante, se busca reconocer el área de influencia que tienen las empresas intervinientes en la operación de integración, pues si enfrentaran alguna barrera que impida o dificulte que sus productos lleguen a alguna zona determinada, deberá entenderse que en dicha área no son competidores activos. Es decir, el análisis de competencia debe limitarse a las zonas en las cuales las empresas intervinientes ejercen una competencia efectiva, pues sería dicha condición la que podría verse afectada con la operación.

A continuación, este Despacho procederá a definir el mercado relevante afectado por la operación proyectada, delimitando primero el mercado de producto y, posteriormente, el mercado geográfico.

⁵⁴ Para lograr una adecuada definición del mercado relevante, esta Superintendencia se apoyará en los lineamientos diseñados por la Red Internacional de la Competencia (ICN, por sus siglas en inglés). Ver ICN Merger Working Group: Investigation and Analysis Subgroup, "ICN Merger Guidelines Workbook" (documento preparado para la Quinta Reunión Anual del ICN, Ciudad del Cabo, Sudáfrica, 16 de abril, 2006). Disponible al público en el siguiente enlace:

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

13.4.1. Mercado de producto

La delimitación del mercado producto abarca todos los bienes y servicios que son considerados como intercambiables o sustituibles desde el punto de vista del consumidor, en razón a sus características, su precio, usos y cantidades vendidas. La determinación de los bienes que integran el mercado producto debe hacerse desde el punto de vista del consumidor, ya que es él quien con sus decisiones define la competencia efectiva entre productores. De este modo, el mercado producto deberá incluir aquellos productos hacia los cuales se trasladarían los consumidores ante incrementos pequeños no transitorios y significativos en el precio de cualquiera de los productos ofrecidos por las empresas a integrarse, permaneciendo el precio de los demás productos constante. Por tanto, el punto de partida comporta la identificación de las actividades económicas desarrolladas por las empresas que hacen parte de la operación proyectada, para luego presentar la descripción de los productos involucrados en dichas actividades, con el fin de identificar si existen bienes sustitutos cercanos de los mismos o si por el contrario corresponden en sí mismos a un solo mercado.

Para efectos del posterior análisis de sustituibilidad, la descripción de los productos afectados se realizará desde el punto de vista de sus características, usos y precios en el mercado colombiano.

13.4.1.1. Actividades económicas desarrolladas por las INTERVINIENTES

En el sector de las telecomunicaciones, donde se encuentran activas las **INTERVINIENTES**, los agentes requieren compartir la infraestructura para la provisión de sus servicios. Por un lado, algunos operadores requieren utilizar espacio en infraestructura de otros servicios como torres, postes y ductos, y de otro lado, algunos operadores que ofrecen servicios portador (voz, datos, televisión, internet) requieren acceder y compartir la infraestructura de otros servicios como sistemas de transmisión de energía, vías y oleoductos, entre otros, como infraestructura soporte para instalación de redes de fibra óptica⁵⁵.

De acuerdo con lo anterior, las **INTERVINIENTES** señalan que la operación propuesta resultaría en una integración vertical en el sector de las telecomunicaciones, particularmente en la cadena de valor de mercado portador, donde **UFINET PARTICIPACIONES** se encuentra activa en el sector mayorista de provisión de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica oscura “aguas arriba” y **ETB** en la provisión de servicios de acceso fijo a internet, conectando las redes FTTH a los consumidores finales “aguas abajo”. Una vez materializada la operación proyectada la “**NewCo**” entraría a participar en la cadena de valor como un proveedor de servicio mayorista FTTH⁵⁶.

En la Ilustración presentada a continuación se muestra la cadena de valor del mercado portador:



Fuente: Documento de pre-evaluación, página 8.

⁵⁵ Documento de “Pre-evaluación SIC **UFINET LATAM S.L.U.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB**. “Confidencial”, del consecutivo 0, de la Carpeta Reservada del Expediente No. 21-69461, página 19 (Documento PDF).

⁵⁶ *Ibíd.*, página 18.

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

De acuerdo con la información obrante en el Expediente, el mercado portador se define como el servicio que provee la capacidad necesaria para la transmisión de señales entre dos o más puntos específicos de la red de telecomunicaciones. El servicio portador o de transporte de datos es de carácter mayorista, pues se requiere como insumo para la provisión de internet a usuarios finales⁵⁷.

En el mercado portador, la **CRC** identificó a los proveedores o dueños de la red física, como los que ponen a disposición elementos pasivos como ductos, fibras oscuras y líneas de cobre. Estos elementos pueden ser utilizados por las redes *core* de los operadores en el mercado mayorista o pueden hacer parte de los canales dedicados punto a punto, que una vez incorporados los elementos activos se comercializan en forma de servicios gestionados de internet de alta velocidad, conexión de datos garantizada, VPN, servicios de voz, entre otros⁵⁸.

13.4.1.2. Mercado de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica oscura (aguas arriba)

Las **INTERVINIENTES** señalan que, en la actualidad, **UFINET COLOMBIA** se encuentra activa en el mercado de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica oscura, el cual hace parte de la cadena de valor del mercado portador. Según la información obrante en el Expediente, **ETB** no se encuentra activo en este mercado. Si bien la compañía cuenta con cable de fibra óptica en Bogotá y otras regiones del país, dicho cable es para uso propio y no para comercializar u ofrecer a otros proveedores de telecomunicaciones para que hagan uso de éste⁵⁹.

La **CRC** en su estudio “*Revisión de las Condiciones de Compartición de Acceso y Uso de Elementos Pasivos de Redes de Comunicaciones, 2017*”, señaló que existen principalmente dos categorías básicas de infraestructura móvil, las cuales son compartidas entre los agentes que prestan los servicios de telecomunicación móvil: **(i)** infraestructura activa; e **(ii)** infraestructura pasiva⁶⁰.

El mencionado estudio señala que en la infraestructura activa “(...) *se comparten elementos de la capa activa de una red móvil, tales como antenas, estaciones base completas o incluso elementos de la red troncal. La compartición activa también comprende el roaming (itinerancia) móvil, en la que un operador puede utilizar la red de otro operador cuando no se dispone de cobertura o de infraestructura propia*”⁶¹.

Respecto a la infraestructura pasiva de la red de telecomunicación móvil, la **CRC** indicó que “*hace referencia principalmente a la compartición de espacio físico (edificios, emplazamientos y mástiles, cables eléctricos o de fibra óptica, postes, torres, tejados, recintos, armarios, instalaciones de alimentación eléctrica, equipos de aire acondicionado, sistemas de alarma y de otro tipo)*”⁶².

En cuanto a la fibra óptica, es importante señalar que esta puede ser oscura o iluminada. Las “fibras oscuras” son aquellos cables que todavía no son utilizados, mientras que las “fibras iluminadas” comprenden aquellas líneas que ya están conectadas o “iluminadas” y que son utilizadas por las

⁵⁷ Id.

⁵⁸ *Ibíd.*, página 19.

⁵⁹ *Ibíd.*, página 30.

⁶⁰ *Ibíd.*, página 20.

⁶¹ Estudio **CRC**. “*Revisión de las Condiciones de Compartición de Acceso y Uso de Elementos Pasivos de Redes de Telecomunicaciones*”, página 11, agosto de 2017. Consulta 13 de mayo de 2021.

Disponible en: <https://www.CRCCom.gov.co/uploads/images/files/20170814DocSoporte.pdf> . Consulta 13 de mayo de 2021.

⁶² Id.

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

empresas de telecomunicaciones para prestar los servicios de acceso a internet por fibra óptica, entre otros servicios. La fibra óptica oscura es un cable que no tiene elementos activos de transmisión y puede ser arrendada a terceros operadores o puesta al servicio de los usuarios, para que estos a su vez incorporen equipos de transmisión que “iluminan” la fibra óptica, permitiendo de este modo la prestación de los servicios de telecomunicaciones⁶³.

La **CRC** en el estudio “*Revisión del Mercado Portador, 2017*”, definió la fibra óptica oscura en los siguientes términos: “*Por fibra óptica oscura o fibra óptica apagada, se entiende la práctica de poner a disposición infraestructura de fibra óptica (cableado y repetidores) que están actualmente en su lugar, pero no está siendo utilizada, como no hay transmisión de datos no hay transmisión de luz razón por la cual son “oscuras”*”⁶⁴.

Al respecto, las **INTERVINIENTES** señalan que la fibra óptica oscura, como infraestructura pasiva, es un cable de fibra óptica sin luz que ha sido colocado, pero aún no se ha activado. El alquiler o cesión de la cantidad de fibras se comercializa en bruto, por lo que es el propio usuario quien aplica la tecnología de transmisión que más se adapte a sus necesidades⁶⁵. La fibra óptica oscura puede ser de dos categorías, monomodo (un modo de luz a la vez) o multimodo (varios modos de luz a la vez). La diferencia entre estas categorías consiste en el diámetro del núcleo de la fibra, la longitud de la onda, la fuente de la luz y el ancho de banda⁶⁶. El ancho de banda de la fibra multimodo está limitado por su modo de fuente, siendo el máximo ancho de la banda actual de 28.000MHZ/km de fibra, mientras que el ancho de banda de la fibra monomodo es limitado, por cuanto solo permite el paso de una luz de modo a la vez⁶⁷.

Adicionalmente, señalan que los propietarios de infraestructura de fibra oscura, son los que ponen a disposición de los operadores de servicio de telecomunicaciones un canal para transmitir información a través de una determinada ruta física, siendo el operador el que, según sus necesidades, define la tecnología a implementar para emitir y recepcionar las señales a través de la fibra, que llegarán al consumidor final del servicio⁶⁸. Así, la prestación del servicio de fibra óptica oscura comprende la operación y mantenimiento de la infraestructura pasiva. De otra parte, las **INTERVINIENTES** indican que los enlaces de fibra óptica oscura pueden ofrecerse a nivel metropolitano como de larga distancia a nivel nacional para unir puntos de diferente naturaleza (nodos, data center, entre otros) según las necesidades de los clientes de **UFINET COLOMBIA**⁶⁹.

En definitiva, el principal uso de la fibra óptica oscura consiste en ser una instalación para la prestación del servicio de telecomunicaciones, en el cual se ofrece su arrendamiento a diferentes agentes para que iluminen el cable de fibra óptica. Los proveedores y dueños de la red física ponen

⁶³ Documento de “Pre-evaluación SIC **UFINET LATAM S.L.U.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB**. “Confidencial”, del consecutivo 0, de la Carpeta Reservada del Expediente No. 21-69461, páginas 20 y 21 (Documento PDF).

⁶⁴ Estudio Económico **CRC**. “*Revisión del Mercado Portador*”, página 35, junio de 2017. Disponible en: https://www.CRCCom.gov.co/recursos_user/2017/actividades_regulatorias/mercados/170609_Portador_final.pdf Consulta 13 de mayo de 2021.

⁶⁵ Documento de “Pre-evaluación SIC **UFINET LATAM S.L.U.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB**. “Confidencial”, del consecutivo 0, de la Carpeta Reservada del Expediente No. 21-69461, página 23 (Documento PDF).

⁶⁶ Id.

⁶⁷ Universal Networks. “What is the Difference between Multimode and Singlemode Fibre Optic Cable?” Disponible en: <https://www.universalnetworks.co.uk/faq/what-is-the-difference-between-multimode-and-singlemode-fibre-optic-cable/>

⁶⁸ Documento de “Pre-evaluación SIC **UFINET LATAM S.L.U.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB**. “Confidencial”, del consecutivo 0, de la Carpeta Reservada del Expediente No. 21-69461, página 21 (Documento PDF).

⁶⁹ *Ibíd.*, página 22.

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

los elementos pasivos como los ductos y fibras oscuras a disposición de: **(i)** las redes core de los operadores en el mercado mayorista; o **(ii)** comercializadores de servicios gestionados de internet de alta velocidad, conexión de datos garantizada, VPN y servicios de voz, entre otros⁷⁰.

Así, por sus características y usos, las **INTERVINIENTES** consideran que el servicio de fibra óptica oscura no tiene sustitutos, dado que, como producto, el servicio de fibra óptica oscura se reemplaza solo si el cliente define desarrollar una red propia para atender sus necesidades de cobertura y de servicios en lugar de contratarlo con otro proveedor de redes y servicios⁷¹. En virtud de lo expuesto, este Despacho encuentra que el mercado de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica oscura corresponde a un mercado en sí mismo.

13.4.1.3. Mercado de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica iluminada (aguas arriba)

Respecto del mercado de fibra óptica iluminada, es importante recordar que una vez materializada la operación proyectada, la “**NewCo**” proveerá estos servicios al canal mayorista y atenderá a operadores de servicios de telecomunicaciones, como proveedores de servicios de internet (“**ISP**”), operadores móviles y proveedores de audio y video (“**OTT**”), para que sean éstos los que pongan a disposición de los usuarios finales, los servicios de telecomunicaciones⁷². Puntualmente, este servicio de fibra óptica iluminada corresponde a un cable de fibra óptica que transmite datos a través de pulsos de luz de un cable hecho de vidrio. Tecnología que permite la transmisión de los datos a altas velocidades y está conformada por **(i)** fibra óptica y **(ii)** la “última milla” de la red de fibra óptica⁷³.

Como se ha mencionado a lo largo de la presente actuación administrativa, las redes FTTH que sean construidas, una vez materializada la operación proyectada, seguirán siendo de propiedad de **UFINET PARTICIPACIONES**, toda vez que únicamente se pondrá a disposición de la “**NewCo**” su derecho de uso y explotación⁷⁴.

13.4.1.4. Mercado de servicios de acceso fijo a internet “aguas abajo”

ETB ofrece el servicio de internet fijo a diferentes segmentos de clientes: **(i)** hogares, **(ii)** mipymes, **(iii)** empresas y **(iv)** Gobierno.

El portafolio ofrecido a hogares comprende telefonía local ilimitada y una amplia gama de velocidades de internet. Incluye también, conexiones a través de tecnologías en cobre, FTTC, FTTH y dispositivos que permiten disfrutar de la velocidad mediante redes wifi (ONT DUAL BAND y WAP o AP). Los servicios ofrecidos a Mipymes comprenden tecnologías en cobre, FTTC y FTTH⁷⁵. El portafolio ofrecido a empresas y Gobierno está conformado por servicios de internet banda ancha⁷⁶; e internet dedicado⁷⁷.

⁷⁰ *Ibíd.*, página 24.

⁷¹ *Ibíd.*, página 25.

⁷² *Ibíd.*, página 21.

⁷³ *Id.*

⁷⁴ *Ibíd.*, página 22.

⁷⁵ *Ibíd.*, página 33.

⁷⁶ Es un acceso de alta velocidad a internet que permite a los usuarios, enviar correos electrónicos, navegar en la web, descargar imágenes, música, videos, aplicaciones, y realizar llamadas, entre otros.

