

6081-SUTEL-SCS-2019

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 041-2019, celebrada el 4 de julio del 2019, mediante acuerdo 020-041-2019, de las 15:15 horas, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones aprobó por unanimidad, la siguiente resolución:

RCS-168-2019

“SE RESUELVE DENUNCIA PRESENTADA CONTRA EL CONDOMINIO VERTICAL COMERCIAL RESIDENCIAL TORRES DEL PARQUE Y TELEVISORA DE COSTA RICA S. A./CABLETICA S. A. POR PRESUNTAS PRÁCTICAS MONOPOLÍSTICAS RELATIVAS”.

EXPEDIENTE T0062-STT-MOT-PM-01267-2018

RESULTANDO

1. Que el 31 de julio del 2018, mediante correo electrónico (NI-07645-2018) se presentó formal denuncia por la presunta existencia de prácticas monopolísticas relativas entre Torres del Parque y Cabletica (folios 3 al 5).
2. Que el 13 de agosto del 2018, mediante oficio 06633-SUTEL-DGM-2018, la DGM solicitó al denunciante aportar una serie de información adicional en relación con la denuncia presentada (folios 6 al 8).
3. Que el 21 de agosto del 2018, mediante correo electrónico (NI-08372-2018), el denunciante aportó los datos de contacto del administrador de Torres del Parque y aporta unas capturas de mensaje enviadas mediante la aplicación Whatsapp con el administrador del condominio (folio 9 al 14).
4. Que el 04 de setiembre del 2018, mediante oficio 07322-SUTEL-DGM-2018, la DGM solicitó al administrador del condominio el señor Walter Chaverri la autorización para realizar una inspección a la infraestructura de uso común en el condominio en virtud de la denuncia interpuesta (folios 15 al 16).
5. Que el 11 de setiembre del 2018, mediante oficio 07490-SUTEL-DGM-2018, la DGM solicitó al INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD (ICE) indicar si prestaba servicios en Torres del Parque (folios 17 al 19).
6. Que el 11 de setiembre del 2018, mediante oficio 07492-SUTEL-DGM-2018, la DGM solicitó a la empresa MILLICOM CABLE COSTA RICA S.A. (TIGO) indicar si prestaba servicios en Torres del Parque (folios 20 al 22).
7. Que el 11 de setiembre del 2018, mediante oficio 07493-SUTEL-DGM-2018, la DGM solicitó a la empresa CABLEVISION DE COSTA RICA CVCR S.A. (CABLEVISIÓN) indicar si prestaba servicios en Torres del Parque (folios 23 al 25).
8. Que el 11 de setiembre del 2018, mediante oficio 07495-SUTEL-DGM-2018, la DGM solicitó a la empresa TELECABLE S.A. (TELECABLE) indicar si prestaba servicios en Torres del Parque (folios 26 al 028).
9. Que el 11 de setiembre del 2018, mediante oficio 07496-SUTEL-DGM-2018, la DGM solicitó a la empresa CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A. (CLARO) indicar si prestaba servicios en Torres del Parque (folios 29 al 31).
10. Que el 11 de setiembre del 2018, mediante oficio 07497-SUTEL-DGM-2018, la DGM solicitó a la empresa TELEFONICA DE COSTA RICA T.C. S.A. (TELEFONICA) indicar si prestaba servicios en Torres del

6081-SUTEL-SCS-2019

Parque (folios 32 al 34).

11. Que el 11 de setiembre del 2018, mediante oficio 07499-SUTEL-DGM-2018, la DGM solicitó a la empresa SERVICIOS DIRECTOS DE SATÉLITE S.A. (SKY) indicar si prestaba servicios en Torres del Parque (folios 35 al 37).
12. Que el 18 de setiembre de 2018, mediante escrito sin número (NI-09536-2017), la empresa CABLEVISIÓN respondió a lo prevenido por la DGM (folios 38 al 39).
13. Que el 21 de setiembre de 2018, mediante escrito sin número (NI-09678-2018), la empresa SKY respondió a lo prevenido por la DGM (folios 40 al 42).
14. Que el 24 de setiembre del 2018, mediante escrito sin número (NI-09726-2018) la empresa TELECABLE respondió a lo prevenido por la DGM (folios 43 al 45).
15. Que el 26 de setiembre del 2018, mediante escrito 264-705-2018 (NI-09768-2018) la empresa ICE respondió a lo prevenido por la DGM (folios 46 a 48).
16. El 11 de setiembre, se levanta Acta de inspección, fiscalización y/o auditoría en relación con la visita realizada en Torres del Parque por parte de la SUTEL, que consta en el oficio 07488-SUTEL-DGM-2018 (folios 52 a 54).
17. Que el 31 de octubre del 2018, mediante escrito sin número (NI-11224-2018) la empresa TIGO respondió a lo prevenido por la DGM (folio 64).
18. Que el 05 de noviembre del 2018, mediante oficio 09240-SUTEL-DGM-2018 la DGM consulta al administrador de Torres del Parque si la empresa Millicom Cable Costa Rica S.A. (TIGO) solicitó permiso y acceso para la instalación de la red dentro del condominio (folios 65 al 67).
19. Que el 16 de noviembre del 2018, mediante correo electrónico (NI-11889-2018) el señor Walter Chaverri en su condición de administrador de Torres del Parque señala que *“La empresa TIGO no ha hecho solicitud formal a la Administración del Condominio Torres del Parque para ingresar a brindar sus servicios en esta torre. Consecuentemente tampoco he dado respuesta negativa a esta empresa dado que no se han comunicado conmigo.”* (folio 68).
20. Que el 18 de diciembre del 2018, mediante oficio 10525-SUTEL-DGM-2018 la DGM solicitó a la empresa TIGO aportar copia de la solicitud y respuesta del Condominio Torres del Parque (folios 69 al 70).
21. Que el 16 de enero del 2019, mediante correo electrónico (NI-00445-2019) TIGO da respuesta a lo solicitado por la DGM mediante oficio 10525-SUTEL-DGM-2018 señala: *“...la solicitud se hizo de forma verbal ante la Administración e igualmente la negatoria.”* (folio 71).
22. Que el 4 de febrero del 2019 mediante correo electrónico, la DGM informó al denunciante sobre la posibilidad de presentar la solicitud de servicio directamente al operador de preferencia (folios 72 a 73).
23. El 6 de febrero del 2019, mediante correo electrónico (NI-01989-2019) el denunciante da respuesta al correo electrónico enviado por la DGM, en el cual manifiesta: *“Agradezco mucho la respuesta a la denuncia presentada. Efectivamente con la intervención de ustedes hemos logrado avanzar en este tema en ese condominio.”* (folios 74 al 75).
24. Que el 29 de marzo del 2019, mediante oficio 02789-SUTEL-DGM-2019, la DGM solicitó a la Comisión para Promover la Competencia (COPROCOM), formal criterio sobre la procedencia o no de llevar a cabo la apertura de un procedimiento administrativo por los hechos denunciados por presuntas prácticas

