

Bogotá D.C., 10 de marzo de 2020

**SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO**

RAD: 20-47140- -1-0      FECHA: 2020-03-10 17:21:07  
DEP: 1007 GRUPO DE TRABAJO DE      EVE: SIN EVENTO  
ABOGACÍA DE LA C  
TRA: 396 ABOGACIA COMPETENCIA      FOLIOS: 8  
ACT: 440 RESPUESTA

Doctor  
**CARLOS LUGO SILVA**  
Director Ejecutivo  
Comisión de Regulación de Comunicaciones  
Calle 59 A Bis #5-53  
Edificio Link Siete Sesenta - piso 9  
Ciudad

**Asunto:**      Radicación:      20-47140- -1-0  
                 Trámite:              396  
                 Evento:  
                 Actuación:          440  
                 Folios:                  8

**Referencia:** Concepto de Abogacía de la Competencia (artículo 7, Ley 1340 de 2009) frente al proyecto de Resolución "Por la cual se adiciona el Título XII a la Resolución CRC 5050 de 2016 APLICACIÓN DE MECANISMOS ALTERNATIVOS DE REGULACIÓN" (en adelante el "Proyecto").

1

Respetado Doctor Lugo:

En respuesta a la comunicación del asunto, radicada el pasado 25 de febrero de 2020, por la Comisión de Regulación de Comunicaciones (en adelante CRC), esta Superintendencia rinde concepto sobre el Proyecto de la referencia en los siguientes términos: primero, se describirá el fundamento legal de la función de abogacía de la competencia; segundo, se explicará brevemente el Proyecto, resaltando los aspectos a los que se referirá en el numeral 3; posteriormente, se llevará a cabo el respectivo análisis desde la perspectiva de la libre competencia económica y finalmente, se expondrán algunas recomendaciones.

## 1. FUNDAMENTO LEGAL DE LA FUNCIÓN DE ABOGACÍA DE LA COMPETENCIA

De acuerdo con el artículo 7 de la Ley 1340 de 2009, modificado por el artículo 146 de la Ley 1955 de 2019:

"(...) la Superintendencia de Industria y Comercio podrá rendir concepto previo, a solicitud o de oficio, sobre los proyectos de regulación estatal que puedan tener incidencia sobre la libre competencia en los mercados. Para estos efectos las autoridades deberán informar a la Superintendencia de Industria y Comercio los actos administrativos que pretendan expedir. El concepto emitido por la Superintendencia de Industria y Comercio en este sentido no será vinculante. Sin embargo, si la autoridad respectiva se apartara de dicho concepto, la misma

4



deberá manifestar de manera expresa dentro de las consideraciones de la decisión los motivos por los cuales se aparta."

De igual manera, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado indicó el efecto jurídico que podría tener sobre los actos administrativos de las autoridades regulatorias el incumplimiento de las obligaciones del citado artículo en los siguientes términos:

"El efecto jurídico que podría traer para la autoridad de regulación el no remitir un proyecto regulatorio a la Superintendencia de Industria y Comercio para su evaluación dentro de la función de abogacía de la competencia, o el de apartarse del concepto previo expedido por la Superintendencia de Industria y Comercio, sin manifestar de manera expresa los motivos por los cuales se aparta, en principio, sería la nulidad del acto administrativo y violación de las normas en que debe fundarse, causales que deberán ser estudiadas y declaradas, en todo caso, por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo"<sup>1</sup>.  
(Subrayado fuera del texto original)

Adicionalmente, es importante mencionar que los conceptos de abogacía cumplen labores preventivas de protección de la libre competencia. El Consejo de Estado ha indicado que el objeto de abogacía de la competencia es que el Estado no obstaculice las dinámicas del mercado con su actividad regulatoria. También pretende evitar que a través de actuaciones normativas se generen externalidades o se incremente el costo social de la regulación. La abogacía de la competencia no interfiere en la autonomía de los reguladores y su objetivo tampoco es sugerir medidas regulatorias. Dentro de las facultades de la Superintendencia de Industria y Comercio (en adelante SIC) se adelantan recomendaciones que esta autoridad considera pertinentes de cara a los proyectos de regulación. En este sentido, el regulador mantiene la decisión final de expedir el acto administrativo acogiendo o no las recomendaciones de esta Superintendencia<sup>2</sup>.

2

Finalmente, el artículo 2.2.2.30.7 del Decreto 1074 de 2015 indicó la obligación de las autoridades de regulación de dejar constancia del análisis de abogacía de la competencia. En la parte considerativa del acto administrativo con posible incidencia en la libre competencia económica, la autoridad correspondiente deberá consignar expresamente si consultó a la Superintendencia y si esta entidad emitió recomendaciones o no.

## 2. DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO:

A continuación, esta Superintendencia procede a hacer una descripción de los aspectos más relevantes del Proyecto, los cuales se tendrán en cuenta para emitir las recomendaciones frente al mismo, desde la perspectiva de la libre competencia económica.

El Proyecto contempla las siguientes dos finalidades:

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 4 de julio de 2013.

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Auto del 30 de abril de 2018 mediante el cual se decreta la suspensión provisional de los efectos de la Resolución 2163 de 2016 "Por la cual se reglamenta el Decreto 2297 de 2015 y se dictan otras disposiciones", expedida por el Ministerio de Transporte e identificada con el radicado No.: 11001-03-24-000-2016- 00481-00.



