

5060-SUTEL-SCS-2018

El suscrito, Secretario del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, en ejercicio de las competencias que le atribuye el inciso b) del artículo 50 de la Ley General de la Administración Pública, ley 6227, y el artículo 35 del Reglamento interno de organización y funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y su órgano desconcentrado, me permito comunicarle(s) que en sesión ordinaria 040-2018, celebrada el 22 de junio del 2018, mediante acuerdo 012-040-2018, de las 11:30 horas, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones aprobó por unanimidad, la siguiente resolución:

RCS-234-2018

“SE RESUELVE DENUNCIA INTERPUESTA POR LA SUPUESTA EXISTENCIA DE UN CONTRATO DE EXCLUSIVIDAD ENTRE EL CONDOMINIO VIVE TIBÁS Y MILLICOM CABLE COSTA RICA S.A.”

EXPEDIENTE M0391-STT-MOT-PM-01493-2017

RESULTANDO

1. Que el 31 de julio de 2017, mediante correo electrónico (NI-08866-2017) se presentó formal denuncia por la presunta existencia de un acuerdo de exclusividad entre el Condominio Vive Tibás (en adelante Condominio Vive) y MILLICOM CABLE COSTA RICA S.A. (en adelante TIGO) (folio 003).
2. Que el 08 de agosto de 2017, mediante oficio 06445-SUTEL-DGM-2017, la DGM previno al denunciante aportar una serie de formalidades en relación con la denuncia interpuesta ante la SUTEL (folios 004 al 006).
3. Que el 31 de agosto de 2017, mediante oficio 07278-SUTEL-DGM-2017, la DGM remitió a la administración del Condominio Vive formal solicitud de reunión e inspección (folios 007 al 008).
4. Que el 06 de setiembre de 2017, mediante oficio 07408-SUTEL-DGM-2017, la DGM consignó en el Acta de Fiscalización y/o Auditoría los resultados de la inspección realizada en el Condominio Vive Tibás a las 09:50 horas del día 06 de setiembre de 2018 (folios 009 al 020).
5. Que el 20 de setiembre de 2017, mediante oficio 07797-SUTEL-DGM-2017, la DGM solicitó a la administración del Condominio Vive remitir copia del contrato o alianza estratégica suscrito con TIGO (folios 021 al 023).
6. Que el 20 de setiembre de 2017, mediante correo electrónico (NI-10789-2017) el denunciante aportó una lista con una serie de clientes que supuestamente quieren cambiar de proveedor de servicios en el Condominio Vive (folios 025 al 027).
7. Que el 22 de setiembre de 2017, mediante oficio 07883-SUTEL-DGM-2017, la DGM remitió al INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD (en adelante ICE) solicitud de información en relación con las solicitudes de servicio que había recibido de clientes en Condominio Vive (folios 028 al 031).
8. Que el 25 de setiembre de 2017, mediante correo electrónico (NI-10880-2017), el ICE solicitó copia del expediente M0391-STT-MOT-PM-01493-2017 (folios 032 al 033).
9. Que el 27 de setiembre de 2017, mediante correo electrónico, la DGM indicó al ICE que no se le podía dar acceso al expediente M0391-STT-MOT-PM-01493-2017 al tratarse de diligencias preliminares de la Administración, de previo a decidir sobre la apertura o no de un procedimiento administrativo (folios 034 al 036).
10. Que el 03 de octubre de 2017, mediante correo electrónico (NI-11324-2017), el denunciante aportó un

5060-SUTEL-SCS-2018

correo remitido por el área de diseño del ICE en relación con el acceso al Condominio Vive (folios 037 al 040).

11. Que el 02 de octubre de 2017, mediante correo electrónico (NI-11325-2017), el denunciante aportó un correo intercambiado con la ingeniera de la administración del Condominio Vive (folios 041 al 046).
12. Que el 02 de octubre de 2017, mediante correo electrónico (NI-11326-2017), el denunciante aportó el nombre de otro inquilino del Condominio Vive quien supuestamente quiere cambiar de proveedor de servicios por el ICE (folios 047 al 050).
13. Que el 10 de octubre de 2017, mediante oficio 264-858-2017 (NI-11465-2017), el ICE respondió la prevención hecha mediante nota 07883-SUTEL-DGM-2017 (folios 051 al 054).
14. Que el 12 de octubre de 2017, mediante correo electrónico (NI-11541-2017), el ICE pidió aclarar una serie de dudas sobre lo requerido en el oficio 07883-SUTEL-DGM-2017 y solicitó un plazo adicional para presentar la información requerida (folios 055 al 060).
15. Que el 12 de octubre de 2017, mediante oficio 08395-SUTEL-DGM-2017, la DGM solicitó a la empresa TIGO una serie de información sobre los servicios ofrecidos en el Condominio Vive (folios 061 al 064).
16. Que el 12 de octubre de 2017, mediante oficio 08398-SUTEL-DGM-2017, la DGM solicitó a la empresa TELECABLE S.A. indicar si ofrecía servicios en el Condominio Vive (folios 065 al 068).
17. Que el 12 de octubre de 2017, mediante oficio 08399-SUTEL-DGM-2017, la DGM reiteró a la administración del Condominio Vive la información que había sido requerida mediante nota 07797-SUTEL-DGM-2017 (folios 069 al 071).
18. Que el 12 de octubre de 2017, mediante oficio 08402-SUTEL-DGM-2017, la DGM solicitó a la empresa CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A. indicar si ofrecía servicios en el Condominio Vive (folios 072 al 074).
19. Que el 12 de octubre de 2017, mediante oficio 08404-SUTEL-DGM-2017, la DGM solicitó a la empresa TELEVISORA DE COSTA RICA S.A. indicar si ofrecía servicios en el Condominio Vive (folios 075 al 077).
20. Que el 13 de octubre de 2017, mediante correo electrónico (NI-11574-2017), TELEVISORA DE COSTA RICA S.A. solicitó copia del expediente M0391-STT-MOT-PM-01493-2017 (folios 078 al 079).
21. Que el 19 de octubre de 2017, mediante correo electrónico (NI-11755-2017), TELEVISORA DE COSTA RICA S.A. respondió a lo requerido en nota 08404-SUTEL-DGM-2017 (folios 080 al 082).
22. Que el 23 de octubre de 2017, mediante correo electrónico (NI-11854-2017), el denunciante aportó copia de correos intercambiados con la administración del Condominio Vive (folios 083 al 088).
23. Que el 25 de octubre de 2017, mediante correo electrónico (NI-11957-2017), la administración del Condominio Vive indicó que estaba preparando la respuesta a la nota 08399-SUTEL-DGM-2018 (folios 089 al 090).
24. Que el 25 de octubre de 2017, mediante correo electrónico (NI-11977-2017), TELEVISORA DE COSTA RICA S.A. solicitó acusar de recibido la respuesta a la nota 08404-SUTEL-DGM-2017 (folios 091 al 093).
25. Que el 24 de octubre de 2017, mediante correo electrónico (NI-12041-2017), CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A. dio respuesta a lo requerido mediante nota 08402-SUTEL-DGM-2017

5060-SUTEL-SCS-2018

(folios 094 al 096).

26. Que el 27 octubre de 2017, mediante correo electrónico, la DGM indicó a TELEVISORA DE COSTA RICA S.A. que no se le podía dar acceso al expediente M0391-STT-MOT-PM-01493-2017 al tratarse de diligencias preliminares de la Administración, de previo a decidir sobre la apertura o no de un procedimiento administrativo (folio 097).
27. Que el 31 de octubre de 2017, mediante oficio 08905-SUTEL-DGM-2017, la DGM solicitó a la empresa TELEVISORA DE COSTA RICA S.A. aclarar la información suministrada en respuesta a la nota 08404-SUTEL-DGM-2018 (folios 098 al 100).
28. Que el 02 de noviembre de 2017, mediante oficio 264-930-2017 (NI-12333-2017), el ICE remitió ampliación de lo requerido en la nota 07883-SUTEL-DGM-2017 (folios 101 al 105).
29. Que el 07 de noviembre de 2017, mediante correo electrónico (NI-12478-2017), TELEVISORA DE COSTA RICA S.A. dio respuesta a lo requerido en la nota 08905-SUTEL-DGM-2017 (folios 106 al 107).
30. Que el 15 de octubre de 2017, mediante correo electrónico (NI-12956-2017), la administración del Condominio Vive indicó que estaba preparando la respuesta a la nota 08399-SUTEL-DGM-2018 (folios 108 al 112).
31. Que el 13 de noviembre de 2017, mediante correo electrónico (NI-12957-2017), la administración del Condominio Vive dio respuesta a lo solicitado en la nota 08399-SUTEL-DGM-2018 (folios 113 al 117).
32. Que el 22 de noviembre de 2017, mediante oficio .9496-SUTEL-DGM-2017, la DGM le reiteró a la administración del Condominio Vive aportar copia del contrato suscrito con TIGO según lo que había sido solicitado en la nota 08399-SUTEL-DGM-2018 (folios 118 al 120).
33. Que el 28 de noviembre de 2017, mediante correo electrónico (NI-13243-2017), TELECABLE S.A. dio respuesta a lo requerido en la nota 08398-SUTEL-DGM-2017 (folios 121 al 125).
34. Que el 30 de noviembre de 2017, mediante escrito sin número (NI-13306-2017), la administración del Condominio Vive aportó copia del contrato suscrito con TIGO (folios 126 al 138).
35. Que el 15 de noviembre de 2017, mediante oficio 09340-SUTEL-DGM-2017, la DGM presentó "Informe sobre confidencialidad piezas del expediente M0391-STT-MOT-PM-01493-2017" (folios 139 al 145).
36. Que el 08 de diciembre de 2017, mediante oficio 09998-SUTEL-DGM-2017, la DGM le previno a TIGO responder lo solicitado en la nota 08395-SUTEL-DGM-2018 (folios 146 al 149).
37. Que el 11 de diciembre de 2017, mediante correo electrónico (NI-13711-2017), TIGO dio respuesta a lo requerido en la nota 08395-SUTEL-DGM-2017 (folios 150 al 160).
38. Que el 01 de diciembre de 2017, mediante oficio 09787-SUTEL-DGM-2017, el Secretario del Consejo de la SUTEL comunicó la resolución RCS-297-2017 de las 12:10 horas del 29 de noviembre de 2017 mediante la cual "Se resuelve confidencialidad de información presentada por el INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD mediante oficio 264-930-2017" (folios 163 al 169).
39. Que el 08 de enero de 2018, mediante correo electrónico, el denunciante aportó copia de correos intercambiados con la administración del Condominio Vive (folios 170 al 172).
40. Que el 08 de enero de 2018, mediante correo electrónico, la DGM remitió al denunciante copia de la

5060-SUTEL-SCS-2018

resolución RCS-240-2017, en la que se aborda un caso similar al presentado por el denunciante ante SUTEL (folios 173 al 177).