6081-SUTEL-SCS-2019

monopolísticas relativas entre Torres del Parque y Cabletica (folios 76 al 103).

25. Que el 08 de mayo del 2019, mediante Acta de Notificación AN-COPROCOM-092-2019 la COPROCOM (NI-05379-2019) comunicó la opinión OP-12-2019 en relación con su criterio técnico referente a la procedencia o no de llevar a cabo la apertura de un procedimiento administrativo por los hechos denunciados por presuntas prácticas monopolísticas relativas entre Torres del Parque y Cabletica (folios 104 al 116).
26. Que mediante oficio 05628-SUTEL-DGM-2019 del 24 de junio de 2019, la DGM emitió informe y recomendación sobre la procedencia o no de apertura de procedimiento administrativo sancionador contra TELEVISORA DE COSTA RICA, S.A./ CABLETICA, S.A. por la comisión de presuntas prácticas monopolísticas absolutas.

CONSIDERANDO

PRIMERO: SOBRE LAS FORMALIDADES DE LA DENUNCIA PRESENTADA

1.1. Indicación de la oficina a la que se dirige

La solicitud de investigación fue presentada por medio de correo electrónico dirigido a la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL), Órgano competente para conocer por oficio o por 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.

1.2. Nombre y apellidos, residencia y lugar para notificaciones

El denunciante cumple con las formalidades requeridas por la Ley, de conformidad con artículo 285 de la Ley General de la Administración Pública, Ley 6227¹.

1.3. Pretensión

El denunciante dentro de su gestión (NI-08372-2018), señala:

*“Actualmente cuento con un contrato con los servicios de cable e internet con **Cabletica, único proveedor autorizado en el edificio.** Mi pretensión es que **se autorice a que otros proveedores puedan instalar en el edificio.** Tengo entendido que si hay un vecino que tiene televisión satelital con otro proveedor a quien la administración anterior se lo dio y es el único de todo el edificio que goza de ese beneficio” (lo destacado es intencional).*

1.4. Motivos o fundamentos de hecho

El denunciante expone que el servicio de internet brindado por Cabletica es pésimo, “*se cae constantemente*” (Folio 04), sin embargo, se le niega el derecho a tener un servicio adecuado de internet residencial, y debe pagar el “*pésimo servicio de una única empresa que la administración permite provea el servicio*” (Folio 04). Además, agrega que como consumidor tiene derecho a los servicios y dentro del ámbito del libre comercio, debe poder elegir al proveedor que más le conviene.

1.5. Pruebas aportadas

El denunciante adjunta las capturas de pantalla de una conversación sostenida por medio de la aplicación

¹ Los datos del denunciante se resguardan de manera confidencial en virtud de lo establecido en los artículos 273, 274 de la Ley 6227 y el artículo 6 de la Ley de Control Interno.

6081-SUTEL-SCS-2019

WhatsApp, al parecer, con el señor Walther Chaverri, administrador del Condominio Torres del Parque, donde expone los problemas con su actual proveedor y expresa su intención de contratar los servicios de TIGO, más el administrador le indica que “TIGO no va a ingresar a Torres del Parque ya q saben que es Cabletica” (sic) (Folio 14).

1.6. Fecha y firma

La denuncia fue presentada ante la SUTEL el 31 de julio del 2018, mediante correo electrónico (NI-07645-2018), por lo que carece de firma.

SEGUNDO: SOBRE LA DENUNCIA PRESENTADA

a. Denunciante

La denuncia fue interpuesta por un usuario, propietario de una filial en el Condominio Torres del Parque, ubicado en la provincia de San José, cantón Central, distrito Mata Redonda, Avenida Américas del Instituto Costarricense de Electricidad 200 metros al oeste.

b. Denunciado

La denuncia no se dirige contra algún operador o proveedor de telecomunicaciones en particular; no obstante, expone que en el Condominio Torres del Parque existe un único proveedor autorizado, Cabletica (Folio 011).