4

(i) incluir la siguiente definición en el Título I de la Resolución CRC 5050 de 2016 “*Por la cual de compilan las Resoluciones de Carácter General vigentes expedidas por la Comisión de Regulación Comunicaciones*”:

**SANDBOX REGULATORIO:** Mecanismo regulatorio que permite a los proveedores autorizados por la CRC:

- a) Probar productos, servicios y soluciones con un marco regulatorio flexible; o
- b) Un conjunto de exenciones regulatorias por un periodo de tiempo y geografía limitados.

Dichos espacios, de acuerdo con lo mencionado en el Proyecto, facilitan, entre otras cosas, que las empresas autorizadas puedan operar productos o servicios temporalmente bajo una regulación flexible en un ambiente controlado.”<sup>3</sup>

(ii) Definir las condiciones y reglas generales para la aplicación de este Sandbox Regulatorio, como mecanismo alternativo de regulación, agregando el Título XII: Aplicación de Mecanismos Alternativos de Regulación, a la Resolución CRC 5050 de 2016.

## 2.1 OBJETIVO DEL PROYECTO:

En el marco del segundo propósito, específicamente en el artículo 12.1.1.1., el Proyecto establece que la aplicación de dicho Sandbox Regulatorio, como mecanismo alternativo de regulación basado en la experimentación supervisada, tiene el objetivo de **generar innovación en cualquier aspecto de la prestación de redes y servicios de telecomunicaciones.**

Es importante resaltar que en los considerados del Proyecto se menciona que la CRC, como regulador convergente del sector de las telecomunicaciones en Colombia, desde 2018 ha adoptado la metodología de **Análisis de Impacto Normativo (AIN)**<sup>4</sup> en sus proyectos regulatorios, lo que permite la implementación de disposiciones regulatorias con **criterios objetivos**, así como la interacción permanente con los grupos de valor con el fin de optimizar la normatividad vigente de cara a los derechos y obligaciones de los agentes que concurren al sector de telecomunicaciones en Colombia.

## 2.2 ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL PROYECTO:

De conformidad con lo contenido en el artículo 12.1.1.2., el Proyecto aplica para los siguientes agentes que pretendan proponer productos, servicios y soluciones enfocadas en la innovación de cualquier aspecto de la prestación de redes y servicios de telecomunicaciones:

- a) Proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones.
- b) Proveedores de contenidos y aplicaciones sujetos a la regulación de la CRC.

<sup>3</sup> Artículo 1 del Proyecto, hoja 5.

<sup>4</sup> El Ministerio de Comercio, Industria y Turismo en el año 2015 lo definió como “el proceso de evaluación que evidencia tanto los resultados deseados como los impactos probables positivos y negativos que se generan como consecuencia de la propuesta o modificación de un reglamento técnico” en la cartilla titulada: Análisis de Impacto Normativo, de la Dirección de Regulación.



- c) Relaciones surgidas entre usuarios y proveedores en los términos del artículo 2.1.1.1. de la Resolución CRC 5050 de 2016<sup>5</sup>.
- d) Relaciones mayoristas derivadas de las disposiciones contenidas en el Título 4 de la Resolución CRC 5050 de 2016<sup>6</sup>; siempre que sean necesarias para la fase de experimentación del proyecto, la cual se describirá más adelante, y cuando al menos una de las partes sea autorizada por la CRC a ingresar al Sandbox Regulatorio.

**2.3 CRITERIOS DE SELECCIÓN PARA EL INGRESO AL SANDBOX REGULATORIO:**

Los productos, servicios y soluciones que quieran hacer parte del Sandbox Regulatorio deberán cumplir los siguientes 4 criterios:

1. Demostrar que se trata de una innovación genuina.
2. Identificar cuáles son los beneficios que tiene para los ciudadanos.
3. Mostrar por qué el proyecto no puede ser implementado bajo el marco regulatorio vigente.
4. Demostrar que el proponente es idóneo para implementar la iniciativa, es decir, demuestra que tiene los recursos y la experiencia necesarios para hacerlo.

Cada uno de estos criterios será evaluado por la CRC<sup>7</sup> a través de los siguientes indicadores positivos y negativos<sup>8</sup>, con el fin de determinar si los productos, servicios y soluciones ingresan al Sandbox Regulatorio:

**TABLA 1 – CRITERIOS DE SELECCIÓN PARA EL INGRESO AL SANDBOX REGULATORIO**

NO.	CRITERIO	PREGUNTA FUNDAMENTAL	INDICADORES POSITIVOS	INDICADORES NEGATIVOS
-----	----------	----------------------	-----------------------	-----------------------

<sup>5</sup> "CAPÍTULO 1. RÉGIMEN DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS USUARIOS DE LOS SERVICIOS DE COMUNICACIONES. SECCIÓN 1. PRINCIPIOS RECTORES

ARTÍCULO 2.1.1.1. ÁMBITO DE APLICACIÓN. El CAPÍTULO 1 del TÍTULO II aplica a las relaciones surgidas entre los proveedores de servicios de comunicaciones, de que trata la Ley 1341 de 2009, y los usuarios, a partir del ofrecimiento y durante la celebración y ejecución del contrato de prestación de servicios de comunicaciones, en cumplimiento de la Ley y la regulación vigente.

Se exceptúan del presente régimen, los servicios de televisión establecidos en la Ley 182 de 1995 y sus modificaciones, salvo lo relacionado con las disposiciones frente a cláusulas de permanencia mínima y empaquetamiento de servicios para el servicio de televisión por suscripción, caso en el cual le serán aplicables las medidas dispuestas en el presente Régimen; los de radiodifusión sonora de que trata la Ley 1341 de 2009, y los servicios postales previstos por la Ley 1369 de 2009.