41. Que el 01 de febrero de 2018, mediante oficio 00748-SUTEL-DGM-2018, la DGM remitió al ICE solicitud de información en relación con las negociaciones que mantiene con el Condominio Vive (folios 178 al 191).
42. Que el 15 de febrero de 2018, mediante oficio 264-117-2018 (NI-1688-2018), el ICE respondió la solicitud de información remitida mediante nota 00748-SUTEL-DGM-2018 (folios 192 al 205).
43. Que el 05 de marzo de 2018, mediante oficio 01682-SUTEL-DGM-2018, la DGM remitió al ICE solicitud de inspección en el Condominio Vive (folios 206 al 212).
44. Que el 05 de marzo de 2018, mediante oficio 01684-SUTEL-DGM-2018, la DGM remitió a la administración del Condominio Vive solicitud de inspección en ese sitio (folios 213 al 214).
45. Que el 05 de marzo de 2018, mediante oficio 01686-SUTEL-DGM-2018, la DGM remitió a TIGO solicitud de inspección en el Condominio Vive (folios 215 al 216).
46. Que el 12 de marzo de 2018, mediante correo electrónico (NI-2636-2018), la empresa TIGO confirmó su asistencia a la inspección en el Condominio Vive Tibás (folio 217).
47. Que el 12 de marzo de 2018, mediante correo electrónico (NI-2646-2018), el ICE confirmó su asistencia a la inspección en el Condominio Vive (folios 218 al 219).
48. Que el 15 de marzo de 2018, mediante oficio 01954-SUTEL-DGM-2018, la DGM consignó en el Acta de Fiscalización y/o Auditoría el resultado de la inspección realizada en el Condominio Vive a las 09:00 horas del día 15 de marzo de 2018 (folios 220 al 234).
49. Que el 04 de abril de 2018, mediante oficio 02346-SUTEL-DGM-2018, la DGM solicitó a la Comisión para Promover la Competencia (COPROCOM) formal criterio en relación con la procedencia de llevar a cabo la apertura o no de un procedimiento administrativo sancionador por la denuncia presentada ante la SUTEL por la existencia de un presunto acuerdo de exclusividad entre el Condominio Vive y la empresa TIGO (folios 235 al 260).
50. Que el 09 de mayo de 2018, mediante opinión OP-04-2018, la COPROCOM remitió su criterio en relación con la procedencia de llevar a cabo la apertura o no de un procedimiento administrativo sancionador por la denuncia presentada ante la SUTEL por la existencia de un presunto acuerdo de exclusividad entre el Condominio Vive y la empresa TIGO (folios 261 al 271).
51. Que el 15 de junio de 2018, mediante oficio 04667-SUTEL-DGM-2018, la DGM remitió para valoración del Consejo de la SUTEL su "Informe final de recomendación sobre denuncia interpuesta por la supuesta existencia de un contrato de exclusividad entre el condominio Vive Tibás y MILLICOM CABLE COSTA RICA S.A."
52. Que se han llevado a cabo las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO

PRIMERO: SOBRE LAS FORMALIDADES DE LA DENUNCIA PRESENTADA

El escrito presentado se encuentran dirigido la Dirección General de Mercados de la Superintendencia de Telecomunicaciones (en adelante SUTEL), quien es el Órgano competente para conocer por oficio o por

5060-SUTEL-SCS-2018

denuncia, así como para corregir y sancionar cuando proceda, las prácticas monopolísticas cometidas por operadores de redes y/o proveedores de servicios de telecomunicaciones que tengan por objeto o efecto limitar, disminuir o eliminar la competencia en el mercado, según lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley 8642.

a. Nombre y apellidos, residencia y lugar para notificaciones

██████████, cédula de identidad ██████████, presenta la denuncia en su condición personal, ██████████. Si bien ██████████ no señala medio o lugar para recibir notificaciones, de la solicitud se extrae el correo electrónico ██████████, además del teléfono de contacto ██████████.

b. Pretensión.

El denunciante no expresa una pretensión personal, sin embargo, en un correo electrónico dirigido a Lucía Aguilar, ingeniera del Condominio Vive, y con copia a la Dirección General de Mercados de la SUTEL (NI-11324-2017), el denunciante señala:

“Quisiera saber cuándo me va a dar una solución para que la empresa ICE me pueda dar el servicio de internet que requiero de manera urgente y desde el mes de mayo vengo buscando soluciones al respecto. También tengo conocimiento de 4 vecinas más que requieren hacer el cambio urgente, ya que no desean continuar con el servicio TIGO.”

c. Motivos o fundamentos de hecho

Si bien el denunciante, no presenta un apartado en el que se expongan los motivos y fundamentos de la gestión, de los correos electrónicos intercambiados por la señora Loaiza y la ingeniera del Condominio Vive, Lucía Aguilar, se extrae que desea contratar los servicios de internet que ofrece el ICE.

d. Fecha y firma

La denuncia fue presentada ante la SUTEL el 31 de julio de 2017, mediante correo electrónico (NI-08866-2017), por lo que carece de firma.

e. Pruebas aportadas

El denunciante no aporta elementos probatorios de la existencia de un contrato de exclusividad entre el Condominio Vive y algún operador de telecomunicaciones, aunque sí aporta una serie de correos electrónicos intercambiados con Lucía Aguilar, ingeniera del Condominio Vive, y con funcionarios del ICE, entre otros.

SEGUNDO: SOBRE LA DENUNCIA PRESENTADA

a. Denunciante.

La denuncia fue interpuesta por ██████████, cédula de identidad ██████████, ubicado en la provincia de San José, cantón Tibás, distrito San Juan, 75 metros al este del cruce de los semáforos de EPA.

b. Denunciado.

La denuncia presentada no se dirige contra algún operador o proveedor de telecomunicaciones en particular; no obstante, el denunciante se refiere a la existencia de la limitación en el condominio que reside, para el ingreso de algún operador distinto a MILLICOM CABLE COSTA S.A. (bajo la marca comercial TIGO), en perjuicio de su deseo de contratar los servicios de internet del ICE.

5060-SUTEL-SCS-2018

Es por lo anterior que, las diligencias de investigación se dirigen a verificar si MILLICOM CABLE COSTA RICA S.A., cédula jurídica 3-101-577518 (en adelante TIGO), operador que actualmente brinda servicios de telecomunicaciones en el Condominio Vive, ha incurrido en prácticas monopolísticas.

TIGO es un proveedor de servicios de telecomunicaciones que se desempeña en el sector residencial. La empresa fue autorizada para prestar servicios de telecomunicaciones mediante resolución del Consejo de la SUTEL RCS-102-2009 de las 17:05 horas del 22 de junio de 2009, el Acuerdo 10-049-2009 de la sesión 049 del Consejo de la SUTEL celebrada el 09 de octubre de 2009 y la resolución RCS-012-2011 de las 15:00 horas de enero de 2011.

TIGO se encuentra facultado para ofrecer televisión por suscripción, acceso a internet, telefonía IP, transferencia de datos y arrendamiento de canales punto a punto (Folios 372 y 409 expediente OT-00003-2009).

c. Sobre la práctica denunciada.

El denunciante indica que desea contratar el servicio de internet del ICE, sin embargo, en el Condominio Vive le señalaron que tienen un contrato exclusivo con TIGO y no permiten otro proveedor del servicio.

Los hechos expuestos podrían manifestar indicios de una práctica monopolística relativa, según el artículo 54 inciso d) de la Ley General de Telecomunicaciones que señala:

“Se considerarán prácticas monopolísticas relativas los actos, los contratos, los convenios, los arreglos o las combinaciones realizados por operadores de redes o proveedores de servicios de telecomunicaciones, por sí mismos o actuando conjuntamente con otros agentes económicos, y cuyo objeto o efecto sea o pueda ser el desplazamiento indebido de otros operadores o proveedores del mercado, el impedimento sustancial de su acceso o el establecimiento de barreras de entrada o de ventajas exclusivas a favor de una o varias personas, en los siguientes casos:

(...)

d) La fijación, la imposición o el establecimiento de la compra, venta o distribución exclusiva de servicios de telecomunicaciones, por razón del sujeto, la situación geográfica o por períodos de tiempo determinados, incluso la división, la distribución o la asignación de clientes o proveedores, entre operadores o proveedores.”

En relación con la exclusividad, el artículo 11 del Reglamento del Régimen de Competencia en Telecomunicaciones define:

“Exclusividad. Para efectos del inciso d) del artículo 54 de la Ley N° 8642 se configura esta práctica con la fijación, la imposición o el establecimiento de la compra, venta o distribución exclusiva de servicios de telecomunicaciones, por razón del sujeto, la situación geográfica o por períodos de tiempo determinados, incluyendo la división, la distribución o la asignación de clientes o proveedores, entre operadores o proveedores”.

De acuerdo con lo expuesto por el denunciante y con fundamento en la Ley 8642 y el Reglamento del Régimen de Competencia en Telecomunicaciones, los hechos que dan motivo a esta gestión podrían constituir una práctica monopolística relativa, en los términos de lo definido en el artículo 54 de la Ley 8642, misma que califica ese tipo de infracciones como muy grave, conforme el artículo 67 inciso a) aparte 13) de la misma Ley.

Asimismo, el artículo 68 inciso a) de la Ley 8642 dispone que *“Las infracciones muy graves serán sancionadas mediante una multa de entre cero coma cinco (0,5%) y hasta un uno por ciento (1%) de los ingresos brutos del operador o proveedor obtenidos durante el período fiscal anterior”*; a falta de referencia de los ingresos brutos obtenidos por el operador en cuestión, o de que se encuentre imposibilitado para reportarlos, la SUTEL utilizará como parámetro para la imposición de sanciones el valor de sus activos.

Sin perjuicio de lo anterior, tratándose de infracciones consideradas como muy graves, si a criterio de la SUTEL

5060-SUTEL-SCS-2018

las conductas desplegadas revisten alguna gravedad particular, podrá imponer como sanción multas que van desde 1% hasta 10% de las ventas anuales obtenidas por el infractor durante el periodo fiscal anterior o del valor de los activos, según el artículo 68, párrafo cuarto de la Ley 8642.

Por último, cuando no se pueda cuantificar la sanción sobre las ventas o los activos, el parámetro a utilizar serán los ingresos presuntos del período, para lo cual se tomará en cuenta los ingresos brutos promedio de períodos anteriores y los ingresos promedio del período anterior de otros operadores o proveedores que desarrollen actividades económicas y comerciales similares, según el artículo 68, párrafo quinto de la Ley 8642.

En todos estos casos, la SUTEL deberá valorar si el infractor forma parte de un grupo económico, entendido como “[...] la reunión de todos los elementos de mando o dirección empresarial por medio de un centro de operaciones, y se exterioriza mediante dos movimientos básicos: el criterio de unidad de dirección, ya sea por subordinación o por colaboración entre empresas, o el criterio de dependencia económica de las sociedades que se agrupan, sin importar que la personalidad jurídica de las sociedades se vea afectada, o que su patrimonio sea objeto de transferencia” (Artículo 6 inciso 9) de la Ley 8642). En caso afirmativo, para la determinación de la sanción se tomará como parámetro de su cálculo y cuantificación el ingreso bruto o las ventas anuales de las empresas que conforman el grupo (Artículo 68, párrafo sexto de la Ley 8642).

Por otra parte, para la determinación del ingreso bruto anual del infractor a que se hace referencia en el inciso a) del artículo 68 citado previo, se estará a lo dispuesto en el artículo 5, siguientes y concordantes de la Ley de Impuesto sobre la Renta, Ley 7092 del 19 de mayo de 1988 y sus reformas, esto sin perjuicio de la valoración correspondiente a la pertinencia del infractor a un grupo económico (Artículo 176 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones, Decreto Ejecutivo 34765).

TERCERO: SOBRE LA COMPETENCIA DE LA SUTEL

El artículo 59 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley N° 7593, establece que la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL) es el órgano encargado de regular, aplicar, vigilar y controlar el ordenamiento jurídico de las telecomunicaciones.

Según el artículo 60 inciso k) de la Ley N° 7593 es una obligación fundamental de la SUTEL conocer y sancionar las infracciones administrativas en que incurran los operadores de redes y los proveedores de servicios de telecomunicaciones.

El artículo 52 de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley N° 8642, señala que la operación de redes y la prestación de servicios de telecomunicaciones, estarán sujetas a un régimen sectorial de competencia, el cual se regirá por lo previsto en dicha Ley y supletoriamente por los criterios establecidos en el capítulo III de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, N° 7472. En ese sentido, la SUTEL tiene competencia exclusiva para conocer de oficio o por denuncia, así como corregir y sancionar, cuando proceda, las prácticas monopolísticas cometidas por operadores o proveedores que tengan por objeto o efecto limitar, disminuir o eliminar la competencia en el mercado de las telecomunicaciones.

Los artículos 3 inciso d) y 30 del Reglamento del Régimen de Competencia en Telecomunicaciones establecen que le corresponde a la SUTEL conocer de oficio o por denuncia, así como corregir y sancionar, cuando proceda, las prácticas monopolísticas cometidas por operadores o proveedores que tengan por objeto o efecto limitar, disminuir o eliminar la competencia en el mercado de las telecomunicaciones.

El artículo 30 del Reglamento del Régimen de Competencia en Telecomunicaciones establece que la SUTEL deberá investigar de oficio o por denuncia las prácticas monopolísticas previstas en la Ley N° 8642.

El artículo 55 de la Ley General de Telecomunicaciones dispone que a la SUTEL de previo a resolver sobre la procedencia o no procedencia del procedimiento sobre una práctica monopolística solicitará a la COPROCOM el criterio técnico correspondiente.

5060-SUTEL-SCS-2018

El artículo 44 inciso f) del Reglamento Interno de Organización y Funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y su Órgano Desconcentrado (RIOF), establece que a la Dirección General de Mercados, le corresponde preparar de oficio o por denuncia, los estudios técnicos necesarios para que el Consejo pueda conocer de las prácticas monopolísticas cometidas por operadores o proveedores que tengan por objeto o efecto limitar, disminuir o eliminar la competencia en el mercado de las telecomunicaciones. Asimismo, le corresponde a esta Dirección solicitar, conocer y tomar en cuenta en sus análisis, el criterio de la Comisión para Promover la Competencia, de previo a emitir su recomendación al Consejo, así como proponer las razones para apartarse de los criterios de dicha Comisión; sea para la procedencia de la apertura del procedimiento administrativo correspondiente o para el dictado del acto final (incisos i., q. y t.).