Cabletica en el año 2018 se transformó de unidad de negocios de Televisora de Costa Rica S.A. cédula jurídica 3-101-006829 (en adelante TVCR), a operador de telecomunicaciones autorizado², denominado Cabletica S.A., cédula jurídica 3-101-747406³, de propiedad conjunta de TVCR y Liberty Latin America Ltd., compañía holding organizada y existente bajo las leyes de Bermudas.

Cabletica S.A. continúa con la línea de negocio que poseía previo a su transformación, utilizando su nombre como marca comercial, dedicándose a prestar los servicios de transferencia de datos en las modalidades de acceso a internet, líneas arrendadas y redes privadas virtuales (VPN), el servicio de televisión por suscripción en la modalidad de televisión por cable (CATV) y el servicio de telefonía fija en la modalidad IP en todo el territorio nacional.

Es por lo anterior que las diligencias de investigación se dirigen a verificar si en el Condominio Torres del Parque, algún proveedor de telecomunicaciones ha incurrido en prácticas monopolísticas.

c. Sobre la posible práctica monopolística denunciada

El denunciante indica que desea cambiar de proveedor, pero el administrador del condominio, el Ing. Walter Chaverri, le indicó por medio de un mensaje de texto al teléfono celular (*WhatsApp*) que TIGO no iba a ingresar al inmueble, dado que saben que es Cabletica el que brinda el servicio (Folio 14).

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:

² Mediante Acuerdo 011-048-2018 de la sesión ordinaria 048-2018 celebrada el 26 de julio de 2018.

³ De conformidad con la autorización otorgada por la SUTEL mediante RCS-231-2018 de las 10:15 horas del 22 de junio de 2018.

6081-SUTEL-SCS-2019

(...)

- 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.*"

El artículo 11 del Reglamento del Régimen de Competencia en Telecomunicaciones define también:

"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, 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 se 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 las conductas desplegadas revisten alguna gravedad particular, la SUTEL 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 46 de la Constitución Política dispone que es de interés público la acción del Estado encaminada a impedir toda práctica o tendencia monopolizadora.

En materia de telecomunicaciones, la acción estatal a la que refiere el texto constitucional se ve materializada

6081-SUTEL-SCS-2019

en lo dispuesto en el artículo 74 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley 7593, que declara como de interés público el establecimiento, la instalación, la ampliación, la renovación y la operación de las redes públicas de telecomunicaciones o de cualquiera de sus elementos.

Congruentemente, el artículo 52 de la Ley 8642 establece 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.

El mismo numeral otorga a la SUTEL la competencia exclusiva para conocer de oficio o por denuncia, así como para 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 telecomunicaciones.

Por su parte, los artículos 3 inciso d) y 30 del Reglamento del Régimen de Competencia en Telecomunicaciones disponen que corresponde a la SUTEL investigar y 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.

Finalmente, con base en 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), será la DGM de la SUTEL quien preparará 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.

Esta potestad dada por el ordenamiento a la SUTEL, es irrenunciable en virtud de lo dispuesto en el artículo 66 inciso 1) de la Ley General de la Administración Pública, Ley 6227.

Así las cosas, con base en las normas, constitucionales, legales y reglamentarias citadas, sobre la SUTEL pesa la obligación irrenunciable para actuar de oficio o por denuncia a fin de investigar y sancionar cuando corresponda la posible existencia de prácticas monopolísticas en cualquiera de los mercados de telecomunicaciones.

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 05628-SUTEL-DGM-2019, el cual es acogido en su totalidad por este Órgano Decisor, lo siguiente:

“

4. SOBRE EL ANÁLISIS DE LAS PRÁCTICAS MONOPOLÍSTICAS RELATIVAS

Los hechos denunciados podrían constituir una práctica monopolística relativa, de conformidad con el artículo 54 de la Ley 8642, definida como:

“(...) 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.”

El mismo numeral dispone que el análisis de las prácticas monopolísticas relativas “[...] estarán sujetas a la comprobación de los supuestos establecidos en los artículos 13, 14 y 15 de la Ley N° 7472, Promoción de la competencia y defensa efectiva del consumidor [...]”.

6081-SUTEL-SCS-2019

Así, los artículos de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, Ley 7472, mencionados, determinan que en el análisis de una práctica monopolística relativa, se debe:

1. Determinar la existencia de poder sustancial de mercado, por parte del denunciado.
2. Comprobar el hecho, es decir, comprobar que el denunciado incurrió en una práctica tipificada en la normativa como anticompetitiva.
3. Determinar que la práctica cometida por el denunciado tenga un objeto o efecto anticompetitivo.

En este sentido, el artículo 18 del Reglamento del Régimen de Competencia en Telecomunicaciones publicado en el Alcance 40 de La Gaceta N° 201 del 17 de octubre de 2008 establece:

“Artículo 18.- Comprobación de una práctica monopolística.

De conformidad con lo previsto en los artículos 13, 14 y 15 de la Ley N° 7472, para que un operador o proveedor o un grupo de operadores o proveedores, incurran en una o más prácticas monopolísticas relativas, deben demostrarse concurrentemente, en el procedimiento seguido al efecto, las siguientes circunstancias:

- a) Que el operador o proveedor tiene poder sustancial en el mercado relevante, o que un grupo de estos han adquirido ese poder sustancial en forma conjunta.
- b) Que la práctica tiene efectos anticompetitivos.”

En este caso en particular, en primer lugar, se determinará el mercado relevante, y a partir de esa definición se analizará la existencia de una práctica anticompetitiva en este y de ameritarse, se entrará a analizar lo relativo a la existencia de poder de mercado.

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.”

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

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

6081-SUTEL-SCS-2019

fijas inalámbricas⁴. 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 se encuentran 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 donde reside, 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.

Tal y como se indicó en el apartado anterior, resultado de las limitaciones técnicas asociadas a la cobertura de las redes de los servicios de telecomunicaciones, los usuarios no se encuentran en la posibilidad de acudir a otros mercados para lograr abastecerse del servicio aquí analizado; por el contrario, se ven condicionados 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 en los 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 el caso denunciado, las limitaciones de los operadores para brindar sus servicios de manera inmediata en el Condominio Torres del Parque, determinan que el mercado geográfico está delimitado a la zona de cobertura de las redes de telecomunicaciones que actualmente existen en el inmueble, ubicado en la provincia de San José, cantón Central, distrito Mata Redonda, Avenida Américas del Instituto Costarricense de Electricidad 200 metros al oeste, 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

⁴ 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.

6081-SUTEL-SCS-2019

relevante, reduciéndolo a aquellas que cuenten con una autorización para operar en el mercado. No obstante, debe tenerse presente que el trámite de autorización es relativamente ágil.

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, el mercado relevante estaría definido como el servicio de suscripción de internet (mercado de producto), en el Condominio Torres del Parque (mercado geográfico).

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

Si bien, la denuncia sugiere una posible conducta de exclusividad, caracterizada por la imposibilidad de contratar, el servicio de internet fijo, a un operador diferente de Cabletica en el Condominio Torres del Parque, en la inspección realizada al inmueble el 11 de setiembre del 2018, se constató una situación diferente.

El cuarto de telecomunicaciones inspeccionado es un espacio destinado a alojar los elementos de terminación del cableado estructurado y los equipos de telecomunicaciones de los operadores, cumpliendo así su principal finalidad cual es la distribución del cableado de telecomunicaciones de las redes, y en este caso en particular de las empresas Cabletica, el ICE y de RACSA (Folio 52 al 63), detalle en la siguiente ilustración, concretamente en la fotografía señalada con un óvalo rojo (0).

Ilustración 1. Condominio Torres del Parque: Cuarto de telecomunicaciones. Ingreso de las redes de telecomunicaciones, 11 de setiembre de 2018.



Fuente: Inspección al Condominio Torres del Parque, 11 de setiembre del 2018.

El detalle de lo señalado en la "0" muestra que si bien actualmente tres operadores poseen una red que ingresa al cuarto de telecomunicaciones, aun así, se observan 4 ductos ociosos, que al parecer podrían ser utilizados para el ingreso de otros operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones (ver detalle en la 0, etiqueta de Ductos disponibles).

6081-SUTEL-SCS-2019

Así que las redes de telecomunicaciones ingresan desde la arqueta de entrada al cuarto de telecomunicaciones y a continuación, por medio de las facilidades de la infraestructura de soporte existente, es posible conectar con los cuartos electromecánicos de cada piso del inmueble (ver 0).

Ilustración 2. Condominio Torres del Parque: Infraestructura de soporte de las redes de telecomunicaciones, 11 de setiembre de 2018.



Fuente: Inspección al Condominio Torres del Parque, 11 de setiembre del 2018.

Por su parte, los cuartos electromecánicos están diseñados 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, se observaron TAPs de distribución, pero no se visualizó equipo activo de telecomunicaciones, ni apagadores o iluminación artificial o natural en el área.

6081-SUTEL-SCS-2019

Ilustración 3. Condominio Torres del Parque: Cuarto electromecánico, 11 de setiembre de 2018.



Tubería de aguas

Cableado de telecomunicaciones



TAP para distribución servicios de telecomunicaciones



Tubería MT de electricidad

Tubería de aguas

Canalización de las redes de telecomunicaciones

Fuente: Inspección al Condominio Torres del Parque, 11 de setiembre del 2018.

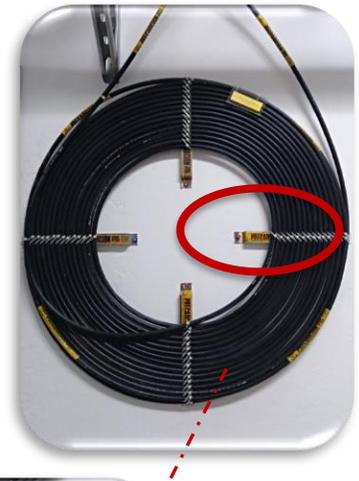
Puntualmente, en cuanto a las redes de telecomunicaciones, el ICE se conecta directamente a una red de cobre, con una capacidad limitada de pares primarios, que le permite brindar los servicios de telefonía e internet fija a nivel residencial. Además, posee una red de fibra óptica que posiblemente utiliza para brindar los servicios a nivel comercial y empresarial (ver 0 en la siguiente ilustración).

6081-SUTEL-SCS-2019

Ilustración 4. Condominio Torres del Parque: Cableado de telecomunicaciones del ICE, 11 de setiembre de 2018.