PARÁGRAFO: El presente régimen no es aplicable a los casos en que se prestan servicios de comunicaciones en los cuales las características del servicio y de la red y la totalidad de las condiciones, técnicas, económicas y jurídicas han sido negociadas y pactadas por mutuo acuerdo entre las partes del contrato y, por lo tanto, son el resultado del acuerdo particular y directo entre ellas, siempre que tal inaplicación sea estipulada expresamente en el respectivo contrato.

La excepción contenida en el presente párrafo se refiere a los planes corporativos o empresariales, cuyas condiciones son acordadas totalmente entre las partes. La excepción contenida en el presente párrafo, no aplica respecto de la obligación que en consideración de la regulación vigente expedida por la CRC orientada a prevenir el hurto de equipos terminales móviles, tiene el representante legal de la empresa o persona jurídica que contrata bajo la modalidad de plan corporativo, consistente en su deber de suministrar y actualizar la información de los datos personales de los usuarios autorizados por éste para el uso de cada uno de los equipos terminales móviles que se encuentran operando bajo el plan corporativo contratado. (Resolución CRC 3066 de 2011, artículo 1 – modificado por la Resolución CRC 4960 de 2016)"

<sup>6</sup> TÍTULO IV: USO E INTERCONEXIÓN DE REDES DE TELECOMUNICACIONES

<sup>7</sup> Comisión de Regulación de Comunicaciones

<sup>8</sup> Enunciados en la tabla contenida en el artículo 12.1.1.7. del Proyecto, hoja 6



1	Innovación genuina	¿El proyecto constituye una innovación disruptiva o significativamente diferente?	<ul style="list-style-type: none"> <li>• El proyecto implementa tecnologías de última generación.</li> <li>• La propuesta incluye formas nuevas de usar tecnología disponible.</li> <li>• No existen ofertas comerciales similares actualmente en el mercado en el cual se desarrollará el proyecto.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• No existe una diferenciación real entre la propuesta y las ofertas comerciales disponibles en el mercado.</li> <li>• Las tecnologías involucradas son las disponibles en el mercado en el cual se desarrollará el proyecto y se usan de maneras convencionales</li> </ul>
2	Beneficios para los ciudadanos	¿Tiene la innovación propuesta beneficios identificables para los ciudadanos?	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La propuesta está alineada con los principios orientadores de la Ley 1341 de 2009, modificados y adicionados por la Ley 1978 de 2019, y contribuye al cumplimiento de las metas establecidas en materia de conectividad en el Plan Nacional de Desarrollo.</li> <li>• La innovación brindaría conectividad en zonas rurales o de difícil acceso o en aquellos municipios focalizados por las políticas públicas sociales.</li> <li>• La innovación promovería la competencia en el sector de las telecomunicaciones.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La propuesta podría tener efectos negativos en la competencia.</li> <li>• La innovación podría tener efectos negativos en el beneficio de los consumidores.</li> </ul>

4



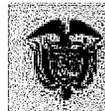
			<ul style="list-style-type: none"> <li>• La propuesta podría mejorar los precios o la calidad de los servicios de telecomunicaciones.</li> </ul>	
3	Necesidad demostrada	¿La innovación propuesta realmente no puede ser implementada bajo el marco regulatorio vigente?	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Es posible identificar puntos de colisión con el marco regulatorio vigente.</li> <li>• Ajustar la innovación a los requerimientos vigentes requeriría inversiones significativas.</li> <li>• La propuesta no genera afectación a la infraestructura, a sus operarios ni perjudica las redes o servicios prestados por otros PRST o PCA.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La propuesta encaja fácilmente en el marco regulatorio vigente.</li> <li>• El proveedor puede aclarar las posibles dudas de implementación a través de consultas sin identificar una necesidad de cambio en el marco regulatorio.</li> </ul>
4	Idoneidad del proponente	¿El proveedor responsable del proyecto tiene los recursos y la experiencia para implementar el proyecto propuesto de manera satisfactoria?	<ul style="list-style-type: none"> <li>• El proveedor ha emprendido proyectos similares.</li> <li>• El proyecto presentado analiza los riesgos y desafíos para alcanzar los objetivos planteados.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La propuesta está diseñada para sobrepasar obligaciones fiscales o regulatorias.</li> <li>• El proveedor no ha presentado un alcance definido de proyecto.</li> </ul>

Fuente: CRC- Proyecto de Resolución "Por la cual se adiciona el Título XII a la Resolución CRC 5050 de 2016 APLICACIÓN DE MECANISMOS ALTERNATIVOS DE REGULACIÓN", artículo 12.1.1.7.

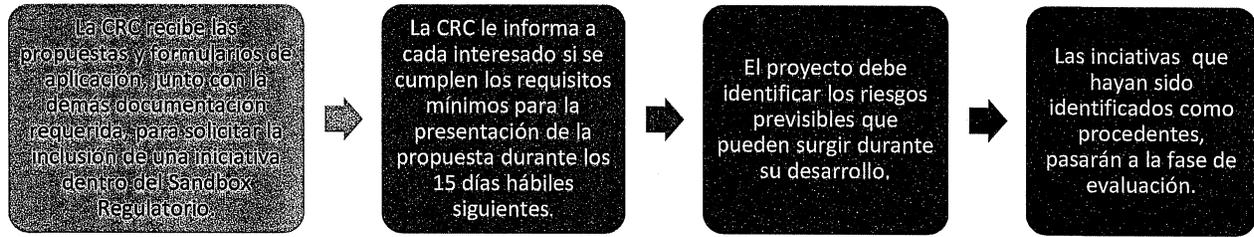
De conformidad con lo mencionado en el párrafo del artículo 12.1.1.7. del Proyecto, los productos, servicios y soluciones, **no necesariamente deben cumplir con la totalidad de los indicadores positivos** establecidos para cada criterio, con el fin de ingresar al Sandbox Regulatorio.