⁷⁷ Es un acceso a internet que utiliza enlaces exclusivos con anchos de banda simétricos de bajada y subida garantizados desde el sitio requerido por el cliente hasta la interconexión con el backbone de internet. Estos servicios

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

A continuación, se describen las tres (3) tecnologías utilizadas por **ETB** para la prestación de los servicios de internet fijo⁷⁸:

- (i) **Cobre**: es un cable que transmite los datos mediante señales eléctricas, dejándolo expuesto a interferencias de tipo electromagnético. Las conexiones de cobre no son las más apropiadas para cubrir largas distancias. Este cable se caracteriza por tener el tramo final de las conexiones HFC (Híbrido Fibra Coaxial).
- (ii) **FTTC**: la red de fibra óptica llega a un stand o puntos de conexión ubicados cerca de los clientes finales que la van a utilizar. Los puntos de conexión, también llamados armarios o cabinas de telecomunicaciones, usualmente se encuentran a una distancia de 300 o 500 metros de los destinos finales.
- (iii) **FTTH**: esta fibra óptica es conducida directamente hasta el cliente final, lo que significa que, no hay cabinas que intermedien entre el prestador del servicio y el usuario final.

Por su parte, **SKYNET** (subsidiaria de **ETB**) ofrece servicios de internet satelital para facilidades marítimas en constante movimiento, lo que permite a los navíos tener internet y conexión de voz y comunicaciones en cualquier parte del mundo, servicios a empresas con cobertura global y prestación de asesorías para establecer la conexión entre lugares remotos y centrales de operación⁷⁹. Esta compañía tiene desarrollada una oferta de servicios y soluciones alrededor del internet satelital, ofrecido a alcaldías, gobernaciones, ministerios, fuerzas militares y entidades públicas. Actualmente, cuenta con un amplio portafolio que incluye avances en conectividad inalámbrica, teletrabajo y parques wifi, entre otros⁸⁰.

Respecto a la sustituibilidad del servicio de acceso fijo a internet, la **CRC** ha reconocido que el servicio de Internet se clasifica en fijo o móvil. Adicionalmente mediante Resolución No. 2058 de 2009 de esa Comisión, modificada por la Resolución No. 3510 de 2011, se concluyó que los mercados de acceso a internet fijo son independientes de los mercados de acceso a internet móvil. A su vez, en la Resolución No. 5161 de 2017, la **CRC** reconoció que, a diferencia del servicio de Internet fijo, el servicio de Internet móvil permite que los usuarios accedan a él en distintas zonas geográficas y se presta a través de redes inalámbricas.

Por lo anterior, esta Superintendencia observa que los servicios de internet fijo y los servicios de internet móvil, no son sustitutos. Razón por la cual, cada uno corresponde a un mercado en sí mismo, sin la posibilidad de que existan sustitutos cercanos.

13.4.1.5. Conclusión del mercado producto

De conformidad con lo mencionado en los numerales anteriores, los mercados relevantes de producto para el caso concreto corresponden a:

- (i) Mercado de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica oscura “aguas arriba”.
- (ii) Mercado de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica iluminada “aguas arriba”.
- (iii) Mercado de servicios de acceso fijo a internet “aguas abajo”.

requieren niveles de disponibilidad y factores de compensación, así como la entrega de herramientas de monitoreo y reporte en línea del uso del canal.

⁷⁸ Documento de “Pre-evaluación SIC **UFINET LATAM S.L.U.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB**. “Confidencial”, del consecutivo 0, de la Carpeta Reservada del Expediente No. 21-69461, página 35 (Documento PDF).

⁷⁹ Id.

⁸⁰ Id.

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

13.4.2. Mercado geográfico

Para la determinación del mercado geográfico es necesario identificar todas las zonas donde las **INTERVINIENTES** tengan presencia con los productos evaluados y donde las condiciones de competencia sean similares. De igual forma, se deben tener en cuenta factores como la localización de los compradores, la ubicación de las plantas de producción y/o puntos de distribución, entre otros.

En decisiones anteriores⁸¹, esta Superintendencia ha reconocido que el mercado de infraestructura pasiva para el despliegue de telecomunicaciones es de carácter nacional.

En consonancia con lo anterior, las **INTERVINIENTES** señalan que el mercado de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica oscura es de carácter nacional dada la habilitación que tienen las partes y los prestadores de servicios de telecomunicaciones, para proveer redes y servicios de telecomunicaciones a nivel nacional, a través del Registro de Proveedores de Redes y Servicios de Telecomunicaciones expedido por **MINTIC. UFINET COLOMBIA** cuenta con dicho registro para ejercer su actividad en todo el territorio nacional. Particularmente, se encuentra presente en los departamentos de Antioquia, Atlántico, Bogotá, Bolívar, Boyacá, Cauca, Caldas, Cesar, Córdoba, Cundinamarca, Guajira, Huila, Magdalena, Meta, Nariño, Norte de Santander, Quindío, Risaralda, Santander, Sucre, Tolima y Valle del Cauca. Por su parte, **UFINET PARTICIPACIONES** aún no cuenta con este registro dado que es una sociedad recientemente constituida⁸².

Así, dada la habilitación que tiene **UFINET COLOMBIA**, para proveer redes y servicios de telecomunicaciones a nivel nacional, para la operación objeto de estudio se entenderá que el mercado geográfico relevante de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica oscura es de carácter nacional.

Las **INTERVINIENTES** señalaron que los servicios que ofrecerá la “**NewCo**” tendrán efectos en Bogotá y sus alrededores, específicamente en Cundinamarca⁸³. Razón por la cual este Despacho considera que el alcance geográfico en el mercado de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica iluminada “aguas arriba”, corresponde al departamento de Cundinamarca.

En cuanto al mercado de servicios de acceso fijo a internet, esta Superintendencia en decisión anterior⁸⁴ reconoció que el área geográfica relevante es de carácter regional. Adicionalmente, la Resolución No. 5050 de 2016 de la **CRC**, Título III Anexo 3.1 “Lista de mercados relevantes”, señaló que el mercado relevante geográfico de acceso a internet a nivel residencial es de carácter minorista con un alcance municipal. No obstante, teniendo en cuenta que las **INTERVINIENTES** informaron que la operación proyectada tendrá efectos en Bogotá y sus alrededores, específicamente en el departamento de Cundinamarca, pues la “**NewCo**” ofrecerá sus servicios en esta zona geográfica, esta Superintendencia considera, para el análisis de la presente operación, que el alcance

⁸¹ Notificación integración empresarial entre **AVANTEL S.A.S.**, y **ANDEAN TOWER PARTNERS COLOMBIA S.A.S.** Radicado No. 16-462385.

⁸² Documento de “Pre-evaluación SIC **UFINET LATAM S.L.U.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB**. “Confidencial”, del consecutivo 0, de la Carpeta Reservada del Expediente No. 21-69461, páginas 25 y 26 (Documento PDF).

⁸³ *Ibíd.*, página 10.

⁸⁴ Pre-evaluación integración empresarial entre **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.**, y **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** Radicado No. 13-269304.

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

geográfico del mercado de servicios de acceso fijo a internet en el que participa **ETB** corresponde al departamento de Cundinamarca⁸⁵.

13.4.3. Conclusión del mercado relevante

- (i) Mercado de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica oscura “aguas arriba”, a nivel nacional.
- (ii) Mercado de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica iluminada “aguas arriba”, en el departamento de Cundinamarca.
- (iii) Mercado de servicios de acceso fijo a internet “aguas abajo”, en el departamento de Cundinamarca.

13.5. ESTRUCTURA DE LOS MERCADOS RELEVANTES

La participación de mercado de las empresas intervinientes en la operación de integración, así como la de sus competidores, resultan ser una herramienta fundamental para detectar posibles efectos restrictivos de la competencia que pudieran derivarse de la misma, pues dicho indicador guarda relación con el poder de mercado que tiene cada oferente. Así, con la determinación de las cuotas de mercado de los competidores activos en el mismo, es posible precisar las condiciones de competencia en cuanto a concentración. Asimismo, permitirá evaluar la capacidad de reacción que pueden tener los competidores de las **INTERVINIENTES** frente a la operación objeto de estudio.

- **Mercado de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica oscura (competidores y cuotas de participación)**

Las **INTERVINIENTES** señalaron que no existe información pública disponible que permita brindar una cifra exacta sobre la participación de los agentes en la industria de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica oscura. No obstante, el estudio de mercado elaborado por la **CRC** “*Revisión del Mercado Portador*”, 2017, indicó el total de kilómetros de cable desplegados por proveedor en el mercado mayorista. Con el fin de realizar una aproximación de la cuota de mercado de **UFINET COLOMBIA** para 2019 en este sector, las **INTERVINIENTES** realizaron una comparación con la información pública disponible de otros competidores⁸⁶.

El citado estudio establece que uno de los grandes agentes activos en el mercado de fibra óptica oscura es **INTERNEXA**, quien para el 2017 contaba con 5.402 km de fibra óptica, equivalentes al 19,79% del mercado. Según el informe de gestión de esta compañía, para el 2019 contaba con 54.034 Km de fibra óptica, lo que representa un crecimiento de 10 veces los kilómetros desplegados para el periodo 2017 a 2019⁸⁷.

En el caso de **AZTECA**, el estudio de la **CRC** indicó que dicho agente contaba con 19.633 km en 2017. De acuerdo con la información disponible, las **INTERVINIENTES** señalaron que para el 2019, esta compañía contó con más de 24.000 Km desplegados, lo que representa un crecimiento del 22% de kilómetros desplegados para el periodo 2017 a 2019⁸⁸.

⁸⁵ Documento de “Pre-evaluación SIC **UFINET LATAM S.L.U.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB**. “Confidencial”, del consecutivo 0, de la Carpeta Reservada del Expediente No. 21-69461, página 39 (Documento PDF).

⁸⁶ *Ibíd.*, página 28.

⁸⁷ *Ibíd.*, páginas 28 y 29.

⁸⁸ Información publicada por Azteca Comunicaciones Colombia, disponible en el siguiente enlace: <https://co.linkedin.com/company/aztecomunicaciones>.

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

Respecto a **UFINET COLOMBIA** las partes afirman que no se encontraba activo en 2017. No obstante, según la información interna de esta compañía, en el 2019 contaba con 20.806 km de fibra oscura⁸⁹.

Con el fin de mostrar un escenario hipotético conservador sobre el tamaño del mercado de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica oscura para el 2019, las **INTERVINIENTES** presentaron la participación de **INTERNEXA**, **AZTECA** y **UFINET COLOMBIA** según los kilómetros efectivamente desplegados para el 2019, pero manteniendo constantes los kilómetros reportados por la **CRC** en 2017, para los demás agentes.

A partir de las cifras aportadas por las **INTERVINIENTES** y sus competidores, a continuación, se presentan cuotas del mercado de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica oscura de acuerdo con el número de kilómetros de cable de fibra óptica desplegados:

Tabla No. 10
Cuotas de participación mercado de
Infraestructura pasiva segmento de fibra óptica oscura - 2019

EMPRESA	KMS DESPLEGADOS	PARTICIPACIÓN (%)
INTERNEXA	54.034	44%
AZTECA	24.000	19,5%
UFINET COLOMBIA	20.806	16,9%
TELMEX	13.435	10,9%
COLOMBIA TELECOMUNICACIONES	8.153	6,6%
LEVEL 3	1.670	1,3%
UNE	641	0,8%
TOTAL	122.739	100%

Fuente: Folio 29 del documento de Pre-evaluación
Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1

De acuerdo con la información presentada en la anterior tabla, se observa que el líder del mercado de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica oscura es **INTERNEXA** con el 44% de participación, seguido por **AZTECA** con cerca del 20%. Por su parte **UFINET COLOMBIA** obtuvo una cuota del 17%.

Al respecto, las **INTERVINIENTES** ponen de presente que, si bien este es un escenario hipotético debido a la falta de información pública disponible sobre el tamaño total del mercado, es lo más aproximado a la realidad, toda vez que los agentes competidores no decrecen en kilómetros desplegados de fibra óptica, sino que por el contrario tienden a aumentar. Por esta razón, la participación de **UFINET COLOMBIA** podría estar sobre estimada. Respecto a la cuota de mercado de **UFINET PARTICIPACIONES**, las **INTERVINIENTES** señalan que aún no ha iniciado sus actividades, por lo que no es posible determinar su participación en el mercado⁹⁰.

- **Mercado de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica iluminada**

Es preciso señalar que, según la información aportada en el Expediente⁹¹, la “**NewCo**” que se proyecta constituir, una vez materializada la operación proyectada, entrará a participar en la cadena de valor como único proveedor de servicio mayorista de FTTH en el segmento de fibra óptica iluminada en el departamento de Cundinamarca. Considerando que es un mercado que se estaría creando, a la fecha no hay información relativa a su estructura.

⁸⁹ Documento de “Pre-evaluación SIC **UFINET LATAM S.L.U.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB**. “Confidencial”, del consecutivo 0, de la Carpeta Reservada del Expediente No. 21-69461, páginas 29 (Documento PDF).

⁹⁰ *Ibíd.*, páginas 29 y 30.

⁹¹ *Ibíd.*, página 18.

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

- **Mercado de servicios de acceso fijo a internet (competidores y cuotas de participación)**

En cuanto al mercado de servicios de acceso fijo a internet, las **INTERVINIENTES** calcularon las cuotas de participación de **ETB** y sus competidores según la información publicada por el **MINTIC** en el “Boletín Trimestral de las TIC” respecto al número de accesos fijos a internet por proveedor en el departamento de Cundinamarca para el primer trimestre de 2020⁹². En la tabla a continuación se presentan las cuotas de participación de **ETB** y **SKYNET**, así como las de sus competidores, en el mercado de servicios de acceso fijo a internet de acuerdo con el número de accesos fijos:

Tabla No. 11
Cuotas de participación mercado de servicios de acceso fijo a internet en el departamento de Cundinamarca - 2020

EMPRESA	No. ACCESOS	PARTICIPACIÓN (%)
COMCEL	1.050.827	53,7%
ETB	580.363	29,7%
COLOMBIA TELECOMUNICACIONES	144.050	7,4%
UNE	131.736	6,7%
DIRECTV	7.936	0,4%
SKYNET	4	0,0002%
OTROS (3 EMPRESAS)	41.523	2,1%
TOTAL	1.956.439	100%

Fuente: Folio 42 del documento de Pre-evaluación
Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1.

De acuerdo con los resultados presentados, se observa que la empresa líder del mercado de servicios de acceso fijo a internet fue **COMCEL**, con una participación cercana al 54%, seguida por **ETB** con cerca del 30%. Por su parte **SKYNET** ocupa la sexta posición dentro de la estructura del mercado, con una cuota de mercado marginal (inferior al 1%).