CUARTO: SOBRE PROCEDENCIA O NO DE LLEVAR A CABO UN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DE COMPETENCIA

- I. Para efectos de resolver el presente asunto conviene extraer del informe técnico de recomendación rendido mediante oficio 04667-SUTEL-DGM-2018, el cual es acogido en su totalidad por este Órgano Decisor, lo siguiente:

[...]

4.1 Sobre la determinación del posible mercado relevante.

En relación con la determinación del mercado relevante, el artículo 14 de la Ley 7472 dispone:

“ARTÍCULO 14.- Mercado relevante.

Para determinar el mercado relevante, deben considerarse los siguientes criterios:

- a) *Las posibilidades de sustituir el bien o el servicio de que se trate, por otro de origen nacional o extranjero, considerando las posibilidades tecnológicas, el grado en que los consumidores cuenten con sustitutos y el tiempo requerido para efectuar tal sustitución.*
- b) *Los costos de distribución del bien mismo, sus insumos relevantes, sus complementos y sustitutos, desde otros lugares del territorio nacional y del extranjero; para ello se tendrán en cuenta los fletes, los seguros, los aranceles y las restricciones que no sean arancelarias, así como las limitaciones impuestas por los agentes económicos o sus organizaciones y el tiempo requerido para abastecer el mercado desde otros sitios.*
- c) *Los costos y las posibilidades de los consumidores para acudir a otros mercados.*
- d) *Las restricciones normativas, nacionales o internacionales, que limiten el acceso de los consumidores a las fuentes de abastecimiento alternativas, o el de los proveedores a los clientes alternativos.”*

Igualmente se debe recordar que el mercado relevante debe ser definido tanto desde el punto de vista del producto, como de su dimensión geográfica, tal que permita identificar con claridad a aquellos competidores reales del mismo.

Así, para los efectos de este análisis preliminar, con base en lo indicado por el denunciante, a continuación, se analizarán los criterios del artículo 14 de la Ley 7472 para la determinación del mercado de producto y geográfico.

4.1.1 *Sobre las posibilidades tecnológicas, el grado en que los consumidores cuenten con sustitutos y el tiempo requerido para efectuar tal sustitución.*

En Costa Rica el servicio de acceso a internet residencial utiliza las tecnologías xDSL, DOCSIS, FTTx y conexiones

5060-SUTEL-SCS-2018

fijas inalámbricas¹. Precisamente, en virtud de las características del servicio ofrecido mediante estas tecnologías, como por ejemplo velocidades, niveles de sobresuscripción, precios y usos, resultan similares, se considera que las tecnologías y redes indicadas forman parte del mismo mercado relevante, ya que todas son sustitutos desde la perspectiva de la demanda.

4.1.2 Los costos de distribución del bien mismo, sus insumos relevantes, sus complementos y sustitutos, desde otros lugares del territorio nacional y del extranjero; para ello se tendrán en cuenta los fletes, los seguros, los aranceles y las restricciones que no sean arancelarias, así como las limitaciones impuestas por los agentes económicos o sus organizaciones y el tiempo requerido para abastecer el mercado desde otros sitios.

En relación con las posibilidades de los consumidores de acudir a otros mercados, se encuentra que en el caso de los servicios de telecomunicaciones estas posibilidades están limitadas por el alcance geográfico de las redes, de tal manera que el consumidor sólo está en la posibilidad de adquirir los servicios que ofrecen cobertura en el área geográfica en el que está ubicado, de tal manera que no puede acudir a otros mercados para lograr abastecerse de un determinado servicio.

Esta limitación se torna en una barrera infranqueable en relación con los mercados internacionales, en cuanto el usuario simplemente se encuentra imposibilitado de adquirir dichos servicios en el extranjero para su uso local.

4.1.3 Los costos y las posibilidades de los consumidores para acudir a otros mercados.

Como bien se vio en el apartado anterior, en el caso de los servicios de telecomunicaciones, por limitaciones técnicas asociadas a la cobertura de las redes, los usuarios no se encuentran en la posibilidad de acudir a otros mercados para lograr abastecerse de los servicios aquí analizados; por el contrario, se ven limitados a contratar el servicio con aquellos operadores que ofrecen cobertura en una determinada área geográfica.

Precisamente, desde la perspectiva geográfica, la competencia entre operadores está dada por la coincidencia en las zonas de servicio a nivel local, así como aquellas zonas en las que la extensión de la red para operadores potenciales podría realizarse en un periodo razonable de tiempo.

Sin embargo, la capacidad de sustitución de los consumidores podría verse limitada, a pesar de la superposición de redes, debido a la existencia de problemas de factibilidad técnica que impedirían el ingreso a un edificio o condominio en el mediano plazo, por cierto tipo de restricciones. En esos casos, el alcance geográfico podría limitarse al inmueble u organización territorial que comprenda la agrupación de unidades habitacionales que posean instalaciones comunes.

Así, en este caso en particular, debido a las limitaciones de los operadores de brindar sus servicios de manera inmediata en el Condominio Vive, al parecer el mercado relevante estaría ordinariamente delimitado por la cobertura de las redes de telecomunicaciones en el inmueble, ubicado en la provincia de San José, cantón Tibás, distrito San Juan, 75 metros al este del cruce de los semáforos de EPA, sin distinción de tecnología, así como por el tipo de servicios de telecomunicaciones que pueden ser provistos, en este caso el servicio de internet residencial.

4.1.4 Las restricciones normativas, nacionales o internacionales, que limiten el acceso de los consumidores a las fuentes de abastecimiento alternativas, o el de los proveedores a los clientes alternativos.

En relación con las restricciones normativas, debe tenerse presente que para ofrecer sus servicios los proveedores de servicios de telecomunicaciones deben contar con un título habilitante, bien sea vía concesión o autorización, todo de conformidad con el Capítulo Tercero del Título Primero de la Ley 8642, sin lo cual dichos proveedores no están legitimados para prestar servicios en el territorio nacional.

Ésta es una restricción muy importante que viene a limitar la cantidad de empresas que conforman el mercado

¹ Los servicios de internet fijo y móvil no son considerados como sustitutos por la mayor parte de usuarios, sino solamente por un grupo pequeño de población que en todos los casos es inferior al 15%. Siendo que según los resultados del Informe "Servicios Profesionales especializados para apoyar a la SUTEL en el trabajo de revisión y análisis de los mercados relevantes definidos en la resolución RCS-307-2009", de la contratación 2012CDE-000007-SUTEL, la evidencia estadística muestra que ambos servicios son considerados como complementos por parte de la población costarricense, de tal manera que los usuarios perciben que las conexiones a internet fijas y móviles tienen diferentes usos. En virtud de lo cual, se considera que lo pertinente es mantener ambos tipos de servicios como mercados relevantes separados.

5060-SUTEL-SCS-2018

relevante, reduciéndolo a aquellas que cuenten con una autorización para operar en el mercado.

En cuanto a las alternativas internacionales, como ya fue destacado, el acceso a proveedores internacionales no se constituye en una alternativa para el consumidor local, el cual por aspectos de cobertura de redes no puede acceder a dichos proveedores.

En virtud de lo anterior, preliminarmente y sintetizando lo señalado en los puntos 4.1.1, 4.1.2, 4.1.3 y 4.1.4, al parecer el mercado relevante está definido como el servicio de suscripción de internet (mercado de producto), en el Condominio Vive (mercado geográfico).

4.2 Sobre la determinación del posible poder sustancial en el mercado relevante.

En términos generales, es común encontrar diversos tendidos sobrepuestos de operadores y/o proveedores de telecomunicaciones en las vías públicas de los barrios o vecindarios costarricenses, sin embargo, la situación cambia radicalmente, cuando nos encontramos ante inmuebles que poseen infraestructura de uso común de telecomunicaciones.

Así regularmente el acceso a la infraestructura común al interior de inmuebles, tal como condominios, residenciales cerrados, edificios de apartamentos, entre otros, para la instalación de infraestructura de telecomunicaciones por parte de los operadores y/o proveedores, está subordinado al permiso del ingreso e instalación de equipos en zonas determinadas de estas edificaciones.

Precisamente, en este caso en particular al parecer no es la excepción. El acceso al Condominio Vive es un requisito previo para la operación de los operadores y/o proveedores de telecomunicaciones en el mercado final, siendo según lo denunciado, TIGO la única empresa que posee la infraestructura de telecomunicaciones requerida para brindar servicios de telecomunicaciones a los residentes del inmueble.

Como se señaló previamente, TIGO es un proveedor de servicios de telecomunicaciones, autorizado por la SUTEL, que comercializa televisión por suscripción, acceso a internet, telefonía IP, transferencia de datos y arrendamiento de canales punto a punto.

Por lo cual, al momento de efectuarse la denuncia, al parecer TIGO contaba con el 100% de participación en el mercado relevante definido, existiendo la imposibilidad para cualquier competidor de desarrollar una infraestructura semejante, lo que crea una barrera que impide la entrada de nuevos competidores. Así, al tener el Condominio Vive la posibilidad de determinar cuál y cuantas empresas pueden prestar los servicios a los condóminos, la existencia de exclusividad podría generar mercados cautivos, que podrían causar a su vez "monopolios locales".

4.3 Sobre la determinación de la práctica anticompetitiva en la que supuestamente incurrió el denunciado.

La denuncia sugiere una posible conducta de exclusividad, que podría enmarcarse en lo definido en el artículo 54 inciso d) de la Ley 8642. En relación con la dicha conducta, la Comisión Europea² ha indicado lo siguiente:

"Una obligación de compra exclusiva obliga a un cliente de un determinado mercado a comprar exclusivamente, o en gran parte, únicamente a la empresa dominante..."

Con el fin de convencer a los usuarios la compra exclusiva la empresa dominante debería compensarles, total o parcialmente, por la pérdida de competencia resultante de la exclusividad. Cuando se dé esta compensación, cabe que un cliente tenga interés en suscribir una obligación de compra exclusiva con la empresa dominante. Pero sería erróneo deducir automáticamente de esto que todas las obligaciones de exclusividad, tomadas en su conjunto, son beneficiosas globalmente para los clientes, incluidos los que actualmente no compran a la empresa dominante, y para los consumidores finales. La atención de la Comisión se centrará en aquellos casos en los que es probable que los consumidores en su conjunto no se beneficien. Así sucederá, en particular, cuando existan muchos consumidores y las obligaciones de compra exclusiva de la empresa dominante, en su conjunto, produzcan el efecto de impedir la entrada o

² Comisión Europea. (2009). *Comunicación de la Comisión – Orientaciones sobre las prioridades de control de la Comisión en su aplicación del artículo 82 del Tratado CE a la conducta excluyente abusiva de las empresas dominantes (2009/c 45/02)*. Diario Oficial de la Unión Europea C 45 del 24.2.2009.

5060-SUTEL-SCS-2018

la expansión de empresas competidoras.

Si los competidores pueden competir en igualdad de condiciones por toda la demanda de cada cliente individual, suele ser improbable que las obligaciones de compra exclusiva impidan la competencia efectiva a menos que el cambio de proveedor por parte de los clientes resulte complicado debido a la duración de la obligación de compra exclusiva. Generalmente cuanto mayor es la duración de la obligación, mayor es el probable efecto de cierre del mercado. Sin embargo, si para todos o para la mayor parte de los clientes es inevitable mantener relaciones comerciales con la empresa dominante, incluso una obligación de compra exclusiva de corta duración puede dar lugar a un cierre anticompetitivo del mercado”.

Precisamente, la exclusividad geográfica, tipificada en la Ley 8642 en su artículo 54 inciso d), regularmente se caracteriza por la existencia de una obligación de compra, total o parcial, que adquiere el comprador.

Así el análisis de exclusividades involucra que una empresa dominante, por medio de acuerdos con sus clientes, pretenda o excluya del mercado a empresas competidoras o impida la entrada de nuevos operadores en el mercado.

Fundamentalmente las exclusividades pueden dar lugar a un cierre anticompetitivo del mercado, principalmente por la reducción de la competencia potencial, la exclusión de otros proveedores o la reducción de la competencia inter-marca, entre otros.

Por consiguiente, el análisis de los efectos de las exclusividades debe centrarse en el acceso al mercado, siendo prohibidas las exclusividades únicamente cuando un operador con poder sustancial en el mercado relevante elimina o restringe una porción del mercado tan significativa que otros competidores en la práctica no puedan competir eficientemente.