#### 2.4 FASES DE DESARROLLO DEL SANDBOX REGULATORIO:

El Sandbox Regulatorio para la innovación en redes y servicios de telecomunicaciones se desarrollará en 4 fases: i. Aplicación, ii. Evaluación, iii. Experimentación y iv. Salida.



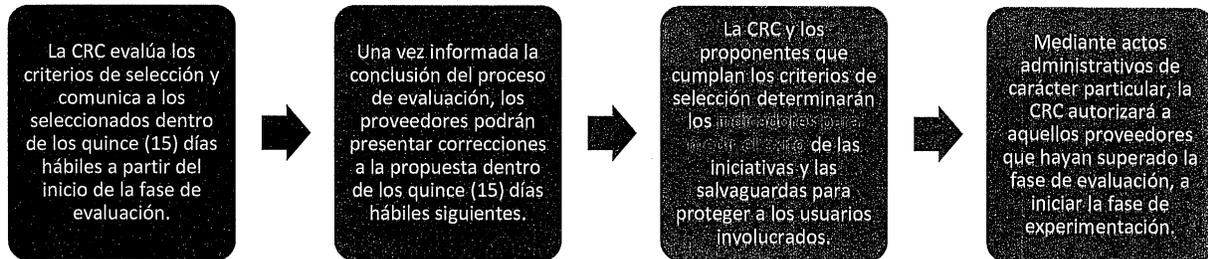
**GRÁFICA 1 – FASE DE APLICACIÓN DE LOS INTERESADOS AL SANDBOX REGULATORIO**



FUENTE: SIC - Elaboración propia con base en el contenido del Proyecto, específicamente el de los artículos 12.1.1.8., 12.1.1.9, 12.1.1.10. y 12.1.1.11.

- La aplicación se realizará mediante cohortes semestrales.
- Cuando los riesgos previsibles impliquen afectación a los mecanismos de protección a los usuarios dispuestos por la CRC, el proveedor de redes y servicios de telecomunicaciones o proveedores de contenidos y aplicaciones que esté a cargo del proyecto **deberá establecer salvaguardas** previa evaluación y aprobación por parte de la CRC.
- Las iniciativas deberán incluir en su propuesta una estrategia de salida y transición en el evento en que llegan a la fase de salida.

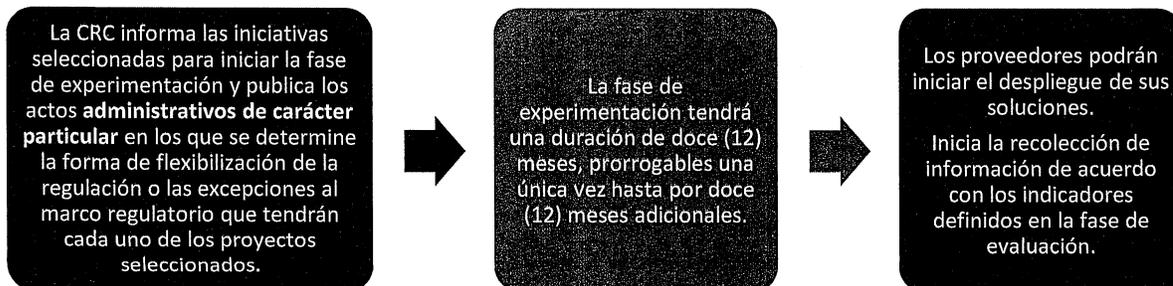
**GRÁFICA 2 – FASE DE EVALUACIÓN POR PARTE DE LA CRC**



FUENTE: SIC - Elaboración propia con base en el contenido del Proyecto, específicamente el de los artículos 12.1.1.8., 12.1.1.9, 12.1.1.10. y 12.1.1.11.

- La CRC revisará las correcciones propuestas durante los diez (10) días hábiles siguientes a su presentación.
- Los actos administrativos de carácter particular que expida la CRC delimitan el periodo de tiempo y geografía de la cada iniciativa que vaya a iniciar la fase de experimentación.

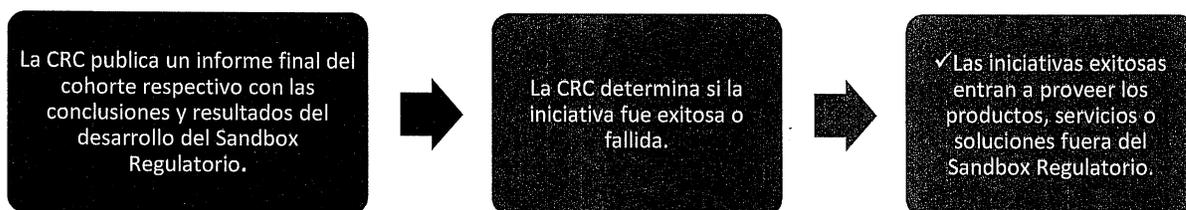
### GRÁFICA 3 – FASE DE EXPERIMENTACIÓN



FUENTE: SIC - Elaboración propia con base en el contenido del Proyecto, específicamente el de los artículos 12.1.1.8., 12.1.1.9, 12.1.1.10. y 12.1.1.11.