Es preciso señalar que, la operación proyectada no tendrá efectos de concentración en este mercado. Lo anterior, teniendo en cuenta que ni **UFINET PARTICIPACIONES**, ni **UFINET COLOMBIA**, se encuentran activos en el ofrecimiento de servicios fijos a internet⁹³.

13.6. CONCEPTO TÉCNICO EMITIDO POR LA CRC FRENTE A LA OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN PROYECTADA

La **CRC** a través de comunicaciones radicadas con los Nos. 21-69461-19, 21-69461-20 y 21-69461-21 del 13 de abril de 2021⁹⁴, aportó concepto técnico frente a la operación de integración empresarial proyectada. En primer lugar, resaltó que de acuerdo con el numeral 4 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, modificado por la Ley 1978 de 2009, esa Comisión es la encargada de regular el acceso y uso de todas las redes y el acceso a los mercados de los servicios de telecomunicaciones.

En ese sentido, la **CRC** informa que:

⁹² Ibíd., página 42.

⁹³ Ibíd., página 42.

⁹⁴ Documentos “21069461--0001900003”, “21069461--0002000003” y “21069461--0002100002” de la Carpeta Pública del Expediente, consecutivos 19, 20 y 21 respectivamente (Documentos PDF).

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

“(…) [D]ando cumplimiento a lo establecido en el artículo 3.1.2.2. de la Resolución 5050 de 2016^[95], como resultado del análisis de sustituibilidad de la demanda y previa aplicación del test del monopolista hipotético, la CRC definió los servicios de datos residencial y corporativo como mercados relevantes minoristas con alcance municipal, así como dentro de los mercados mayoristas se incluyó el servicio portador^[96]. No obstante, ha de precisarse que en ninguno de estos se han verificado a la fecha problemas de competencia o fallas de mercado que permitan considerarlos como mercados relevantes susceptibles de regulación ex ante.

También, se precisa mencionar que en el Título IV de la mencionada Resolución CRC 5050, se encuentra comprometido del **régimen de acceso, uso e interconexión**, el cual contempla las condiciones bajo las cuales los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones- PRST pueden hacer uso de las instalaciones esenciales y no esenciales de otros, para efectos de proveer servicios contenidos y/o aplicaciones.

En este régimen se han establecido unos principios rectores visibles en el artículo 4.1.1.3. *ibidem*, dentro de los que se destaca el **trato no discriminatorio**. En virtud de este principio queda consignado tanto el deber que le asiste a los PRST de brindar a los demás proveedores un trato igualitario, como la prohibición entre PRST de otorgar “condiciones menos favorables que las que se otorgan a sí mismos o a algún otro proveedor.

Adicionalmente se ha establecido el principio de **publicidad y transparencia**, el cual ubica en cabeza de los proveedores el deber de “suministrar la información técnica, operativa y de costos asociados que requieren los demás proveedores con motivo de la relación de acceso y/o de interconexión”. De este principio se deriva la obligación que tienen los PRST de contar y publicar su Oferta Básica de Interconexión- OBI^[97], así como la obligación de dar publicidad a las ofertas en el mercado portador, que exige a los proveedores que ejerzan derechos sobre las redes de transporte óptico que conectan municipio o faciliten dicha infraestructura a terceros a poner a disposición del público mapas de su red de transporte de fibra óptica.

[...]

Respecto de las condiciones económicas en la provisión del servicio de Internet fijo, debe señalarse que en el estudio “Revisión del mercado de datos fijos” de junio de 2017, la CRC constató que el mercado del municipio de Bogotá puede caracterizarse como un “mercado de alto desempeño”. Esto quiere decir que cuenta con un comportamiento dinámico y baja concentración de suscriptores y con evolución favorable en términos de competencia del mercado.

Del mismo modo, Bogotá se encuentra dentro de los municipios con mejores indicadores económicos, con las mayores velocidades de bajada ofrecidas y a los menores precios^[98]. Los proveedores con mayor porcentaje de suscriptores en el segmento residencial, al tercer trimestre de 2020, son Claro (54,26%), ETB (29,62%) y Telefónica (6,92%), seguidos por más de treinta empresas que representan el 9,20% restante (...).

Respecto de la participación en el segmento corporativo (...) al tercer trimestre de 2020 los mismos operadores enunciados anteriormente son también los mayores oferentes. En este caso,

⁹⁵ “Por la cual de (sic) compilan las Resoluciones de Carácter General vigentes expedidas por la Comisión de Regulación Comunicaciones”.

⁹⁶ Anexo 3.1 de la Resolución CRC 5050 de 2016.

⁹⁷ *Ibidem*, Sección 6 del Capítulo 1 del Título IV.

⁹⁸ Al respecto en la “Revisión del mercado de datos fijos” se afirma que: “[La categoría mercados de alto desempeño] contiene los municipios que presentan mejores condiciones de mercado y altos niveles de desempeño. (...) Esta categoría incluye todos los municipios con mayor número de población, ya que considera las 3 principales ciudades de Colombia (Bogotá, Medellín y Cali) y sus municipios aledaños, por lo que se podría argumentar que el tamaño del mercado es suficiente para que puedan entrar suficientes operadores con una escala eficiente para prestar el servicio, y que puedan ofrecer así mismo menores precios por el servicio. CRC (junio de 2017), p. 95 a 97.

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

las cuotas de Claro, ETB, Telefónica y otros operadores son, respectivamente, 47,49%, 32,77%, 9,86% y 9,88%.

Estas características en los segmentos minoristas residencial y corporativo evidencian que *no existe una coyuntura crítica en la que se identifique que la integración empresarial propuesta puede impactar las condiciones del mercado en detrimento de los usuarios o de la competencia.*

Por otra parte, la integración de la infraestructura de fibra óptica puede contribuir a mejorar el acceso a las tecnologías más rápidas para el uso de Internet. Con corte del tercer trimestre de 2020, los accesos por fibra⁹⁹ en Bogotá representan solo el 25,38% mientras que el 54,62% de los hogares accede a Internet a través de cable.

La oferta de acceso a la red de fibra óptica local bajo condiciones de no discriminación e igualdad de condiciones podría incentivar la sustitución de tecnologías con menor capacidad de transmisión por FTTx y mejorar la experiencia de uso del consumidor.

Ante las condiciones anteriormente expuestas, no se evidencian impactos en las condiciones del mercado que impongan a la CRC el deber de objetar la integración empresarial presentada a consideración de su Despacho¹⁰⁰. (Subrayado fuera del texto original)

13.7. BARRERAS A LA ENTRADA

Las **INTERVINIENTES** presentaron las siguientes consideraciones respecto de barreras de entrada para los mercados involucrados en la operación:

- Inversión inicial

Las **INTERVINIENTES** informan que, una barrera de entrada relevante es la inversión en infraestructura pasiva y activa, entendida como los cables de fibra óptica, nodos de telecomunicaciones, ductos y equipos, entre otros, los cuales son indispensables para prestar el servicio de telecomunicaciones. Así las cosas, para la entrada de potenciales competidores al mercado de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica oscura a nivel nacional, se necesita una inversión inicial aproximada de COP 552.705.000.000 de pesos colombianos, cuantía que resulta razonable dadas las características de esta industria¹⁰¹.

Respecto al mercado de servicios de acceso fijo a internet, las **INTERVINIENTES** presentaron dos escenarios hipotéticos de inversión inicial. El primero, donde no existe una red neutral y el segundo, donde está establecida una red neutral "**NewCo**"¹⁰².

Sin red neutral, la inversión de capital que debe realizar un potencial competidor para poder acceder al mercado se estima en USD XXXXXXXX más los gastos operativos que podrían ascender a USD XXXXXXXX. Con red neutral "**NewCo**", la inversión de capital se reduciría considerablemente a USD XXXXXXXX y los gastos operativos (arrendamiento) se incrementarían a USD XXXXXXXX¹⁰³.

⁹⁹ Se consideran dentro de los accesos por fibra (...) todos los tipos de terminación reportados por los proveedores: FTTH, FTTC, FTTx, etc.

¹⁰⁰ Documentos "21069461--0001900003", "21069461--0002000003", "21069461--0002100002" de la Carpeta Pública del Expediente, consecutivos 19, 20 y 21 respectivamente (Documentos PDF).

¹⁰¹ *Ibíd.*, página 25.

¹⁰² *Ibíd.*, Anexo 10.

¹⁰³ *Id.*

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

- Barreras Legales

En cuanto a las limitaciones de orden legal las partes señalan que para entrar al mercado de infraestructura pasiva es necesario obtener el Registro TIC por parte de la compañía que vaya a operar. También, se requiere suscribir contratos con empresas que cuenten con infraestructuras eléctricas y/o telecomunicaciones en caso de necesitar soportar la red de fibra óptica sobre la infraestructura de éstos. En caso de que la empresa desee soportar la red sobre su propia infraestructura deberá obtener permisos relativos al uso del espacio público o privado, para la construcción¹⁰⁴.

Respecto al mercado de servicios de acceso fijo a internet, las **INTERVINIENTES** señalaron que las limitaciones de orden legal corresponden a la obtención del Registro TIC, previsto en el artículo 2.2.1.1.4 del Decreto 1078 de 2015, el cual dispone a los proveedores de redes y de servicios de telecomunicaciones, entre otros, como sujetos obligados¹⁰⁵.

Esta Superintendencia considera relevante citar algunos comentarios de las empresas que actúan como competidores de las **INTERVINIENTES** en los mercados definidos, a quienes se les solicitó: **“Enumerar las diferentes barreras de entrada, bien sea de tipo económico, técnico o jurídico, que se podrían encontrar para acceder a los mercados señalados en el numeral 2 [mercados afectados por la operación de integración]”**. En respuesta al requerimiento de información realizado por esta Superintendencia, los principales competidores de las **INTERVINIENTES** señalaron lo siguiente:

– LUMEN:

“En la ciudad de Bogotá las principales propietarias de infraestructura para el despliegue de fibra indispensable para ofrecer servicios de conectividad son ENEL CODENSA y ETB. Teniendo en cuenta que UIFINET (sic) actualmente es administradora de la infraestructura de ENEL CODENSA, consideramos que la integración de las dos empresas UFINET y ETB, podría implicar una posición dominante para el acceso y uso de infraestructura.

Concentración de cables de fibra óptica de un solo operador en determinadas zonas restringiendo la posibilidad de ingreso y expansión de otros operadores¹⁰⁶. (Subrayado fuera del texto original)

– COLUMBUS NETWORKS COLOMBIA:

“En términos generales consideramos que las barreras de entrada a estos mercados están relacionadas con: (i) Los costos de las redes y equipos de telecomunicaciones son altos, por lo que se requiere un respaldo económico importante para prestar este tipo de servicios, (ii) El despliegue y acceso a infraestructura resulta complejo dependiendo de cada municipio, disponibilidad y tiempos de respuesta, a pesar de los avances en la regulación en los términos del Decreto Legislativo 540 de 2020”¹⁰⁷. (Subrayado fuera del texto original)

– COMCEL:

“Internet fijo:

¹⁰⁴ Ibíd., página 25.

¹⁰⁵ Ibíd., página 30.

¹⁰⁶ Documento “21069461—0007200005” de la Carpeta Reservada de Terceros del Expediente, consecutivo 72, página 4. (Documento en PDF).

¹⁰⁷ Documento “21069461—0007400004” de la Carpeta Reservada de Terceros del Expediente, consecutivo 74, página 12. (Documento en PDF).

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

Los mercados a los que se refiere la pregunta, de acuerdo con la normativa vigente de la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC) contenida en la resolución CRC 5050 de 2016, son los siguientes (...):

- Datos (acceso a Internet Banda Ancha) residencial
- Datos (acceso a Internet Banda Ancha) corporativo

Estos mercados de internet fijo, clasificados como mercados minoristas con alcance municipal, típicamente representan algunas barreras a la entrada:

- a. Tecnológicas, legales y/o administrativas.
- b. Costos hundidos: Existen costos fijos que son irreversibles, no recuperables. Estos pueden incluir; i) inversión para desplegar las redes (obras civiles); ii) inversiones en equipos y redes; iii) gastos de mercadeo; y iv) posicionamiento de marca.
- c. Economías de escala y de alcance.
- d. Acceso a recursos financieros.
- e. Acceso a canales de ventas y distribución¹⁰⁸.

– **MEDIA COMMERCE:**

“Aprobación de las solicitudes de uso y acceso a infraestructura eléctrica compartida para el despliegue de redes o la prestación de servicios de telecomunicaciones (...) [t]iempos de respuesta a la solicitud de uso y acceso a infraestructura eléctrica compartida para el despliegue de redes o la prestación de servicios de telecomunicaciones.

Lo anterior, ya que por un lado UFINET podría otorgarse a sí mismo condiciones más que favorables en cuanto a la aprobación de solicitudes, que las que le otorga al resto de PRST's, y por otro lado, esta intermediación podría ocasionar demoras en la respuesta de las solicitudes de acceso, que a su vez representan un (sic) desventaja competitiva (sic) en cuanto al tiempo de entrega al cliente final, como ya sucede con la infraestructura perteneciente a ELECTRICARIBE y EPSA administrada por UFINET, atentando contra los principios consagrados en la **Resolución CRC 5890 de 2020, Artículo 4.11.1.3. PRINCIPIOS Y OBLIGACIONES GENERALES APLICABLES, en sus numerales 4.11.1.3.2 Libre y leal competencia y 4.11.1.3.3 Trato no discriminatorio.**

- Los permisos para desplegar la fibra óptica sobre la infraestructura de la ciudad o carretera.
- El pago del arriendo por infraestructura.
- La importación de los carretes de fibra óptica y los herrajes de sujeción.
- La compra de los equipos pasivos y activos para la transmisión de los datos.
- El mantenimiento operativo de la fibra desplegada¹⁰⁹. (Subrayado fuera del texto original)

– **AZTECA:**

“(…) [V]ale la pena mencionar que el mercado de acceso a infraestructura que soportada (sic) fibra óptica tiene altas barreras a la entrada, las cuales son resultado en buena parte de su

¹⁰⁸ Documento “21069461—0007600002” de la Carpeta Reservada de Terceros del Expediente, consecutivo 76, página 9. (Documento en PDF).

¹⁰⁹ Documento “21069461—0008000002” de la Carpeta Reservada de Terceros del Expediente, consecutivo 80, página 7. (Documento en PDF).

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

dependencia en el acceso a infraestructura esencial de postes y ductos, al igual que otra infraestructura pasiva (...).

Así, las barreras en el mercado de acceso a infraestructura tanto de fibra óptica oscura como de fibra óptica iluminada son las siguientes:

- a. **Barreras técnicas:** Para la instalación de los cables de fibra óptica, se requiere utilizar la infraestructura (postes y ductos) de otras empresas de servicios públicos, específicamente, energía eléctrica y telecomunicaciones, por lo que el despliegue depende en gran medida de que se dé la viabilidad técnica y de los tiempos de respuesta de estas empresas.