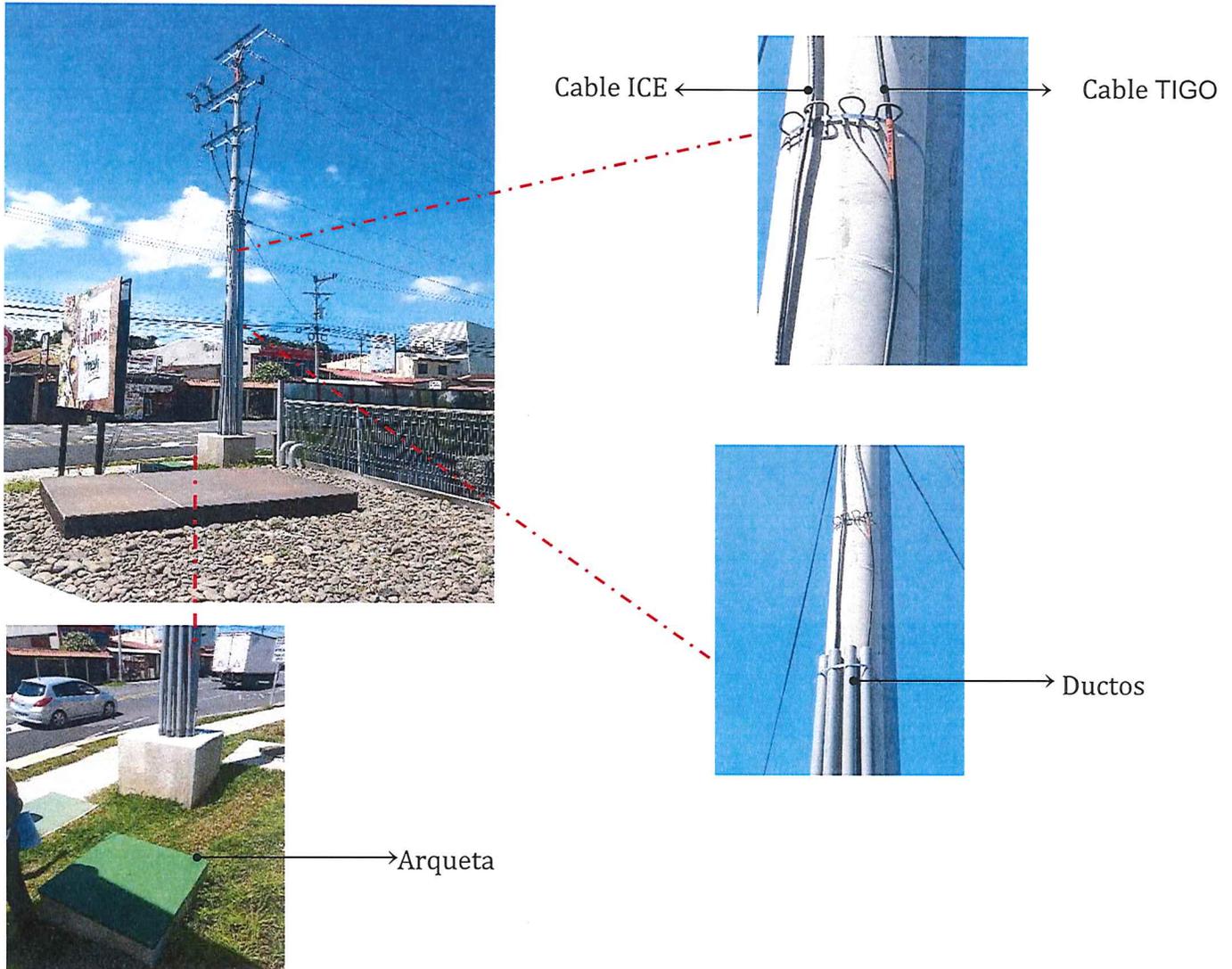
Este acuerdo de exclusividad, en el caso particular puede darse de manera directa, garantizando el acceso exclusivo a un único operador, o indirectamente mediante la negativa de que otros agentes del mercado oferten sus servicios.

4.3.1 Sobre el ingreso de otros operadores de telecomunicaciones al Condominio Vive

En la primera inspección realizada al Condominio Vive, efectuada el 6 de setiembre del 2017, se constató que existe una arqueta de entrada, así como 4 ductos para la instalación de redes de telecomunicaciones, 2 de ellos utilizados por las empresas TIGO y el ICE.

5060-SUTEL-SCS-2018

Figura I. Condominio Vive Tibás: Infraestructura de entrada, 06 de setiembre, 2017.

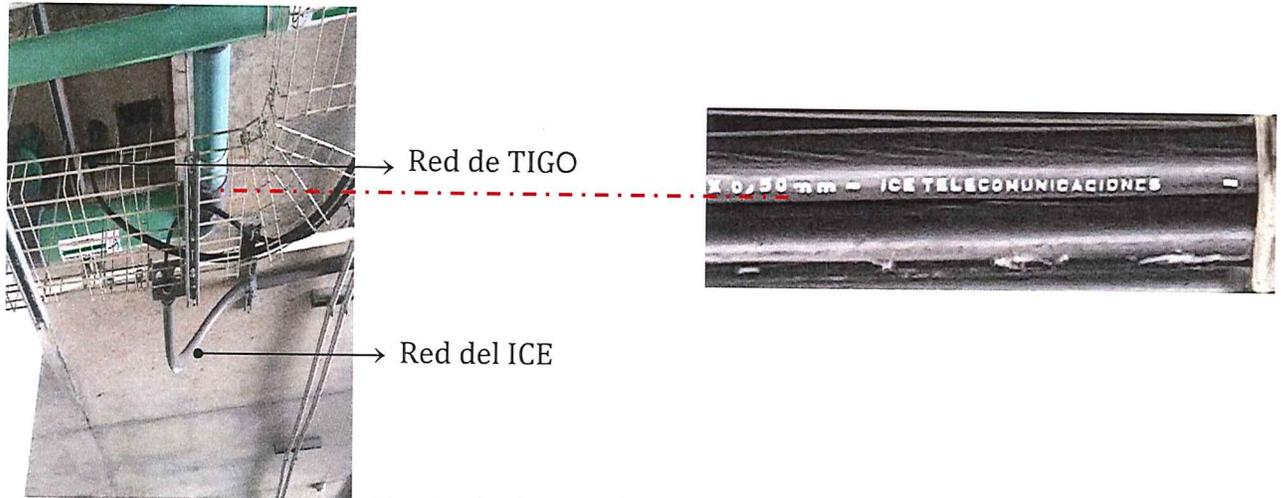


Fuente: 1^{era} Inspección al Condominio Vive, 06 de setiembre del 2017.

En cuanto a la red del ICE, se pudo observar que si bien ingresa desde la arqueta de entrada, al parecer no ingresa al cuarto de telecomunicaciones, sino que en apariencia se conecta directamente a la zona comercial del Condominio Vive (Folio 009), detalle en la Figura II.

5060-SUTEL-SCS-2018

Figura II. Condominio Vive Tibás: Canalización e ingreso de la red de telecomunicaciones del ICE, 06 de setiembre, 2017.



Fuente: 1^{era} Inspección al Condominio Vive, 06 de setiembre del 2017.

Sobre la red del ICE, dicho operador desde marzo del 2017 brinda el servicio de voz convencional e internet de banda ancha al establecimiento comercial "Fresh Market" ubicado en la zona comercial del Condominio Vive, y si bien el costo de la red de telecomunicaciones la asumió el supermercado, el ICE es el dueño de la red interconectada (Folio 104 y 105).

Figura III. Condominio Vive Tibás: Cuarto de telecomunicaciones, 06 de setiembre, 2017.



Fuente: 1^{era} Inspección al Condominio Vive, 06 de setiembre del 2017.

En la primera inspección al Condominio Vive, la señora Lucía Aguilar (ingeniera del proyecto) indicó que existía una alianza estratégica entre el Condominio Vive y TIGO, con el fin de dar una mejor atención a los condóminos interesados en sus servicios, brindando una tarifa negociada, además de otros beneficios (Folios del 009 al 020).

No obstante, a lo indicado por la ingeniera Aguilar, el señor Fabián VillaMichel Morales, Gerente de Vive Desarrollos

5060-SUTEL-SCS-2018

Inmobiliarios y encargado de los proveedores, por medio del NI-11957-2017 del 25 de octubre del 2017, indicó "Creo que Lucía causo (sic) una confusión innecesaria la cual vamos a aclararle en nuestro oficio de respuesta" (Folio 089 y 090).

Posteriormente, el señor Fabián VillaMichel Morales por medio del NI-12957-2017 del 13 de noviembre del 2017, indicó que lo único que atañe legalmente a las dos sociedades, el Condominio Vive y TIGO, es un contrato de alquiler de una bodega privativa, matrícula 1167631F-00, conocida como Bodega B-12, que posee como uso principal la ubicación de los equipos de TIGO (Folio 116).

En la primera inspección efectuada al Condominio Vive, la ingeniera Lucía Aguilar identificó el cuarto de la Figura III, como el cuarto de telecomunicaciones, al parecer este es el lugar identificado por el señor Fabián VillaMichel como la Bodega B-12. Así, en apariencia la Bodega B-12, la zona rotulada como "Cuarto TIGO" y el cuarto de telecomunicaciones son el mismo.

Al respecto, indicó el señor VillaMichel Morales como razones técnicas y económicas que motivan al Condominio Vive para no autorizar el ingreso y uso del cuarto de telecomunicaciones (rotulado como "CUARTO TIGO" o Bodega B-12), a terceros (como al ICE), las siguientes:

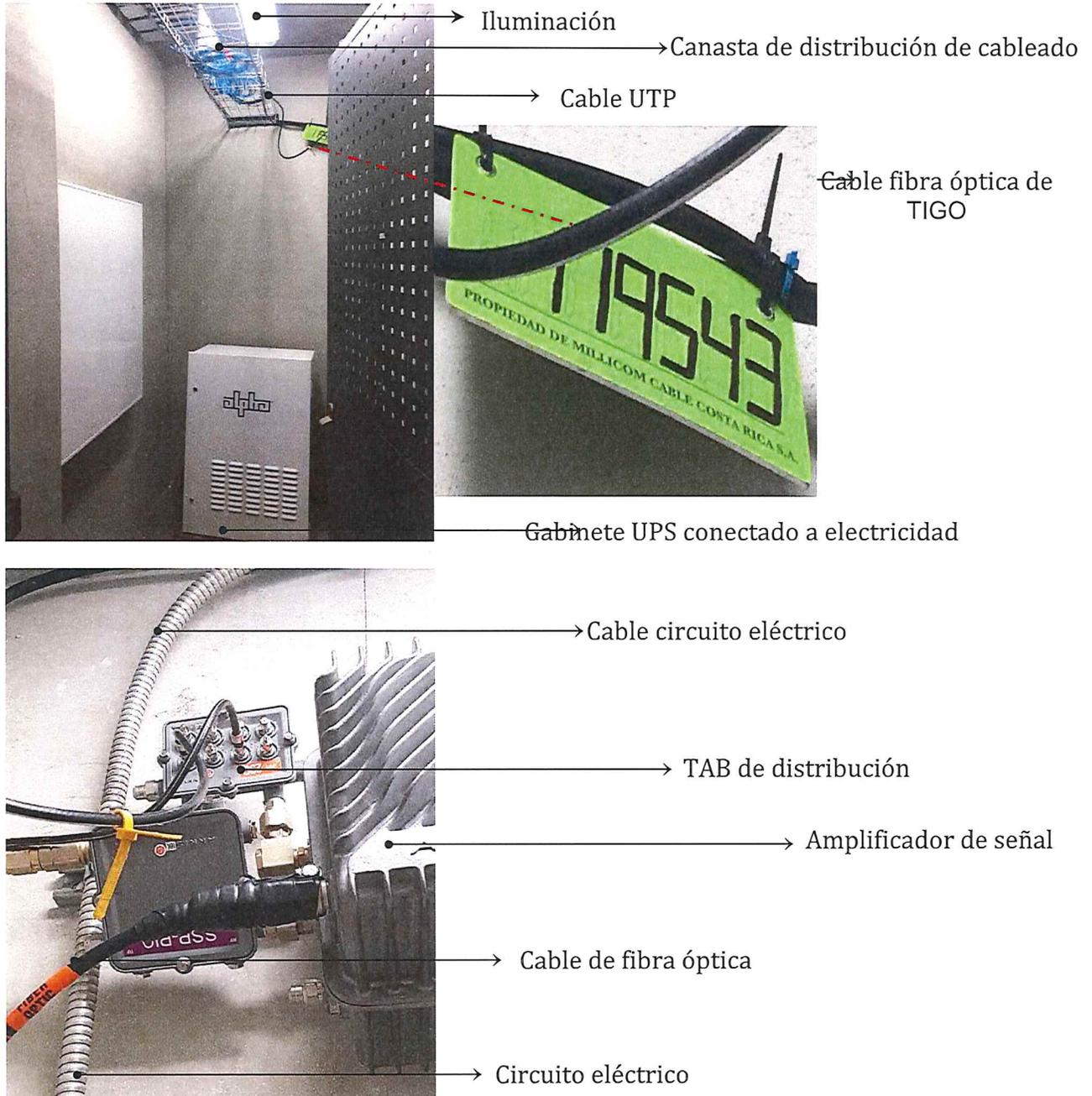
- *Que dicho cuarto es un área privativa, con categoría de bodega, la cual se alquila bajo un contrato de alquiler normado por la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos.*
- *En cuanto al ingreso, es imposible para el condominio disponer de un área privativa que está alquilada, ya que caería en una clara violación a la propiedad privada.*
- *Así como la Bodega B-12 se alquiló a "Tigo", no existe ningún problema de alquilar las demás bodegas que tenemos disponibles para cualquier otro cliente que así nos lo solicite, llámese empresa de telecomunicaciones o residente del condominio para su uso personal. (Folios del 113 al 117)*