- Antes de iniciar la fase de experimentación de cada proyecto, la CRC establece los protocolos de recolección de información y de coordinación con las autoridades de vigilancia y control y las demás que se considere pertinente.
- La CRC realizará seguimiento a los indicadores de éxito definidos con cada proveedor, con el objetivo de verificar su cumplimiento. La CRC definirá los mecanismos de seguimiento que empleará para realizar el monitoreo de la experimentación, según las especificidades de cada iniciativa.
- En cualquier momento, la CRC podrá solicitar modificaciones tanto a la información que se va a recolectar como a las salvaguardas previstas.

### GRÁFICA 4 – FASE DE SALIDA DEL SANDBOX REGULATORIO



FUENTE: SIC - Elaboración propia con base en el contenido del Proyecto, específicamente el de los artículos 12.1.1.8., 12.1.1.9, 12.1.1.10. y 12.1.1.11.

- **Proyectos Exitosos:** En la medida que cumplen con los indicadores de éxito concertados y entran a proveer los productos, servicios o soluciones fuera del Sandbox Regulatorio.
- **Proyectos Fallidos:** Debido a que sus resultados no evidencian beneficios significativos para los usuarios o el despliegue en el marco regulatorio vigente requiere de modificaciones inviables, se interrumpe el desarrollo de la iniciativa.



## 2.5 DURACIÓN DEL SANDBOX REGULATORIO Y EXTENSIÓN DEL PERIODO DE DURACIÓN:

- a) La duración de la fase de experimentación del Sandbox Regulatorio será de doce (12) meses prorrogables por doce (12) meses adicionales, contados a partir de la notificación a la CRC del inicio de la comercialización o utilización de los productos, servicios o soluciones por parte de los proveedores autorizados por la CRC a ingresar al Sandbox Regulatorio.
- b) Se excluye de dicho término el periodo de adecuación necesario para poner a punto las facilidades e insumos para la prestación de los productos, servicios o soluciones por parte de los proveedores autorizados por la CRC a ingresar al Sandbox Regulatorio.
- c) En caso de que la fase de experimentación de la iniciativa requiera un menor tiempo, la CRC reducirá su término conforme lo considere pertinente.
- d) La extensión del periodo de duración del Sandbox Regulatorio será de hasta treinta (30) días antes de culminar la fase de experimentación.
- e) Los proveedores podrán solicitar la extensión del periodo de duración del Sandbox Regulatorio hasta por doce (12) meses adicionales para continuar con la fase de experimentación. La CRC analizará los indicadores de éxito definidos para los productos, servicios o soluciones para los que se realizó la solicitud, y demás información disponible para determinar la necesidad de extensión de la fase de experimentación.
- f) La CRC otorgará **la extensión del período** de duración de la fase de experimentación en los siguientes casos:

- i. Cuando durante la ejecución del Sandbox Regulatorio la información recolectada evidencie la necesidad de ajustar el marco regulatorio vigente expedido por la CRC.

En este caso, la CRC extenderá la fase de experimentación hasta por doce (12) meses adicionales y durante este periodo de prórroga adelantará las modificaciones al marco regulatorio que se consideren pertinentes para que los productos, servicios o soluciones puedan operar fuera del Sandbox Regulatorio.

- ii. Cuando, a pesar de que la información recolectada no evidencie que es necesaria una modificación del marco regulatorio, pero el proponente esté interesado en continuar ejecutando el proyecto.

En este caso, la CRC extenderá la fase de experimentación hasta por doce (12) meses adicionales para que el proveedor de redes y servicios de telecomunicaciones o el proveedor de contenidos y aplicaciones ajuste su modelo de negocio al marco regulatorio vigente y pueda continuar proveyendo los productos, servicios o soluciones fuera del Sandbox Regulatorio.



### 3. ANÁLISIS DEL PROYECTO DESDE LA PERSPECTIVA DE LIBRE COMPETENCIA

En primera instancia, esta Superintendencia quiere resaltar el trabajo realizado por la CRC al estructurar un mecanismo de regulación controlado que pretende promover la innovación en el sector de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones – TIC y ampliar la oferta de servicios en pro del bienestar de los colombianos.

Estructurar el primer Sandbox Regulatorio en materia de redes y servicios de telecomunicaciones en el país, resulta ser una gran estrategia para impulsar la transformación digital y convierte a Colombia en pionero en términos de promover el acceso eficiente de todos los ciudadanos, en igualdad de oportunidades, a las TIC.

Vale la pena resaltar que generar condiciones para que se implementen este tipo de mecanismos alternativos de regulación materializa lo contenido en los numerales 12 y 13 del artículo 4° de la Ley 1341 de 2009, los cuales prevén como fines de la intervención del Estado, incentivar y promover el desarrollo de la industria de TIC, con el fin de contribuir al crecimiento económico, la competitividad y la generación de empleo. Así mismo, estas herramientas jurídicas incentivan la inversión para la construcción, operación y mantenimiento de infraestructuras de las TIC.