Cabe mencionar que esta infraestructura de apoyo es un recurso escaso que puede saturarse por la instalación de elementos de diferentes PRST, lo que conlleva a que los dueños u operadores nieguen su uso a los PRST, trayendo como consecuencia la necesidad de adoptar rutas alternas u otras alternativas de solución técnica, en algunos casos más costosas y demoradas. Vale la pena hacer énfasis en este punto, que si bien es cierto en condiciones de mercado se podría adoptar rutas alternas a pesar de los costos, la Transacción distorsiona de la forma la competencia en el mercado que nisiqueira (sic) permite la adopción de otras opciones pues cierra completamente el mercado, haciendo que los competidores se vuelvan meros revendedores.

Ahora bien, por regulación de la CRC, solo podrá negarse el acceso a la infraestructura cuando se demuestre fundada y detalladamente al PRST que existen restricciones técnicas o de disponibilidad que impiden dicho acceso. Sin embargo, en la práctica, en algunos casos, las negativas de acceso no son fundamentadas de manera detallada, lo que hace que se prolonguen los tiempos de instalación o en el peor de los casos, impiden que se lleve a cabo el proyecto.

Por otro lado, en los casos en que el dueño u operador de los postes y ductos objeto de compartición es competidor en el mercado del PRST solicitante, se hace más gravosa esta situación, en la medida en que pueden tardarse más las aprobaciones o sujetarse a verificaciones y/o requisitos adicionales, lo que termina impactando los tiempos de respuesta y en muchos casos, genera el quiebre técnico del proyecto (pérdida del cliente o del proyecto).

- b. **Barreras económicas:** De manera generalizada, el despliegue de infraestructura pasiva se caracteriza por tener altas barreras a la entrada. De un lado, el desarrollo de postes y ductos requiere de inversiones significativas, asociadas principalmente con la construcción de obras civiles. De otro, existen una serie de reglamentaciones que limitan su construcción, incluyendo los POTs y otras normativas específicas a nivel distrital, municipal y nacional (...). Como alternativa al uso de la infraestructura instalada por los operadores de energía eléctrica y otros operadores de telecomunicaciones, podría considerarse la instalación de apoyos propios por parte del PRST. Sin embargo, esta es una opción que representa un alto costo de inversión, por lo cual se harían inviables los proyectos, dado que la única forma de recuperar esta inversión sería trasladando los costos a los usuarios finales, lo cual no le permite competir al PRST en las mismas condiciones de los demás operadores”¹¹⁰. (Subrayado fuera del texto original)

– **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES:**

“Los servicios analizados no tienen barreras de entrada legales, pues para su prestación solo se requiere cumplir con el requisito de realizar el Registro TIC (...) ante el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.

El registro TIC se aplica a todas las personas que provean o vayan a proveer redes o servicios de telecomunicaciones (...).

¹¹⁰ Documento Azteca - respuesta RFI – versión final firmada [1152665] de la Carpeta Reservada de Terceros del Expediente, consecutivo 82, páginas 31 y 32 (Documento en PDF).

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

Las barreras son económicas y técnicas, derivadas de las inversiones necesarias para la construcción de una red suficientemente robusta, que brinde la calidad que los clientes exigen; y de la posibilidad de utilizar la infraestructura de terceros que permita construir una oferta competitiva aguas abajo. Es muy importante monitorear que por la vía de una fusión o integración no se configure un control de la infraestructura que altere las condiciones de competencia en precios o exclusión de agentes del mercado¹¹¹.

– **DIRECTV:**

“Al respecto, informamos que desde **DIRECTV** encontramos como posibles barreras de entrada que se pueden encontrar para acceder a los mercados objeto de validación, situaciones similares a las identificadas por la OCDE en su revisión de las normas y la regulación de las Telecomunicaciones en Colombia. Dentro de ellas se encuentran:

- Costos hundidos.
- Necesidad de construir una base de clientes y requisitos legales y/o regulatorios para implementar y operar infraestructura y por ende los servicios (por ejemplo, reglas de planificación urbana (POT), etc.
- Derechos de paso
- Regulación robusta
- Costos de espectro
- Tarifas regulatorias¹¹². (Subrayado fuera del texto original)

– **COLOMBIA MÓVIL y UNE TELECOMUNICACIONES:**

“**Fibra óptica**

1. Plan de Ordenamiento Territorial (POT)
2. Altos niveles de inversión en compra y tendido de fibra.
3. Falta de definición si la servidumbre está dentro de los costos de arrendamiento de infraestructura pasiva

Acceso Fijo a Internet

1. Altas inversiones en infraestructura de red.
2. Altos costos de canales internacionales (salida internet)
3. Altos costos de equipos terminales de usuarios
4. Niveles de calidad regulatoria¹¹³. (Subrayado fuera del texto original)

– **BANSAT:**

“Alta inversión en equipos CPE”.

Volatilidad alta del dólar en un servicio que es en su gran mayoría comprado en moneda extranjera¹¹⁴.

Esta Superintendencia encuentra que las respuestas de todos los agentes requeridos fueron consistentes en decir que, de llevarse a cabo la operación, las altas barreras existentes se reforzarían, lo que reduciría la probabilidad de que nuevos competidores ingresen a los mercados

¹¹¹ Documento “21069461—0008600014” de la Carpeta Reservada de Terceros del Expediente, consecutivo 86, página 12. (Documento en PDF).

¹¹² Documento “21069461—0010400010” de la Carpeta Reservada de Terceros del Expediente, consecutivo 104, página 7. (Documento en PDF).

¹¹³ Documento “21069461—0010800010” de la Carpeta Reservada de Terceros del Expediente, consecutivo 108, página 9. (Documento en PDF).

¹¹⁴ Documento “21069461—0010900004” de la Carpeta Reservada de Terceros del Expediente, consecutivo 109, página 2. (Documento en PDF).

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica oscura y servicios de acceso fijo a internet. Adicionalmente, las **INTERVINIENTES** reconocen la existencia de barreras de entrada como la inversión en infraestructura pasiva y activa, necesarias para prestar el servicio de telecomunicaciones.

Vale la pena resaltar que varios de los agentes requeridos coincidieron en señalar que una de las principales barreras de entrada a los mercados afectados con la operación es el despliegue de infraestructura pasiva, pues existen reglamentaciones que limitan su construcción, como los Planes de Ordenamiento Territorial (**POT**) y otras normativas específicas distritales, municipales y nacionales. Al respecto, esta Superintendencia encontró que, en efecto, dentro de los actores implicados en el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones se encuentran los entes territoriales, los cuales están encargados de¹¹⁵:

- Definir las condiciones de ordenamiento de su territorio, velando por el bienestar y el desarrollo de la comunidad.
- Identificar los obstáculos que restrinjan, limiten o impidan el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones y adoptar las medidas y acciones que se consideren idóneas para removerlos, incluyendo el análisis de los conceptos sobre barreras existentes que sean emitidos por la **CRC**.
- Promover el despliegue de infraestructura en sus municipios y establecer procedimientos expeditos para el otorgamiento de licencias y permisos, cuando sean requeridos.
- Asegurar que los interesados puedan acceder a la información sobre la ubicación de la infraestructura de telecomunicaciones dentro de su jurisdicción con el fin de hacer el despliegue de manera eficiente y ordenada.
- Solicitar información sobre las condiciones idóneas para la prestación del servicio de telecomunicaciones y asesoría especializada.
- Mantener canales de comunicación abiertos entre los equipos del gobierno local que tienen relación con el despliegue de infraestructura y los equipos de las entidades de carácter nacional, con el fin de mantener actualizado su conocimiento en todos los temas relacionados

Teniendo en cuenta lo anterior, este Despacho a continuación revisará la función y el alcance de la facultad de regulación que tienen las alcaldías municipales y distritales.

- **Permisos municipales y los Planes de Ordenamiento Territorial (POT)**

Respecto de los permisos para desplegar sobre la infraestructura de la ciudad o municipio la fibra óptica necesaria para la prestación del servicio de acceso fijo a internet, se encuentra que, según el artículo 26 de la Ley 142 de 1994, son los municipios quienes deben permitir la instalación permanente de redes destinadas a actividades de empresas de servicios públicos, o a la provisión de los mismos bienes y servicios que estas proporcionan, en la parte subterránea de las vías, puentes, ejidos, andenes y otros bienes de uso público. Dicho artículo también establece que quienes prestan servicios públicos estarán sujetos a las normas generales sobre la planeación urbana, la circulación y el tránsito, el uso del espacio público, y la seguridad y tranquilidad ciudadanas.

En cuanto a los Planes de Ordenamiento Territorial (**POT**), es importante tener en cuenta que, de acuerdo con el artículo 9, del Capítulo III de la Ley 388 de 1997, estos son instrumentos básicos que los municipios y distritos deben adoptar para desarrollar el proceso de ordenamiento del territorio municipal. En este sentido, los **POT** se definen como el conjunto de objetivos, directrices, políticas, estrategias, metas, programas, actuaciones y normas adoptadas para orientar y administrar el desarrollo físico del territorio y la utilización del suelo.

¹¹⁵ **CRC**, “Código de Buenas Prácticas al Despliegue de Infraestructura”, versión 2020, pág. 18. https://www.crcm.gov.co/uploads/images/files/Buenas_Practicas_Despliegue_2020.pdf

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

Los **POT** deben contemplar tres componentes: **(i)** el componente general del plan, el cual estará constituido por los objetivos, estrategias y contenidos estructurales de largo plazo.; **(ii)** el componente urbano, el cual estará constituido por las políticas, acciones, programas y normas para encauzar y administrar el desarrollo físico urbano; y **(iii)** el componente rural, el cual estará constituido por las políticas, acciones, programas y normas para orientar y garantizar la adecuada interacción entre los asentamientos rurales y la cabecera municipal, así como la conveniente utilización del suelo¹¹⁶.

De acuerdo con los artículos 24 y 25 de la citada ley, son los alcaldes distritales o municipales, a través de las oficinas de planeación o de la dependencia que haga sus veces, los responsables de coordinar la formulación oportuna del proyecto del **POT**, y de someterlo a consideración del Concejo de Gobierno para su aprobación.

En cuanto a la vigencia y revisión de los **POT**, es importante advertir que éstos deben definir la vigencia de sus diferentes contenidos y las condiciones que ameritan su revisión. El contenido estructural del **POT** tendrá una vigencia de largo plazo, entendida como mínimo al término de tres períodos constitucionales de las administraciones municipales y distritales. Para el contenido urbano de mediano plazo se entenderá una vigencia mínima correspondiente al término de dos períodos constitucionales de las administraciones municipales y distritales. Por su parte, los contenidos urbanos de corto plazo y los programas de ejecución regirán como mínimo durante un período constitucional de la administración municipal y distrital. Finalmente, las revisiones estarán sometidas al mismo procedimiento previsto para su aprobación y deberán sustentarse en parámetros e indicadores de seguimiento relacionados con cambios significativos en las previsiones sobre población urbana; la dinámica de ajustes en usos o intensidad de los usos del suelo; la necesidad o conveniencia de ejecutar proyectos de impacto en materia de transporte masivo, infraestructuras, expansión de servicios públicos o proyectos de renovación urbana, entre otros¹¹⁷.

De acuerdo con lo anterior, esta Superintendencia encuentra que los gobiernos municipales y distritales son los responsables de definir las reglas bajo las cuales otorgan los permisos para que los PRST desplieguen su infraestructura de fibra óptica, convirtiéndose de esta forma en un agente con la capacidad de regular directamente el mercado y condicionar su desarrollo futuro.

Teniendo en cuenta que los efectos de la presente operación se darán principalmente en Bogotá y sus alrededores, este Despacho consideró pertinente revisar el **Proyecto de Acuerdo Plan de Ordenamiento Territorial Bogotá Reverdece 2022-2035** (en adelante, **POT 2022-2035**) que fue radicado el 10 de septiembre de 2021 en el Concejo de Bogotá, específicamente las secciones 7 y 8, sistemas de las tecnologías de la información y las comunicaciones, y disposiciones comunes aplicables a los sistemas de servicios públicos. De esta revisión se encontró lo siguiente:

- Según el artículo 216, Principios orientadores del sistema de las tecnologías de la información y las comunicaciones, el **POT 2022-2035** busca la construcción de un modelo de ciudad inteligente mediante el uso de las TIC en la gestión del territorio. El principio 2 “Conectividad y nuevos desarrollos” exige que todos los proyectos desarrollados en la ciudad deben incluir en sus diseños una solución TIC que contemple una infraestructura sustentable, sostenible y necesaria. El principio 3, denominado “Despliegue ordenado de infraestructura en la ciudad” se pretende lograr mediante tres estrategias: **(i)** planeación y localización ordenada de infraestructura de telecomunicaciones; **(ii)** estrategias de compartición de infraestructura de telecomunicaciones; y **(iii)** mimetización y camuflaje de elementos de telecomunicaciones.

¹¹⁶ Ley 388 de 1997, artículo 11.

¹¹⁷ Ley 388 de 1997, artículo 28.

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

- El artículo 217 establece 6 condiciones para instalar estaciones radioeléctricas en el Distrito. Así, la localización de estaciones en la Estructura Ecológica Principal o en suelo de protección del Distrito requiere concepto favorable de la Autoridad Ambiental, mientras que para los bienes de interés cultural se requerirá aprobación del Instituto Distrital de Patrimonio Cultural o del Ministerio de Cultura, dependiendo de quien administre la edificación. El numeral 3 define las condiciones para localizar estaciones en espacio público y el numeral 4 las condiciones para predios privados. Por su parte, el numeral 5 exige que, en todos los casos, la infraestructura TIC instalada debe “prever los espacios y conexiones necesarias para que la administración distrital pueda instalar otro tipo de elementos, por ejemplo, para seguridad o mobiliario inteligente.” Por último, el numeral 6 indica que los procesos de mimetización y camuflaje de las estaciones “se adelantarán en condiciones técnica y económicamente viables **para no generar barreras a las telecomunicaciones**”.
- El artículo 218, Autorización de instalación de estaciones radioeléctricas, habilitará al Distrito para definir los requisitos y el procedimiento para autorizar la instalación de estaciones radioeléctricas en toda clase de bienes (privados, privados afectos a uso público, uso público, etc.).

A partir del año siguiente a la entrada en vigencia del **POT 2022-2035**, todos los operadores deben presentar anualmente un plan de despliegue e instalación de estaciones radioeléctricas para autorización del Distrito. Este plan debe contener una manifestación explícita de que la instalación de la infraestructura cumple con todos los requisitos de la normatividad vigente, acompañada de soportes.