Armario de pares de cobre



Cableado de fibra

Fuente: Inspección al Condominio Torres del Parque, 11 de setiembre del 2018.

Por su parte, otro miembro del Grupo ICE, RACSA, brinda servicios en el condominio por medio de fibra óptica, posiblemente enfocado a nivel comercial y empresarial.

4.2.1 Sobre la supuesta existencia de un acuerdo de exclusividad entre el Condominio Torres del Parque y Cabletica.

Millicom Cable Costa Rica S.A. (en adelante Millicom), marca comercial TIGO, indicó que de manera verbal solicitó el ingreso al Condominio Torres de la Sabana, sin embargo, la administración del inmueble, igualmente de manera verbal se los negó, por lo cual, actualmente no brinda sus servicios en el condominio (Folio 64 y Folio 71).

Al respecto, el señor Walter Chaverri, administrador del condominio, negó que hasta el momento la empresa Millicom efectuara una solicitud formal para ingresar a brindar sus servicios en el Condominio Torres del Parque, por lo cual, a su criterio no se le ha negado el ingreso (Folio 68).

Por otra parte, al parecer la inspección efectuada por la SUTEL, dio lugar a una comunicación efectiva entre el denunciante y el administrador del condominio, tal y como consta en el correo electrónico del 05 de febrero del 2019 enviado por el denunciante el cual señala: "Agradezco mucho la respuesta a la denuncia presentada. Efectivamente con la intervención de ustedes hemos logrado avanzar en este tema en ese condominio." (Folio 73).

Así las cosas, no consta en el expediente registros de una solicitud por parte del operador para el ingreso al Condominio Torres del Parque, ni consta una respuesta de denegación por parte de la administración para el ingreso al inmueble, ni razones que mediaran en una supuesta negatoria.

De tal manera, no existen indicios de que existe algún tipo de acuerdo de exclusividad entre Cabletica y el administrador

6081-SUTEL-SCS-2019

del Condominio Torres del Parque, para la prestación exclusiva de servicios de telecomunicaciones en dicho condominio, lo cual se refuerza por el hecho de que actualmente existen otros operadores, sean el ICE y RACSA, ofreciendo servicios en el inmueble en cuestión.

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

Si bien el denunciante indica que Cabletica es el único oferente de servicios en el Condominio Torres del Parque, al momento de efectuar la inspección de la infraestructura de telecomunicaciones, así como de la respuesta de los operadores de telecomunicaciones, se comprobó la presencia del Instituto Costarricense de Electricidad (en adelante ICE), así como de Radiográfica Costarricense (RACSA).

De tal manera que, en ausencia de indicios de una conducta contraria a la normativa de competencia, no se considera necesario entrar a valorar poder sustancial en el mercado relevante en el caso bajo estudio.

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

En el expediente no existen indicios suficientes de que exista un acuerdo de exclusividad, por lo cual no se considera necesario entrar a valorar efectos anticompetitivos en este caso en particular.

...

7. CONCLUSIONES

- i. Que la denuncia presentada se refiere a la supuesta existencia de una práctica anticompetitiva efectuada por parte de Cabletica S.A. en el Condominio Torres del Parque.*
- ii. Que 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 Cabletica S.A y el administrador del Condominio Torres del Parque, para la prestación exclusiva de servicios de telecomunicaciones en el inmueble.*
- iii. Que preliminarmente el mercado relevante afectado por la supuesta práctica denunciada es el servicio de internet fijo (mercado de producto), en el Condominio Torres del Parque (mercado geográfico).*
- iv. Que a la fecha se ha constatado que en el Condominio Torres del Parque el ICE brinda sus servicios de telecomunicaciones de tipo residencial de manera adicional a Cabletica.*
- v. Que a la fecha se ha constatado que en el Condominio Torres del Parque RACSA brinda sus servicios de telecomunicaciones de manera adicional a Cabletica.*
- vi. Que técnicamente se comprobó que la infraestructura del Condominio Torres del Parque actualmente permite el acceso a otros operadores y/o proveedores de telecomunicaciones.*
- vii. Que técnicamente no existe ningún tipo de restricción que no permitiera el ingreso de Millicom en el Condominio Torres del Parque.*
- viii. Que como resultado de las gestiones realizadas por la SUTEL se dio lugar a una comunicación efectiva entre el denunciante y el administrador del condominio según lo ha manifestado el denunciante, indicativo adicional de la eventual anuencia al ingreso al condominio de otros operadores adicionales.*
- ix. Que COPROCOM en su Opinión 012-2019 de las 19:20 horas del 30 de abril de 2019, contenida en el artículo 19 del acta de la Sesión Ordinaria No. 15-2019 celebrada a las 17:30 del 30 de abril de 2019 estableció que SUTEL debía ampliar su investigación sobre dicho caso para analizar la presunta existencia de conductas absolutas.*
- x. Que a criterio de la DGM resulta necesario apartarse de los motivos externados por la COPROCOM en su Opinión 012-2019 por las siguientes razones:*
 - a. Los hechos denunciados hacen referencia a la presunta existencia de un acuerdo vertical y no horizontal, viniendo la presunta restricción de ingreso al condominio de la administración del inmueble.*

6081-SUTEL-SCS-2019

- b. Ningún elemento de la denuncia ni tampoco de los elementos recabados por la SUTEL en sus diligencias previas hace presumir que se esté frente a una presunta práctica horizontal.
- c. La “Guía de Análisis de Conductas Anticompetitivas” de la SUTEL establece que se puede considerar como indicio de una práctica de distribución de territorios el hecho de que la empresa sólo ofrezca sus productos a ciertos clientes o en determinadas zonas geográficas o que las participaciones de mercado se mantengan invariables por un periodo de tiempo.
- d. En la Avenida de las Américas, a lo largo de la cual se ubica el Condominio Torres del Parque, existen actualmente nodos de cuatro operadores distintos de telecomunicaciones, a saber: CABLETICA S.A., TELECABLE S.A., MILLICOM CABLE COSTA RICA S.A. e INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD.
- e. Los operadores como ICE y RACSA ya se encuentran operando en el condominio en cuestión.
- f. TIGO manifiesta no haber ingresado al condominio en cuestión ante la presunta negativa de la administración del condominio.
- g. Los elementos anteriores implican que no existen indicios de que en la zona en la cual se ubica el Condominio Torres del Parque se pudiera estar presentando una presunta práctica de distribución de territorios, razón por la cual se considera innecesario ampliar la investigación llevada a cabo para incluir el análisis de la presunta existencia de una práctica monopolística absoluta.

En virtud de lo anterior, se recomienda al Consejo de la SUTEL no llevar a cabo la apertura de un procedimiento administrativo contra la empresa Televisora de Costa Rica Sociedad Anónima / Cabletica S.A. por la denuncia tramitada en el expediente SUTEL T0062-STT-MOT-PM-01267-2018”.

QUINTO: SOBRE LA OPINIÓN DE LA COPROCOM

- I. Que en la Opinión 12-2019 de las 19:20 horas del 30 de abril de 2019, contenida en el artículo 19 del acta de la Sesión Ordinaria No. 15-2019 celebrada a las 17:30 del 30 de abril de 2019, la Comisión para Promover la Competencia (COPROCOM) emitió criterio respectivo a la procedencia o no de llevar a cabo la apertura de un procedimiento administrativo sancionador contra las empresas TELEVISORA DE COSTA RICA/CABLETICA S.A., por los hechos denunciados, en el siguiente sentido:

*“De conformidad con el análisis de información contenida en el expediente administrativo y de la valoración del resumen -informe remitido por la Dirección de Mercados de la SUTEL así como de las consideraciones indicadas, en lo que respecta a la existencia de elementos o indicios que sustenten la apertura de un procedimiento administrativo sancionador por presuntas prácticas monopolísticas, se considera **en lo que respecta a prácticas relativas es improcedente una apertura**. En lo que respecta a prácticas monopolísticas absolutas, al descartarse desde un inicio por parte de la SUTEL y no considerarse directamente la valoración de los hechos como eventuales prácticas absolutas, omitiendo su análisis, no se tienen elementos para brindar opinión en cuanto a la procedencia o no de una apertura por dichas prácticas. Se considera que se hace necesario ampliar la investigación a las conductas absolutas para descartar la posibilidad de que sea resultado de un comportamiento que involucre prácticas horizontales que puedan estar contenidas en el expediente SUTEL T0062 -STT -MOT -PM -01267-2018, conforme a lo solicitado en el oficio 02789-SUTEL-DGM-2019”.*

- II. Que, para efectos de resolver sobre la Opinión de la COPROCOM 012-2019, conviene extraer del informe técnico de recomendación rendido mediante oficio 05628-SUTEL-DGM-2019, el cual es acogido en su totalidad por este Órgano Decisor, lo siguiente:

“

6. SOBRE LOS MOTIVOS PARA APARTARSE DE LA OPINIÓN DE LA COPROCOM

6.1. Sobre la presunta existencia de una práctica monopolística absoluta

En su Opinión 012-2019 la COPROCOM indica que resulta necesario ampliar la investigación realizada por la DGM en cuanto se descartó desde un inicio la comisión de prácticas absolutas y que a su criterio la situación que se presenta puede ser el resultado de prácticas horizontales.

Sobre dicho criterio conviene hacer notar que la Opinión 012-2019 emitida por la COPROCOM se aparta de los precedentes administrativos emitidos por la propia COPROCOM en casos de naturaleza similar, entre los cuales destacan las siguientes: Opinión 008-2017, Opinión 022-2017, Opinión 004-2018 y Opinión 019-2018, en los cuales

6081-SUTEL-SCS-2019

la COPROCOM ha considerado que la investigación de un presunto acuerdo de exclusividad debe analizarse bajo la figura de un acuerdo vertical y no de un acuerdo horizontal.

Sobre el particular conviene distinguir entre acuerdos verticales y horizontales. Un acuerdo vertical es aquel que se realiza entre empresas que operan en diferentes niveles del mercado o fases del proceso productivo, en estos casos el efecto restrictivo a la competencia está asociado a la existencia de poder de mercado de alguno de los agentes.

Por su parte los acuerdos horizontales, constituyen acuerdos que se dan entre empresas competidoras entre sí, es decir se dan entre empresas que operan en un mismo nivel de la cadena de producción y comercialización.

Los acuerdos horizontales y verticales se diferencian en su objeto, en sus efectos y también en el tipo de investigación que debe llevar a cabo la autoridad de competencia para comprobarlos.

Las restricciones verticales son menos perjudiciales para el proceso competitivo del mercado que las restricciones horizontales. La razón es que, en las relaciones horizontales, las empresas compiten unas con otras, y el debilitamiento de la competencia entre ellas tiene efectos perjudiciales para el mercado, mientras que en las relaciones verticales las empresas no compiten entre ellas, por lo que su incidencia sobre la competencia es menor.