En este sentido, los Sandbox Regulatorios han sido adoptados por diferentes países y han sido considerados por la OCDE, como una de las mejores prácticas internacionales. Específicamente en el libro titulado Estudios Económicos de la OCDE (2018)<sup>9</sup>, a propósito de la figura de los sandbox regulatorios se resalta que: *“Al ofrecer una mayor seguridad a las empresas innovadoras y permitir que haya espacio para la experimentación, los gobiernos buscan facilitar el desarrollo de las empresas (...) permitiendo así la innovación en igualdad de condiciones para todos los participantes, a la vez que se controlan las consecuencias del fracaso”*.

10

Así mismo, es preciso resaltar que la CRC, al diseñar dicho proyecto regulatorio, reconoció la importancia de establecer medidas o reglas diferenciales a los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones que quisieran extender sus redes o servicios a zonas rurales o de difícil acceso del país, o en aquellos municipios focalizados por las políticas públicas sociales, para incentivar el despliegue de infraestructura y la provisión de servicios en estas zonas, de conformidad con la normatividad vigente; tal y como lo enuncia en los considerandos del presente proyecto de regulación.

Todo lo anteriormente descrito en este numeral fomenta la libre competencia económica en la medida en que este Sandbox Regulatorio pretende:

- (i) Estimular la competencia en el mercado de las TIC permitiendo que los agentes del mercado inviertan y provean productos nuevos y con mayor calidad a precios más bajos.
- (ii) Prevenir o eliminar restricciones que puedan interferir en los esfuerzos competitivos de las empresas por ofrecer una variedad de productos en lugares en donde no existía dicha oferta.

<sup>9</sup> OCDE (2018), *Estudios Económicos de la OCDE: Costa Rica 2018*, Éditions OCDE, París.



4

- (iii) Generar bienestar a los consumidores mediante la circulación de bienes y servicios que brinden soluciones eficientes a los demandantes de estos, a precios de mercado.
- (iv) Minimizar las posibles distorsiones en el mercado de las TIC a través de un experimento natural, desde la perspectiva del análisis económico <sup>10</sup> controlado que genere datos o información de primera mano y permita tomar decisiones objetivas en materia de regulación.

Vale la pena resaltar lo ya observado por esta Superintendencia en la etapa de observaciones al Proyecto y es que esta iniciativa se encuentra alineada con los objetivos estratégicos de la Superintendencia de Industria y Comercio, que si bien no ha desarrollado un modelo Sandbox, si ha implementado un modelo preventivo de vigilancia y control basado en un enfoque en riesgos, denominado PREVENSI, el cual tiene como objetivo principal la efectiva protección de los derechos de los usuarios al prevenir el incumplimiento de las obligaciones legales, a través de la implementación de los principios de autorregulación, debida diligencia, empoderamiento del usuario, corresponsabilidad, entre otros.

Dicho lo anterior, esta Superintendencia es consciente de la importancia de esta dinámica de innovación propia de servicios asociados a desarrollos tecnológicos y al respecto la OCDE ha reconocido que:

*“La innovación que generan las empresas puede traer consigo una serie de resultados deseables como:*

- (i)  *aumentos en la eficiencia de la producción debido a innovaciones en los procesos que llevan a reducciones en los costos que enfrentan las empresas, que resultan en menores precios para el consumidor;*
- (ii)  *mejoras en la calidad de los productos;*
- (iii)  *mayor variedad de productos;*
- (iv)  *mejoras en la seguridad de los productos. La política de competencia es consciente del papel que desempeña la innovación en la conservación del dinamismo de los mercados y se esfuerza por no obstaculizar las actividades innovadoras de las empresas. (...)<sup>11</sup>”*

11

Es preciso señalar que, en aras de promover un ambiente de competencia, tanto en la selección de iniciativas que entran al Sandbox Regulatorio como aquellas que empezarán a proveer los productos, servicios o soluciones fuera del mismo, es importante que **los criterios que use el regulador, así como el tiempo de duración de la fase de experimentación, sean objetivos.**

<sup>10</sup> Un experimento económico tiene como objetivo el análisis de un problema en condiciones de laboratorio. Es decir, se pretende generar, en un entorno controlado, la situación económica que se desea analizar para, posteriormente, realizar variaciones de esta y compararlas. La asignación de tratamiento, en este caso una regulación flexible o exenciones regulatorias, son hechas por el regulador de manera controlada. Esa intervención exógena permite recolectar información sin sesgos de selección inicial y por lo tanto, realizar la comparación de resultados encontrados (grupos afectados por la nueva regulación) con respecto a la situación contrafáctica (los que no han sido afectados) y en consecuencia, permite predecir los efectos de nueva regulación eficientemente.

<sup>11</sup> OECD (2019), Competition Assessment Toolkit: Volume 2. Guidance, <https://www.oecd.org/competition/assessment-toolkit.htm>. [www.oecd.org/toolkit](http://www.oecd.org/toolkit). Pág. 57.



4

Es decir, que los aspectos que se tengan en cuenta para llevar a cabo una efectiva evaluación de los criterios definidos y la cantidad de tiempo que tienen los proveedores para demostrar que realmente sus iniciativas tienen éxito, eviten con su formulación y establecimiento:

1. Otorgar derechos exclusivos a un determinado grupo de empresas para prestar servicios, ofrecer bienes o soluciones en materia de redes y telecomunicaciones.
2. Limitar la capacidad de cierto tipo de empresas para ofrecer un bien, una solución o prestar un servicio.
3. Elevar de manera significativa los costos de entrada o de salida de del mercado para las empresas.
4. Crear una barrera geográfica a la libre circulación de bienes o servicios de redes y telecomunicaciones.
5. Incrementar de manera significativa los costos: (i) para nuevas empresas en relación con las que ya operan en un mercado; (ii) para las empresas que ya operan en un mercado en relación con las que operan en el mismo<sup>12</sup>.