- El artículo 220, Fomento de redes neutrales para el cierre de la brecha digital, indica que se priorizará el despliegue de infraestructuras de telecomunicaciones de uso neutro de tecnología de fibra óptica, similares o superiores. El proyecto define que esta infraestructura de uso neutro es aquella “cuyo fin es ofrecer servicios de conectividad o capacidad a todos los operadores de telecomunicaciones que lo demanden, dentro de un enfoque de conectividad y equilibrio territorial”. El párrafo exige que “se debe dar garantía, igualdad de condiciones y equidad en las normas para los diferentes PRST”. Por último, indica que el Distrito reglamentará la prioridad y fomento del despliegue de infraestructura de uso neutro cuyo fin sea ofrecer conectividad o capacidad a todos los operadores.
- El artículo 221, Condiciones urbanísticas y arquitectónicas para la infraestructura y mobiliario de servicios públicos, Exige a las empresas de servicios públicos, incluidas las del sector TIC, que cumplan con: **(i)** normas técnicas, operativas y ambientales; **(ii)** lineamientos para mobiliario urbano; **(iii)** lineamientos de postería en espacio público; **(iv)** cumplir con requerimientos Distritales para la instalación de infraestructura de bajo impacto.

El artículo también obliga a las empresas al soterramiento de las redes, indicando que esto es responsabilidad de las empresas prestadoras de los servicios. El numeral 1 define la priorización del soterramiento de acuerdo con el tipo de proyecto que se ejecute; el numeral 2 contiene los parámetros que se deben seguir para el soterramiento; los numerales 3 y 4 establecen la coordinación y seguimiento para el soterramiento por intermedio de la Mesa de Soterramiento de Redes del Distrito que lidera la Secretaría de Hábitat; el numeral 5 indica que el componente de obra civil de redes secas será diseñado y construido por la entidad distrital que desarrolle los proyectos de infraestructura en el espacio público. Por último, el numeral 6 obliga a las empresas de servicios y TIC a formular un plan anual de soterramiento de redes que incluya los proyectos propios de las empresas. El párrafo 4 aclara que las necesidades de soterramiento deben armonizarse con los procesos de planeación de la inversión de las empresas de servicios públicos y de las entidades del Distrito Capital.

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

- El artículo 443, Lineamientos aplicables al sistema de tecnologías de la información y las comunicaciones en suelo rural, indica que se garantizará el acceso a sistemas TIC para reducir la brecha digital e impulsar la apropiación tecnológica en suelo rural. Para ello, se garantizará la localización de la infraestructura necesaria para la cobertura rural, incluida la articulación con el **Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones**. En segundo lugar, se instalarán centros de acceso comunitario a las TIC que se desarrollarán “con la participación de las Empresas prestadoras de los servicios de TIC, en coordinación con las autoridades distritales”.
- **La facultad de regulación de las autoridades públicas del Distrito de Bogotá**

En esta actuación está acreditado que el Distrito de Bogotá es el controlante de **ETB**. Así mismo, está acreditado que, sobre la base normativa aplicable, el Distrito de Bogotá tiene facultades de regulación sobre aspectos fundamentales para la actividad económica que desarrollaría la **NewCo**. La conclusión evidente de estas circunstancias es que el Distrito de Bogotá participaría –a través de la **NewCo**, en la que tendría parte **ETB**– en el mercado de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica iluminada y, simultáneamente, el Distrito de Bogotá sería un actor fundamental en el diseño e implementación de la regulación que contribuiría a determinar las condiciones de los mercados que hacen parte de esta operación. Sobre la base de todo lo expuesto, esta situación generaría un riesgo sustancial para la competencia en esos mercados, pues la autoridad pública tendría el papel de regulador y de sujeto de regulación. En esas condiciones, podría imponer barreras legales que impedirían el acceso o desarrollo de nuevos competidores.

Es importante resaltar que ese riesgo existiría independientemente de la participación que el Distrito de Bogotá –a través de **ETB**– tuviera en la **NewCo**. En efecto, ya está claro que el Distrito de Bogotá tendría incentivos para estructurar la regulación del mercado en condiciones que favorecieran la empresa pública de su propiedad. El aspecto fundamental en este punto es que los incentivos de **UFINET PARTICIPACIONES** estarían completamente alineados con los de la autoridad pública y, por lo tanto, no sería esperable que desarrollara actividad alguna para evitar su materialización. Esta es una conclusión evidente porque **UFINET PARTICIPACIONES** obtendría sustanciales beneficios de la implementación de una regulación que favoreciera a la **NewCo** y que la mantuviera en el mercado como la única oferente. En consecuencia, los dos accionistas de **NewCo** tendrían incentivos para materializar los riesgos que para la libre competencia se derivan de la operación materia de análisis.

- **Pronunciamiento de Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, (OCDE) sobre la participación del Estado en empresas públicas**

Lo anterior es relevante porque, sobre la participación del Estado en empresas públicas, la **OCDE** ha señalado en distintos pronunciamientos que dicha condición puede generar distorsiones en el mercado.

Específicamente, en las Directrices sobre el Gobierno Corporativo de las Empresas Públicas, la **OCDE** ha señalado que debe existir una clara separación entre la función de propiedad del Estado y sus demás funciones, que pueden influir sobre las condiciones en que se desenvuelven las empresas públicas, especialmente en lo que se refiere a la regulación del mercado¹¹⁸. Esto es así porque cuando el Estado desempeña el doble papel de regulador del mercado y propietario de empresas públicas con actividades comerciales, se convierte en un agente importante del mercado y árbitro al mismo tiempo. En este sentido, en la versión 2011 de las directrices mencionadas, esto es en un documento de hace más de una década, la **OCDE** indicó que la plena separación administrativa de las responsabilidades de propiedad y de regulación del mercado constituye un requisito fundamental para crear condiciones de igualdad para las empresas públicas y privadas, y para evitar la distorsión de la competencia.

¹¹⁸ Directrices de la **OCDE** sobre el gobierno corporativo de las empresas públicas, **OCDE** 2015, pág. 24.

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

- Las ventajas competitivas derivadas de la naturaleza pública de ETB

Un elemento adicional que preocupa a esta Superintendencia de llevarse a cabo la operación es la ventaja competitiva que se genera, no solamente de ostentar el doble papel de regulador-regulado en el mercado, sino la facilidad mediante la cual a través de suscripción de acuerdos de cooperación interinstitucional se limite aún más la participación de nuevos agentes en el mercado. Para ello la Autoridad de Competencia revisó de forma preliminar el Sistema Electrónico para la Contratación Pública (**SECOP**) para constatar el volumen de este tipo de convenios en los que a la fecha ha participado **ETB**¹¹⁹. Fruto de esta revisión se encontraron cerca de 800 convenios con entidades públicas de Bogotá y Cundinamarca, por un valor total de \$1.5 billones de pesos. Lo anterior es una evidencia adicional de la potencialidad de cierre de mercado anteriormente descrito.

Considerando lo anterior, este Despacho concluye que las altas barreras de entrada identificadas y que se fortalecen de llevarse a cabo la operación de integración, específicamente aquellas relacionadas con los permisos necesarios para el despliegue de infraestructura pasiva, se configuran en un factor de riesgo sustancial para la materialización de potenciales efectos unilaterales.

13.8. COMENTARIOS DE TERCEROS FRENTE A LA OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN

Respecto a los posibles beneficios o restricciones que se generarían en los mercados relevantes definidos, algunas sociedades competidoras de las **INTERVINIENTES** y prestadores de contenidos *Over -The Top* – (“OTT”) presentaron las siguientes consideraciones:

– WIN SPORTS:

“De llevarse a cabo la integración entre UFINET y ETB, el principal beneficio sería para el consumidor final porque se amplía la oferta de servicios de este tipo y es posible que el precio se vea reducido o tienda a la baja en el segmento que el nuevo competidor quiera atacar. Así mismo, se generaría una ampliación de la cobertura y la llegada de un nuevo servicio favorecería las dinámicas de mercado atendiendo una porción de la población desatendida o que cuenta con poca competencia”¹²⁰.

– COMCEL:

“Internet fijo: Más allá de observar beneficios o restricciones puntuales que se derivarían del proceso de integración entre las empresas intervinientes, es importante que, en caso de darse la integración, se mantenga el acceso de los diversos agentes del mercado a la infraestructura eléctrica, de tal forma que se pueda usar la misma para el despliegue de redes de

¹¹⁹ Se consultaron los contratos interadministrativos de **ETB** suscritos por entidades públicas del nivel nacional y territorial con esa empresa. El proceso que se adelantó fue acceder a la página web de Colombia Compra Eficiente en el enlace de “datos abiertos” para después dar click en la opción “Datos Abiertos del SECOP en www.datos.gov.co”. En la pestaña que se abre automáticamente aparecen 4 opciones que corresponden a cada una de las plataformas que cuenta Colombia Compra Eficiente, las cuales son (i) SECOP I, (ii) SECOP II, (iii) SECOP I – I Integrado, y (iv) TVEC. La SIC accedió primero en la opción de SECOP I y seleccionó la base de datos “Procesos de contratación”. En esta nueva pestaña se utilizó el filtro “Nom Raz Social Contratista” usando el condicional ‘contiene’ y la palabra ‘ETB’. Esto dio como resultado todos los contratos en los que la empresa ha sido adjudicada de un contrato estatal desde que SECOP I tiene registros. Terminado este proceso, se procedió a descargar la base de datos en formato CSV. Para la base de datos de SECOP II se seleccionó la base de datos “Contratos electrónicos”, se hizo el mismo filtro, con el mismo condicional y se importaron los datos de la misma manera. Por último, se filtró la base consolidada identificando únicamente aquellos convenios entre ETB y entidades públicas de Bogotá y Cundinamarca

¹²⁰ Documento “21069461—0006700003” de la Carpeta Reservada de Terceros del Expediente, consecutivo 67, página 5 (Documento en PDF).

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

comunicaciones, conforme lo regulado por la Resolución CRC 5890 de 2020, compilada en Capítulo 11 del Título IV de la Resolución CRC 5050 de 2016¹²¹.

– **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES:**

“(…) [E]s crucial que, en cumplimiento de sus funciones de supervisión del funcionamiento de los mercados, en esta operación la Superintendencia de Industria y Comercio pueda exigir la total independencia de la gestión de los activos de apoyo de infraestructura de UFINET (sic), ENEL CODENSA y ETB. Si bien la regulación sectorial expedida por la CRC solo permite limitar el acceso a la infraestructura ante falta de capacidad técnica, esta conducta puede ser utilizada para retrasar la entrada de alguna firma solicitante.

Si se llegase a dar la eventual integración entre ETB y UFINET sin asegurar la total independencia de la gestión de los activos de apoyo de ENEL, actualmente administrados por UFINET, y sin asegurar la total independencia de la gestión de activos de apoyo de ETB, se corren riesgos de enfrentar conflictos de interés de UFINET/ETB en el mercado de Cundinamarca y Bogotá (…) con el argumento técnico podrían negar el uso de dicha infraestructura para el uso de otros operadores que sería competidores de UFINET/ETB para favorecerse o reservar recursos que por regulación deben ofrecerse en igualdad de condiciones a todos los interesados, siendo difícil comprobar esta eventual actuación irregular¹²².

– **COLOMBIA MÓVIL y UNE TELECOMUNICACIONES**

“• *Beneficios:*

- *Los operadores minoristas tendrán acceso a una red mayorista que permita aumentar cobertura actual de los servicios de fibra a clientes finales.*

• *Restricciones:*

- *La integración entre UFINET y ETB, podría llegar a generar alguna restricción en el mercado de Bogotá a nivel de servicios mayoristas de arrendamiento de infraestructura y/o fibra iluminada, si llegase a ocurrir que entre ambas empresas se generan acuerdos de exclusividad mutua o discriminatorios bien sea para la utilización de la infraestructura física de ETB para el despliegue de redes o de la utilización de las fibras de los anillos que en conjunto desplieguen en ese mercado. Por ello, en caso de aprobarse dicha integración, tanto la infraestructura de ETB como la capacidad sobre los anillos que conjuntamente desplieguen, deberían ser ofrecidos a los demás agentes del mercado en condiciones no discriminatorias respecto de aquellas que entre ellos se pacten¹²³.*

De acuerdo con los señalamientos realizados por **WIN SPORTS**, la operación proyectada en los términos en los que fue presentada traería beneficios para los consumidores dada la ampliación de la cobertura de las redes de telecomunicaciones y de la oferta de servicios, lo que favorecería el dinamismo del mercado en beneficio de los consumidores. Por su parte, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** resaltó que es indispensable que se garantice la total independencia de la gestión de los activos de apoyo de la infraestructura **UFINET PARTICIPACIONES, ENEL CODENSA** y **ETB**, con el fin de evitar conflictos de interés y conductas que puedan retrasar o bloquear a los agentes competidores de **ETB**. Así mismo, **COLOMBIA MÓVIL** y **UNE TELECOMUNICACIONES** recalcaron que la transacción proyectada traería beneficios para los

¹²¹ Documento “21069461—0007600002” de la Carpeta Reservada de Terceros del Expediente, consecutivo 76, página 10 (Documento en PDF).

¹²² Documento “21069461—0008600014” de la Carpeta Reservada de Terceros del Expediente, consecutivo 86, página 12. (Documento en PDF).

¹²³ Documento “21069461—0010800002” de la Carpeta Reservada de Terceros del Expediente, consecutivo 108, página 10. (Documento en PDF).

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

PRST quienes tendrán acceso a la red mayorista ofrecida por la “NewCo” y de este modo se ampliaría la cobertura actual de los servicios de fibra al mercado minorista. Sin embargo, consideran que podrían generarse restricciones en el mercado a nivel Bogotá en el eslabón mayorista de acceso a la infraestructura y/o fibra iluminada, si las partes decidieran establecer algún tipo de acuerdo anticompetitivo en detrimento de la competencia existente.

De otra parte, **AZTECA** manifestó algunos potenciales aspectos restrictivos de la competencia que se pueden derivar del perfeccionamiento de la operación. A continuación, se presentará un resumen de estos.

13.8.1. Argumentos presentados por Azteca

Respecto de los posibles efectos derivados de la operación de integración proyectada, indicó lo siguiente:

“(…) [L]a operación informada a la Superintendencia de Industria y Comercio (…) tendrá efectos horizontales y verticales. Lo primero, puesto que ETB y UFINET compiten en el sector de telecomunicaciones, específicamente prestando servicios de Internet banda ancha, tanto residencial como corporativo y de servicios para terceros proveedores de telecomunicaciones algunos de ellos competidores directos, en la ciudad de Bogotá. Lo segundo, toda vez que ETB es propietario de la infraestructura física en la cual se instalan las redes de fibra óptica tanto propias como de competidores para conectar usuarios de los servicios de Internet”¹²⁴.