Posteriormente, por medio del NI-13306-2017 del 30 de noviembre del 2017, el señor VillaMichel Morales aportó el contrato de arrendamiento firmado el 22 de junio del 2017, entre el Desarrollo Vive Tibás DVT S.A. cédula jurídica 3-101-674815 y Millicom Cable Costa Rica S.A. cédula jurídica 3-101-577518, fungiendo la primera sociedad como Arrendante, y la segunda como Arrendatario.

En cuanto a las características del cuarto de telecomunicaciones mostrado por la ingeniera Aguilar, se debe indicar que al parecer posee características propias de ese tipo de infraestructura, tales como, circuitos eléctricos, equipo de telecomunicaciones, canasta de distribución, iluminación y espacio para realizar trabajos. Además, se pudo observar que el cuarto de telecomunicaciones en apariencia posee espacio para la instalación de otros operadores, según detalle en la Figura IV.

5060-SUTEL-SCS-2018

Figura IV. Condominio Vive Tibás: Detalle del Cuarto de Telecomunicaciones, 06 de setiembre, 2017.



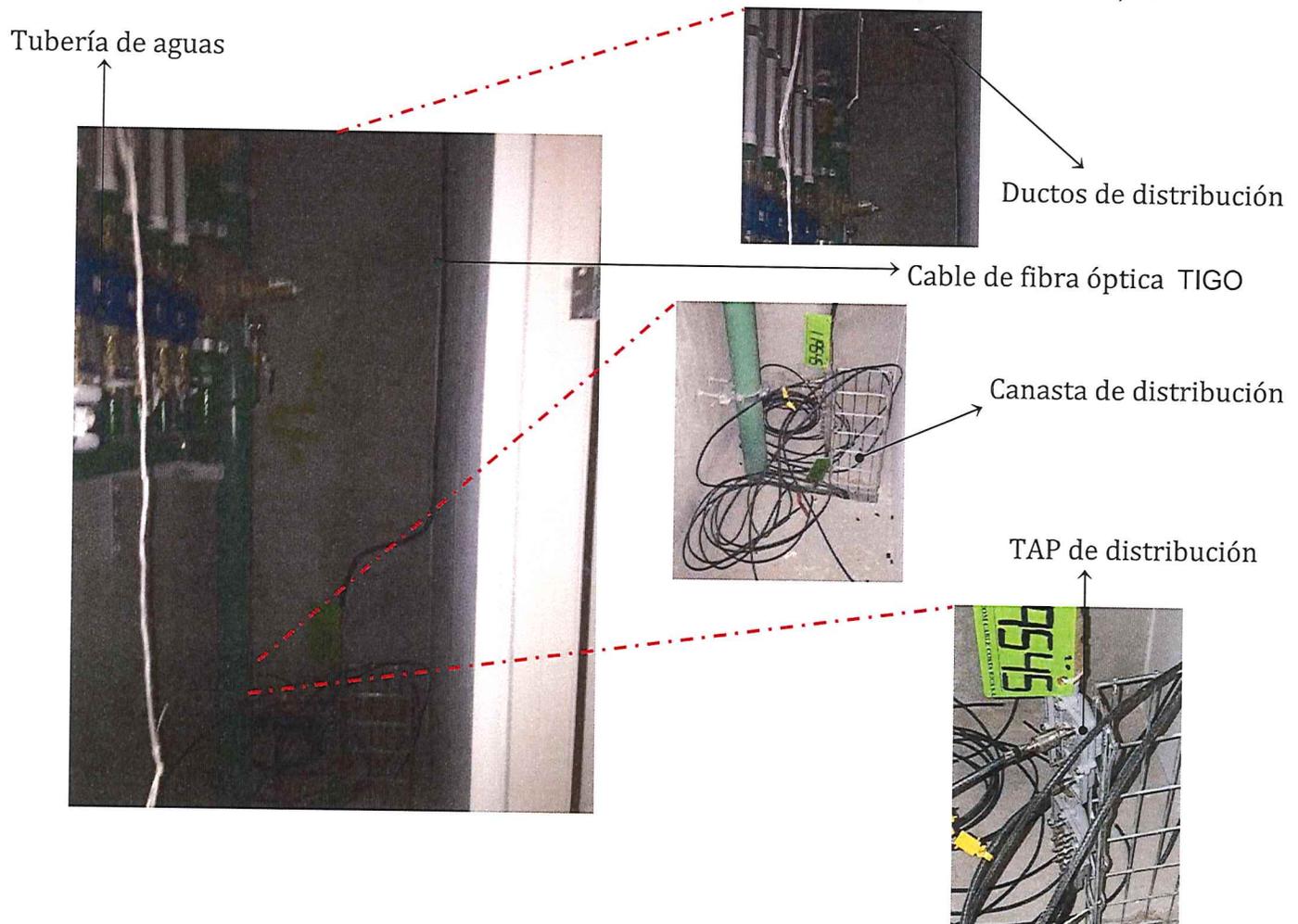
Fuente: 1^{era} Inspección al Condominio Vive, 06 de setiembre del 2017.

En términos generales, el cuarto de telecomunicaciones es un espacio destinado para alojar los elementos de terminación del cableado estructurado y los equipos de telecomunicaciones, con espacio e iluminación para realizar las labores requeridas. Su principal finalidad es la distribución del cableado de telecomunicaciones.

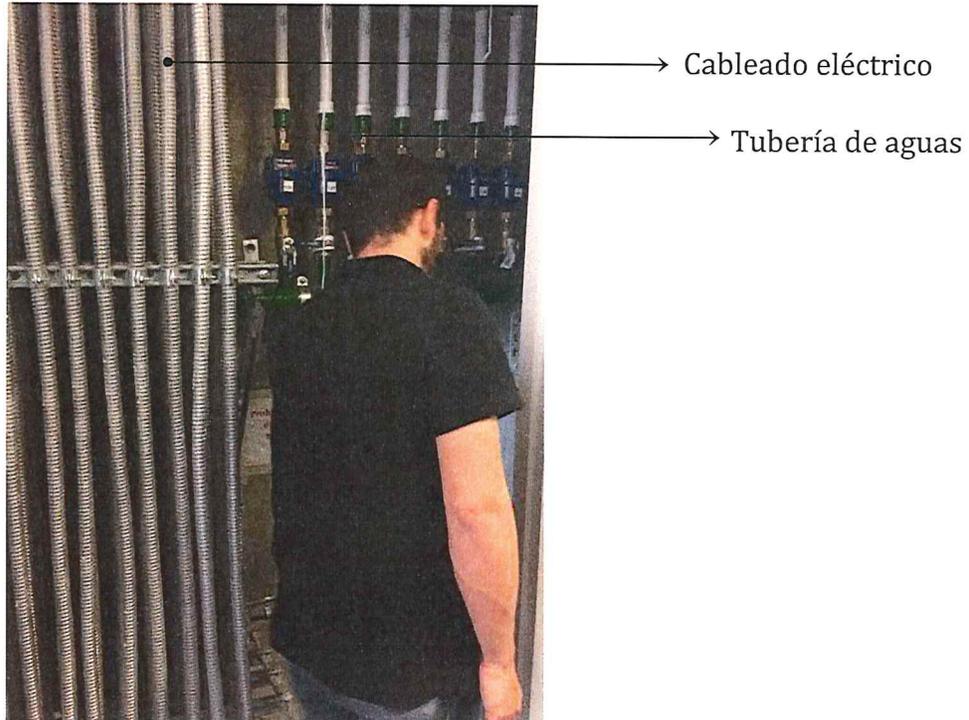
5060-SUTEL-SCS-2018

Por otra parte, en la inspección efectuada al Condominio Vive, la ingeniera Lucía Aguilar identificó el cuarto de la Figura V como el cuarto electromecánico (IDF) del segundo piso, que por las características observadas parece estar diseñado para ser de uso compartido entre los servicios de telecomunicaciones, electricidad y agua. En relación con telecomunicaciones, al parecer dicho cuarto electromecánico se utiliza para la distribución del cableado de las diferentes redes, pero no se observó equipo de telecomunicaciones, ni apagadores o iluminación artificial en el área.

Figura V. Condominio Vive: Cuarto electromecánico, segundo piso (IDF), 06 de setiembre, 2017.



5060-SUTEL-SCS-2018



Fuente: 1^{era} Inspección al Condominio Vive, 06 de setiembre del 2017.

En cuanto al ingreso del ICE para brindar sus servicios a los residentes del Condominio Vive, al parecer el primer acercamiento del operador se dio en febrero del año 2016, por medio de un correo electrónico del funcionario Joel Álvarez Solano, Gestor Inmobiliario de Preventa del ICE, dirigido a la señora Diana Delgado, responsable de la construcción del inmueble (Folio 201). En dicho correo el señor Álvarez Solano expuso la figura bajo la cual el ICE atiende este tipo de proyectos y solicitó información para realizar una propuesta (Folio 196), sin embargo, en el expediente no se tiene constancia de que obtuvo respuesta alguna.

Posteriormente, en agosto del año 2016, el funcionario Giancarlo Donato Ramírez, Gestor Inmobiliario del ICE, realizó un nuevo contacto con el Condominio Vive, sin embargo, el señor Enrique Barrientos, Director de Ingeniería de la Empresa Vive Desarrollos Inmobiliarios, le manifestó que la intención del proyecto era “trabajar los servicios de telecomunicaciones con la oferta propuesta con la empresa TIGO quienes les plantaban un escenario con cero costos para el proyecto.” (Folio 196)

Luego la solicitud de el denunciante de contratar los servicios del ICE, al parecer dio lugar a un intercambio de correos electrónicos, entre posibles funcionarios del Condominio Vive y del ICE, relacionados con la posibilidad del ingreso de dicho operador a brindar sus servicios a los residentes del inmueble.

Al respecto, consta en el expediente copia de un correo electrónico del 21 de setiembre del 2017, al parecer de la ingeniera del Condominio Vive, Lucía Aguilar, solicitándole a la señora Salazar facilitar su contacto a los técnicos del ICE para ayudar a resolver el ingreso del servicio al edificio (Folio 039).

Posteriormente, en el expediente consta una copia de un correo electrónico, al parecer escrito por el señor Isidro Solano Mesén, funcionario del ICE, del 29 de setiembre del 2017, dirigido a varias personas, entre estas Lucía Aguilar, ingeniera del Condominio Vive; con copia a Mauricio Ramírez Corrales, Erick Araya Rojas, Elisa Delgado Badilla y Diego Cartín Morales, todos al parecer funcionarios del ICE (Folio 038 y 039), en el que se señaló lo siguiente:

“De acuerdo a la visita que se realizó el día jueves 27 de septiembre, mi persona y el diseñador Alejandro Vargas con respecto a la instalación de una caja interna en el edificio VIVE nos contactamos con la Ing. Lucía Aguilar para que nos indicara el punto de conexión telefónica o cuarto de comunicaciones del inmueble, ella

5060-SUTEL-SCS-2018

nos indicó que el cuarto era de uso exclusivo de la empresa TIGO, nos lo mostro y vimos que hay suficiente espacio (quiero aclarar que en ningún inmueble los cuartos de comunicaciones son de uso exclusivo de una sola empresa).

Luego nos llevó a otro sitio en el piso 2 donde se supone podemos llegar con el cable nuestro y conectar a la caja interna, dicho lugar no cumple con las medidas óptimas para hacer trabajos de interconexión telefónica, es estrecho y no tiene luz.

También se les indica que esta caja debe ser instalada por el cliente o si se requiere Fibra óptica deben darnos más espacio para la instalación de un distribuidor óptico y los trabajos que se deban ejecutar de conexión de este equipo a los clientes.

Le solicitamos los planos de conexión telefónica del edificio los cuales proporciono. Nuestro ingreso a este edificio no solo sería para dar solución a unos cliente (sic) ya determinados sino para dar a futuros clientes que tengan necesidad de conexión telefónica del ICE.

Quedo a la espera de la respuesta de este correo para continuar con los estudios de ingreso a este edificio de Fibra óptica o cable de cobre.”

Además, en el expediente consta la copia de un correo electrónico del 02 de octubre del 2017, al parecer enviado por Lucía Aguilar entre otros, a Isidro Solano Mesén, expresando (Folio 038):

“Estimado Isidro.

Podemos poner luz y apagador al cuarto electromecánico del segundo nivel, entiendo que el equipo cabe bien en este cuarto.

Necesito un diseño o detalle para cotizar lo que nos corresponde, según su visita usted indicó que el distribuidor.”

Seguidamente, consta en el expediente copia de un correo electrónico del 03 de octubre del 2017, al parecer enviado por Mauricio Ramírez Corrales, posible funcionario del ICE expresando:

“Buenos días

El ICE les comunico por este medio respuesta del aérea de diseño una vez finalizada la inspección sobre los requisitos a la solicitud de interconectar infraestructura ICE en los condominios Vive Tibás.

Compañeros de acuerdo a este correo la ingeniera todavía da cómo un hecho que el cuarto de comunicaciones es de uso exclusivo de la empresa Tigo, nosotros necesitamos entrar a ese cuarto por comodidad, por espacio y por infraestructura. De parte de diseño queda más que entendido que no buscaremos otro lugar y no utilizaremos ningún otro sitio de conexión que no sea el cuarto de comunicaciones.

Agradezco la intervención de su parte para hacérselo saber a la ingeniera.”

Al respecto de dichos correos, el ICE indica que:

“(…) Mauricio Ramírez que pertenece a la Región Comercial Metropolitana Este, toma la atención del sitio, con el propósito de valorar la intención de la actual administración de ofrecer respuestas a la queja interpuesta en SUTEL por parte de los condóminos. Según indica el compañero Ramírez, esta gestión ha tenido muchas dificultades, pues la solución que ofrece la administración no son satisfactorias, pues no reúne las condiciones necesarias de acceso en la infraestructura del sitio para llegar y realizarla distribución de la interconexión.” (Folio 197)

Concretamente, manifestó el ICE que el desarrollador Inmobiliario del Condominio Vive, le negó el acceso al cuarto de telecomunicaciones (o bodega Tigo como lo definen los dueños del inmueble), para la instalación de los equipos para brindar sus servicios (Folio 197). Y específicamente, de la gestión realizada por los funcionarios Mauricio Ramírez e Isidro Solano, indicó:

“(…), se consultó a don Mauricio Ramírez, manifestando lo siguiente:

No existió anuencia de parte del desarrollador a utilizar el cuarto de telecomunicaciones existente justificado en el hecho de que la infraestructura existente estaba bajo un convenio de alquiler a la empresa TIGO.

De igual forma, se consultó a don Isidro Solano, manifestando lo siguiente:

5060-SUTEL-SCS-2018

- El compañero Mauricio Ramírez por medio de una solicitud con fecha 22/9/2017, nos indica que [REDACTED] requiere servicios de red Triple Play en este edificio, nos indica que el cliente pide asesoría para lo que tenga que implementar y construir en el edificio para la instalación de una caja interna de interconexión.
- Se visita al cliente con fecha 27/9/2017 y en la visita se contacta con la ing. Lucía Aguilar encargada del edificio, se le especifica que requerimos ver el cuarto de comunicaciones a lo que accede, le indicamos que debemos buscar dentro del cuarto de comunicaciones un lugar para que se construya por parte del cliente una caja interna, nos indica la Ingeniera que el cuarto es de uso exclusivo de la empresa Tigo. (ver tercer correo adjunto).
- Se le especifica que en este cuarto por dimensiones y por infraestructura es más viable la instalación de la caja interna, más que tiene toda la interconexión para los apartamentos, pero continuó insistiendo en que ese sitio es de uso exclusivo de la empresa Tigo." (Folio 197 y 198)

Si bien, el ICE indica que el desarrollador inmobiliario del Condominio Vive le ofreció acceso a un cuarto o bodega, distinto al cuarto de telecomunicaciones, para la instalación de los equipos para brindar servicios (Folio 198), este cuarto al parecer no cumplía con las condiciones técnicas requeridas por el ICE para poder brindar sus servicios de telecomunicaciones debido a que:

"(...) el cuarto bodega que ofreció la administración del edificio, no reúne las condiciones necesarias de accesos de infraestructura para llegar y realizar la distribución e interconexión necesaria. Se reitera que este cuarto - bodega, es un sitio estrecho, que no cuenta con ventilación, no tiene electricidad, no existe conexión con el resto del edificio como ductos o canastas para llegar al resto del edificio, para poder dar el servicio de telecomunicaciones, mientras que el mismo es utilizado para ubicar los medidores de agua." (Folio 199)

El ICE indica que, debido a la cantidad de inquilinos interesados en sus servicios, decidió instalar un punto de conexión para 20 clientes en una pared externa del cuarto de telecomunicaciones y que por lo cercano de un equipo electrónico (NAM) era factible realizar la conexión con cable telefónico de cobre, para brindar Triple Play sin problemas. Pese a que el trabajo fue realizado, inicialmente no fue posible brindar sus servicios, debido a que:

"Se envía el trabajo a ejecutar y se concluye en forma satisfactoria. Posteriormente se solicita a los compañeros de instalaciones que procedan con la conexión de los clientes interesados, pero surgió el problema de que los ductos de acceso a los apartamentos ya están cableados por la empresa Tigo (que son previstas según indicaciones con cable sin uso, pero disponible para uso propio de Tigo) por lo cual no hay forma de llegar hasta los clientes del servicio del ICE." (Folio 199)

A efectos de constatar lo señalado por el ICE, el día 15 de marzo del 2018 se efectuó una segunda inspección en el Condominio Vive, según consta en Acta de Inspección 01954-SUTEL-DGM-2018 (Folio 220 al 234).

Para realizar tal diligencia, se convocaron a representantes del ICE, de TIGO, además de parte del Condominio Vive se citaron a Fabian VillaMichel Morales, Lucía Aguilar Víquez, en su condición de gerente e ingeniera del proyecto, respectivamente.

A la inspección se hicieron presentes funcionarios del ICE, de TIGO, además de Katerin Loaiza Morales y Marcelo Leiva Calderón, que se presentaron como gerente e ingeniero del Condominio Vive, funcionarios de Área D Inmobiliaria, que según indicaron es la compañía responsable del proyecto desde enero 2018. Además, el señor Leiva aclaró que la anterior compañía y funcionarios no tienen relación alguna actual con el inmueble.

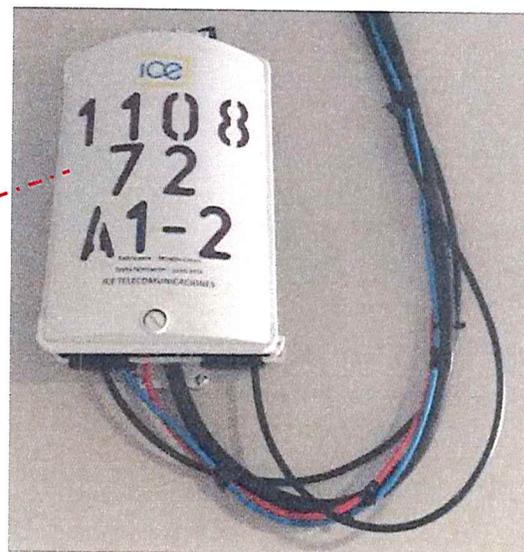
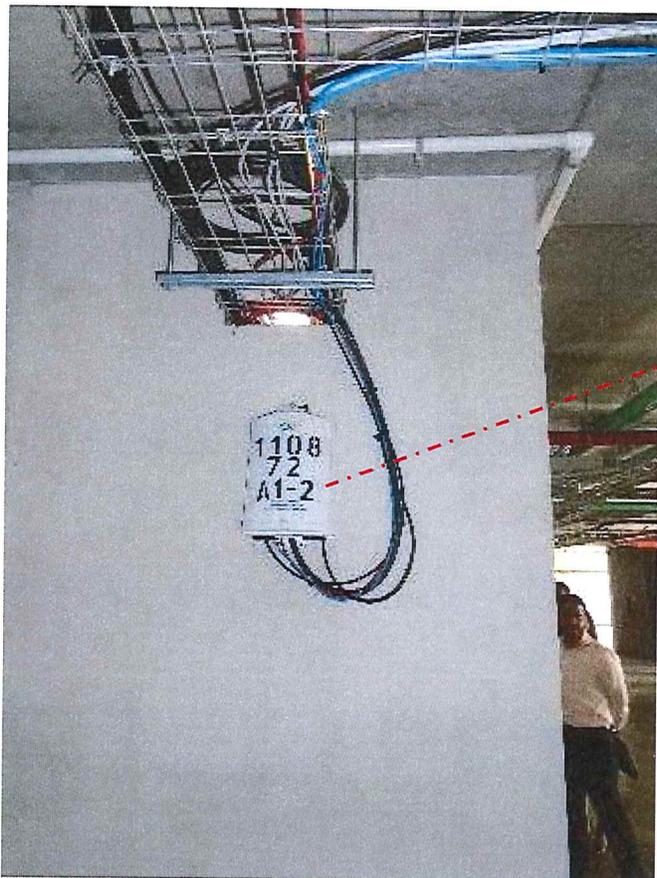
En la segunda inspección realizada, por lo que se pudo observar y por las manifestaciones efectuadas por funcionarios del ICE y la señora Loaiza (Folio 220 al 234), al parecer el ICE ingresó al Condominio Vive a brindar servicios de telecomunicaciones.

Según indicaron funcionarios del ICE (Folio 220 al 234), el mecanismo utilizado para ello fue a través de una caja o punto de conexión que se encuentra ubicado en una pared externa del cuarto de telecomunicaciones, en el área de parqueos, que por su cercanía con un equipo electrónico (NAM) hace factible realizar la conexión con cable telefónico de cobre, lo que permite para brindar Triple Play. Aunque, según indicaron los funcionarios del ICE,

5060-SUTEL-SCS-2018

dicha caja tiene una capacidad únicamente para 20 clientes y se encuentra expuesta en el área de parqueos, sin ningún tipo de seguridad, ver detalle en la Figura VI.

Figura VI. Condominio Vive: Punto de conexión del ICE, equipo código 1108072A1-2, 15 de marzo, 2018



Fuente: 2^{da} Inspección al Condominio Vive, 15 de marzo del 2018.

Así que, pese al inconveniente inicial señalado por el ICE, de que en la ductería se encontraba instalada cable tipo RG6 de TIGO que le impedía su ingreso, de la inspección realizada se extrae que esa situación ha sido resuelta, pues el ICE procedió a instalar su propio cable, tipo UTP categoría 6. Al respecto, el Condominio Vive asumió el costo del cableado en dos de los casos y los propios condóminos en los restantes.

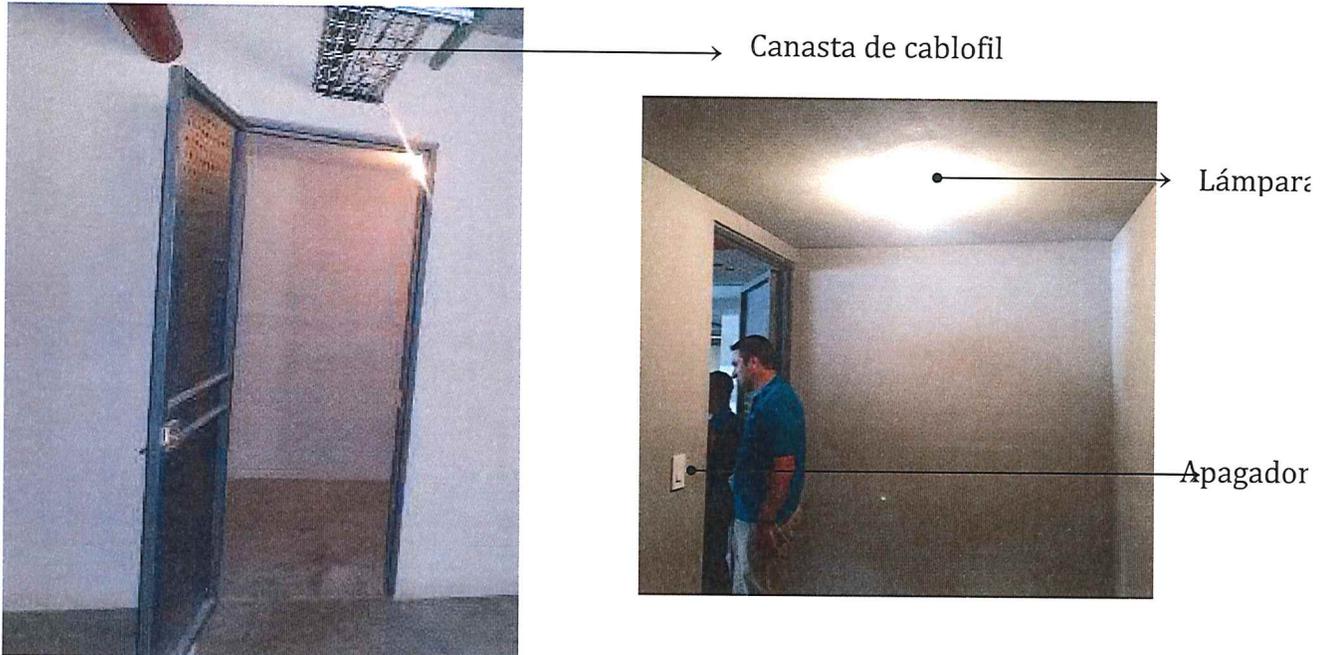
En el caso de los posibles seis usuarios que manifestó el ICE que se encuentran en espera de instalación, Katherin Loaiza Morales, gerente de proyectos de Área D Inmobiliaria, señaló que está consiente que la posible solución está en que el desarrollador proceda a cablear por su costo; lo cual es lo que espera el ICE, pues éste no se encarga de instalar la red interna que va de cada unidad habitacional al punto de conexión, al no ser esta su política comercial.

Finalmente, en cuanto al tema del acceso al denominado "Cuarto Tigo", la señora Loaiza Morales, manifestó que al ingresar Área D Inmobiliaria como encargada del Condominio Vive, se entera de los problemas suscitados entre el ICE y la anterior compañía responsable del inmueble. Al respecto, fue clara en señalar que por parte de Área D Inmobiliaria están en la mejor disposición de solucionar cualquier inconveniente, por lo que **no tendría motivo para impedir que el ICE o cualquier otro proveedor haga uso del Cuarto de Telecomunicaciones**, manifestación que fue avalada por los personeros de TIGO presentes en la diligencia de inspección.

5060-SUTEL-SCS-2018

Incluso la gerente del proyecto, en caso necesario puso a disposición otro cuarto, que se acondicionaría según los requerimientos técnicos de los proveedores, ver detalle en la Figura VII.

Figura VII. Condominio Vive: Bodega disponible para uso de operadores de telecomunicaciones, 15 de marzo, 2018



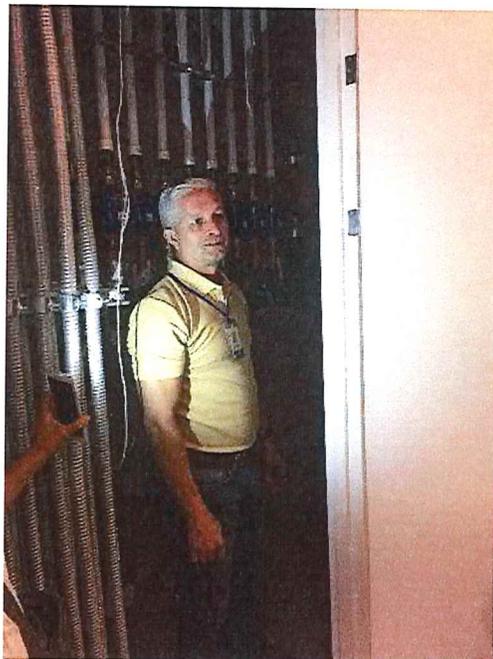
Fuente: 2^{da} Inspección al Condominio Vive, 15 de marzo del 2018.

El área mostrada por la señora Loaiza está aledaña al Cuarto de Telecomunicaciones, posee una puerta de metal con llavín, está desocupada, tiene un tamaño aproximado de 3,5m X 2m X 2,27m (7m² disponibles para instalar equipos), posee el ingreso de una canasta de cablofil, con redes de servicios de telecomunicaciones, posee un apagador que alimenta un circuito eléctrico de un bombillo incandescente de luz amarilla, **cumpliendo en apariencia los requerimientos técnicos** que en principio podrían tener cualquier operador de telecomunicaciones.

Además, en esta segunda inspección, Isidro Solano, funcionario del ICE identificó el sitio sugerido por la ingeniera Lucía Aguilar para la posible ubicación de los equipos de telecomunicaciones del ICE, detalle en la Figura VIII, que es precisamente el cuarto que en la primera inspección fue identificado por la señora Aguilar como electromecánico (IDF), del segundo piso, detallado en la Figura V.

5060-SUTEL-SCS-2018

Figura VIII. Condominio Vive: Cuarto electromecánico, segundo piso (IDF), 15 de marzo, 2018.



Fuente: 2^{da} Inspección al Condominio Vive, 15 de marzo del 2018.

Por otra parte, en relación con el ingreso de otros operadores al inmueble, la señora Loaiza Morales señaló que ese mismo día recibirían a TELEVISORA DE COSTA RICA S.A., empresa que iniciaría la instalación de su red en el Condominio Vive. Además, de que estaban a la espera de recibir en el transcurso de esa semana y por parte del señor Juan Carlos Duarte, personero del ICE, un informe sobre las condiciones que requiere el proveedor para ingresar al inmueble.

Es importante tener presente que la intervención de SUTEL en este proceso se realiza en el marco de las facultades del Régimen Sectorial de Competencia en Telecomunicaciones y no del Régimen de Acceso e Interconexión de Redes de Telecomunicaciones, así las cosas, lo relevante para propósitos del caso en análisis es el acceso otorgado al ICE. El cual a criterio de la DGM es un acceso efectivo toda vez que le permite prestar servicios a los usuarios finales. Si bien al ICE se le ubica en un lugar diferente al cuarto en que se ubica TIGO dicha situación no implica per se una situación de discriminación en perjuicio de dicho operador. Es menester tener en cuenta que el ICE, en un proceso de negociación con el Condominio Vive, acepta las condiciones de acceso que se le ofrecen, en ese sentido se entiende que el operador conoce los requerimientos técnicos que resultan adecuados para la instalación de sus equipos y al haber aceptado ubicarlos en el lugar actual es porque el mismo se adapta a sus necesidades. Incluso como se indicó previamente, si bien la Administración del Condominio le ofrece ubicarlo en un cuarto contigua a TIGO, que cuenta con todas las condiciones técnicas necesarias, dicho Instituto mantiene sus equipos en el lugar ya instalados.

4.3.2 Sobre la supuesta existencia de un acuerdo de exclusividad entre el Condominio Vive y TIGO.

El contrato aportado al expediente (Folio del 128 al 138), denominado "Contrato de arrendamiento de espacio en Bodega número FF B-12 Vive Tibás" indica en lo que interesa:

"PRIMERA. DEL OBJETO Y DESCRIPCIÓN DEL ESPACIO, Y CONDICIONES PARA SU REMODELACION.

La ARRENDANTE da en arrendamiento el ESPACIO a la ARRENDATARIA, quien acepta dicho

5060-SUTEL-SCS-2018

arrendamiento en los términos y condiciones que en adelante se disponen.

EL ESPACIO tiene una medida de un metro cuadrado.

El ESPACIO incluirá piso de concreto lavado, paredes perimetrales de la bodega en Gypsum Board y un toma corriente eléctrico.

Todas las especificaciones técnicas y alcances de la entrega del ESPACIO se detallan en el Anexo Tres, el cual forma parte integral del presente contrato.

Es entendido y aceptado por la ARRENDATARIA que **la ARRENDATE podrá arrendar otros espacios en la misma bodega a otros proveedores de servicios de telecomunicaciones**, razón por la cual deberá velar por la seguridad de los equipos que instale en su ESPACIO con gabinetes de seguridad, obligándose además a mantener en orden y limpio su ESPACIO en todo momento.” (Lo resaltado y en negrita es intencional) (Folio 129 y 130).

Si bien el contrato aportado al expediente no evidencia la existencia de un acuerdo de exclusividad entre el Condominio Vive y TIGO, el señor VillaMichel Morales, en representación de Vive Desarrollos Inmobiliarios indicó que el ingreso y uso del cuarto de telecomunicaciones, rotulado como “CUARTO TIGO”, por parte del ICE, no era posible dado que no era viable para el condominio disponer de un área privativa que está alquilada, ya que caería en una clara violación a la propiedad privada (Folio 117). Lo anterior es conducente con lo expuesto por la ingeniera Lucía Aguilar previamente.

Incluso el señor VillaMichel Morales indicó que, así como la Bodega B-12 se alquiló a “Tigo”, no existe ningún problema de alquilar las demás bodegas que tenemos disponibles para cualquier otro cliente que así nos lo solicite, llámese empresa de telecomunicaciones o residente del condominio para su uso personal (Folio 117).

Sin embargo, la situación descrita ha sido valorada de manera distinta por el nuevo desarrollador de ese proyecto, entendiéndose la compañía Área D Inmobiliaria, siendo que tal y como se expuso en el apartado anterior, Katherin Loaiza Morales, gerente de proyectos de esa empresa manifestó que no tienen motivo para impedir que el ICE o cualquier otro proveedor haga uso del denominado “Cuarto Tigo” o de cualquier otro cuarto que requieran los proveedores de servicios de telecomunicaciones, previamente acondicionado conforme a los requerimientos técnicos. Sobre el uso propuesto de ese cuarto, valga resaltar que los personeros de TIGO manifestaron que no existía oposición de su parte y así fue plasmado en el “Contrato de arrendamiento de espacio en Bodega número FF B-12 Vive Tibás”; acotando que si se ha dado algún tipo de inconveniente para el ingreso al Condominio Vive por parte del ICE o cualquier otro proveedor se ha debido a una interpretación equivocada de los alcances de ese documento por parte del anterior desarrollador Vive Desarrollos Inmobiliarios.

Así las cosas, **no existen indicios de que exista algún tipo de acuerdo de exclusividad entre TIGO y el desarrollador del Condominio Vive**, para la prestación exclusiva de servicios de telecomunicaciones por parte de la empresa TIGO en dicho condominio, lo cual es compartido por la COPROCOM en su Opinión 04-2018 donde indica que “...del análisis del expediente aportado junto con el informe realizado por la Dirección General de Mercados de la SUTEL, este órgano coincide en que no existiendo contratos de exclusividad por parte del condominio, y quedando claro que otros operadores de telecomunicaciones pueden brindar sus servicios a los condóminos, se considera que la conducta en estudio, no tipifica como una práctica monopolística relativa en los términos dispuestos por el artículo N° 54 de la Ley General de Telecomunicaciones, N° 8642” (Lo destacado es intencional) (folios 270 al 271).

En importante tener presente que la naturaleza del Régimen Sectorial de Competencia en Telecomunicaciones busca dar cumplimiento al objetivo de “promover la competencia efectiva en el mercado de las telecomunicaciones, como mecanismo para aumentar la disponibilidad de servicios, mejorar su calidad y asegurar precios asequibles”, el cual se encuentra plasmado en el artículo 2 de la Ley General de Telecomunicaciones.

Par lograr lo anterior dicho Régimen asigna a la SUTEL una serie de facultades, a saber:

- a) Promover los principios de competencia en el mercado nacional de telecomunicaciones.
- b) Analizar el grado de competencia efectiva en los mercados.
- c) Determinar cuándo las operaciones o los actos que se ejecuten o celebren fuera del país, por parte de los operadores o proveedores, pueden afectar la competencia efectiva en el mercado nacional.

5060-SUTEL-SCS-2018

- d) *Garantizar el acceso de los operadores y proveedores al mercado de telecomunicaciones en condiciones razonables y no discriminatorias.*
- e) *Garantizar el acceso a las instalaciones esenciales en condiciones equitativas y no discriminatorias.*
- f) *Evitar los abusos y las prácticas monopolísticas por parte de operadores o proveedores en el mercado, estos últimos no podrán asignar a un solo operador sus sistemas y tecnologías con fines monopolísticos. Si se llega a determinar que un proveedor ha creado o utilizado otras personas jurídicas con estos fines monopolísticos, la SUTEL deberá garantizar que dicha práctica cese inmediatamente, sin detrimento de las responsabilidades que esta conducta derive.*

En ese sentido, la facultad sancionatoria es una más de las facultades con que cuenta SUTEL para ejercer sus funciones de autoridad sectorial de competencia.

Si bien en el presente caso no se logran recabar indicios que justifiquen la apertura de un procedimiento administrativo sancionador, ya que, si bien la denunciante indica la existencia de un acuerdo de exclusividad, las diligencias realizadas permiten establecer que la naturaleza del acuerdo suscrito entre TIGO y el Condominio Vive se referían a un "Contrato de Arrendamiento" y no a un acuerdo de exclusividad. Más aún el Contrato remitido por las partes incluía una cláusula que permite a TIGO el subarrendamiento de espacio a otros operadores de telecomunicaciones.

De tal forma las diligencias de investigación llevadas a cabo no permiten acreditar la existencia de indicios de la comisión de una práctica monopolística relativa y por tanto la denuncia aquí analizada no amerita el empleo de las facultades sancionatorias de la SUTEL.

Sin perjuicio de lo anterior, lo cierto es que en este caso la intervención de la SUTEL tiene un impacto positivo en términos de promoción de la competencia ya que logra dar una solución al problema detectado.

Así, la primera inspección llevada a cabo permitió determinar que en el Condominio Vive sí existía una barrera de entrada, derivada de la interpretación errónea que hacía el Administrador del Condominio Vive del contrato suscrito con TIGO, lo que estaba dificultando el ingreso de nuevos proveedores a dicho condominio.

La intervención de la SUTEL logra no sólo aclarar al Administrador del Condominio la naturaleza y alcances de su relación con TIGO, sino que se garantiza el acceso efectivo del ICE y de otros operadores a dicho Condominio, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 52 incisos d) y f) de la Ley 8642.

Lo anterior es compartido por la COPROCOM en su Opinión 04-2018 donde indica que:

"... preocupa a este órgano que en el momento que [REDACTED] interpone su denuncia y aún en la primera visita que realizan los profesionales de la SUTEL la única empresa que brindaba los servicios en el Condominio Vive era Millicom; situación que podría constituir una práctica anticompetitiva y cabría la posibilidad de iniciar el proceso que establece la ley; sin embargo, esta Comisión considera prudente no abrir un procedimiento administrativo, puesto que de acuerdo con el informe de la SUTEL ya se solventó el asunto, no existe exclusión de otros operadores para proveer este servicio, lo cual nos parece que beneficia al mercado y satisface la demanda de los consumidores" (folios 270 al 271).

4.4 Sobre la posible existencia de un objeto o un efecto anticompetitivo.

Conforme a lo señalado previamente no existen indicios suficientes de que exista un acuerdo de exclusividad, siendo que de la inspección realizada el pasado 15 de marzo del 2018 se constata que el ICE actualmente está brindando sus servicios en el Condominio Vive, al menos a cuatro clientes, cartera que está a la espera de acrecentar en los próximos días con la instalación de seis nuevos usuarios.

Así que no se entran a valorar efectos anticompetitivos en el caso bajo estudio.

5. OPINIÓN DE LA COPROCOM

La COPROCOM, en su Opinión 04-2018 tomada en el acuerdo firme contenido en el artículo quinto del Acta de la Sesión Ordinaria 15-2018 celebrada a las 17:30 horas del 24 de abril de 2018, emitió criterio respecto a la

5060-SUTEL-SCS-2018

procedencia o no de llevar a cabo la apertura de un procedimiento administrativo sancionador por los hechos denunciados en relación con la existencia de un supuesto acuerdo de exclusividad entre el Condominio Vive y TIGO en el siguiente sentido:

*“Con sustento en la información suministrada por la SUTEL, esta Comisión **no recomienda la apertura de un procedimiento administrativo sancionador** en los términos consultados por esa Superintendencia, por presuntas prácticas monopolísticas relativas, según se desprende del expediente SUTEL M0391 -STT -MOT -PM -01493-2017 que contiene la investigación realizada al efecto, y el oficio 02346-SUTEL-DGM-2018 del 4 de abril del 2018” (lo destacado es intencional) (folio 271).*

...
En virtud de lo anterior, se recomienda al Consejo de la SUTEL valorar lo siguiente:

- I. *No llevar a cabo la apertura de un procedimiento administrativo sancionador por la denuncia tramitada en el expediente M0391-STT-MOT-PM-01493-2017 en concordancia con lo recomendado por la COPROCOM.*
 - II. *Hacer saber al denunciante que su gestión queda atendida por parte de esta Superintendencia al haberse realizado las gestiones necesarias para procurar el ingreso efectivo de nuevos operadores al Condominio Vive Tibás.*
 - III. *Ordenar el archivo del expediente M0391-STT-MOT-PM-01493-2017 en el momento procesal oportuno”.*
- II. Que de las diligencias previas realizadas en el presente caso se concluye lo siguiente:
- I. La denuncia presentada se refiere a la supuesta existencia de una práctica anticompetitiva efectuada por parte de TIGO en el Condominio Vive.
 - II. La conducta denunciada preliminarmente podría enmarcarse en la práctica de exclusividad, conforme lo definido en el artículo 54 inciso d) de la Ley 8642, sea la existencia de un supuesto acuerdo de exclusividad entre TIGO y el desarrollador del proyecto condominal Vive Tibás (sea, de Vive Desarrollos Inmobiliarios en un primer momento, y de Área D Inmobiliaria actualmente), para la prestación exclusiva de servicios de telecomunicaciones en el Condominio Vive.
 - III. El mercado relevante afectado por la supuesta práctica denunciada es el servicio de suscripción de internet (mercado de producto), en el Condominio Vive (mercado geográfico).
 - IV. No se determina la existencia de indicios de la existencia de un acuerdo de exclusividad entre TIGO y el desarrollador del Condominio Vive.
 - V. La naturaleza del acuerdo suscrito entre TIGO y el Condominio Vive se refiere a un “Contrato de Arrendamiento”.
 - VI. No existen indicios suficientes que justifiquen la apertura de un procedimiento administrativo sancionatorio contra TIGO por una presunta infracción a lo dispuesto en el artículo 54 inciso d) de la Ley 8642
 - VII. A la fecha se ha constatado que en el Condominio Vive el ICE brinda sus servicios de telecomunicaciones, y se está en negociación sobre el acceso al cuarto de telecomunicaciones del Condominio a cualquier otro operador con las condiciones que se requieren técnicamente.
 - VIII. En el Condominio Vive se ha dado la apertura a la negociación para el ingreso de otros operadores.
- III. Que los acuerdos de exclusividad que dañen la competencia del mercado están prohibidos en la legislación nacional en materia de telecomunicaciones, sin embargo, en este caso no se logra determinar la existencia de un acuerdo de este tipo.
- IV. Que adicionalmente de conformidad con los artículos 54 y 55 de la Ley N° 8642 de previo a resolver sobre

5060-SUTEL-SCS-2018

la apertura o no de un procedimiento administrativo sancionador por infracción de los artículos 53 y 54 de la Ley N° 8642 se debe considerar el criterio técnico de la COPROCOM.

- V. Que la COPROCOM, en su Opinión 04-2018 tomada en el acuerdo firme contenido en el artículo quinto del Acta de la Sesión Ordinaria 15-2018 celebrada a las 17:30 horas del 24 de abril de 2018, emitió criterio respecto a la procedencia o no de llevar a cabo la apertura de un procedimiento administrativo sancionador por los hechos denunciados en relación con la existencia de un supuesto acuerdo de exclusividad entre el Condominio Vive y TIGO en el siguiente sentido:

*“Con sustento en la información suministrada por la SUTEL, esta Comisión **no recomienda la apertura de un procedimiento administrativo sancionador** en los términos consultados por esa Superintendencia, por presuntas prácticas monopolísticas relativas, según se desprende del expediente SUTEL M0391 -STT -MOT -PM -01493-2017 que contiene la investigación realizada al efecto, y el oficio 02346-SUTEL-DGM-2018 del 4 de abril del 2018” (lo destacado es intencional) (folio 271).*

- VI. Que el procedimiento administrativo se inicia por el acto que el ordenamiento jurídico le atribuye el efecto de poner en marcha la actividad de la Administración. La naturaleza del acto de inicio es diversa según sea de oficio o a instancia de parte. Cuando la Administración decide iniciar un procedimiento debe dictar un acto de trámite. Este acto de inicio puede emanar del órgano competente, sea por iniciativa propia, orden de un órgano superior o denuncia, que pueden o no estar precedidos de una investigación preliminar.
- VII. Que el presente caso responde al caso de “denuncia”. La denuncia es un acto administrativo de colaboración con la función administrativa por el cual se pone en conocimiento del órgano administrativo hechos que pueden determinar el inicio de un procedimiento. La denuncia obliga a la administración pública atenderla y darle trámite, esto es, actuar a través de la iniciación de un procedimiento administrativo, siempre que exista base racional para admitir su veracidad, para cuya constatación puede disponerse una investigación preliminar. En este sentido, no cabe confundir la denuncia como una modalidad de inicio de un procedimiento administrativo a instancia de parte, puesto que no se trata de una petición o pretensión en sentido estricto sino de un acto para poner en conocimiento a la SUTEL de unos hechos presuntamente irregulares, con el propósito de instar a la Superintendencia para que incoe el procedimiento respectivo.
- VIII. Que en virtud de los Resultandos y Considerandos que preceden, lo procedente es no llevar a cabo la apertura de un procedimiento administrativo de competencia por la denuncia tramitada en el expediente SUTEL M0391-STT-MOT-PM-01493-2017 por infracción del artículo 54 de la Ley N° 8642 ya que no se encuentra evidencia de la participación de TIGO en una conducta anticompetitiva.

POR TANTO

Con fundamento en la Ley General de Telecomunicaciones, Ley N° 8642, la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley N° 7593, el Reglamento al Régimen de Competencia en Telecomunicaciones, la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, Ley N° 7472 y demás normativa de general y pertinente de aplicación,

**EL CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES
RESUELVE:**

1. **DECLARAR** que no existen indicios suficientes para acreditar la comprobación de los supuestos establecidos en los artículos 13, 14 y 15 de la Ley N° 7472, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 54 de la Ley N° 8642, específicamente en relación con la existencia de indicios de la comisión de una práctica monopolística del tipo de acuerdo de exclusividad entre el Condominio Vive Tibás y MILLICOM CABLE COSTA RICA S.A., por lo que no hay mérito para proceder con la apertura de un procedimiento administrativo de competencia en relación con la denuncia tramitada en el expediente M0391-STT-MOT-PM-01493-2017.

5060-SUTEL-SCS-2018

2. **HACER SABER** al denunciante que su gestión queda atendida por parte de esta Superintendencia al haberse realizado las gestiones necesarias para procurar el ingreso efectivo de nuevos operadores al Condominio Vive Tibás.
3. **ORDENAR** el archivo del expediente M0391-STT-MOT-PM-01493-2017 en el momento procesal oportuno.

**ACUERDO FIRME.
NOTIFÍQUESE.**

Se informa que, al haberse tomado la presente resolución a partir de la realización de diligencias previas de cara a una denuncia interpuesta con el propósito de determinar el mérito de llevar a cabo la apertura de un procedimiento administrativo por los hechos denunciados, no procede interponer contra el presente acto ningún tipo de recurso toda vez que este no constituye un acto administrativo que cause efectos en la esfera jurídica del accionante, ni del investigado. (*Dictamen de la Procuraduría General de la República, C-306-2015 del 11 de noviembre del 2015*).

La anterior transcripción se realiza a efectos de comunicar el acuerdo citado adoptado por el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones.

Atentamente,

CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES

LUIS ALBERTO
CASCANTE
ALVARADO (FIRMA)

Firmado digitalmente por LUIS
ALBERTO CASCANTE ALVARADO
(FIRMA)
Fecha: 2018.06.26 11:24:49 -06'00'

Luis Alberto Cascante Alvarado
Secretario del Consejo