En ese sentido y siguiendo la metodología de Análisis de Impacto Normativo – AIN, esto se evita no solo con una elaboración técnica rigurosa de los criterios de selección de iniciativas procedentes y exitosas (dos evaluaciones que llevará a cabo la CRC en diferentes momentos de tiempo), sino con la elaboración de un análisis de costos y beneficios económicos, sociales y ambientales del Proyecto para posibles agentes del mercado, con base en fuentes de información confiables que conlleve a un análisis transparente.

La claridad y objetividad en las reglas del sandbox regulatorio, promueve la transparencia en las reglas de entrada y salida del Sandbox Regulatorio para los agentes del mercado, lo que promueve la protección de la libre competencia económica. Adicionalmente, esto se traduce en la protección del interés general, que abarca tanto los intereses de los consumidores como de los agentes económicos en el mercado.

Ahora bien, si tanto los criterios como los indicadores definidos (tanto los positivos o negativos de las iniciativas antes de la fase de experimentación como los de éxito para evaluar la experimentación respectiva) denotan mediciones específicas claras, ya sean cuantitativas o cualitativas, es deber del regulador, en aras de evitar fallas en el mercado tales como asimetrías de la información, **garantizar un mecanismo eficiente y eficaz de recolección de información que permita no solo recoger información verificable y debidamente sustentada**, en un tiempo óptimo (oportunidad del Estado), sino corregir fallas que se presenten durante la fase de experimentación. Esto es, uno que también permita que un proveedor salga del Sandbox regulatorio antes de lo previsto porque está generando externalidades negativas<sup>13</sup> para el mercado del tipo social, ambiental o económico.

Dicho mecanismo también debe alimentar con información oportuna y de manera eficiente, un esquema de auditoría por parte de la CRC durante la fase de experimentación del Sandbox Regulatorio, que le permita:

- a) Cotejar información recolectada con los resultados que vaya generando la experimentación de cada iniciativa.

<sup>12</sup> Cfr cartilla para el ejercicio de la abogacía de la competencia: revisión de proyectos de regulación estatal.

<sup>13</sup> Mas-Colell, Whinston and Green. (1995). Chapter 11 in *Microeconomic Theory*. p.352. ISBN 0-19-507340



- b) Tomar decisiones con oportunidad y de manera objetiva en aras de generar los resultados deseados, una vez las iniciativas salgan del Sandbox Regulatorio.
- c) Evitar que se relativice la innovación permitiendo que iniciativas ya cubiertas por la regulación actual operen en el Sandbox Regulatorio.

Esto con el fin de materializar el segundo propósito del Proyecto, específicamente el contenido en el artículo 12.1.1.1., en el que se especifica que la aplicación de dicho Sandbox Regulatorio es un mecanismo alternativo de regulación basado en la **experimentación supervisada**.

#### 4. RECOMENDACIONES

Así pues, y en aras de garantizar el aprovechamiento de los beneficios derivados de esta dinámica de innovación regulatoria, esta Superintendencia recomienda, desde la perspectiva de la libre competencia económica, lo siguiente:

##### 4.1 Frente al artículo 12.1.1.7 “Criterios de selección para el ingreso al Sandbox Regulatorio”:

- **Precisar** a qué se refiere el regulador con la palabra “significativamente” diferente, contenida en la pregunta fundamental asociada al primer criterio llamado Innovación Genuina. El uso de esta palabra denota o sugiere que la iniciativa a evaluar no sea estrictamente nueva, lo cual va en contravía con el significado del mismo criterio. Lo anterior en aras de mantener la debida transparencia en las reglas de juegos para los agentes interesados con el fin de garantizar la escogencia objetiva de las iniciativas que hagan parte del Sandbox Regulatorio, en el marco de la promoción de la libre competencia económica.
- **Diseñar e incluir** indicadores que permitan evaluar objetivamente la idoneidad del proponente. Un conjunto de indicadores para evaluar la experiencia y otros, para evaluar la suficiencia de recursos. Dichos indicadores pueden estar basados en el AIN que debió realizar el regulador de manera ex ante al Proyecto. Esto garantizará la realización de una evaluación objetiva que no limite la participación de ningún agente interesado.
- **Utilizar** el verbo “promover” en tiempo presente en la redacción del tercer indicador positivo asociado al criterio llamado Beneficios para los ciudadanos, puesto que las iniciativas innovadoras sujetas a evaluación para determinar su participación o no en el Sandbox Regulatorio, deben promover de entrada la libre competencia en el sector de las TIC porque en caso contrario, irían en contravía con la finalidad del mecanismo regulatorio.
- **Solicitar** a los aplicantes, dentro de los indicadores negativos asociados al criterio llamado “Beneficios para los ciudadanos”, que especifiquen los efectos negativos que las iniciativas a presentar podrían generar en la competencia o en el beneficio de los consumidores. Esto con el fin de cotejar dichos efectos con los riesgos previsibles que pueden surgir durante el desarrollo de las iniciativas; riesgos que estarán sujetos a evaluación. Todo lo anterior, facilitará la selección objetiva de aquellas iniciativas que funcionen por fuera del Sandbox Regulatorio, una vez se surta la etapa de salida.