La preocupación de **AZTECA** versa sobre el hecho de que la operación proyectada no solo tendrá efectos verticales, como lo señalaron las **INTERVINIENTES** en el documento de pre-evaluación, sino horizontales. Afirmó **AZTECA** que las partes compiten en el sector de telecomunicaciones, particularmente prestando servicios de internet banda ancha, tanto a nivel residencial como corporativo y de servicios para terceros proveedores de telecomunicaciones, algunos de ellos en la ciudad de Bogotá D.C. Adicionalmente, señaló que **ETB** es propietario de la infraestructura física en la cual se instalan las redes de fibra óptica tanto propias como de competidores para conectar usuarios a los servicios de internet¹²⁵.

De otro lado, **AZTECA** puso de presente lo siguiente:

“(…) UFINET actualmente administra la infraestructura física de ENEL-CODENSA, empresa encargada de la prestación del servicio público de energía en la ciudad de Bogotá. De llevarse a cabo la operación con ETB, UFINET controlará también el acceso a la infraestructura física de ETB, lo que implicará que un agente del mercado aguas abajo de servicios de telecomunicaciones (Internet) tendrá el poder, aguas arriba, de conocer información estratégica de sus competidores -al momento de solicitar acceso a la infraestructura de ENEL y/o de ETB- así como la potestad para decidir si permite dicho acceso a competidores”¹²⁶.

AZTECA informó que **UFINET** opera en el sector de las telecomunicaciones con doble calidad: por una parte, como operador de servicios de telecomunicaciones en el mercado mayorista y minorista, y por la otra, como administrador de la infraestructura eléctrica susceptible de ser utilizada por parte de otros operadores de telecomunicaciones para la instalación de redes, mediante acuerdos de uso compartido o de arrendamiento de infraestructura.

Respecto de las condiciones de acceso, uso y remuneración, **AZTECA** señaló que, en Colombia, **ENEL CODENSA**, sociedad de la cual **UFINET COLOMBIA** es accionista, cuenta con una

¹²⁴ Documento “21069461--0000900003” de la Carpeta Pública del Expediente, consecutivo 9, página 1 (Documento PDF).

¹²⁵ *Ibíd.*, página 2.

¹²⁶ *Id.*

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

participación en el mercado de distribución de energía eléctrica cercano al 100% en la ciudad de Bogotá y del 24% a nivel nacional. En ese sentido, informó que el artículo 151 de la Ley 1151 de 2007, *“Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010”*, consagró la compartición de infraestructuras destinadas a la prestación de servicios públicos, con el fin de garantizar el acceso universal a las Tecnologías de la información en todos los servicios de telecomunicaciones¹²⁷.

Asimismo, **AZTECA** informó que de acuerdo con las facultades otorgadas para la definición de las condiciones en las cuales podrán ser utilizadas las infraestructuras y redes de otros servicios en la prestación de los servicios de telecomunicaciones bajo un esquema de costos eficientes, la **CRC** expidió la Resolución 4245 de 2013, derogada por la Resolución 5890 de 2020, *“Por medio de la cual se da cumplimiento a lo previsto en el Numeral 5 del Artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el Artículo 19 de la Ley 1978 de 2019, se modifican algunas condiciones de acceso, uso y remuneración para la utilización de la infraestructura del sector de energía eléctrica en el despliegue de redes o la prestación de servicios de telecomunicaciones contenidas en el Capítulo 11 del Título IV de la Resolución CRC 5050 del 2016, y se dictan otras disposiciones”*. En la norma citada, se establecieron las condiciones de acceso, uso y remuneración de la infraestructura destinada al suministro del servicio de energía eléctrica susceptible de ser compartida para el despliegue de redes o la prestación de servicios de telecomunicaciones, en virtud de la cual todos los agentes proveedores de redes o servicios de telecomunicaciones tienen el derecho de solicitar y de que se les otorgue el acceso y uso de la infraestructura eléctrica para el despliegue de redes o la prestación de los servicios de telecomunicaciones que ofrecen¹²⁸.

La preocupación de **AZTECA** en relación con la norma citada es que la misma establece en el parágrafo 1 del artículo 4.11.1.4, que el operador de infraestructura podrá negarse u oponerse a otorgar el acceso solicitado cuando se demuestre fundada y detalladamente al proveedor de redes o de servicios de telecomunicaciones, que existen restricciones técnicas o de disponibilidad que impiden dicho acceso¹²⁹.

Respecto de la neutralidad de la red de fibra óptica que ofrecerá la **“NewCo”**, **AZTECA** puso de presente lo siguiente:

“(…) En la actualidad, se desconocen los elementos y características técnicas y operativas, que harían de esta red una “red neutral”.

(…) el establecimiento del NewCo (...) podría generar restricciones en el mercado de infraestructura y de servicios de telecomunicaciones para acceder a los usuarios finales de las áreas geográficas donde operaría la “red neutral” de NewCo, así como distorsiones en el acceso a la información transparente sobre las distintas alternativas disponibles en el mercado de uso compartido de infraestructura (postes, ductos, cámaras, entre otros), pudiéndose erigir la “red neural” de la NewCo como la única alternativa técnica y económicamente viable para que terceros operadores competidores del mercado minorista, pudieran acceder a los usuarios finales de los distintos servicios tales como, televisión por suscripción, internet y telefonía”¹³⁰.

De acuerdo con lo anterior, la preocupación de **AZTECA** radica en que la nueva posición que tendrían estas dos compañías en el mercado de las telecomunicaciones, una vez materializada la operación proyectada, podría incidir de manera negativa en la celebración de acuerdos y autorizaciones necesarias para hacer uso de la infraestructura eléctrica de **ENEL CODENSA** y de

¹²⁷ Documento “21069461--0000900003” de la Carpeta Pública del Expediente, consecutivo 9, página 4 (Documento PDF).

¹²⁸ *Ibíd.*, página 5.

¹²⁹ *Id.*

¹³⁰ *Ibíd.*, página 6.

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

telecomunicaciones de **ETB**, por parte de otros agentes que participen en la industria en la ciudad de Bogotá D.C., y su zona de influencia.

AZTECA señaló que la única infraestructura existente en la ciudad de Bogotá para el despliegue de fibra óptica es la infraestructura propiedad de **ENEL CODENSA** y **ETB**. Es decir que no existe otro proveedor alternativo en esta zona geográfica, situación que podría generar un desequilibrio en la competencia y distorsiones en el mercado, en perjuicio de los demás proveedores de telecomunicaciones y usuarios de servicios. En este sentido, señalan que la posibilidad de que se presente un cierre de mercado, al menos en la ciudad de Bogotá, es “muy real”, puesto que **UFINET** ya administra la infraestructura de **ENEL CODENSA** y administraría también la de **ETB**, quedando prácticamente con la comercialización de la totalidad de los ductos y postes¹³¹.

De otro lado, **AZTECA** manifestó que la transacción informada “(...) abre la puerta al bloqueo por parte de **UFINET** y **ETB**, compañías que, a través del control de la **NewCo**, no tendrán ningún incentivo para permitir acceso a la infraestructura a sus competidores de servicios de telecomunicaciones (...) el efecto será especialmente grave en la ciudad de Bogotá, pues **UFINET** controlaría (...) el acceso a la totalidad de la infraestructura existente ya que los únicos proveedores con infraestructura adecuada son **ENEL** y **ETB**”¹³².

Finalmente, **AZTECA** indicó que las **INTERVINIENTES** a través de la “**NewCo**” tendrán acceso a información confidencial y competitivamente sensible de sus competidores, comoquiera que, al momento de solicitar acceso a la infraestructura, el operador interesado necesariamente debe informar las características técnicas y estratégicas del servicio, como, por ejemplo, tipo de servicios, ubicación, tecnología, usuarios potenciales, entre otros¹³³.

13.8.2. Argumentos de las **INTERVINIENTES** frente a los reparos de **AZTECA**

Los argumentos presentados por las **INTERVINIENTES** frente a aquellos presentados por **AZTECA** se sintetizan de la siguiente manera:

En cuanto a la relación de competencia existente entre las partes en el sector de telecomunicaciones, las **INTERVINIENTES** afirmaron lo siguiente:

*“Tal como lo demuestra el registro TIC (...) Ufinet Colombia S.A. (...) está habilitada para la prestación del servicio portador, servicio que, como consta en la información suministrada a la SIC, es prestado exclusivamente en el segmento mayorista para que terceros proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones (“PRST”) atiendan la demanda de sus servicios en el segmento minorista de manera directa a sus usuarios finales, sean residenciales o corporativos. Por lo tanto, no es cierta la afirmación citada, pues, frente al usuario final, **ETB** no participa en este segmento del mercado y, por lo tanto, no es un competidor de Ufinet Colombia.*

*Así mismo, competir prestando servicios para terceros proveedores de comunicaciones no es una situación propia de las Partes, sino de todos los proveedores de redes y servicios de comunicaciones, quienes por regulación deben compartir su infraestructura bajo los postulados de régimen de acceso e interconexión y, para postes y ductos, bajo las reglas específicas de la Resolución 5283 de 2017”*¹³⁴.

¹³¹ *Ibíd.*, página 8.

¹³² *Ibíd.*, páginas 8 y 9.

¹³³ *Ibíd.*, página 9.

¹³⁴ Documento “21069461--0001000002” de la Carpeta Reservada del Expediente, consecutivo 10, páginas 1 y 2 (Documento PDF).

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

Respecto de las observaciones de **AZTECA** donde afirma que **UFINET** es accionista de **ENEL CODENSA**, las **INTERVINIENTES**, señalaron que “[e]s ajeno a la verdad que Ufinet Colombia o Ufinet Participaciones tenga participación alguna en el capital de ENEL CODENSA (...)”¹³⁵. Para lo cual, adjuntaron la tabla de accionistas de **ENEL CODENSA**:

Tabla No. 12
Composición accionaria ENEL CODENSA

Accionistas	Acciones Ordinarias	% Ord.	Acciones Preferenciales	% Pref.	Acciones Totales	% Total
Grupo Energía Bogotá S.A. ESP	49.209.331	42,8411%	20.010.799	100%	69.220.130	51,3215%
Enel Américas S.A	65.148.360	56,7175%	-	0%	65.148.360	48,3026%
Otros accionistas minoritarios	506.960	0,4414%	0	0%	506.960	0,3759%
Total	114.864.651	100,0000%	20.010.799	100,0000%	134.875.450	100,0000%

Fuente: Documento “21069461--0001000002” de la Carpeta Reservada del Expediente, consecutivo 10, página 2 (Documento PDF).

En cuanto al control de la infraestructura por parte de **UFINET** y la potencialidad de rechazar y negar el acceso a la misma por parte de terceros que lo soliciten, las **INTERVINIENTES** precisaron:

“(i) Ufinet Colombia (no Ufinet Colombia Participaciones S.A.S.), quien además no participa en la Operación Propuesta, gestiona la administración del acceso y uso de la infraestructura eléctrica de Codensa S.A. E.S.P. (...), en el marco de un Contrato de Mandato (...) en virtud del cual Ufinet Colombia actúa en nombre y representación de Codensa, por cuenta y riesgo de ésta, para los efectos del mencionado contrato.

Ufinet Colombia, en calidad de mandatario, está sujeto al cumplimiento de las instrucciones de Codensa y al control que ésta última se ha reservado para vigilar y asegurar el cumplimiento estricto de las actividades objeto de dicho encargo, en especial, el desarrollo del mismo con plena observancia y cumplimiento de las normas que rigen el acceso a la infraestructura.

El acceso, uso y remuneración de la infraestructura eléctrica es un derecho de todos los PRST que a la vez constituye una obligación aplicable tanto a los propietarios de la misma como a cualquiera que tenga el control, la posesión, la tenencia o que a cualquier título ejerza los derechos sobre los bienes que la componen^[136]. Esta obligación regulatoria elimina cualquier posibilidad de que el obligado disponga a su libre albedrío sobre el otorgamiento o no del acceso a la infraestructura a cualquier PRST que se la solicite, sea o no competidor de quien debe garantizar el acceso o de otros PRST que hagan uso de la misma infraestructura. Es preciso tener en cuenta, además, que la propia regulación limita taxativamente los casos en que se podrá negar dicho acceso, salvo que existan limitaciones técnicas.

En efecto, los obligados a brindar el acceso y uso a la infraestructura deben, adicionalmente, otorgarlo garantizando el cumplimiento de los principios de uso eficiente de la infraestructura de los recursos escasos, la libre y leal competencia y el trato no discriminatorio, considerando adicionalmente los topes tarifarios establecidos en la regulación.

“(ii) Ufinet Colombia, de acuerdo con la Operación Propuesta informada a la SIC, no participará directa ni indirectamente en la gestión u operación de la infraestructura de ETB, siendo este último el único administrador de su propia infraestructura.

Adicionalmente, la sociedad definida como vehículo de propósito especial (la “NewCo”), que será un operador neutral y directo comercializador mayorista de servicios FTTH, tendrá el

¹³⁵ *Ibíd.*, página 2.

¹³⁶ Artículo 4.11.1.2. de la Resolución CRC 5890 de 2020.

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

derecho de usar y explotar las redes FTTH de ETB, sin que eso suponga que la propiedad, la administración o el control de toda la infraestructura de telecomunicaciones de propiedad de ETB pase a ser controlada por la “NewCo”.

El entendimiento de Azteca pasa por alto que la Operación Propuesta de ninguna manera revela a ETB de su obligación regulatoria como PRST de permitir la utilización y/o uso de su infraestructura de postes y ductos, es decir, aquella de su propiedad utilizada en la prestación de los servicios de telecomunicaciones, a cualquier otro PRST, operador de televisión por cable o de radiodifusión sonora y televisión que se la solicite^[137]. La Operación no tiene este alcance ni esta virtualidad.

Tan cierto es que la NewCo no tendrá la propiedad, administración o el control de toda la infraestructura de telecomunicaciones de propiedad de ETB y que la Operación Propuesta no releva a ETB de sus obligaciones regulatorias, que el 5 de marzo de 2021, ETB y Azteca suscribieron un acuerdo de explotación de los ductos y postes de ETB, por lo demás confidencial¹³⁸.

Respecto de los comentarios de **AZTECA** relacionados con las supuestas distorsiones o efectos nocivos que se presentarían como consecuencia de la operación proyectada, dado que **UFINET** ejercería el control sobre la infraestructura de **ENEL CODENSA** y **ETB**, resaltando que es la única infraestructura existente en la ciudad de Bogotá para el despliegue de fibra óptica, en tanto que no hay otro proveedor alternativo en esta zona geográfica, las **INTERVINIENTES** realizaron las siguientes precisiones:

“(…) [L]a Operación propuesta no tiene por objeto ni como efecto que Ufinet acceda al control de la totalidad de la infraestructura de ETB y, por ende, tampoco existiría posibilidad alguna de bloquear la entrada y expansión de terceros en el mercado, como lo trata de demostrar Azteca.

Las garantías de acceso a la infraestructura eléctrica de Codensa y a la infraestructura de postes y ductos de ETB, no sufren ninguna afectación por cuenta de la Operación Propuesta. Todo lo contrario, la Operación Propuesta amplía el margen de posibilidades de acceso a infraestructura útil a los PRST (...).

*En virtud de la Operación Propuesta, la NewCo tendrá acceso al derecho de uso y explotación sobre la actual red FTTH pasiva de ETB y a la red FTTH pasiva que desplegará Ufinet Participaciones, redes que serán iluminadas por la NewCo para ofrecer a los PRST el acceso a la misma, facilitando que éstos, a su vez, puedan ofrecer servicios de conectividad aptos para facilitar un acceso de ultra banda ancha a los operadores de servicios de internet, para que éstos puedan a su vez atender el mercado residencial/Mipymes (“**Usuarios Finales**”).*

(…) [E]l principal propósito de la NewCo es brindar la posibilidad a todos los operadores, sin restricción alguna, de contar con una plataforma FTTH neutral y abierta mayorista para facilitar y ampliar su acceso al mercado residencial con una solución de ultra banda ancha, ampliando así la oferta y competencia en este sector.

De lo anterior, y frente a la preocupación de Azteca referida a que la infraestructura involucrada en la Operación Propuesta “es la única existente en la ciudad de Bogotá para el despliegue de fibra óptica pues no hay ningún otro proveedor alternativo de infraestructura en este mercado geográfico”, debemos resaltar lo siguiente:

(i) La red de FTTH que actualmente tiene ETB está dispuesta únicamente para su uso propio y, por tal virtud, ningún PRST actualmente tiene acceso a la misma. Con la Operación Propuesta, la red será puesta a disposición de todos los PRST que quieran acceder a ella para la prestación de sus servicios y

¹³⁷ Artículos 4.10.1.1 y 4.10.2.1 de la Resolución CRC 5050 de 2016.

¹³⁸ Documento “21069461--0001000002” de la Carpeta Reservada del Expediente, consecutivo 10, páginas 3 y 4 (Documento PDF).

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

(ii) La nueva red de FTTH que desplegará Ufinet Participaciones ampliará la cobertura geográfica para servicios FTTH, por cuanto construirá una red de FTTH que antes no estaba disponible para ningún PRST y que ahora será puesta a disposición de los PRST que la requieran¹³⁹.
(Subrayado fuera del texto original)

En cuanto a la afirmación de **AZTECA** respecto de que las **INTERVINIENTES**, a través del control de la “**NewCo**”, no tengan incentivos para permitir el acceso a la infraestructura a sus competidores de servicios de telecomunicaciones, éstas señalaron lo siguiente:

“(…) [E]l acceso a la infraestructura eléctrica y de telecomunicaciones no requiere per se ningún incentivo dado que es una obligación regulada que no puede ser infringida por los obligados a otorgar dicho acceso.

*Adicionalmente (…) lo que comercializa la NewCo es una red de FTTH en el segmento mayorista cuyo objetivo de negocio radica precisamente, en el acceso de los PRST a dicha red, mientras que sus accionistas conservan incólume la propiedad y/o control de sus redes y, por ende, la obligación de otorgar acceso a las mismas a cualquier PRST que se los solicite*¹⁴⁰.

En virtud de lo expuesto, las **INTERVINIENTES** recalcan que el propósito principal de la “**NewCo**”, consiste en brindar la posibilidad a todos los operadores, sin restricción alguna, de contar con una plataforma FTTH neutral y abierta mayorista, adicional a las redes FTTH existentes de los demás operadores con el fin de y ampliar su acceso al mercado residencial, esto a través de una solución de ultra banda ancha, que ampliaría la oferta y la competencia en esta industria.

En cuanto a las observaciones de **AZTECA** relacionadas con que las **INTERVINIENTES**, a través de la “**NewCo**”, tendrán acceso a información confidencial y competitivamente sensible de sus competidores al momento de solicitar acceso a la infraestructura, las partes se pronunciaron en los siguientes términos:

“Tal consideración surge del convencimiento errado y previamente desvirtuado, de que “Ufinet controlará también el acceso a la infraestructura de ETB”, y de que ésta tendrá “la potestad para decidir si permite dicho acceso a competidores, y de que Ufinet presta servicios de internet en el segmento minorista”, no obstante, es importante hacer unas breves precisiones (…).

(i) *No es cierto, como lo indica Azteca, que la información que el PRST entregue a la NewCo vaya a ser usada por Ufinet o por ETB para disminuir la competencia en el mercado de acceso a infraestructura.*

En primer lugar, porque la regulación explícitamente impone la obligación de que “[l]os proveedores se abstendrán de utilizar la información adquirida dentro de la relación de acceso y/o interconexión cuando su utilización tenga por objeto o como efecto disminuir la competencia en el respectivo mercado”¹⁴¹. Por tal razón, asumir que Ufinet o ETB usarán la información de forma contraria a lo dispuesto por la regulación es partir de una presunción de mala fe, contraria a lo dispuesto por el artículo 83 de la Constitución Política.

Más aún, “los acuerdos de acceso y/o interconexión, así como los actos de imposición de servidumbre o de fijación de condiciones de acceso, uso e interconexión, son públicos”, incluyendo “los anexos y demás documentos donde se definan condiciones legales, técnicas, comerciales o financieras que rijan las relaciones derivadas de la interconexión”¹⁴². Por tal razón,

¹³⁹ *Ibíd.*, páginas 4 y 5.

¹⁴⁰ *Ibíd.*, páginas 5 y 6.

¹⁴¹ *Artículo 4.1.8.3. de la Resolución CRC 5050 de 2016.*

¹⁴² *Ibíd.* Artículo 4.1.8.1.

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

*la información obtenida en las solicitudes de acceso es pública y no podría predicarse sensibilidad de una información pública como lo expone Azteca*¹⁴³.

*Incluso en información que es expresamente denominada sensible o confidencial según la ley aplicable, la CRC ha determinado que, “En caso que el acceso y/o la interconexión requiera del manejo de información a la cual la Ley le haya conferido el carácter de confidencial, ésta debe ser reportada en documento separado y quedará sujeta a tratamiento reservado. En todo caso, la información sobre precios de interconexión no puede ser considerada como confidencial por los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones”*¹⁴⁴.

Por tal razón, las **INTERVINIENTES** advirtieron que, al existir una obligación de confidencialidad bajo la regulación aplicable, no podría considerarse que la información que recibirá la “**NewCo**” en virtud de la operación proyectada podrá ser utilizada con el ánimo de obtener ventajas competitivas (conocer los detalles de los planes de expansión de sus competidores en el servicio de internet de fibra óptica)¹⁴⁵.

Así mismo, señalaron que el acceso a la infraestructura tanto eléctrica como de telecomunicaciones se encuentra regulado en su totalidad. El tipo de información que debe servir como base para solicitar el acceso también se encuentra previamente definida por la regulación vigente y desde ningún punto de vista se solicita los “planes de expansión de sus competidores”, como lo afirma **AZTECA**¹⁴⁶.

Finalmente, las **INTERVINIENTES** enfatizaron que:

“[...]”

- (ii) *Ufinet Colombia en la gestión del acceso a la infraestructura que le ha sido encomendada por Codensa a través del Mandato ya referido, se encuentra sometida, por un lado, a severas obligaciones contractuales de confidencialidad en el uso de la información a la que tenga acceso en el cumplimiento de dicho Mandato y, por otro, en su calidad de agente del sector TIC, está sujeta al cumplimiento de todas las obligaciones de confidencialidad y uso adecuado de la información a la que acceda en virtud de sus relaciones comerciales, que prevé no solo la ley nacional, sino supranacional.*

*En este sentido, si hubiese alguna posibilidad de acceder a información confidencial, secreto empresarial, información reservada, en los términos en que la misma ha sido definida por la propia SIC, no solo Ufinet y ETB como agentes de mercado, sino la NewCo en la Operación Propuesta y que es objeto del análisis de la SIC, estarán obligadas, a garantizar el uso adecuado de dicha información*¹⁴⁷.

13.9. EFECTOS DE LA OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN

Los efectos de una operación de integración se encuentran vinculados al tipo de transacción que se realiza. En el caso concreto se descartan los efectos horizontales, por cuanto dicha operación no genera un incremento en los niveles de concentración de los mercados analizados, dado que

¹⁴³ Documento “21069461--0001000002” de la Carpeta Reservada del Expediente, consecutivo 10, página 6 (Documento PDF).

¹⁴⁴ Parágrafo, Artículo 4.1.8.1. Sección 8 de la Resolución **CRC** 5050 de 2016, pág. 191.

¹⁴⁵ Documento “21069461--0001000002” de la Carpeta Reservada del Expediente, consecutivo 10, página 7 (Documento PDF).

¹⁴⁶ *Ibíd.*

¹⁴⁷ *Ibíd.*, páginas 7 y 8.

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

las actividades desarrolladas por las **INTERVINIENTES** se encuentran ubicadas en eslabones diferentes de la cadena de valor del mercado portador.

En el caso de las integraciones verticales, si bien no necesariamente reducen la competencia, podrían generar restricciones o limitaciones hacia arriba o hacia abajo de la cadena de valor del mercado en la que participan.

Así, este Despacho procederá a realizar un análisis de los potenciales efectos verticales que se derivarían de llevarse a cabo la operación proyectada. Lo anterior, teniendo en cuenta que la operación propuesta resultaría en una integración vertical en la cadena de valor del mercado portador, donde **UFINET COLOMBIA** se encuentra activa en el sector mayorista de provisión de infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica oscura “*aguas arriba*” y **ETB** en la provisión de servicios de acceso fijo a internet, conectando las redes FTTH a los consumidores finales “*aguas abajo*”.

En primer lugar, las **INTERVINIENTES** señalaron que con la creación de la “**NewCo**”, la competencia entre operadores de servicios de telecomunicaciones para el segmento residencial/MiPymes será fomentada. Esto es así porque permitirá la entrada de nuevos agentes que no tendrán que realizar inversiones en redes FTTH propias, sino que tendrán la posibilidad de contratar el servicio ofrecido por la “**NewCo**” y el uso de su infraestructura, para ofrecer servicios de conectividad (acceso a banda ancha, televisión y telefonía fija, entre otros) aptos, favoreciendo la competencia activa entre los diferentes agentes del segmento mayorista, para atender el mercado minorista.

Adicionalmente, mencionaron que la “**NewCo**” será un operador neutral, que ofrecerá servicios FTTH a operadores de servicios de telecomunicaciones sin otorgar preferencias, lo que generará mayores posibilidades de entrada a otros agentes. A su vez, indican que la operación proyectada beneficiará al mercado y los agentes participantes en él, pues se eliminarán las barreras estructurales de ingreso y, por ende, los usuarios finales podrán tener acceso a soluciones de conectividad con altos estándares de calidad.

No obstante lo anterior, este Despacho encuentra que tras la materialización de la operación proyectada y una vez constituida la “**NewCo**”, **UFINET LATAM**, a través de **UFINET PARTICIPACIONES**, pasará a tener una importante relación con **ETB**, quien además es un agente PRST, pues, estas dos sociedades ejercerán control conjunto sobre la “**NewCo**”. De acuerdo con lo anterior y comoquiera que la “**NewCo**” sólo va a ofrecer fibra óptica iluminada, existe el riesgo de que las **INTERVINIENTES**, como controlantes de la “**NewCo**”, tengan incentivos para bloquear a cualquiera que pretenda acceder a la infraestructura pasiva que estos controlan, en favor de **ETB**. Al ser la “**NewCo**” la única empresa que ofrece el acceso de la fibra óptica iluminada, estaría en capacidad de determinar precios, velocidades, servicios y calidades, entre otros.

Si bien las **INTERVINIENTES** informaron que se trataría de una red neutral, a la cual podrán tener acceso todos los operadores de telecomunicaciones, no se puede desconocer que la operación proyectada representa una única alternativa para acceder a las redes de fibra óptica iluminada, al mismo tiempo, que otorga a la resultante del proceso una posibilidad de establecer condiciones restrictivas para los operadores que no dispongan de redes propias, cuyas consecuencias terminarían por trasladarse a los consumidores finales de los servicios de fibra óptica.

Sumado a lo anterior, no puede desconocerse el hecho de que **UFINET COLOMBIA** (subsidiaria de **UFINET LATAM**, quien a su vez controla a **UFINET PARTICIPACIONES**) tiene suscrito un contrato de mandato para la administración de la infraestructura de energía eléctrica de **ENEL CODENSA**. Situación que podría convertirse en una barrera de entrada para aquellos operadores de servicios de telecomunicaciones que quieran desplegar sus redes sobre dicha infraestructura.

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

Este Despacho encuentra que existen disposiciones regulatorias previstas en materia de acceso y uso de la infraestructura¹⁴⁸ que eliminarían, en principio, cualquier posibilidad de que los agentes actúen bajo su libre albedrío respecto al otorgamiento o no del acceso a la infraestructura a cualquier PRST que la solicite en perjuicio de la libre y leal competencia. Sin embargo, se observa que esta posibilidad está sujeta a un cargo y a una disponibilidad de espacio que permita “colgarse” a otros operadores. Este último aspecto en particular hace que, aunque desde el punto de vista estrictamente regulatorio la conexión es un derecho, puedan presentarse circunstancias de diversa índole que la limiten o imposibiliten su ejercicio material. Más aún cuando el parágrafo 2 del artículo 4.11.1.4 de la Resolución No. 5890 de 2020 de la CRC (compilada en la Resolución No. 5050 de 2016) establece que el operador de la infraestructura eléctrica podrá negarse u oponerse a otorgar el acceso solicitado cuando se demuestre fundada y detalladamente al PRST, que existen restricciones técnicas o de disponibilidad que impiden dicho acceso. Situación que a todas luces es preocupante pues no existe una definición objetiva que determine cuándo una infraestructura tiene restricciones técnicas, ni cuándo la misma está saturada, o en general, cuándo no hay restricciones de disponibilidad que impidan el acceso a la misma. Estos impedimentos podrían generar distorsiones de mercado que afecten los tiempos de respuesta a las solicitudes de acceso a la infraestructura para los PRST que no hacen parte de la operación proyectada, lo cual podría favorecer las operaciones de **ETB** en su calidad de PRST.

De otra parte, esta Superintendencia observa que cualquier intento de expansión de los agentes del mercado de infraestructura pasiva en la ciudad de Bogotá y sus alrededores, estará necesariamente atado al acceso que las **INTERVINIENTES** puedan otorgarle. Situación que podría favorecer escenarios exclusivos, máxime si se tiene en cuenta que las **INTERVINIENTES** proyectan poner a disposición de la “**NewCo**” el uso de las redes FTTH ya existentes o futuras de cada una¹⁴⁹.

Adicionalmente, el doble rol que ejerce el controlante de **ETB** genera una distorsión de la competencia, y profundiza las barreras de entrada para cualquier agente que quiera desplegar su propia red de fibra óptica. Lo anterior es así por las facultades de regulación que las autoridades distritales y municipales ostentan sobre elementos determinantes para el funcionamiento de los mercados analizados en el marco de la presente operación.

Finalmente, en lo que respecta al acceso a la información confidencial de los PRST, por parte de las **INTERVINIENTES** a través de la “**NewCo**”, esta Superintendencia observa que al existir un marco normativo que establezca la obligación de mantener en reserva la información confidencial de los agentes, no puede asumirse de manera preliminar que la “**NewCo**”, en virtud de la operación proyectada, vaya a utilizarla con el fin de obtener ventajas competitivas respecto a los detalles de los planes de expansión de sus competidores en la prestación del servicio de internet de fibra óptica.

Una vez analizado lo establecido en el artículo 4.11.1.5 de la Resolución **CRC** 5050 de 2016, respecto de la información necesaria que debe acreditar el proveedor de redes y/o servicios de telecomunicaciones u operador de televisión, para iniciar la etapa de negociación directa para la solicitud de acceso y uso de los bienes afectos a la infraestructura eléctrica, esta Superintendencia encontró lo siguiente:

“(…) SOLICITUDES DE ACCESO Y USO.

1. *Identificación de las características y ubicación geográfica de los elementos pertenecientes a la infraestructura eléctrica que requiere utilizar.*

¹⁴⁸ Artículo 4.11.1.3.2. de la Resolución **CRC** 5050 de 2016, pág. 230.

¹⁴⁹ Documento de “Pre-evaluación SIC **UFINET LATAM S.L.U.**, y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB**. “Confidencial”, del consecutivo 0, de la Carpeta Reservada del Expediente No. 21-69461, página 5 (Documento PDF).

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

2. *Características de los elementos a instalar incluyendo su peso y modo de fijación del elemento en la estructura cuando ello aplique.*
3. *Cantidad de elementos a ser instalados en cada punto.*
4. *Cronograma según el cual el solicitante requiere disponer del acceso y uso de la infraestructura eléctrica.*
5. *Descripción de servicios adicionales que requieran para el acceso a la infraestructura eléctrica que se propone utilizar. Se considerarán servicios adicionales todos aquellos servicios conexos o relacionados con la compartición de infraestructura, los cuales pueden contratarse por separado, tales como la alimentación de energía y la adecuación ambiental, entre otros.*
6. *Término de duración del acuerdo.*

El solicitante anexará a la solicitud copia del certificado vigente que acredita su inscripción en el registro de TIC a cargo del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y/o del acto jurídico de habilitación para la prestación del servicio de televisión, según aplique.

El proveedor de infraestructura eléctrica podrá requerir, a su juicio, información adicional a la expuesta en el presente artículo, siempre y cuando sea relevante para la compartición de la infraestructura. En ningún evento dicha información adicional se considerará como requisito previo para estudiar y dar trámite a la solicitud presentada”.

Teniendo en cuenta lo anterior, se observa que la información listada no contiene información estratégica de los PRST relacionada con sus proyectos de expansión, negocios, clientes o usuarios potenciales. Por lo tanto, las **INTERVINIENTES** a través de la “**NewCo**” no tendrían acceso a información sensible como planes de expansión de sus competidores en el mercado de fibra óptica.

En mérito de lo expuesto, esta Superintendencia observa que, tras la materialización de la operación proyectada, se pueden afectar negativamente las condiciones de competencia en los mercados analizados, dado que **(i)** en la ciudad de Bogotá las principales propietarias de la infraestructura para el despliegue de fibra indispensable para el suministro de servicios de conectividad, son **ENEL CODENSA** y **ETB**. Situación que podría implicar una posición más favorable para las **INTERVINIENTES** en el mercado de uso y acceso de la infraestructura pasiva; y **(ii)** existen circunstancias de diversa índole que podrían limitar, retrasar o imposibilitar el acceso a la infraestructura pasiva en lo relacionado con redes de fibra óptica tanto oscura como iluminada.

En este sentido, tanto por los efectos de la operación proyectada sobre los mercados analizados, como por los factores que facilitarían la determinación unilateral de las condiciones del mercado por parte del ente integrado y las observaciones presentadas por terceros en respuesta a los requerimientos de información formulados por esta Entidad, este Despacho advierte sobre posibles efectos anticompetitivos que pudieran derivarse de la transacción proyectada en los mercados definidos.

Así, esta Superintendencia reconoce que, si bien la operación proyectada podría beneficiar el mercado y sus agentes, también se podrían presentar restricciones verticales a lo largo de la cadena, en virtud del contrato suscrito entre **UFINET COLOMBIA** y **ENEL CODENSA**, y de la relación que tendrán **UFINET PARTICIPACIONES** y **ETB**, gracias al control conjunto que ejercerán sobre la “**NewCo**”.

13.10. CONCLUSIÓN

Evaluada la información relevante para la operación objeto de estudio, esta Superintendencia encontró que:

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

- La operación informada daría lugar a una integración de tipo vertical en los mercados de **(i)** infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica oscura “aguas arriba” y **(ii)** servicios de acceso fijo a internet “aguas abajo”, como quiera que las intervinientes se encuentran activas en diferentes eslabones de la cadena de valor del mercado portador.
- Las cuotas de participación de las **INTERVINIENTES** en los mercados de: **(i)** infraestructura pasiva en el segmento de fibra óptica oscura y **(ii)** servicios de acceso fijo a internet, se mantendrían constantes, situación que no crea o refuerza un poder de mercado tanto aguas arriba como aguas abajo de la cadena de valor del mercado.
- Con la constitución de la “**NewCo**”, **UFINET LATAM**, a través de **UFINET PARTICIPACIONES**, pasará a tener una importante relación con **ETB**, quien además es un agente PRST. Situación que genera el riesgo de que las **INTERVINIENTES** tengan incentivos para bloquear a cualquiera que pretenda acceder a la infraestructura pasiva que estos controlan en favor de **ETB**.
- El contrato de mandato suscrito entre **UFINET COLOMBIA** y **ENEL CODENSA**, para la administración de la infraestructura de energía eléctrica de esta última compañía, podría configurarse como una barrera a la entrada para aquellos operadores de servicios de telecomunicaciones que quieran desplegar sus redes sobre dicha infraestructura.
- Del análisis de barreras efectuado se encontró que existen altas barreras de entrada que desincentivan o reducen la probabilidad de que nuevos competidores ingresen a los mercados de infraestructura pasiva y servicios de acceso fijo a internet.

DÉCIMO CUARTO: Que previendo las eventuales restricciones a la competencia que advirtió esta Entidad con fundamento en la descripción que las **INTERVINIENTES** hicieron de la operación proyectada y en los aspectos que ellas destacaron sobre dicha operación, mediante el radicado el 2 de julio de 2021¹⁵⁰, las **INTERVINIENTES** propusieron los compromisos que a su juicio permitirán mitigar o evitar las preocupaciones referidas.

Los compromisos ofrecidos por las partes son los siguientes:

“3.1. Definiciones

Para efectos de las medidas propuestas por las Intervinientes, se deberá tener presente las siguientes definiciones:

• **INTERVINIENTES:** *corresponde a UFINET LATAM S.L.U., UFINET COLOMBIA PARTICIPACIONES S.A.S. y EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. – ETB.*

• **NEWCO:** *Inversión conjunta entre UFINET LATAM S.L.U (a través de UFINET COLOMBIA PARTICIPACIONES S.A.S.) y ETB*

• **OPERADORES DE TELECOMUNICACIONES:** *corresponde a Operadores de Servicios de Telecomunicaciones que ofrecen servicios de conectividad al mercado residencial.*

• **ENEL:** *corresponde a GRUPO ENEL, compañía multinacional del sector de la energía y un operador integrado en los mercados de electricidad y gas.*

• **CONTRATO DE MANDATO:** *Corresponde al contrato de mandato suscrito entre CODENSA S.A. ESP y UFINET COLOMBIA S.A.*

¹⁵⁰ 21-69461-129 del 2 de agosto de 2021. Páginas 9 y 10

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

• **REGULACIÓN APLICABLE VIGENTE:** corresponde a la Resolución CRC 5890 de 2020 por la cual se impone una obligación de garantía de permitir el acceso, uso y remuneración a la infraestructura eléctrica, aplicable tanto a los propietarios de dicha infraestructura, así como a cualquiera que tenga el control, la posesión, la tenencia o que a cualquier título ejerza derechos sobre los bienes que la componen.

• **ACUERDO MARCO DE INVERSIÓN:** Corresponde al contrato suscrito entre **UFINET COLOMBIA PARTICIPACIONES S.A.S** y **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. – ETB**.

3.2. Condicionamientos de comportamiento propuestos tendientes a mitigar el riesgo de que la NEWCO genere barreras para la entrada de nuevos operadores que quieran desplegar su red sobre la infraestructura de energía eléctrica de ENEL.

Las INTERVINIENTES se comprometen a mantener las condiciones contractuales antes descritas en el CONTRATO DE MANDATO, las cuales, junto con la REGULACIÓN APLICABLE VIGENTE, obligan a otorgar el acceso y uso de la infraestructura eléctrica de ENEL a cualquier OPERADOR DE TELECOMUNICACIONES.

En caso de que haya un cambio en la REGULACIÓN APLICABLE VIGENTE que pudiera llegar a imponer restricciones para la entrada de nuevos OPERADORES DE TELECOMUNICACIONES, las INTERVINIENTES no modificarán las condiciones del CONTRATO DE MANDATO hasta donde lo permitan las normas aplicables.

Las INTERVINIENTES evitarán modificar las condiciones del CONTRATO DE MANDATO antes descritas y, de hacerlo, las modificaciones no serán contradictorias con estos términos antes descritos.

3.3. Condicionamientos de comportamiento propuestos para mitigar el riesgo de que la NEWCO genere condiciones favorables para ETB o imponga tratamientos discriminatorios a OPERADORES DE TELECOMUNICACIONES competidores de ETB, para el acceso a los servicios ofrecidos por la NEWCO.

Las INTERVINIENTES también se comprometen a cumplir con los términos del ACUERDO MARCO DE INVERSIÓN encaminados a garantizar la neutralidad de la nueva red FTTH desplegada por la NEWCO, de tal manera que no se dé ningún trato discriminatorio en cuanto a condiciones técnicas, comerciales, operativas y de calidad del servicio, entre otras, respecto de los demás OPERADORES DE TELECOMUNICACIONES ni a otorgar ningún tipo de preferencia respecto de ETB.

En caso de que haya una regulación expresa sobre la materia, las INTERVINIENTES no modificarán estas condiciones contractuales del ACUERDO MARCO DE INVERSIÓN hasta donde lo permitan las normas aplicables.

Adicionalmente, las INTERVINIENTES evitarán modificar las condiciones del ACUERDO MARCO DE INVERSIÓN antes descritas y, de hacerlo, las modificaciones no serán contradictorias con estos términos antes descritos.

3.4. Vigencia del condicionamiento

Los condicionamientos antes mencionados estarán vigentes por tres (3) años, o durante la existencia de la NEWCO, si su duración es menor, siempre y cuando las normas aplicables permitan mantenerlos.

3.5. Esquema de seguimiento

Las INTERVINIENTES, si la SIC lo considera pertinente, se comprometen a remitir a la SIC, a través de la NewCo, un reporte anual durante los primeros tres (3) años, en el cual se expondrá:

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

- 1- Que las condiciones contractuales del CONTRATO DE MANDATO no han sido modificadas, o si lo han sido, que los cambios no son contradictorios con los términos antes descritos.
- 2- Que las condiciones contractuales del ACUERDO MARCO DE INVERSIÓN no han sido modificadas, o si lo han sido, que los cambios no son contradictorios con los términos antes descritos.
- 3- El resultado de cualquier auditoría que haya realizado ENEL respecto CONTRATO DE MANDATO y en torno las medidas que garanticen el trato no discriminatorio de los demás OPERADORES DE TELECOMUNICACIONES”.

Revisados los condicionamientos ofrecidos, esta Superintendencia considera que estos apenas se orientan a mitigar parcialmente algunos de los elementos de riesgo que podrían derivarse de la operación proyectada. Sin embargo, esos condicionamientos no están relacionados con las principales preocupaciones que esta Superintendencia pudo identificar mediante un análisis que implicó examinar aspectos adicionales a los que las **INTERVINIENTES** identificaron como riesgos que en materia de competencia podría generar la operación proyectada. Como quedo claro, esos aspectos están relacionados con el riesgo de efectos unilaterales derivado del doble rol de regulador-regulado que tiene el controlante de **ETB** con relación al reforzamiento de barreras legales de entrada que impedirá la libre concurrencia de los agentes a los mercados relevantes definidos.

En mérito de lo expuesto, este Despacho,

RESUELVE

ARTÍCULO 1. OBJETAR la operación de integración empresarial entre **UFINET LATAM S.L.U.**, controlante de **UFINET COLOMBIA PARTICIPACIONES S.A.S.**, y la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB**, sujeta al cumplimiento de los condicionamientos aquí establecidos.

ARTÍCULO 2. NOTIFICAR la presente Resolución a **UFINET COLOMBIA PARTICIPACIONES S.A.S.**, y la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB**, a la dirección electrónica que aparezca informada, de acuerdo con lo dispuesto en el aparte considerativo de este acto administrativo, entregándoles copia de esta en su versión reservada e informándoles que contra el presente acto procede el recurso de reposición, el cual podrá presentarse dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación

ARTÍCULO 3. PUBLICAR esta Resolución en la página *Web* de la Superintendencia de Industria y Comercio, en los términos del párrafo primero del numeral 2.6 del Capítulo Segundo del Título VII de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., a los 17/09/2021

EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO,


ANDRÉS BARRETO GONZÁLEZ

Por la cual se objeta una operación de integración

Rad. No. 21-69461

VERSIÓN PÚBLICA

NOTIFICAR:

UFINET COLOMBIA PARTICIPACIONES S.A.S.

Nit No. 901.445.857-3

Apoderado

ALEJANDRO ACEVEDO ESCALLÓN

C.C. No. 1.018.414.692

T.P. No. 196.243 del C. S. de la J.

Correo electrónico: alejandro.acevedo@garrigues.com

Bogotá D.C. - Colombia

EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. - ETB

Nit No. 899.999.115-8

Apoderado

LUIS EDUARDO NIETO JARAMILLO

C.C. No. 79.488.586

T.P. No. 71.827 del C. S. de la J.

Correo electrónico: luis.nieto@nietolegal.com

Bogotá D.C. - Colombia