Nótese que en este caso los hechos denunciados hacen referencia a la presunta existencia de un acuerdo vertical y no horizontal, viniendo la presunta restricción de ingreso al condominio de la administración del inmueble (folio 004 y 011):

“He tratado de cambiar de proveedor con la mala suerte de que el administrador del condominio Ing. Walter Chaverri, me dice que ahí hay un UNICO proveedor y es Cabletica.

...

Nuevamente me encuentro en el dilema de que como consumidor, se me niega el derecho a tener un servicio adecuado de internet residencial y me obligan a que si deseo tener internet, tengo que pagar el pésimo servicio de una única empresa que la administración permite provea el servicio” (lo destacado es intencional).

*“Actualmente cuento con un contrato con los servicios de cable e internet con Cabletica, **único proveedor autorizado en el edificio**. Mi pretensión es **que se autorice a que otros proveedores puedan instalar en el edificio**. Tengo entendido que si hay un vecino que tiene televisión satelital con otro proveedor **a quien la administración anterior se lo dio** y es el único de todo el edificio que goza de ese beneficio” (lo destacado es intencional).*

Así, es claro que la denuncia sugiere una posible conducta de exclusividad. En ese sentido las diligencias previas llevadas a cabo por la DGM se enfocan en determinar si existen o no indicios de que se esté presentando algún tipo de acuerdo o restricción vertical.

Valga tener en cuenta que ningún elemento de la denuncia ni tampoco de los elementos recabados por la SUTEL en sus diligencias previas hace presumir que se esté frente a una presunta práctica horizontal, según se desarrolla de seguido.

La “Guía de Análisis de Conductas Anticompetitivas” de la SUTEL establece lo siguiente sobre los acuerdos horizontales (práctica monopolística absoluta) de distribución de territorios:

“Son acuerdos que tienen como objeto distribuir o asignar mercados entre competidores, ya sea mediante la división de territorios, clientes o proveedores. Estos se asignan de manera exclusiva, eliminando la competencia entre los participantes del acuerdo.

La SUTEL puede considerar como indicio de esta práctica que la empresa sólo ofrezca sus productos a ciertos clientes o en determinadas zonas geográficas o que las participaciones de mercado se mantengan invariables por un periodo de tiempo” (lo destacado es intencional).

Al respecto, vale tener presente que la DGM le consultó a la empresa TIGO sobre los motivos para no haber ingresado al condominio en cuestión, a lo que respondió que de manera verbal solicitó el ingreso al Condominio Torres de la Sabana, sin embargo, la administración del inmueble, igualmente de manera verbal se los negó (Folio 64 y Folio 71).

6081-SUTEL-SCS-2019

Mientras que otros operadores como ICE y RACSA ya se encuentran operando en el condominio en cuestión (folios 52 a 54).

En ese sentido, no se tienen indicios de que en la situación analizada se esté frente a un presunto acuerdo horizontal de distribución de territorios entre competidores.

Sin embargo, para mayor abundamiento, conviene tener presente que, según la información que consta en la SUTEL, en la Avenida de las Américas entre la Agencia Datsun y el Scotiabank (1,3 kilómetros), avenida a lo largo de la cual se ubica el Condominio Torres del Parque, constan los nodos de cuatro operadores distintos de telecomunicaciones, a saber: CABLETICA S.A., TELECABLE S.A., MILLICOM CABLE COSTA RICA S.A. e INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD.

Lo cual refuerza el hecho de que **no existen indicios de que en la zona en la cual se ubica el Condominio Torres del Parque se pudiera estar presentando una presunta práctica de distribución de territorios**, razón por la cual se considera innecesario ampliar la investigación llevada a cabo para incluir el análisis de la presunta existencia de una práctica monopolística absoluta.

Ilustración 5. Condominio Torres del Parque: Ubicación Geográfica.



Fuente: Consulta en la aplicación Google Maps el día 17-06-2019.

Ilustración 6. Sabana: Cobertura de los nodos de las empresas de telecomunicaciones en la Avenida de las Américas. Año 2018.



6081-SUTEL-SCS-2019

Fuente: Información aportada por los operadores de telecomunicaciones a la DGC

- III.** Que de las diligencias previas realizadas en el presente caso se concluye lo siguiente:
- a) Que la denuncia presentada se refiere a la supuesta existencia de una práctica anticompetitiva efectuada por parte de Cabletica S.A. en el Condominio Torres del Parque.
 - b) Que 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 Cabletica S.A y el administrador del Condominio Torres del Parque, para la prestación exclusiva de servicios de telecomunicaciones en el inmueble.
 - c) Que preliminarmente el mercado relevante afectado por la supuesta práctica denunciada es el servicio de internet fijo (mercado de producto), en el Condominio Torres del Parque (mercado geográfico).
 - d) Que a la fecha se ha constatado que en el Condominio Torres del Parque el ICE brinda sus servicios de telecomunicaciones de tipo residencial de manera adicional a Cabletica.
 - e) Que a la fecha se ha constatado que en el Condominio Torres del Parque RACSA brinda sus servicios de telecomunicaciones de manera adicional a Cabletica.
 - f) Que técnicamente se comprobó que la infraestructura del Condominio Torres del Parque actualmente permite el acceso a otros operadores y/o proveedores de telecomunicaciones.
 - g) Que técnicamente no existe ningún tipo de restricción que no permitiera el ingreso de Millicom en el Condominio Torres del Parque.
 - h) Que como resultado de las gestiones realizadas por la SUTEL se dio lugar a una comunicación efectiva entre el denunciante y el administrador del condominio según lo ha manifestado el denunciante, indicativo adicional de la eventual anuencia al ingreso al condominio de otros operadores adicionales.
- IV.** Que adicionalmente de conformidad con los artículos 54 y 55 de la Ley N° 8642 de previo a resolver sobre 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 COPROCOM en su Opinión 012-2019 de las 19:20 horas del 30 de abril de 2019, contenida en el artículo 19 del acta de la Sesión Ordinaria No. 15-2019 celebrada a las 17:30 del 30 de abril de 2019 estableció que SUTEL debía ampliar su investigación sobre dicho caso para analizar la presunta existencia de conductas absolutas.
- VI.** Que a criterio de este Consejo resulta necesario apartarse de los motivos externados por la COPROCOM en su Opinión 012-2019 por las siguientes razones:
- a. Los hechos denunciados hacen referencia a la presunta existencia de un acuerdo vertical y no horizontal, viniendo la presunta restricción de ingreso al condominio de la administración del inmueble.
 - b. Ningún elemento de la denuncia ni tampoco de los elementos recabados por la SUTEL en sus diligencias previas hace presumir que se esté frente a una presunta práctica horizontal.
 - c. La "Guía de Análisis de Conductas Anticompetitivas" de la SUTEL establece que se puede considerar como indicio de una práctica de distribución de territorios el hecho de que la empresa sólo ofrezca sus productos a ciertos clientes o en determinadas zonas geográficas o que las participaciones de mercado se mantengan invariables por un periodo de tiempo.
 - d. En la Avenida de las Américas, a lo largo de la cual se ubica el Condominio Torres del Parque, existen actualmente nodos de cuatro operadores distintos de telecomunicaciones, a saber: CABLETICA S.A., TELECABLE S.A., MILLICOM CABLE COSTA RICA S.A. e INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD.
 - e. Los operadores como ICE y RACSA ya se encuentran operando en el condominio en cuestión.
 - f. TIGO manifiesta no haber ingresado al condominio en cuestión ante la presunta negativa de la administración del condominio.
 - g. Los elementos anteriores implican que no existen indicios de que en la zona en la cual se ubica el Condominio Torres del Parque se pudiera estar presentando una presunta práctica de distribución de

6081-SUTEL-SCS-2019

territorios, razón por la cual se considera innecesario ampliar la investigación llevada a cabo para incluir el análisis de la presunta existencia de una práctica monopolística absoluta.

- VII.** 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.
- VIII.** 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.
- IX.** Que en virtud de los Resultandos y Considerandos que preceden, lo procedente es no llevar a cabo la apertura de un procedimiento administrativo contra las empresas TELEVISORA DE COSTA RICA, S.A. / CABLETICA, S.A. por la denuncia tramitada en el expediente SUTEL T0062-STT-MOT-PM-01267-2018.

POR TANTO

Con fundamento en la Ley General de Telecomunicaciones, Ley 8642, la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley 7593, el Reglamento al Régimen de Competencia en Telecomunicaciones, la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, Ley 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 el numeral 54 inciso d) de la Ley N° 8642, específicamente en relación con la existencia de indicios de la comisión de una práctica monopolística relativa de exclusividad entre CABLETICA, S.A. (antes TELEVISORA DE COSTA RICA, S.A.) y el Condominio Torres del Parque 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 T0062-STT-MOT-PM-01267-2018.
- 2. ORDENAR** el archivo del expediente T0062-STT-MOT-PM-01267-2018 en el momento procesal oportuno.

Se informa que contra la presente resolución procede el recurso ordinario de revocatoria, previsto en el artículo 343 de la Ley General de la Administración Pública en relación con el artículo 345.1 del mismo cuerpo normativo. El recurso deberá presentarse ante el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones (artículo 349 de la Ley General de la Administración Pública) dentro del plazo de 3 días hábiles, contados a partir del día siguiente a la notificación de la presente resolución, en las oficinas de esta Superintendencia, sita en Oficentro Multipark, edificio Tapantí, tercer piso, Guachipelín de Escazú, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 346 inciso 1) de la Ley General de la Administración Pública. El recurso de revocatoria será resuelto por el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones.

**ACUERDO FIRME.
NOTIFÍQUESE.**

6081-SUTEL-SCS-2019

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

CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES

Luis Alberto Cascante Alvarado
Secretario del Consejo

6081-SUTEL-SCS-2019

RCS-168-2019

“SE RESUELVE DENUNCIA PRESENTADA CONTRA EL CONDOMINIO VERTICAL COMERCIAL RESIDENCIAL TORRES DEL PARQUE Y TELEVISORA DE COSTA RICA S. A./CABLETICA S. A. POR PRESUNTAS PRÁCTICAS MONOPOLÍSTICAS RELATIVAS”.

EXPEDIENTE T0062-STT-MOT-PM-01267-2018

RESULTANDO

Se notifica la presente resolución a:

CABLETICA S.A., al correo electrónico notificacionessutel@cabletica.com

TELEVISORA DE COSTA RICA S.A., al correo electrónico r.fallas@teletica.com

NOTIFICA: _____ FIRMA: _____