- **Formular** en términos de indicador, el segundo indicador negativo, del tercer criterio, llamado “Necesidad demostrada” puesto que denota una acción por parte del proveedor y no un indicador de evaluación para la CRC. Lo anterior en aras de garantizar la debida transparencia en las reglas de entrada al Sandbox Regulatorio para lo agentes en el marco de la libre competencia económica.
- **Especificar** la metodología que deben implementar los proveedores para analizar los riesgos que genere el desarrollo de las iniciativas, como por ejemplo una determinada matriz de riesgos. Esto con el fin de evaluar de manera objetiva si se cumple o no el segundo indicador positivo del criterio cuatro denominado “Idoneidad del proponente”. Esto permitirá separar los riesgos de los desafíos durante la verificación de los indicadores y llevar a cabo un análisis más riguroso de cara a evitar externalidades negativas en el desarrollo del Sandbox Regulatorio que impacten negativamente la libre competencia económica.
- **Definir e incluir** una metodología objetiva de evaluación que especifique cuáles son los criterios que deben cumplir para hacer parte del mecanismo de regulación y así evitar el uso de criterios subjetivos a la hora de evaluar, que limiten la participación de ciertos agentes del mercado interesados. Dicha escala debería reemplazar el texto contenido en el parágrafo del artículo 12.1.1.7. del Proyecto que señala: “El proyecto no necesariamente debe cumplir con la totalidad de los indicadores positivos establecidos para cada criterio de selección; sin embargo, estos indicadores serán utilizados por la CRC para determinar el efectivo cumplimiento del criterio al que corresponda”.

#### 4.2 Frente al artículo 12.1.1.11. “Fases de desarrollo del Sandbox Regulatorio”:

- **Determinar** cuáles serán los requisitos mínimos que deben cumplir los interesados, una vez culminado el proceso de solicitud de inclusión al Sandbox Regulatorio. Es recomendable eliminar la palabra etcétera de la descripción de la fase de aplicación, con el fin de garantizar la transparencia en las reglas de entrada al Sandbox Regulatorio en el marco de la libre competencia económica, así como el diseño y utilización de criterio subjetivos que impliquen la no promoción de un ambiente competitivo antes de hacer parte del mecanismo de regulación propuesto.
- **Separar** dentro de la fase de experimentación, las definiciones de los mecanismos de recolección de información y de monitoreo, así como especificar para cada una, condiciones de tiempo y recursos, diferentes a los protocolos que ya se encuentran contemplados en el Proyecto. Esto, en aras de garantizar una medición insesgada de los indicadores de éxito de las iniciativas y por lo tanto una decisión objetiva frente a la escogencia de aquellas que funcionarán por fuera del Sandbox Regulatorio. Lo anterior, con fin de garantizar un ambiente de libre competencia económica, una vez culmine el mecanismo de regulación propuesto.
- **Corregir** el error que conlleva a la mención de un artículo del Proyecto dentro de la redacción de la fase de experimentación, específicamente en el siguiente párrafo: “*La fase de experimentación tendrá una duración de doce (12) meses, prorrogables una única*”

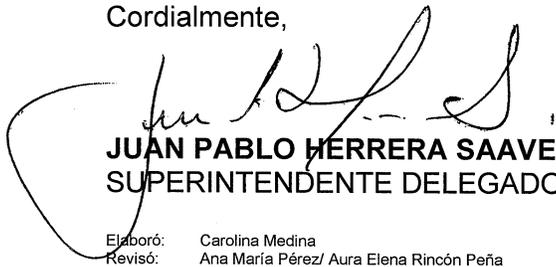


vez hasta por doce (12) meses adicionales de conformidad con lo establecido en el *¡Error! No se encuentra el origen de la referencia de la presente resolución*".

- **Aclarar** a qué se refiere la CRC, dentro de la fase de experimentación, con la expresión "en cualquier momento, podrá solicitar modificaciones tanto a la información que se va a recolectar", puesto que no es recomendable modificar información recolectada sino garantizar que el mecanismo de recolección de información sea robusto y permita recabar información insesgada de una manera eficiente. Esto garantizará la toma de decisiones objetiva en aras de propender en la libre competencia económica en el funcionamiento de las iniciativas fuera del Sandbox Regulatorio.
- **Justificar** de manera explícita dentro del proyecto, el tiempo de duración del Sandbox Regulatorio establecido en el artículo 12.1.1.12. del Proyecto puesto que esta Superintendencia no encuentra la debida justificación del periodo definido tanto para la experimentación como el de prórroga, de cara a las observaciones presentadas por los interesados. En términos de la garantía de la libre competencia económica, esto evitará que se limite la capacidad de cierto tipo de empresas para ofrecer un bien, una solución o prestar un servicio o que se eleve de manera significativa los costos de entrada o de salida de del mercado para las empresas, con la aplicación del Proyecto.

Finalmente, esta Superintendencia agradece a la Comisión de Regulación de Comunicaciones, que al momento de expedir la regulación en cuestión, se remita una copia al correo electrónico [arincon@sic.gov.co](mailto:arincon@sic.gov.co)

Cordialmente,



**JUAN PABLO HERRERA SAAVEDRA**  
SUPERINTENDENTE DELEGADO PARA LA PROTECCIÓN DE LA COMPETENCIA

Elaboró: Carolina Medina  
Revisó: Ana María Pérez/ Aura Elena Rincón Peña

Es importante para nosotros conocer su percepción sobre la atención de su solicitud, por esta razón lo invitamos a evaluar el servicio de la Superintendencia de Industria y Comercio siguiendo el siguiente enlace:

