

Nº 22130



CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES

ACTA DE LA SESIÓN ORDINARIA Nº 031-2013

A LAS OCHO HORAS Y TREINTA MINUTOS DEL 21 DE JUNIO DEL 2013

SAN JOSÉ, COSTA RICA

Acta de la sesión ordinaria número treinta y uno, celebrada en la sala de sesiones José Gonzalo Acuña González, a las ocho y treinta horas del 21 de junio del dos mil trece.

Preside la señora Maryleana Méndez Jiménez. Asisten los señores Carlos Raúl Gutiérrez Gutiérrez y Walther Herrera Cantillo, Miembro Suplente del Consejo.

Participan los funcionarios Luis Alberto Cascante Alvarado, Secretario del Consejo, Humberto Pineda Villegas, Director General de Fonatel, Glenn Fallas Fallas, Director General de Calidad, Mario Campos Ramírez, Director General de Operaciones, Rose Mary Serrano Gómez, Asesora del Consejo y Jorge Brealey Zamora, Asesor Legal del Consejo.

Se deja constancia de la inasistencia del señor Rodolfo González López, representante de la Auditoría Interna de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, debido a la atención de asuntos derivados de sus funciones.

La señora Cinthya Arias Leitón, estará presente para conocer los temas de la Dirección General de Mercados.

Finalmente, se deja constancia de la inasistencia del señor Gilbert Camacho Mora, quién participa de una capacitación en el exterior, tal y como quedó establecido en el acuerdo 018-015-2013, de la sesión 015-2013, celebrada el 20 de marzo del 2013.

ARTÍCULO 1

APROBACIÓN DEL ORDEN DEL DÍA.

De inmediato, la señora Presidenta somete a conocimiento del Consejo el orden del día para la presente sesión, de conformidad con el siguiente detalle:

CONVOCATORIA

Sesión ordinaria Nº 031-2013

De conformidad con el artículo 68 de la Ley N°7593, el artículo 49 de la Ley N°6227 y la resolución RCS-399-2010 adoptada mediante acuerdo N°006-044-2010 del 20 de agosto del 2010 por el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones; la Presidencia del Consejo ha dispuesto convocar al Pleno del Consejo para celebrar la siguiente sesión:

Fecha: 21 de junio del 2013
Hora: 08:30 AM
Lugar: Sala de sesiones José Gonzalo Acuña González
Sesión: Ordinaria Nº 031-2013

ORDEN DEL DÍA

1. **APROBACIÓN DEL ORDEN DEL DÍA.**
2. **APROBACIÓN DE LAS ACTAS DE LAS SESIONES 029-2013 Y 030-2013.**
3. **PROPUESTAS DE LOS SEÑORES MIEMBROS DEL CONSEJO.**
 - 3.1. Informe del señor Carlos Raúl Gutiérrez sobre acuerdo REGULATEL-Comisión Europea.

- 3.2. Informe sobre los recursos de reposición interpuestos contra la RCS-364-2012 "Lineamientos sobre las cláusulas de permanencia mínima, retiro anticipado, y justas causas que deben contener los contratos de adhesión de los operadores que presten servicios de telecomunicaciones
 - 3.3. Suspensión del procedimiento administrativo ordinario tramitado contra Amnet Cable Costa Rica, S.A., por presuntas prácticas monopolísticas (Informe solicitado mediante acuerdo 009-019-2013).
 - 3.4. Invitación de la organización Internet Corporation for assigned Names and Numbers (ICANN), para participación en el 47th International Public ICANN Meeting.
 - 3.5. Reunión en Bruselas, Polonia sobre el contrato de servicios a firmar entre la Comisión Europea y SUTEL.
- 4. PROPUESTAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE MERCADOS.**
- 4.1. Terminación de contratos ICE-INTERTEL y recuperación de los rangos de numeración asignados a INTERTEL (1902, 1111, 1400 y 4020-0XXX)
 - 4.2. Informe y propuesta de resolución sobre la solicitud de ampliación de recurso numérico especial 800's presentado por la empresa CALL MY WAY NY S.A.
 - 4.3. Informe y propuesta de resolución asignación adicional de recursos de numeración especial servicios 800's a favor del ICE
 - 4.4. Informe y resolución para autorizar café internet Inés Espinoza de la Cruz
 - 4.5. Informe y propuesta de resolución para autorizar café internet Empresa 3-101-622749 S.A.
- 5. PROPUESTAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE OPERACIONES.**
- 5.1. Proceso de autoevaluación de control interno 2013-1.
 - 5.2. Recomendación de candidatos a Profesional Jefe en Gestión Documental.
 - 5.3. Recomendación Capacitación Walther Herrera en curso Liderazgo Público en INCAE
 - 5.4. Corrección de acuerdo 031-029-2013 Nombramiento temporal de la Sra. Cinthya Arias en la plaza de Directora a.i. de la DGM
- 6. PROPUESTAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE FONATEL**
- 6.1. Aprobación de recursos adicionales para la Unidad de Gestión
 - 6.2. Presupuesto extraordinario No.1-2013 solicitado por el Fideicomiso
- 7. PROPUESTAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE CALIDAD.**
- 7.1. Criterio técnico sobre la solicitud de permiso temporal de uso de frecuencias de la Embajada de la República de Panamá en la banda de 138 MHz a 144 MHz.
 - 7.2. Resolución sobre supuestas irregularidades en el cobro de servicio de CallerID y NoCaller ID
 - 7.3. Informe técnico reclamación interpuesto por Jorge Fernando Salgado Portuguez contra Telefónica de Costa Rica TC., S.A.
 - 7.4. Recomendación de criterios técnicos para el otorgamiento de permiso de uso de frecuencias con clasificación de uso no comercial
 - 7.5. Remisión al Consejo de la SUTEL de temas no consensuados dentro del seno del Comité Técnico de Portabilidad Numérica
 - 7.6. Informe de uso ilegal de espectro radioeléctrico en la banda de FM por parte de Radio Cielos Abiertos.

21 DE JUNIO DEL 2013

SESIÓN ORDINARIA Nº 031-2013

- 7.7. Borrador del incidente de nulidad en contra del punto "i" sobre SMS nacionales del aparte "c" sobre los servicios de SMS internacional, comunicaciones internacionales, mensajería de texto (SMS) roaming internacional, roaming datos internacional y servicio
- 7.8. Aclaración sobre el resultado de los estudios técnicos de enlaces microondas en la banda de 11 GHz para el ICE
- 7.9. Resultado de estudio técnico para la modificación de enlaces microondas al Instituto Costarricense de Electricidad
- 7.10. Informe sobre el estado de las denuncias de interferencia interpuestas por uso ilegal de espectro en radiodifusión sonora
- 7.11. Informe final por denuncia interpuesta por AMNET CABLE COSTA RICA S.A contra Michael Andreas Martin Schult (DISH CR) por supuesta prestación no autorizada de servicios de televisión satelital.

Nota: De acuerdo con lo dispuesto en la Ley General de la Administración Pública y la resolución RCS-399-2010 antes indicada, se adjunta a la presente convocatoria y orden del día, los documentos y material que serán analizados en la sesión y que conforman el objeto de las deliberaciones; asimismo, se remite el acta de la sesión anterior para su lectura y revisión con la debida antelación a efectos de la aprobación respectiva.

La señora Presidenta del Consejo sugiere modificar el orden del día con el propósito de incluir los temas que se detallan a continuación:

Propuestas de los señores Miembros del Consejo.

1. Proyecto de Ley 17749, Ley de Alfabetización Digital Proyecto de Ley de Alfabetización Digital en Escuelas Públicas Primarias.

Propuestas de la Dirección General de Calidad.

2. Dictamen técnico sobre la solicitud de permiso temporal de uso de frecuencias en la Embajada de la República de Panamá en el segmento de 138 MHz a 144 MHz.
3. Dictamen técnico sobre la solicitud de permiso temporal de uso de frecuencias en la Embajada de El Salvador en el segmento de 440 MHz a 450 MHz.

Propuestas de la Dirección General de FONATEL.

4. Solicitud de la Comisión de Derechos Humanos de la Asamblea Legislativa.

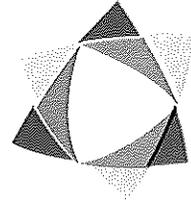
ACUERDO 001-031-2013

Aprobar el orden del día de la presente sesión, de conformidad con los detalles conocidos en esta oportunidad y los ajustes sugeridos por parte de los señores Miembros del Consejo y Directores Generales.

ARTÍCULO 2

APROBACIÓN DE LAS ACTAS DE LAS SESIONES 029-2013 Y 030-2013.

Seguidamente, la señora Presidenta somete a consideración del Consejo las propuestas de actas de las sesiones ordinaria 029-2013, celebrada el 12 de junio del 2013 y extraordinaria 030-2013 celebrada el 14 de junio de 2013.



Se deja constancia que durante el conocimiento de este asunto estuvo presente en la sala de sesiones el funcionario Eduardo Castellón Ruiz, Profesional en Comunicación y Contraloría de Servicios de SUTEL.

Acta 029-2013

Se procede a dar lectura al acta de la sesión ordinaria 029-2013, celebrada el 12 de junio del 2013 y discutir el contenido de la misma, así como a realizar las observaciones y ajustes que correspondan, luego de lo cual el Consejo resuelve:

Seguidamente el señor Walther Herrera Cantillo, Miembro Suplente del Consejo, señala que a la luz de lo que establece el artículo 55 de la Ley General de Administración Pública, desea plantear recurso de revisión contra el acuerdo 031-029-2013, mediante el cual se dispuso:

"Dar por recibido el oficio 2945-SUTEL-DGM-2013, de fecha 07 de junio del 2013, por medio del cual el señor Walther Herrera Cantillo, Director a. i. de la Dirección General de Mercados, en virtud de que por ausencia del señor Gilbert Camacho Mora debe asumir las funciones de Miembro Suplente del Consejo, solicita la autorización del Consejo para que la señora Cinthya Arias Leitón, Profesional Jefe de esa Dirección, asuma de manera temporal el cargo de Directora a. i.

Aprobar a la funcionaria Cinthya Arias Leitón el recargo de funciones de la plaza de Profesional Jefe, en la plaza de Directora a. i. de la Dirección General de Mercados, del 10 al 22 de junio del 2013, dado que por la razón expuesta en el numeral anterior, sustituirá al titular a. i. del puesto, señor Walther Herrera Cantillo, conforme lo dicta el artículo 61 del Reglamento Autónomo de las Relaciones de Servicio entre la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, sus órganos desconcentrados y sus funcionarios.

Solicitar a la Dirección General de Operaciones que realice los trámites correspondientes, con el fin de efectuar la modificación del salario de la funcionaria Cinthya Arias Leitón, conforme con las condiciones propias del ascenso del 10 al 22 de junio del 2013".

ACUERDO FIRME.

De inmediato se tiene un cambio de impresiones sobre el particular, posteriormente el Consejo resuelve.

ACUERDO 002-031-2013

1. Aprobar, con los ajustes y observaciones planteadas por los señores Miembros del Consejo, el acta de la sesión ordinaria 029-2013, celebrada el 12 de junio del 2013.
2. Aprobar el recurso de revisión al acuerdo 031-029-2013, de la sesión ordinaria 029-2013, celebrada el 12 de junio del 2013, solicitado en esta oportunidad por el señor Walther Herrera Cantillo, Miembro Suplente del Consejo de SUTEL y proceder a su conocimiento de inmediato.

Acta 030-2013

Se procede a dar lectura al acta de la sesión extraordinaria 030-2013, celebrada el 14 de junio del 2013 y discutir el contenido de la misma, así como a realizar las observaciones y ajustes que correspondan, luego de lo cual el Consejo resuelve:

ACUERDO 003-031-2013

Aprobar, con los ajustes y observaciones planteadas por los señores Miembros del Consejo, el acta de la sesión extraordinaria 030-2013, celebrada el 14 de junio del 2013.

1. Recurso de revisión del señor Walther Herrera Cantillo contra el acuerdo 031-029-2013, de la sesión 029-2013, celebrada el 12 de junio del 2013.

De inmediato hizo uso de la palabra el señor Walther Herrera Cantillo para hacer ver que, de conformidad con lo señalado en el acuerdo anterior y a la luz de lo establecido en el artículo 55 de la Ley General de la Administración Pública, desea plantear un recurso de revisión contra lo dispuesto mediante acuerdo 031-029-2013, de la sesión 029-2013, celebrada el 12 de junio del 2013.

Agrega el señor Herrera Cantillo que en esta oportunidad se hacía referencia a que su cargo era el de Director a.i. de la Dirección General de Mercados, cuando lo correcto debía ser el de Asesor del Consejo encargado de coordinar la Dirección General de Mercados, de ahí su solicitud para que se pueda modificar el acuerdo adoptado en esta oportunidad en los términos antes indicados.

El Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, luego de analizado el tema, resuelve:

ACUERDO 004-031-2013

Modificar lo dispuesto mediante acuerdo 031-029-2013 de la sesión 029-2013, celebrada el 12 de junio del 2013, de manera tal que se lea como se copia a continuación:

"ACUERDO 031-029-2013

1. *Dar por recibido el oficio 2945-SUTEL-DGM-2013, de fecha 07 de junio del 2013, por medio del cual el señor Walther Herrera Cantillo, Asesor del Consejo encargado de coordinar la Dirección General de Mercados, en virtud de que por ausencia del señor Gilbert Camacho Mora debe asumir las funciones de Miembro Suplente del Consejo, solicita la autorización del Consejo para que la señora Cinthya Arias Leitón, Profesional Jefe de esa Dirección, asuma de manera temporal el cargo de Directora a. i.*
2. *Aprobar a la funcionaria Cinthya Arias Leitón el recargo de funciones de la plaza de Profesional Jefe, a la plaza de Directora a. i. de la Dirección General de Mercados, del 10 al 22 de junio del 2013, dado que por la razón expuesta en el numeral anterior, sustituirá al titular a. i. del puesto, señor Walther Herrera Cantillo, conforme lo dicta el artículo 61 del Reglamento Autónomo de las Relaciones de Servicio entre la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, sus órganos desconcentrados y sus funcionarios.*
3. *Solicitar a la Dirección General de Operaciones que realice los trámites correspondientes, con el fin de efectuar la modificación del salario de la funcionaria Cinthya Arias Leitón, conforme con las condiciones propias del ascenso del 10 al 22 de junio del 2013.*

ACUERDO FIRME."

ACUERDO FIRME.

ARTÍCULO 3

PROPUESTAS DE LOS SEÑORES MIEMBROS DEL CONSEJO.

2. Informe del señor Carlos Raúl Gutiérrez sobre acuerdo REGULATEL-Comisión Europea.

La señora Méndez Jiménez introduce para conocimiento de los señores Miembros del Consejo, el tema relacionado con el informe del señor Carlos Raúl Gutiérrez Gutiérrez sobre acuerdo REGULATEL-Comisión Europea.

Para conocer este asunto, el señor Gutiérrez Gutiérrez presenta los borradores relacionados con la reforma del acta de Constitución de REGULATEL.

Comenta que, en sesión de Regulatel celebrada el 12 de noviembre del 2012, en el Hotel Marriot en Heredia, la propuesta de estatus de la misma no fue aprobada, dado que España y Panamá no estuvieron de acuerdo, por considerar que la propuesta no había sido suficientemente discutida.

Agrega que el documento en cuestión, fue revisado profundamente por la Comisión de Mercado de Telecomunicaciones de España (CMT), además por Portugal y Costa Rica, dándose de esa forma algunos cambios que se llevarán a discusión internacional próximamente a la ciudad de Varsovia.

Considera importante que SUTEL, a través de los asesores Jorge Brealey Zamora y Rose Mary Serrano Gómez, se sirvan revisar el borrador del documento y presentar un informe del mismo en una próxima sesión.

Se da un intercambio de impresiones entre los señores Miembros del Consejo al tiempo que deciden:

ACUERDO 005-031-2013

1. Dar por recibido el informe presentado en esta oportunidad por el señor Carlos Raúl Gutiérrez, relacionado con el borrador de la Reforma del Acta de Constitución de REGULATEL y dejar constancia que los documentos en cuestión quedarán formando parte de los respaldos de esta sesión.
2. Trasladar el borrador de la Reforma del Acta de Constitución de REGULATEL a los señores asesores Jorge Brealey y Rose Mary Serrano, para que se sirvan revisarlo y presenten un informe del mismo en una próxima sesión.

3. Informe sobre los recursos de reposición interpuestos contra la RCS-364-2012 "Lineamientos sobre las cláusulas de permanencia mínima, retiro anticipado y justas causas en los planes de servicios de telecomunicaciones."

Ingresa a la sala de sesiones la señora Mariana Brenes Akerman.

Seguidamente la señora Méndez Jiménez presenta para consideración del Consejo el tema referente al informe sobre los recursos de reposición interpuestos contra la resolución RCS-364-2012, relacionada con los "Lineamientos sobre las cláusulas de permanencia mínima, retiro anticipado y justas causas en los planes de servicios de telecomunicaciones".

Para conocer el tema en cuestión se recibe el oficio 2930-SUTEL-UJ-2013, con fecha 10 de junio del 2013, mediante el cual la Unidad Jurídica presenta el informe sobre los recursos de reposición interpuestos por Telefónica de Costa Rica, S. A. y Call My Way, S. A., contra la resolución RCS-364-2012 de las 11: horas del 5 de diciembre del 2012.

La señora Mariana Brenes brinda una amplia explicación del caso en cuestión y de cómo se solventaron las dudas de los recurrentes, al tiempo que se recomienda a los señores del Consejo:

Declarar sin lugar los recursos de reposición y de revocatoria presentados por el Instituto Costarricense de Electricidad, Telefónica de Costa Rica TC, S. A., Call My Way NY, S. A., Claro CR Telecomunicaciones, S. A., y mantener incólume en todos sus extremos la resolución RCS-364-2012 de las once horas del 05 de diciembre del 2012, así como dejar rendido dicho informe jurídico requerido de conformidad con el artículo 356 de la Ley General de la Administración Pública, Ley número 6227.

Seguidamente se produce un intercambio de impresiones sobre este tema, luego de lo cual el Consejo resuelve:

ACUERDO 006-031-2013

1. Aprobar el oficio 2930-SUTEL-UJ-2013, con fecha 10 de junio del 2013, mediante el cual la Unidad Jurídica presenta el informe sobre los recursos de reposición interpuestos por Telefónica de Costa Rica, S.A. y CallMyWay, S.A., contra la resolución RCS-364-2012 de las 11:00 horas del 5 de diciembre del 2012.
2. Emitir la siguiente resolución:

**RCS-196-2013
RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE LA
SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES
SAN JOSÉ, A LAS 9:10 HORAS DEL 21 DE JUNIO DEL 2013**

“SE RESUELVEN LOS RECURSOS DE REPOSICIÓN INTERPUESTOS POR TELEFONICA DE COSTA RICA TC, S.A., INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD, CLARO CR TELECOMUNICACIONES, S.A. Y CALL MY WAY NY, S.A. CONTRA LA RCS-364-2012 “LINEAMIENTOS SOBRE LAS CLÁUSULAS DE PERMANENCIA MÍNIMA, RETIRO ANTICIPADO, Y JUSTAS CAUSAS QUE DEBEN CONTENER LOS CONTRATOS DE ADHESIÓN DE LOS OPERADORES QUE PRESTEN SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES”

EXPEDIENTE GCO-NRE-RCS-00083-2013

RESULTANDO

1. Que en fecha 05 de diciembre del 2012, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, mediante acuerdo N° 007-075-2012, emitió la resolución RCS-364-2012 relativa a *“Lineamientos sobre las cláusulas de permanencia mínima, retiro anticipado y justas causas en los planes de servicios de telecomunicaciones”*. (Folios 41 al 55)
2. Que mediante oficio identificado con NI-7636-12 y recibido en esta Superintendencia en fecha 10 de diciembre del 2012, el señor Ignacio Prada Prada en representación de la empresa CallMyWay NY, S.A. (CallMyWay) presentó recurso ordinario de reposición en contra de la resolución RCS-364-2012. (Folios 94-94)
3. Que mediante oficio identificado con NI-7636-12 y recibido en esta Superintendencia el día 13 de diciembre del 2012, el señor Jorge Abadía Pozuelo, apoderado de la empresa Telefónica de Costa Rica TC, S.A. (Telefónica) presentó un recurso de reposición y apelación en subsidio contra la resolución RCS-364-2012. (Folios 76 al 86)

4. Que mediante oficio identificado con NI-7634-2012, y recibido en esta Superintendencia en fecha 13 de diciembre del 2012, el señor Víctor García Talavera en representación de la empresa Claro CR Telecomunicaciones, S.A. (Claro) presentó recurso de reposición en contra de la resolución RCS-364-2012. (Folios 87-92)
5. Que mediante oficio identificado con NI-7658-12, y recibido en esta Superintendencia el día 14 de diciembre del 2012, el señor Jaime Palermo Quesada, apoderado generalísimo sin limite de suma del Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), presentó recurso de reconsideración en contra del resolución RCS-364-2012. (Folios 56 al 75)
6. Que de conformidad con el artículo 356 de la Ley General de la Administración Pública, ley número 6227 (en adelante LGAP), para dictar el acto que agota la vía administrativa es indispensable que el órgano que lo emita consulte previamente al Asesor Jurídico de la correspondiente administración.
7. Que en cumplimiento de la disposición indicada, mediante oficio 2930-SUTEL-UJ-2013 del 10 de junio del 2013, la Unidad Jurídica de esta Superintendencia rindió el informe jurídico respectivo.
8. Que se han realizado las diligencias necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO

1. Para efectos de resolver el presente asunto, conviene extraer del criterio jurídico rendido mediante oficio 2930-SUTEL-UJ-2013 del 10 de junio del 2013, el cual es acogido en su totalidad por este órgano decisor, lo siguiente:

(...)

I. SOBRE LOS RECURSOS DE RECONSIDERACIÓN INTERPUESTOS

a) Naturaleza de los recursos

Los citados operadores y proveedores presentaron recursos de reconsideración, a los que les aplican los artículos 342 a 352 de la Ley General de la Administración Pública (LGAP) Ley N° 6227, por ser el capítulo relativo a los recursos ordinarios.

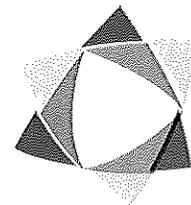
b) Admisibilidad de los recursos

La resolución del Consejo de la SUTEL RCS-364-2012, de las once horas del 05 de diciembre del 2012, fue notificada a todos los operadores el día 07 de diciembre del 2012.

Del análisis comparativo entre la fecha de notificación del acto y la de interposición de los recursos, con respecto al plazo de 3 días para recurrir otorgado en el artículo 346 de la LGAP, y lo estipulado en la Ley de Notificaciones Judiciales N° 8687, se concluye que los recursos interpuestos por las empresas CallMyWay NY, S.A., Claro CR Telecomunicaciones, S.A. y Telefónica de Costa Rica TC, S.A., se presentaron en forma y tiempo.

Por su parte, el recurso de reposición interpuesto por el Instituto Costarricense de Electricidad fue presentado fuera del plazo legal establecido, en virtud de que fue remitido mediante fax, el día 14 de diciembre del 2012, siendo que el plazo de los 3 días para recurrir vencía el día 13 de diciembre. Así las cosas, el recurso se encuentra extemporáneo y procedería su rechazo de plano. No obstante y para efectos aclarativos, se procede a la atención de los argumentos del ICE por tratarse de un tema vital para la protección de los derechos de los usuarios finales.

c) Legitimación



Respecto de la legitimación activa, los recurrentes están legitimados para actuar en la forma en que lo han hecho de conformidad con los artículos 275 y 276 de la LGAP, ya que son destinatarios de los efectos del acto administrativo dictado.

d) Representación

El recurso de reconsideración por parte del Instituto Costarricense de Electricidad, fue interpuesto por Jaime Palermo Quesada, en su condición de apoderado generalísimo sin límite de suma, y cuyo poder se acreditó ante esta Superintendencia.

El recurso de reposición con apelación en subsidio por parte de Telefónica de Costa Rica TC, S.A. fue interpuesto por Jorge Abadía Pozuelo, en su condición de apoderado de la empresa y cuyo poder no consta en el expediente.

El recurso de reposición por parte de CallMyWay NY, S.A. fue interpuesto por el señor Ignacio Prada Prada en su calidad de Presidente y cuyo poder no consta en el expediente.

El recurso de reposición por parte de la empresa Claro CR Telecomunicaciones, S.A. fue presentado por el señor Víctor García Talavera y cuyo poder no consta en el expediente.

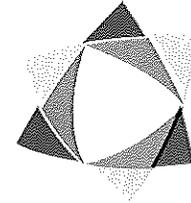
Debe advertirse que las empresas recurrentes no aportan las certificaciones de personería jurídica que permitan acreditar la representación indicada, por lo que procedería el rechazo por la forma de los recursos. No obstante, en el tanto se trata de operadores de servicios de telecomunicaciones cuyas manifestaciones son de interés para el sector, se entrará a conocer el fondo de los recursos interpuestos.

II. ALEGATOS DE LOS RECURRENTES

a) Telefónica de Costa Rica TC, S.A:

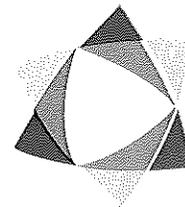
Alega el recurrente, en resumen, lo siguiente:

1. Que el término "Tarifas" es usado de forma confusa en toda la resolución. Indica que al mencionar los términos "Tarifa preferencial" y "Tarifa normal" se crea la percepción de que existe un descuento sobre la tarifa de referencia, lo cual puede inducir a error a los usuarios, pues en la práctica no se hacen descuentos sobre el precio unitario fijado para el evento facturable per se, el cual podría variar según el tipo de servicio, la banda horaria, la tarifa vigente, el destino y varios factores adicionales que hacen que la tarifa no sea un indicador utilizado para la fijación de beneficios, por esta razón menciona el recurrente que, la palabra "renta", corresponde a un cargo fijo mensual asociado a determinado Plan el cual engloba diferentes servicios, los cuales se encuentran paquetizados. Mencionan que cuando se aplican descuentos a los usuarios estos se calculan sobre el monto de la renta del plan contratado, por lo cual sí resulta práctica la aplicación de un descuento fijo sobre la renta contratada que sea prorrogable en el tiempo y perceptible de forma clara y transparente por el usuario. Por todo lo anterior, solicita que se aclare en la resolución que cuando se hace referencia a "tarifa preferencial" y "tarifa normal", se debe entender el cargo mensual que el cliente voluntariamente contrata con el operador.
2. Que existe una diferencia entre subsidio y financiamiento y de las implicaciones que cada uno lleva implícitas. Menciona que el subsidio del terminal se debe entender como un incentivo al consumo mediante otorgamiento de un bien, que favorece a las personas que se sometan a un compromiso de permanencia mínima, y que esto a la vez garantiza un consumo mínimo en forma de renta mensual para el operador. Además indica que el financiamiento de terminales pretende dotar de crédito al cliente, otorgándoles recursos de forma anticipada y medios de pago para la adquisición de un bien a un costo de capital fijo llamado interés. Indica que en el caso de la práctica ordinaria de los mercados de telecomunicaciones, la figura correcta es la del terminal subsidiado y no un financiamiento del mismo. Señala además que debe de aclararse que el precio pagado por concepto de renta mensual contratada es susceptible de ser consumida por el cliente sin que esta incluya un rubro por concepto del terminal. Menciona que el subsidiar un terminal está estrictamente relacionado con la condición de pagar las rentas por un periodo determinado de tiempo, pues de no ser así, el terminal no estaría siendo subsidiado por el operador. Además



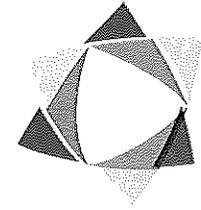
agrega que por todo lo anterior, en caso de terminación anticipada, el monto no subsidiado del terminal debe ser pagado a manera de rembolsar por el incumplimiento del compromiso de permanencia.

3. *Que en virtud del pronunciamiento C-176-2011 de la Procuraduría General de la República, le corresponderá a la Oficina de Apoyo al Consumidor tramitar los reclamos interpuestos por clientes en virtud de una falla en el equipo terminal y que se encuentren asociados con los deberes del comerciante. Además mencionan que dicha institución es la encargada en analizar y tramitar las reclamaciones relacionadas con el cumplimiento de los términos de garantía por problemas de calidad del terminal; por lo que con base en lo anterior, existe una mezcla de dos situaciones diferentes en la resolución recurrida: 1) que los reclamos que radiquen en causales de calidad del servicio y a la vez existan contratos de permanencia mínima donde existe asociado un terminal, la lista de causas justas para finalizar anticipadamente un contrato, no serían aplicables. 2) cuando el reclamo verse sobre las condiciones intrínsecas a la garantía del terminal, estas deberán ser resueltas por la Oficina de Apoyo al Consumidor en el marco de sus potestades. Indica que la resolución recurrida debe aclarar ambas situaciones.*
4. *Que los clientes que adquieren un terminal directamente con Telefónica deben suscribir un Anexo al contrato que incluye lo definido en el inciso d) del Por Tanto 2, y por ende no resulta necesario que se incluya dicha información en el cuerpo del contrato marco.*
5. *Que en cuanto a la indicación de tarifas, no resulta necesario que queden plasmadas en el contrato pues el cliente puede confundirse, por lo cual es recomendable únicamente incluir el monto de la renta que haya contratado e incluir una referencia a la página web para que el cliente pueda consultar tanto las tarifas vigentes como los precios de "renta normal" y así cuantificar el beneficio que obtiene. Señala además que la indicación de precio del terminal, la suma subsidiada, los meses de permanencia mínima, la multa por retiro anticipado, junto con las condiciones propias de la garantía se encuentran incluidos en el "Anexo de Equipos Terminales Adquiridos", el cual forma parte integral del contrato. Agrega que dado que lo que existe es un subsidio (total o parcial) a un terminal y no un financiamiento del mismo, el cliente no realiza pagos periódicos por concepto de terminal, solo por concepto de renta asociados a los servicios contratados, por lo cual la obligación de incluir la forma en que opera la acreditación de pagos realizados resulta totalmente inaplicable.*
6. *Que en relación con el inciso e) del Por Tanto 2, Telefónica comparte la posición de la SUTEL en cuanto a que las cláusulas de permanencia mínima deben estar asociadas con un beneficio económico para el usuario, sin embargo, considera que existen una gran cantidad de factores aparte del periodo de permanencia que deben tomarse en cuenta al momento de determinar la estrategia comercial del operador. Indica que aún y cuando solo dependiera del periodo de permanencia mínima incluido en la resolución, la SUTEL no tiene competencia para regular la configuración de ofertas comerciales, el subsidio de terminales y otorgamiento de beneficios. Indica que en todo caso, la SUTEL tiene potestades regulatorias ex post para determinar si las condiciones establecidas en los contratos u ofertas comerciales trasgreden los derechos del usuario final. Argumenta también que una regulación ex ante de este tipo genera distorsiones en el mercado y en el buen funcionamiento de la competencia, por lo cual solicitan eliminar esta disposición.*
7. *Que en cuanto a lo mencionado en el inciso i) del Por Tanto 2, no puede otorgarse un detalle de pagos mensuales por el financiamiento del terminal, pues el subsidio viene siendo una condición que se otorga a cambio del compromiso de permanencia en determinado plan. Indican que sin ese compromiso no se otorgaría el subsidio del todo, por lo cual no es posible dividirse periódicamente.*
8. *Que en relación con el inciso j) del Por Tanto 2, menciona que es confuso para el cliente incluir la información de la renta preferencial y la renta normal, por lo cual resulta mejor tener consignado en el contrato la información del servicio contratado y que al momento del alta se explique el ahorro sustancial/beneficio que obtendrá del mismo. Además que la información se encuentre incluida en los medios accesibles al público.*
9. *Que en lo relativo al inciso a) del Por Tanto 3, indica que la obligación que existe de informar al cliente versa sobre tener disponible la información al momento de contratación y no sobre el medio*



en el que se consigne dicha información. Por lo cual no considera obligatorio incluirlo en el contrato, pues basta que esté en cualquier otro documento que se le entregue al cliente.

10. Que en cuanto a lo que indica el inciso b) del Por Tanto 3, debe aclararse el error de concepción que existe respecto a los contratos de permanencia mínima que llevan un terminal asociado. Mencionan que el subsidio que el operador otorga por el terminal puede ser total o parcial, lo cual variará según el tipo de plan, el compromiso de permanencia mínima y el valor del terminal. Indica que cuando se le pide al cliente que pague un monto por el terminal, esto no corresponde a una prima, sino al porcentaje del valor real del terminal que no está siendo subsidiado. Argumenta que no debe ser utilizado el término "prima" porque puede confundir al cliente dándole a entender que existe un financiamiento del valor restante. Indica que el monto subsidiado no se le cobra al cliente, pues este lo que debe pagar son las rentas y excedentes y como beneficio el cliente puede quedarse con el terminal una vez finalizado el compromiso de permanencia, por lo cual no existe una amortización al precio del terminal durante los meses de permanencia en el contrato. Solicita que esos requisitos sean aplicables únicamente cuando exista un financiamiento del terminal per se y no cuando exista un subsidio.
11. Que con relación al inciso c) del Por Tanto 3, el término saldo remanente implica en términos económicos la existencia de un monto restante a pagar sobre una financiación determinada. El recurrente hace ver de nuevo que el terminal no se financia, sino que se subsidia, pues dice que Telefónica no tiene ninguna ganancia sobre el monto que ha subsidiado. Por estas razones indica que no es posible incluir una tabla que detalle la amortización y los intereses que se solicitan en el punto debatido.
12. Que a propósito de lo que se menciona en el inciso d) del Por Tanto 3, el recurrente indica que el operador no traslada al cliente el costo correspondiente al monto subsidiado ya sea total o parcial, por cuanto éste corresponde a un incentivo y no a una operación crediticia. La única forma en que el operador puede cobrar el precio del terminal al cliente es cuando éste decide rescindir el contrato antes de cumplir el plazo de permanencia mínima pactado.
13. Que el inciso e) del Por Tanto 3 establece plazos máximos de permanencia mínima, lo cual indica que es abusivo y desproporcional y claramente violenta la libertad de empresa, la cual se encuentra establecida en el artículo 46 de la Constitución Política. Señala que el obligar a los operadores a ofrecer planes y subsidios en determinadas condiciones es perjudicial para los operadores, quienes van a ver limitadas sus decisiones financieras y la elaboración de la oferta comercial. Aduce también que SUTEL no tiene las atribuciones legales para actuar de esta forma.
14. Que el inciso f) del Por Tanto 3 establece los parámetros y la fórmula empleada para el cálculo de la penalidad. Sin embargo, alega que dicha fórmula no es aplicable al subsidio del terminal, pues se toma en consideración las amortizaciones, como si el bien estuviera financiado a un plazo y no subsidiado. Indica el recurrente que la fórmula resulta inaplicable en el tanto no se adecua a la relación jurídica entre el operador y el usuario final. Además solicita que se mantenga la fórmula de cálculo aprobada previamente por la SUTEL, la cual corresponde al monto del precio de contado del terminal menos el precio pagado por el cliente, por cuanto el cliente no realiza abono alguno sobre el monto subsidiado.
15. Que con relación al Por Tanto 7, indica el recurrente que debe hacerse una distinción de dos situaciones. La primera de ellas que en los reclamos que radiquen en causales de calidad del servicio y a la vez existan contratos de permanencia mínima donde existe asociado un terminal, la lista de causas justas para finalizar anticipadamente un contrato, no serían aplicables; y que cuando el reclamo verse sobre las condiciones intrínsecas a la garantía del terminal, estas deberán ser resueltas por la Oficina de Apoyo al Consumidor en el marco de sus potestades. Indica que son dos escenarios diferentes, pues indica que un reclamo asociado a la calidad del servicio, no necesariamente implica que exista un problema en el funcionamiento del terminal, por lo cual indica que se debe separar ambos escenarios.
16. En cuanto al Por Tanto 10, menciona el recurrente que entienden la necesidad de implementar las nuevas disposiciones de la SUTEL, no obstante, alegan que los cambios solicitados requieren de



periodos de configuración y prueba de previo a su implementación comercial, de manera que pueda corroborarse que los sistemas podrán hacerle frente a los cambios planteados.

b) Call My Way NY, S.A.

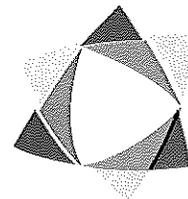
Alega el recurrente en resumen lo siguiente:

1. *Que en el por tanto 4 se establece que la penalización por abandono de un plan de minutos se obtiene de "multiplicar dicho descuento por la cantidad de meses disfrutados", la cual consideran que el resultado que brinda esa fórmula no es fidedigno con respecto a la penalidad planeada ya que se está penalizando el abandono de un plan por minutos y en la fórmula se incluyen los meses en que se disfrutó el plan y no los minutos disfrutados.*
2. *Indica que "la resolución no parece estar considerando paquetes o planes donde se brinden descuentos especiales para el servicio del Internet, ya sea en algún plan mensual de Internet o con el nuevo plan de Internet por descarga".*

c) Claro CR Telecomunicaciones, S.A.

Alega el recurrente en resumen lo siguiente:

1. *Que existe ausencia del motivo y motivación del acto administrativo por cuanto no se evidencia antecedente jurídico y no se extrae la necesidad pública que motivo la emisión del acto. Por su parte, indica que evidencia el problema que aqueja a los usuarios de los servicios de telecomunicaciones o la necesidad pública de resolver, y no se justifica la emisión de una resolución como consecuencia de la cantidad de quejas. Finalmente, que no posee motivación entendida como la expresión formal del motivo en los considerandos.*
2. *Que existe una violación al debido proceso en la creación de un acto administrativo porque pretende establecer una regulación para la industria por medio de un acto administrativo no apto para ese fin. Especifica que los lineamientos son un dictado de una norma de alcance general, es decir, un reglamento o directriz, los cuales según el 124 de la Ley General Administración Pública, implican una concatenación de etapas, que al ser obviadas implican una indefensión.*
3. *Que existe una incompetencia temporal entendida como el elenco de potestades que deben ser ejercidas en el momento oportuno, es decir, que existe un plazo legal para su ejercicio más allá del cual la autoridad no tiene potestad para actuar para dictar el acto administrativo. Dicho alegato radica en que de conformidad con el artículo 20 del Reglamento sobre el régimen de protección al usuario final indica que la SUTEL aprobará las cláusulas contractuales de permanencia mínima, no es por medio de los lineamientos sino por la vía particular, concreta e individual de la aprobación de cada uno de los contratos que debe la SUTEL ejercer las potestades regulatorias. Por lo cual el momento para ejercer sus competencias es cuando procede a la revisión de los contratos.*
4. *Indica que la resolución es contraria a los objetivos de competencia y multiplicidad de opciones para los consumidores principios implícitos del artículo 2 incisos d), numeral 3, inciso f) y artículo 52, inciso a) todos de la Ley General de Telecomunicaciones, dado que los por tantos 2, 3, 4, 6 pretenden homogenizar los contratos de adhesión dejando poco espacio para que los proveedores de servicios generen estrategias comerciales que los diferencien.*
5. *Que en relación con el Por Tanto 2, el inciso g) limita los alcances del numeral 463 Código de Comercio en la medida que limita la completa indemnización de los daños y perjuicios.*
6. *Que sobre los incisos j) del Por Tanto 2, y a) del Por Tanto 4 consideran que la utilización de la palabra sustancial es un concepto indeterminado por lo que es inconveniente y deja un amplio margen de discrecionalidad e inseguridad jurídica.*
7. *Que el Por Tanto 3 posee limitados alcances pues no solo no consideran todos los supuestos de entrega de financiamiento, sino que la limitación artificial ordenada por la SUTEL en las*



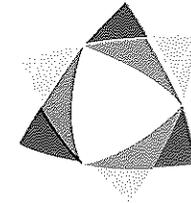
modalidades de entrega se traduce en una infracción injustificada a la libertad de comercio y a la libertad de escogencia de los usuarios.

8. *Que, finalmente, en relación con el Por Tanto 6, indica que inciso b) impone una condición altamente inconveniente porque permite a los usuarios al amparo de las modificaciones no promovidas por el proveedor del servicio a finalizar injustificadamente los servicios, sin el pago de la penalización. Lo razonable y proporcionado es que el derecho de rescisión se reserve al evento de modificaciones voluntariamente promovidas por el proveedor del servicio, y que se excluyan las promovidas por el regulador.*

d) Instituto Costarricense de Electricidad

Alega el recurrente en resumen lo siguiente:

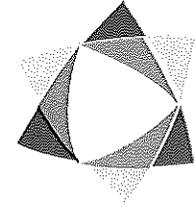
1. *En cuanto al Considerando III, el recurrente menciona que debe de procurarse el debido proceso en orden de acreditarse el incumplimiento alegado, ya que no es cualquier incumplimiento que justifica la causa de rompimiento de la relación contractual, pues debe existir un incumplimiento grave, el cual opera en ambos sentidos, del operador hacia el cliente y viceversa.*
2. *Que el Considerando VII hace referencia al derecho comparado, sin embargo dice el recurrente que éste debe entenderse como un marco de referencia, pero nunca como un integrador de normas en el ordenamiento jurídico interno y mucho menos como fundamento normativo de tipo legal para su exigencia. Indica que este tipo de resoluciones requieren un fundamento normativo de tipo legal para su exigencia, para lo cual cita el artículo 11 de la Constitución Política, así como el artículo 11 de la Ley General de Administración Pública.*
3. *Que el Considerando IX menciona que la naturaleza comercial de los contratos de adhesión hace que deba de considerarse el derecho de rescisión del contrato. Por lo cual el recurrente indica que efectivamente la naturaleza es comercial, y como tal debe de contemplarse la posibilidad de las partes a decidir los términos de la contratación, sin embargo, alega el recurrente que el tema de penalización no ha sido expresamente regulado vía legal.*
4. *Que con respecto al Considerando XII, el recurrente manifiesta que existe una contradicción con lo expresado en el Considerando XI, en el tanto la línea jurisprudencial y legal que se ha venido sosteniendo a lo largo de la resolución indica que el incumplimiento que justifique el rompimiento de una relación contractual debe ser grave. El recurrente menciona que debe aclararse éste punto en consideración con lo que dicen las conclusiones del Considerando XII.*
5. *Que en relación al Considerando XIII, el cual indica que los contratos con permanencia mínima deben respetar los plazos máximos establecidos, el recurrente indica que no existe una norma que legitime la imposición de dichos plazos máximos, lo cual violenta el principio de legalidad. Además señala que se ve limitada la libertad de contratación de las partes.*
6. *Que los argumentos expuestos en el Considerando XIV son contradictorios y limitativos a la diversidad de la oferta comercial. Manifiesta que en el Considerando XIII no lleva lógica en el sentido de limitar a 12 meses el plazo de permanencia mínima cuando se trate de la aplicación de una tarifa preferencial y de 24 cuando sea por un subsidio de un terminal, pues para algunos clientes sería más beneficioso un descuento o tarifa preferencial que un simple subsidio al terminal, como por ejemplo en los servicios empresariales. Además menciona que el hecho de que ambas penalizaciones no sean excluyentes entre sí, no guardaría relación con las fórmulas finalmente definidas.*
7. *Que el inciso c) del Por Tanto 2 de la resolución recurrida establece los plazos máximos de permanencia mínima, por lo que el recurrente solicita revocar lo resuelto en la medida que no existe norma que faculte a la SUTEL para determinar los plazos de permanencia, por lo cual representa un exceso regulatorio al violar el principio de legalidad. Además agrega que esto limita la libertad de contratación sobre aspectos que son disponibles por las partes.*



8. *Que con respecto a lo que se establece en el inciso d) del Por Tanto 2, solicita el recurrente revocar lo resuelto por el regulador, pues tal situación es contraria a la lógica, siendo que las obligaciones no pueden cumplirse cuando se aplica la fórmula definida en el inciso f) del Por Tanto 3, debido a que el operador no podría determinar el monto de la penalización, por no conocer los meses restantes que le aplicarían al contrato específico de un cliente. Agrega que la fecha de incumplimiento es incierta para ambas partes.*
9. *Que en relación con el inciso f) del Por Tanto 2, indica que solicita revocar lo resuelto por el regulador ya que se contempla solo un supuesto, que es cuando se subsidia un terminal en tramos mensuales, dejando por fuera los subsidios que se dan a los terminales de un solo tramo a cambio de la suscripción del plan, en cuyo caso, varía el monto subsidiado según el plazo elegido por el cliente. Indica que no se contemplan en estos supuestos, amortizaciones mensuales ya que el cliente cancela un monto inicial representativo por el terminal y las mensualidades son exclusivas de los servicios asociados al plan. Además, manifiesta el recurrente que debe de revisarse la redacción del inciso i) del Por Tanto 2; revisar este mismo concepto con el desarrollado en el inciso f) del Por Tanto 3, debido a que no toma en consideración aquellas posibilidades donde se otorgue, aparte del subsidio del terminal, aquella situación donde también se otorgue un beneficio en la tarifa.*
10. *Que el inciso b) del Por Tanto 3 aborda el tema de la prima cancelada por el usuario, a lo cual el recurrente indica que se debe revisar el concepto de prima, pues este es en realidad, comercialmente hablando, un pago que hace el cliente de un terminal subsidiado a cambio de una permanencia, por lo cual debe entenderse que cuando se retira anticipadamente, el cliente debe cancelar la diferencia del valor del terminal al precio del mercado, sin existir alguna diferencia en cuanto al mes en el que se retire.*
11. *Que con respecto a lo mencionado en el inciso c) del Por Tanto 3, solicita el recurrente revisar el concepto, ya que lo que aplicarla por concepto de multa, sería la diferencia del precio que canceló el cliente por su equipo terminal asociado al plan, con respecto al valor real del precio de mercado de ese mismo terminal, más el costo de capital del operador.*
12. *Que de conformidad con lo estipulado en el inciso f) del Por Tanto 3 sobre el cálculo de la penalización, solicita el recurrente revocar la fórmula para calcular las indemnizaciones. Indica que al establecer la SUTEL esto, se está extralimitando en sus facultades legales, debido a que la norma le faculta para aprobar las penalizaciones, no así para definir las, pues esto le corresponde a los operadores en relación con la oferta comercial. Agrega que en el anterior argumento también aplica para lo que establece el Por Tanto 4 inciso d).*
13. *Que con respecto al inciso b) del Por Tanto 6, argumenta el recurrente que la disposición de rescindir anticipadamente el contrato sin penalización para el cliente cuando se hayan modificado las condiciones del contrato unilateralmente, no aplica cuando los cambios obedezcan a una resolución del regulador y que regule de acatamiento obligatorio para los operadores o prestadores de servicios.*
14. *Que en el inciso c) del Por Tanto 6 sobre las causas por las cuales puede ser resuelto un contrato, debe de revocarse debido a que las definiciones no están incorporadas en la normativa aplicable. Manifiesta el recurrente que esto debe ser entendido como una referencia y no una disposición obligante o que limite los derechos contractuales de las partes. Que de conformidad con lo que establece el inciso e) del Por Tanto 6 en cuanto la violación del régimen de intimidad y privacidad de las comunicaciones, el recurrente solicita revocar estas disposiciones debido en la medida en que las causas legales por las cuales se podría rescindir un contrato deben ser de tal gravedad que ameriten la terminación contractual. Agrega que se debe entender que las causas que justifican la ruptura de la relación comercial deben acreditarse directamente a las partes, sin que exista la posibilidad de que intervengan acciones de terceros ajenos a la relación.*

III. ANÁLISIS DE LOS RECURSOS POR EL FONDO

a) Sobre el recurso de Telefónica



1. En cuanto al empleo del término "tarifas"

El término tarifa es entendido como el precio que pagan los usuarios o consumidores por el servicio o servicios (empaquetados) que contratan. En este sentido, la "tarifa normal" corresponde a la tarifa que ofrece el operador o proveedor en planes sin permanencia mínima y la "tarifa preferencial" es aquella que implica un descuento sustancial, que a su vez se convierte en el precio o cargo mensual que el usuario se compromete a pagar durante el plan mediante la aceptación y firma del contrato.

Estos conceptos resultan claros y no se comparte lo expuesto por Telefónica en el sentido que podrían inducir a error a los usuarios. Por el contrario, es nuestro criterio que al emplear el término "renta", tal y como lo pretende el operador, se estaría haciendo referencia a una utilidad o ingreso, lo cual podría confundir a los usuarios finales, cuyo interés es conocer el precio mensual que deberá cancelar por los servicios que adquiere y el beneficio que le representa la contratación de un plan determinado.

Nótese además que la misma Ley 8642, en su artículo 50, establece el término "tarifa" y no "renta" al referirse al precio cancelado por los usuarios de servicios de telecomunicaciones, por lo que la terminología empleada en la resolución del Consejo de la SUTEL es apropiada.

2. En cuanto a los términos "subsidio" y "financiamiento"

Telefónica considera que al cliente no se le financia un terminal, sino que se le subsidia a cambio que éste se comprometa a pagar mensualmente, por determinados meses, un equivalente a la renta contratada. Por esta razón, indica que en caso de terminación anticipada, el monto no subsidiado del terminal debe ser pagado a manera de rembolsar por el incumplimiento del compromiso de permanencia.

Sobre este punto debe señalarse que la resolución recurrida contempla dos posibilidades: a) cuando el plan no contempla alguna amortización por el terminal, es decir, cuando el equipo es subsidiado en su totalidad, y b) cuando el plan contempla pagos por concepto del terminal.

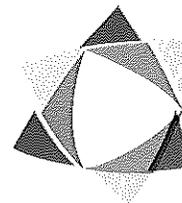
En este sentido, a elección del operador, se podrían estructurar planes en los cuales el usuario cancela mensualmente una suma por concepto de terminal. Es en estos casos, en los cuales la penalización o el monto por pagar en caso de incumplimiento del compromiso de permanencia mínima debe estimarse en relación con la amortización mensual realizada por el usuario. No obstante, si el plan diseñado por el operador no involucra ningún pago mensual por concepto de terminal, en caso de terminación anticipada, el operador tiene el derecho a cobrar el costo total o remanente del equipo, según sea el caso.

En cualquiera de los dos escenarios, lo indispensable es que se le brinde al usuario final la información clara, completa y suficiente sobre el plan que pretende adquirir. Esta información debe estar consignada en el contrato que sea suscrito al momento de formalizar la relación, o bien en alguno de sus anexos.

3. En cuanto a la inexistencia de justa causa cuando existe un terminal

Telefónica considera que en la resolución se mezclan los reclamos que radican en causales de calidad de servicio y los que versan sobre las condiciones intrínsecas a la garantía del terminal. En este sentido, solicita que se aclare que los reclamos sobre la calidad de servicio serán resueltos por esta Superintendencia y los atinentes al equipo terminal, por la Oficina de Apoyo al Consumidor.

Sobre este punto, y tal y como fue indicado por la Procuraduría General de la República en el pronunciamiento C-176-2011, corresponde a la Comisión del Consumidor atender los casos de incumplimiento de los deberes de los comerciantes, incluida la protección del derecho de garantía de los bienes que comercializan las empresas. En este sentido, escapa a la competencia técnica de la SUTEL asegurar la compatibilidad técnica y el correcto funcionamiento de los terminales que utilicen los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones. Por lo tanto, no le corresponde a esta Superintendencia velar porque los operadores que otorguen equipos terminales cumplan con



la garantía prevista en el artículo 43 de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, Ley N° 7472.

Así las cosas, se aclara que todo reclamo que verse sobre el funcionamiento y garantía del equipo terminal deberá ser resuelta por la Comisión del Consumidor. Esta Superintendencia únicamente resolverá aquellos casos relacionados con la calidad del servicio de telecomunicaciones provisto al usuario. Esto corresponde efectivamente a la práctica usual de atención de reclamaciones y en ningún caso la resolución recurrida pretende contradecir o desconocer lo determinado por la Procuraduría General de la República.

4. En cuanto al inciso d) del Punto 2 del Por Tanto

Telefónica indica que no debería ser necesario incluir en el cuerpo del contrato de adhesión la información determinada en el inciso d) del Punto 2 del Por Tanto, cuando se cuenta con un anexo que establece dichas condiciones y se le otorga al usuario al momento de suscribir el contrato.

Sobre este punto, debe recalarse que el operador tiene el deber – precontractual – de proveer al usuario la información exacta, clara, suficiente y completa sobre los servicios que pretende contratar. En este sentido, el artículo 14 del Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones, de forma contundente contempla este deber de información:

“Artículo 14.- Deber de información. Los operadores o proveedores, **previo al establecimiento de una relación contractual** con sus clientes o usuarios, deberán suministrarles la información clara, veraz, suficiente y precisa relativa a las condiciones específicas de prestación del servicio, niveles de calidad de los mismos y sus tarifas, los cuales deberán establecerse en el respectivo contrato de adhesión”. (lo resaltado es intencional)

Asimismo, la obligación de información encuentra su fundamento en el principio de buena fe contractual y en el desequilibrio de posiciones y conocimientos entre los contratantes, desequilibrio que se acentúa en materia de consumo. Por ello, la información es el principal instrumento con que cuentan los usuarios finales para consentir, de forma libre y voluntaria, la adquisición de un servicio o paquete de servicios.

En este orden de ideas, si el “Anexo de equipos terminales adquiridos a Movistar” contiene la totalidad de información definida en la resolución recurrida y a partir de dicho documento, el usuario final logra comprender claramente las condiciones y particularidades del plan que se encuentra contratando, esta Superintendencia no podría impedir o imposibilitar su uso. No obstante, es imprescindible que el contrato de adhesión y sus anexos, contengan la totalidad de información dispuesta en el artículo 21 del Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones, en estos Lineamientos y en los acuerdos del Consejo de la SUTEL.

En síntesis, no es obligatorio incluir en el cuerpo del contrato de adhesión lo relacionado a las tarifas, descuentos, costos del equipo, meses de permanencia, multas y demás condiciones, si se cuenta con un anexo **que forme parte integral del contrato**, el cual debe ser entregado y explicado al usuario previo a contratar el servicio. Asimismo, resulta esencial que el usuario firme dicho anexo, en señal de entendimiento y aceptación de las condiciones ahí incluidas.

5. En cuanto al inciso e) del Punto 2 del Por Tanto

Telefónica considera que esta disposición debe ser eliminada por cuanto es una regulación ex ante que lejos de asegurar la buena marcha de un mercado competitivo, conlleva distorsiones al buen funcionamiento de un entorno de competencia y vulnera los intereses legítimos del negocio per se. En este sentido, el operador considera que es mediante la regulación ex post que la SUTEL podría verificar si las condiciones establecidas en los contratos de adhesión u ofertas comerciales transgreden el artículo 45 de la Ley N° 8642.

Es nuestro criterio que el argumento del operador resulta improcedente por cuanto el artículo 46 de la Ley N° 8642, y el artículo 20 del Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones de forma contundente disponen que corresponde a esta Superintendencia regular ex ante el contenido y disposiciones de los contratos de adhesión.

Ley 8642. "Artículo 46.- Contratos de adhesión: La Sutel homologará los contratos de adhesión entre proveedores y abonados, con la finalidad de corregir cláusulas o contenidos contractuales abusivos o que ignoren, eliminen o menoscaben los derechos de los abonados".

Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones

*"Artículo 20.- Contratos de adhesión. Los clientes o usuarios, sean personas físicas o jurídicas, tendrán derecho a celebrar contratos de adhesión con los operadores o proveedores de los servicios de telecomunicaciones. **Estos contratos deberán ser homologados por la SUTEL de conformidad con los parámetros establecidos en el artículo 46 de la Ley 8642.** Los operadores y proveedores deberán mantener disponibles los contratos homologados por la SUTEL para cada servicio que presten, tanto en sus agencias como en sus sitios WEB. Lo anterior, con el fin de que los clientes o usuarios conozcan las ofertas de los operadores o proveedores y puedan gestionar ante la SUTEL cambios de cláusulas que éstos consideren excesivas (...)"*

En consecuencia, lo determinado en el inciso e) del Punto 2 del Por Tanto es una manifestación de dicha facultad cuyo fin es proteger los intereses y derechos de los usuarios finales numerados en el artículo 45 de la Ley N° 8642. Nótese que la razón de ser de toda cláusula de permanencia mínima es precisamente el beneficio económico que representa para el usuario final, el cual debe ser proporcional al tiempo de permanencia exigido.

6. En cuanto al inciso i) del Punto 2 del Por Tanto

El operador considera que al no tratarse del financiamiento de un terminal, no puede otorgarse al usuario un detalle de pagos mensuales por este concepto. En este sentido, sostiene que el subsidio del terminal se otorga a cambio del compromiso de permanencia en determinado plan.

Respecto a lo aducido por Telefónica debe aclararse que la intención del inciso i) del Punto 2 del Por Tanto de la resolución recurrida es garantizar al usuario que cuente con toda la información completa, precisa y suficiente sobre el plan que está adquiriendo. Así las cosas, si el operador se encuentra subsidiando la totalidad del terminal y únicamente en caso de incumplimiento de la cláusula de permanencia mínima le cobrará al usuario el valor del mismo, así deberá consignarlo en su contrato de adhesión. En este sentido, es obligación del operador señalar claramente el cargo que tendrá que cubrir el usuario en caso de decidir terminar anticipadamente su relación contractual.

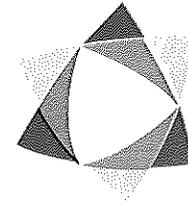
7. En cuanto al inciso j) del Punto 2 del Por Tanto

Telefónica aduce que de la experiencia comercial se ha visto que resulta menos confuso para el usuario tener consignado en el contrato la información del servicio contratado y que al momento de alta se le explique el ahorro o beneficio que obtendrá del mismo.

Sobre este punto se reitera que lo indispensable es que se le haya brindado al usuario la totalidad de información relacionada con el servicio y plan que está adquiriendo con el fin que pueda tomar una decisión de consumo. Así las cosas, es indispensable que dentro del contrato marco o los anexos que lo integren, se consigne el beneficio o ahorro que la contratación de un plan con cláusula de permanencia mínima le significa.

8. En cuanto al inciso a) del Punto 3 del Por Tanto

El operador manifiesta que no debe existir una obligación de incluir en el contrato marco la información determinada en el inciso a) del Punto 3 del Por Tanto, si ésta se encuentra consignada en algún documento que se le entregue al cliente.



Como fue aclarado en apartados anteriores, lo indispensable es que al momento de establecer la relación contractual con el operador, el usuario tenga a su disposición la totalidad de información sobre el plan electo. Los operadores deben consignar los detalles del plan en el contrato marco o bien, en cualquier anexo que lo integre y sea entregado al usuario final y suscrito por éste en señal de entendimiento y aceptación.

9. En cuanto al inciso b) del Punto 3 del Por Tanto

Telefónica considera que los requisitos determinados en el inciso b) del Punto 3 del Por Tanto únicamente deben ser aplicables cuando exista un financiamiento del terminal per se y no cuando exista un subsidio.

Sobre este punto se aclara que si los planes estructurados por el operador no contemplan dentro del pago mensual, un rubro correspondiente al terminal, pues entonces sus contratos de adhesión no deberán incluir lo referente a la "prima". La resolución recurrida no limita de ninguna forma el mecanismo de subsidio indicado por el operador. En todo caso, se remite a lo indicado en los apartados anteriores de este Informe.

10. En cuanto al inciso c) del Punto 3 del Por Tanto

Telefónica aclara que dentro de sus planes no se financian terminales, pues no se obtiene una ganancia sobre el monto que ha subsidiado, por lo cual le resulta imposible incluir una tabla que detalle la amortización.

Al igual que en los apartados anteriores, los operadores únicamente deberán consignar la información respecto al saldo remanente por concepto de terminal, si sus planes contemplan dentro del pago mensual, un rubro correspondiente al terminal (amortización). Se reitera en este sentido, que lo dispuesto por el Consejo de la SUTEL no limita de alguna forma la oferta de planes con terminales subsidiados.

11. En cuanto al inciso d) del Punto 3 del Por Tanto

El operador argumenta que la única forma en que le puede cobrar al cliente el monto del terminal es cuando éste voluntariamente decida rescindir el contrato antes de cumplir el plazo de permanencia mínima.

Sobre este aspecto, se comparte lo indicado por Telefónica y en todo caso se aclara que dicha penalización debe constar de forma clara y precisa en el contrato de adhesión que sea suscrito por el usuario.

12. En cuanto al inciso e) del Punto 3 del Por Tanto

Telefónica considera que la obligación que impone la SUTEL de ofrecer paquetes y servicios con permanencias inferiores a los 24 meses resulta abusiva, desproporcionada y claramente violenta la libertad de empresa y el principio de libre competencia.

Respecto a este argumento, es nuestro criterio que lo dispuesto por el Consejo de la SUTEL resulta acorde con el principio rector determinado en el artículo 3, inciso c) de la Ley N° 8642, el cual de forma clara dispone:

"Beneficio del usuario: establecimiento de garantías y derechos a favor de los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones, de manera que puedan acceder y disfrutar, oportunamente, de servicios de calidad, a un precio asequible, recibir información detallada y veraz, ejercer su derecho a la libertad de elección y a un trato equitativo y no discriminatorio".

En este sentido, la libertad de elección del usuario, expresamente contemplada en el inciso 2) del artículo 45 de la Ley 8642 y el artículo 15 del Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones, podría verse violentada si esta Superintendencia permitiera el establecimiento de cláusulas de permanencia mínima por largos o

indefinidos periodos de tiempo. Aunado a ello, debe recordarse que de conformidad con el inciso 8) del artículo 21 del reglamento mencionado, el plazo específico de permanencia mínima corresponde a un elemento que deber consignarse en el contrato de adhesión.

Asimismo, debe recordarse que la libertad de empresa permite a cada ciudadano escoger libremente la actividad económica que desea desarrollar, bajo el esquema de una economía de mercado. Sin embargo, por razones de interés público, moral o derechos de terceros, el Estado puede limitar el ejercicio de esta actividad, en los términos del artículo 28 de la Constitución Política. De esta manera y en el caso concreto del sector de las telecomunicaciones, la prestación de los servicios debe sujetarse a los requisitos señalados en el ordenamiento y esta Superintendencia puede establecer ex ante disposiciones tendientes a la protección de los derechos de los usuarios finales, claro está, siempre y cuando sean razonables y proporcionadas.

Bajo este orden de ideas, la Sala Constitucional en el voto 1195-91 dispuso:

"El artículo 46 de la Constitución Política, que se cita como violado, consagra el principio de libertad empresarial. Dispone la referida norma, en lo que interesa, que "Son prohibidos los monopolios de carácter particular y cualquier acto, aunque fuera originado en una ley, que amenace o restrinja la libertad de comercio, agricultura o industria". En tesis de principio, una interpretación literal podría llevarnos al error de sostener que esa libertad -en cuanto tal- se encuentra sustraída de todo tipo de regulación o limitación por parte del Estado y, en consecuencia, estimarlas violatorias de la Carta Fundamental, lo cual es desacertado. En ese orden de ideas cabe advertir que las normas constitucionales deben interpretarse de manera armónica, de tal forma que se compatibilicen bajo el mismo techo ideológico que las informa. Así, el artículo 28 párrafo segundo de la Constitución, dispone que "Las acciones privadas que no dañen la moral o el orden públicos, o que no perjudiquen a terceros, están fuera de la acción de la ley". Dicha norma, interpretada sistemáticamente con la anteriormente transcrita, nos permite concluir que la libertad de comercio es susceptible de regulación por parte del Estado, siempre y cuando -claro está- no traspase los límites de razonabilidad y proporcionalidad constitucionales". (Lo resaltado es intencional)

En virtud de lo anterior, lo dispuesto por el Consejo de la SUTEL debe ser considerado como un límite razonable, proporcionado y necesario, pues en ningún momento hace nugatorio o imposible el ejercicio del derecho de libertad de empresa de los operadores. Su único fin es garantizar los derechos de los usuarios finales determinados en el artículo 45 de la Ley Nº 8642 y de esta manera velar por el interés público.

13. En cuanto al inciso f) del Punto 3 del Por Tanto

Telefónica considera que la fórmula que se pretende emplear para el cálculo de la penalidad resulta inaplicable en el entendido que no se adecúa a la realidad de la relación jurídica entre operador y usuario finales. Con base en ello, pretende que se mantenga intacta la fórmula de cálculo aprobada previamente, la cual corresponde al monto del precio de contado del terminal menos el precio pagado por el cliente, cuando el cliente no realiza abono alguno sobre el monto subsidiado.

Debe aclararse que la fórmula dispuesta en el inciso f) del Punto 3 del Por Tanto, resulta aplicable únicamente para aquellos planes que involucran una amortización mensual por concepto de terminal. En aquellos casos en que se subsidie la totalidad del terminal, el operador tiene derecho a cobrar, por concepto de penalización, el costo de dicho equipo que debe ser informado al usuario final.

14. En cuanto al Punto 7 del Por Tanto

Telefónica afirma que en los reclamos relacionados con contratos de permanencia mínima asociados con el subsidio de terminales que radican en causales de calidad de servicio, la lista de causas justas para finalizar anticipadamente un contrato no sería aplicable. Por otra parte, los reclamos que versan sobre las condiciones intrínsecas a la garantía del terminal, deberán ser resueltas por la Oficina de Apoyo al Consumidor.

La afirmación de Telefónica es correcta tal y como se indica en el Punto 6 y 7 del Por Tanto de la resolución. En este sentido, la resolución es clara y en ninguno de sus apartados se contradice o desconoce lo determinado por la Procuraduría General de la República en el pronunciamiento C-176-2011.

15. En cuanto al Punto 10 del Por Tanto

Telefónica indica que los cambios solicitados en la resolución recurrida requieren de periodos de configuración y prueba de previo a su implementación comercial.

Sobre este punto, el operador no señala ni fundamenta la necesidad de prorrogar la entrada en vigencia de las disposiciones dictadas por el Consejo de la SUTEL, de manera que es nuestro criterio que el Punto 10 del Por Tanto debe mantenerse incólume.

b) Sobre el recurso de Call My Way

1. En cuanto al Resuelve 4, apartado d

CallMyWay considera que el resultado de dicha fórmula no es fidedigno ya que se está penalizando el abandono de un plan por minutos y en la fórmula se incluyen los meses en que se disfrutó el plan y no los minutos disfrutados.

Al respecto debe tomarse en cuenta que en los planes con cláusula de permanencia mínima el usuario final paga un monto mensual para tener derecho cada mes, a cierta cantidad de minutos, y ese cobro es independiente de la cantidad real de minutos consumidos. Es decir, si el usuario consume menos de los minutos del plan, de igual forma deberá cancelar el monto mensual consignado en su contrato de adhesión. Así las cosas, la fórmula definida en el Resuelve 4, apartado d, resulta apropiada. Debe tomarse en cuenta que cuando el usuario contrata al operador o proveedor una cantidad específica de minutos, lo efectúa a través de contratos prepago, los cuales carecen de cláusulas de permanencia mínima.

Por otro lado, CallMyWay plantea que a la fórmula debería ser:

$$\text{Penalización} = \text{meses disfrutados} \times (\text{Tarifa normal mensual sin permanencia} - \text{Tarifa preferencial mensual})$$

Al respecto, es nuestro criterio que la fórmula definida por el Consejo de la SUTEL es clara y no requiere modificación, sin embargo, resulta procedente aclarar que las tarifas que deben utilizarse para el cálculo corresponden a las tarifas mensuales.

2. En cuanto a los planes de Internet

El operador considera que en los planes de Internet, debería incluirse una penalización que diferencia cuando el plan es por descarga y cuando es por mensualidad fija.

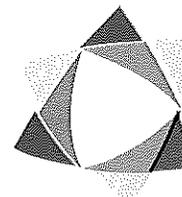
Al respecto, debe tomarse en cuenta que las cláusulas de permanencia mínima corresponden a planes post pago. En este sentido, no resulta aplicable a este tipo de planes la tarifa para el servicio de Internet móvil por transferencia de datos (KB) ya que la misma fue establecida por el Consejo de la SUTEL mediante resolución RCS-295-2012 de las 9:50 horas del 3 de octubre del 2012, únicamente para la modalidad prepago.

c) Sobre el recurso de Claro

1. Objeciones de carácter general

- En cuanto a la ausencia de motivo del acto administrativo impugnado

Indica Claro que la SUTEL "no logra identificar el problema que aqueja a los usuarios de los servicios de telecomunicaciones disponibles al público o la necesidad pública de establecer así



como tampoco justifica la emisión de la resolución como consecuencia de la cantidad y/o frecuencia de quejas de los usuarios- lo que ayudaría a acreditar la existencia de un problema real-", por ello, el acto carece de motivo, violentando lo establecido en el artículo 133 de la Ley General de la Administración Pública.

El motivo de un acto administrativo consiste en los antecedentes, presupuestos o elementos jurídicos y fácticos que permiten a la Administración Pública la emisión del acto, y sobre el cual se permite comprobar la legitimidad, oportunidad y conveniencia de éste. Con base en ello, cabe indicar que la resolución RCS-364-2012, en su resultando segundo, indica el primer presupuesto fáctico que genera una serie de actos administrativo que conllevan a la emisión de dicha resolución; específicamente, indica dicho resultando que:

"Que ante la Superintendencia de Telecomunicaciones, los operadores y proveedores han presentado gestiones para homologación de contratos de adhesión que contienen cláusulas de permanencia mínima cuando existe el financiamiento de un terminal o por el otorgamiento de tarifas preferenciales o diferenciales, con la finalidad de obtener compensaciones económicas que pretenden restituir al operador la misma ventaja económica que habría obtenido de haber suscrito con el cliente que rompe el contrato, un contrato no subvencionado."

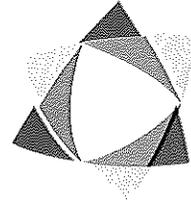
Es decir, que ante la existencia de diversas gestiones de los distintos operadores para la homologación de contratos, función de la Superintendencia de conformidad con el artículo 46 de la Ley General de Telecomunicaciones, se generaron consultas ante el Consejo de la SUTEL que conllevaron a estudios realizados por la Dirección General de Mercados y la Dirección General de Calidad con la finalidad de conocer los parámetros que debían cumplir las cláusulas de permanencia mínima en aras de velar por el cumplimiento de los derechos de los usuarios finales de telecomunicaciones.

Con base en lo anterior, el hecho fáctico que permite que la SUTEL ejerza su competencia no está enfocado únicamente en la problemática que aqueja a los usuarios sino en las gestiones de homologación de contratos presentadas por los distintos operadores y proveedores de servicios.

Adicionalmente, en el oficio que brinda sustento y motivación a la resolución, N° 4878-SUTEL-DGC-2012, se indicó lo siguiente: "En relación con dicho tipo de cláusulas, se ha evidenciado que en Costa Rica los operadores y proveedores de servicios no brindan a los usuarios, información clara, veraz, oportuna sobre los implicaciones de contratar un servicio sujeto a permanencia mínima. Por ejemplo, cuando se contrata un servicio que incluye subsidio del terminal, no se le indica al usuario cuál es el monto que se está financiando o subsidiando, la determinación de dicho monto, la acreditación mensual por concepto de terminal, el monto de la penalización en caso de retiro anticipado, entre otros. Por su parte, cuando el contrato se encuentra relacionado con una tarifa promocional, el usuario no puede determinar fácilmente cuál es la diferencia entre la tarifa regular y la promocional, ya que no se incluye ninguna comparación explícita en el contrato o en algún otro medio de fácil identificación." Ello brinda el antecedente fáctico alegado por el recurrente, es decir, cuál es el problema que aquejan los usuarios.

También se debe indicar que la resolución RCS-364-2012 es clara en invocar las consideraciones jurídicas que brindan sustento a la actuación de la SUTEL, dentro de los cuales cabe destacar los artículos 2, inciso d) y 46 de la Ley General de Telecomunicaciones.

Por su parte, indica el recurrente que la falta de motivo genera una carente motivación de la resolución. Sobre ello, procede indicar que no lleva razón el recurrente en el tanto si existe un motivo claro del acto y que no existe el vicio por cuanto no existe la ausencia de este elemento esencial del acto; ya que de conformidad con el artículo 136 inciso 2 de la Ley General de la Administración Pública, "la motivación podrá consistir en la referencia explícita o inequívoca a los motivos de la petición del administrado, o bien a propuestas, dictámenes, resoluciones previas que hayan determinado realmente la adopción del acto, a condición de que se acompañe su copia", siendo que al citarse y ser parte de los considerandos el informe de la Dirección General de Calidad, emitido mediante oficio 4878-SUTEL-DGC-2012, cumple con la norma citada, por cuanto la motivación de su acto se encuentra referida a este documento.



Por lo anterior, el alegato del recurrente sobre la ausencia de motivo y motivación como elementos constitutivos del acto administrativo es improcedente.

En cuanto a la violación al debido proceso en la creación del acto administrativo

Alega Claro que existe una violación al elemento formal del procedimiento en el dictado de la resolución RCS-364-2012, por cuanto "el dictado de "Lineamientos sobre las cláusulas de permanencia mínima, retiro anticipado y justas causas en planes de servicios de telecomunicaciones" no es sino el dictado de una norma de alcance general, llámese reglamento, directriz, lineamientos, etc., al tenor del artículo 124 de la Ley General de Pública y el dictado de normas de alcance general debe estar precedido del procedimiento administrativo correspondiente, comprensivo de una concatenación lógica de etapas, éntrelas que cabe mencionar la realización de audiencias a los interesados".

Sobre el particular, cabe aclarar que los denominados Lineamientos aprobados mediante la resolución RCS-364-2012, no corresponden a un reglamento, sino que se configuran como mejores prácticas - de carácter vinculante - a implementar por parte del sector para un resguardo del derecho de los usuarios finales a recibir información veraz, expedita, adecuada, completa y precisa, de conformidad con el artículo 45, inciso 1) de la Ley General de Telecomunicaciones. Todo lo anterior, tomando como referencia la experiencia internacional, citada en el considerando VII de la resolución.

Las mejores prácticas se pueden definir como un conjunto coherente de acciones que pretenden la obtención de resultados positivos por parte de aquellos entes a quienes se dirigen las propuestas.

Adicionalmente, los denominados "Lineamientos sobre las cláusulas de permanencia mínima, retiro anticipado y justas causas en planes de servicios de telecomunicaciones", constituyen parámetros a aplicar a lo interno de la Superintendencia de Telecomunicaciones cuando los distintos operadores y proveedores soliciten la homologación de los contratos y éstos posean cláusulas de permanencia mínima vinculadas a un terminal o a una tarifa promocional.

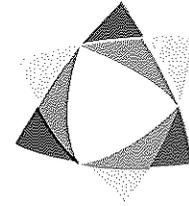
Finalmente, los "Lineamientos sobre las cláusulas de permanencia mínima, retiro anticipado y justas causas en planes de servicios de telecomunicaciones" no se circunscriben en los supuestos del artículo 36 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, N° 7593, que de conformidad con el inciso h) del artículo 73 de dicho cuerpo normativo específica en qué actos se debe llevar a cabo el proceso de consulta y audiencia pública.

En virtud de lo anterior, no existe una violación al procedimiento mediante el cual fueron emitidos los lineamientos, dado que su naturaleza jurídica no corresponde a la de un reglamento de carácter general por lo que no se debe cumplir con el procedimiento indicado en el artículo 361 de la Ley General de la Administración Pública y no corresponde a uno de los actos establecidos en el artículo 73, inciso h) de la Ley N° 7593.

En cuanto a la incompetencia temporal para el dictado del acto administrativo impugnado

Indica Claro en su recurso que la SUTEL carece de competencia temporal para intervenir en la regulación de los contratos de adhesión porque dicha competencia se realiza en el momento en que se someten a aprobación los mismos. Específicamente, indica: "es evidente entonces que no es por vía de los "Lineamiento sobre las cláusulas de permanencia mínima, retiro anticipado y justas causas en los planes de servicios de telecomunicaciones" que la SUTEL ejerce sus competencias regulatorias en materia de protección del usuario en el contexto de los contratos de adhesión, sino por la vía particular, concreta e individual de la aprobación de cada uno de los contratos de adhesión, tal y como lo ordena el artículo 20 del Reglamento del Régimen de Protección del Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones".

En relación con la competencia temporal, el tratadista Jinesta Lobo ha indicado que la regla general es que "la competencia es permanente, esto es, el ente u órgano pueden ejercer, en cualquier tiempo, las atribuciones conferidas; excepcional, el ente u órgano, solamente puede ejercitar sus atribuciones por un lapso determinado".



El artículo 46 de la Ley General de Telecomunicaciones, y el 20 del Reglamento del Régimen de Protección del Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones no limita la competencia de la SUTEL a únicamente homologar los contratos de adhesión, dado que de conformidad con el artículo 59 de la Ley N° 7593, la SUTEL es el ente encargado de regular, aplicar, vigilar y controlar el ordenamiento jurídico de las telecomunicaciones. Asimismo, tal y como se le indicó a Telefónica, el artículo 46 de la Ley N° 8642, de forma contundente dispone facultades de regulación ex ante sobre el contenido y las disposiciones de los contratos de adhesión.

De conformidad con lo ya indicado, la resolución RCS-364-2013 establece mejores prácticas dirigidas a aplicar y controlar un efectivo cumplimiento del derecho de los usuarios de las telecomunicaciones de obtener información veraz y clara por parte de los operadores en relación a las condiciones de los contratos de adhesión, específicamente, en relación a las cláusulas de permanencia mínima, así como aquellos casos donde existe una justa causa de conformidad con la legislación.

Asimismo, procede nuevamente aclarar que los lineamientos establecen una guía que permitirá a las empresas aplicar mejores prácticas para velar correctamente por los derechos de los usuarios, así como para conocer los requerimientos que la SUTEL valorará al momento de conocer, revisar y homologar los respectivos contratos.

En virtud de lo expuesto, la competencia de la SUTEL no es de carácter temporal dado que no se configura según el artículo 63, párrafo 1, que establece: "habrá limitación de la competencia por razón del tiempo cuando su existencia o ejercicio esté sujeto a condiciones o términos de extinción". En el caso concreto, no existe una condición que restrinja la competencia de la SUTEL a ejercer las facultades otorgadas de conformidad con el artículo 59 de la Ley N° 7593.

En cuanto a las consecuencias prácticas del acto administrativo impugnado

*Alega Claro que: "la resolución RCS-364-2012 es contraria a los objetivos de competencia y multiplicidad de opciones para los consumidores, principios implícitos en los artículos 2, inciso d), 3 inciso f), 52 inciso a) de la Ley General de Telecomunicaciones, y 73, inciso a), de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, habida cuenta que la resolución, particularmente, el Por Tanto 2, 3, 4 y 6, no hacen sino **homogenizar los contratos de adhesión** de los proveedores de servicios, dejando poco o ningún espacio para que los proveedores ejecuten estrategias contractuales que los diferencien y en esa condición se restan las posibilidades reales de escogencia para los usuarios".*

El argumento no es de recibo dado que la resolución RCS-364-2012 no es contraria a los objetivos de competencia y multiplicidad de opciones para los consumidores en virtud de que los lineamientos no establecen rigidez en los plazos de permanencia mínima, siendo que lo que se establece son máximos que permiten al operador realizar multiplicidad de opciones para los consumidores con plazos menores a los indicados. Tal y como ya fue indicado, es nuestro criterio que lo dispuesto por el Consejo de la SUTEL resulta acorde con el principio rector determinado en el artículo 3, inciso c) de la Ley General de Telecomunicaciones, es decir, sobre el beneficio al usuario.

Por su parte se reitera que, la libertad de elección del usuario contemplada en el inciso 2) del artículo 45 de la Ley 8642, en el artículo 15 del Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones y en el principio rector de "beneficio al usuario", podría verse violentada si esta Superintendencia permitiera el establecimiento de cláusulas de permanencia mínima por largos o indefinidos periodos de tiempo.

2. Objeciones de carácter particular

En cuanto al Por Tanto 2

Según el recurrente, el inciso g) del Por Tanto 2 limita los alcances del numeral 463 del Código de Comercio. Dicho inciso establece:

"La penalización o el monto a pagar por terminación anticipada no podrá ser mayor al saldo de la financiación o subsidio de los equipos terminales u otros equipos requeridos para el uso del servicio contratado, o al descuento sustancial por tarifas especiales, que generó la cláusula de permanencia mínima."

En primera instancia, debe tomar consideración el operador que el artículo 463 del Código de Comercio no resulta aplicable a la especie por cuanto la compra venta mercantil se refiere, según el numeral 448 del mismo cuerpo normativo, a la venta de objetos y mercancías por una empresa mercantil, por lo que no resulta susceptible su equiparación a la prestación de servicios de telecomunicaciones en los cuales el terminal o la tarifa preferencial corresponden a un beneficio al usuario por el plazo contratado.

Asimismo, es nuestro criterio, que no resulta factible aplicar en forma análoga - por oponerse al principio de legalidad - la normativa en materia de compra venta a los servicios de telecomunicaciones. Debe tomarse en cuenta que la analogía tiene una función integradora o creadora de normas jurídicas, siempre y cuando el operador jurídico se encuentre frente a casos análogos o similares en presencia de vacíos legales o lagunas.

El pretender la aplicación del artículo 463 implicaría semejar la ejecución del contrato de prestación servicios de telecomunicaciones con una compra venta mercantil, siendo relaciones jurídicas completamente distintas, ya que la compra venta se puede relacionar con el traslado de la propiedad de un terminal o un equipo, aspecto que de conformidad con los distintos recursos interpuestos no sucede en los contratos que incorporan cláusulas de permanencia mínima. De esta manera, se puede comprender que en caso de terminación anticipada se da una compra venta delo terminal, el cual una vez cancelado lo que existe es un contrato de servicios sobre el cual el operador lo que posee es una expectativa, ya que el artículo 20 del RPUF establece que este es libre de rescindir el contrato previo cumplimiento de sus obligaciones.

De conformidad con lo anterior, no existe norma que faculte la ejecución forzosa de dicho servicio, y no resulta comparable con el artículo 463 del Código de Comercio, tal y como lo alega el recurrente. Por lo anterior, se recomienda se rechace el presente argumento.

En cuanto al inciso j) del Por Tanto 2 y al inciso a) del Por Tanto 4

Claro alega que el concepto "sustancial" es muy indeterminado por lo que podría generar inseguridad jurídica y solicita se modifique o elimine el mismo.

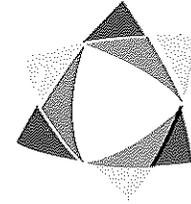
Conviene aclarar que la palabra sustancial no se debe tomar como unitaria sino en el contexto en el cual está involucrada. En el caso en concreto, en el por tanto 2, inciso j), se utiliza la denominación "ahorro sustancial", la cual hace referencia al beneficio que obtiene el usuario al contratar un servicio con una tarifa inferior a la tarifa aplicada sin la suscripción de un plan. Es decir, es la diferencia entre el precio original que pagaría el usuario menos el precio especial, dicha diferencia es el denominado ahorro sustancial.

Por su parte, en el inciso a) del Por Tanto 4, el término sustancial es utilizado como referencia a que el usuario debe tener conocimiento de la diferencia entre la tarifa preferencial asociada a un plan y la tarifa normal; lo anterior, con el fin de que se cumpla con el derecho del usuario a obtener información clara y veraz.

En cuanto al Por Tanto 3

Alega Claro que los limitados alcances del Por Tanto 3, que no toma en consideración todas las distintas modalidades de entrega que existen en el mercado, constituye una limitación artificial e injustificada de la libertad de comercio y la libertad de escogencia de los usuarios.

Sobre el particular, si bien lleva razón el operador al indicar que no se incluyen todas las opciones que existen en el mercado, la resolución no establece una lista numerus clausus que no permita incorporar al mercado las distintas modalidades de entrega indicadas. La regla básica a incorporar de lo dispuesto en los Lineamientos es el cumplimiento al derecho de los usuarios finales de los



servicios de telecomunicaciones de contar con toda la información previo a la contratación del servicio. Esta información debe estar consignada en el contrato que sea suscrito al momento de formalizar la relación, o bien en alguno de los anexos que lo integren. Sobre este punto se remite a lo señalado en apartados anteriores de este Informe.

Por su parte, así como se indicó líneas atrás, las disposiciones del Por Tanto 3 no limitan la posibilidad de crear distintas modalidades de contratos con opciones distintas a las indicadas, por ejemplo si los planes estructurados por el operador no contemplan dentro del pago mensual, un rubro correspondiente al terminal, pues entonces sus contratos de adhesión no deberán incluir lo referente a la "prima". En todo caso, se remite a lo indicado en los apartados anteriores de este Informe.

Adicionalmente, no existe una violación a la libertad de comercio ni a la libertad de escogencia de los usuarios, por las razones ya indicadas en los apartados anteriores, específicamente lo indicado en relación con la resolución de la Sala Constitucional 1195-91. Cabe reiterar que del sector de las telecomunicaciones, la prestación de los servicios debe sujetarse a los requisitos señalados en el ordenamiento y esta Superintendencia puede establecer ex ante disposiciones tendientes a la protección de los derechos de los usuarios finales, claro está, siempre y cuando sean razonables y proporcionadas.

En cuanto al Por Tanto 6

Indica Claro que el inciso b) del Por Tanto 6 impone una condición inconveniente dado que permite al usuario rescindir anticipadamente el contrato cuando se den modificaciones al contrato que no sean promovidas por el proveedor del servicio.

En relación con ello, procede indicar que el artículo 20 del Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de las Telecomunicaciones no realiza ninguna distinción en cuanto a las modificaciones generadas por el proveedor del servicio sobre las ocasionadas por terceros, por lo que no procede lo solicitado.

d) Sobre el recurso del ICE

1. En cuanto al Considerando III

El ICE menciona que no es cualquier incumplimiento el que justifica la causa de rompimiento de la relación contractual, sino que debe existir un incumplimiento grave.

Sobre este punto, la resolución recurrida es bastante clara al determinar que el usuario podría finalizar anticipadamente un contrato con permanencia mínima, sin el pago de la correspondiente penalización, cuando se presente una de las causas determinadas en el Por Tanto 6. Así las cosas, estas causas son consideradas como incumplimientos graves por parte del operador que facultarían al usuario a resolver su contrato de adhesión.

2. En cuanto al Considerando VIII

El ICE argumenta que el derecho comparado citado en la resolución debe entenderse como un marco de referencia, pero nunca como un integrador de normas en el ordenamiento jurídico interno y mucho menos como fundamento normativo de tipo legal para su exigencia. Indica que este tipo de resoluciones requieren un fundamento normativo de tipo legal para su exigencia, para lo cual cita el artículo 11 de la Constitución Política, así como el artículo 11 de la Ley General de Administración Pública.

Al respecto debe señalarse que el derecho comparado mencionado en la resolución fue incluido con el fin de informar sobre la experiencia en otros países, y en ningún momento constituye el fundamento jurídico para el dictado de la presente resolución.

Así las cosas, la resolución RCS-364-2012 es clara en invocar las consideraciones jurídicas que brindan sustento a la actuación de la SUTEL, dentro de los cuales cabe destacar los artículos 2, inciso d) y 46 de la Ley General de Telecomunicaciones.

3. En cuanto al Considerando IX

El ICE alega que efectivamente la naturaleza de los contratos de adhesión es comercial, y como tal debe de contemplarse la posibilidad de las partes a decidir los términos de la contratación, sin embargo, alega el recurrente que el tema de penalización no ha sido expresamente regulado vía legal.

Sobre este punto, debe recordarse que el artículo 46 de la Ley N° 8642 y el artículo 20 del Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones, de forma contundente disponen que corresponde a esta Superintendencia regular ex ante el contenido y disposiciones de los contratos de adhesión.

Ley 8642. "ARTÍCULO 46.- Contratos de adhesión: La Sutel homologará los contratos de adhesión entre proveedores y abonados, con la finalidad de corregir cláusulas o contenidos contractuales abusivos o que ignoren, eliminen o menoscaben los derechos de los abonados".

Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones. "Artículo 20.- Contratos de adhesión: "Los clientes o usuarios, sean personas físicas o jurídicas, tendrán derecho a celebrar contratos de adhesión con los operadores o proveedores de los servicios de telecomunicaciones. **Estos contratos deberán ser homologados por la SUTEL de conformidad con los parámetros establecidos en el artículo 46 de la Ley 8642.** Los operadores y proveedores deberán mantener disponibles los contratos homologados por la SUTEL para cada servicio que presten, tanto en sus agencias como en sus sitios WEB. Lo anterior, con el fin de que los clientes o usuarios conozcan las ofertas de los operadores o proveedores y puedan gestionar ante la SUTEL cambios de cláusulas que éstos consideren excesivas (...)"

En igual sentido, el artículo 20 del Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones correspondiente a las disposiciones de los contratos de adhesión establece que en primera instancia, "las cláusulas contractuales relativas a la permanencia mínima, a las sanciones y multas por terminación anticipada, así como las relacionadas con la iniciación, instalación y provisión del servicio, deberán ser definidas y estipuladas en los contratos de adhesión y **aprobadas por la SUTEL (...)**" (lo resaltado es intencional).

En consecuencia, es evidente que la SUTEL no sólo se encuentra legalmente habilitada para el dictado de estos lineamientos, sino que además es su obligación regular las disposiciones de los contratos de adhesión con miras a proteger los intereses y derechos de los usuarios finales numerados en el artículo 45 de la Ley 8642.

4. En cuanto al Considerando XII

Con respecto al Considerando XII, el recurrente manifiesta que existe una contradicción con lo expresado en el Considerando XI, en el tanto la línea jurisprudencial y legal que se ha venido sosteniendo a lo largo de la resolución indica que el incumplimiento que justifique el rompimiento de una relación contractual debe ser grave. El recurrente menciona que debe aclararse éste punto en consideración con lo que dicen las conclusiones del Considerando XII.

Conviene aclarar que en el Por Tanto 6 se enumeran las causas justas que facultarían a un usuario a resolver su contrato de adhesión antes del vencimiento del plazo sin el pago de la correspondiente penalización. Estas causas son consideradas como incumplimientos graves por parte del operador que facultarían al usuario a resolver su contrato de adhesión.

En los casos en que no se presente una de estas causas y el usuario decida extinguir la relación contractual, el usuario deberá manifestar su voluntad al operador o proveedor de servicios, quién podrá cobrar la penalización pactada en el contrato.

5. En cuanto al Considerando XIII

El ICE indica que no existe una norma que legitime la imposición de plazos máximos, lo cual violenta el principio de legalidad. Además señala que se ve limitada la libertad de contratación de las partes.

Sobre este punto, se remite a lo señalado en este Informe al analizar los recursos de reconsideración de Telefónica y Claro en cuanto al principio de "beneficio al usuario", el inciso 2) del artículo 46 de la Ley 8642 y el artículo 15 del Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones.

6. En cuanto al Considerando XIV y XIII

El ICE considera que argumentos expuestos en el Considerando XIV son contradictorios y limitativos a la diversidad de la oferta comercial. Manifiesta que el Considerando XIII no lleva lógica en el sentido de limitar a 12 meses el plazo de permanencia mínima cuando se trate de la aplicación de una tarifa preferencial y de 24 cuando sea por un subsidio de un terminal, pues para algunos clientes sería más beneficioso un descuento o tarifa preferencial que un simple subsidio al terminal, como por ejemplo en los servicios empresariales. Además menciona que el hecho de que ambas penalizaciones no sean excluyentes entre sí, no guardaría relación con las fórmulas finalmente definidas.

Al respecto se remite a lo señalado en este Informe al analizar los recursos de reconsideración de Telefónica y Claro en el sentido que los plazos definidos pretenden garantizar la libertad de elección de los usuarios. En todo caso, si el usuario considera que su relación contractual le beneficia y desea extender su contrato, el artículo 20 del Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones, permite el establecimiento de prórrogas automáticas en contratos de adhesión de permanencia mínima, siempre y cuando el usuario lo consiente expresamente.

Asimismo, debe aclararse que, tal y como lo menciona la resolución, el operador podrá aplicar penalizaciones en función del descuento acumulado durante el tiempo de permanencia; y/o en razón del subsidio y amortizaciones realizadas por el terminal adquirido dentro del plan. La aplicación de estas penalizaciones dependerá de la estructura del plan hecha por el operador y acordada por el usuario en su contrato de adhesión.

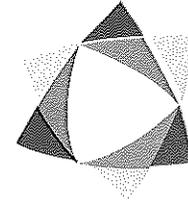
7. En cuanto al inciso c) del Por Tanto 2

El recurrente solicita revocar lo resuelto en la medida que no existe norma que faculte a la SUTEL para determinar los plazos de permanencia, por lo cual representa un exceso regulatorio al violar el principio de legalidad. Además agrega que esto limita la libertad de contratación sobre aspectos que son disponibles por las partes.

Como se indicó anteriormente, se remite a lo analizado en este Informe al analizar los recursos de reconsideración de Telefónica y Claro.

8. En cuanto al inciso d) del Por Tanto 2

El ICE solicita revocar lo resuelto pues considera que es contrario a la lógica. En este sentido alega que las obligaciones no pueden cumplirse cuando se aplica la fórmula definida en el inciso f) del Por Tanto 3, debido a que el operador no podría determinar el monto de la penalización, por no conocer los meses restantes que le aplicarían al contrato específico de un cliente. Agrega que la fecha de incumplimiento es incierta para ambas partes.



El argumento del ICE resulta improcedente, por cuanto lo fundamental es que en el contrato de adhesión se determine claramente cuál sería la penalización aplicable en caso de que el usuario decida extinguir su relación contractual sin justa causa y antes del vencimiento del plazo. Así las cosas, la obligación del operador es informar adecuadamente al usuario respecto al plan que está adquiriendo. Es evidente que resulta imposible determinar si se va a presentar un retiro anticipado por parte del usuario, sin embargo esto no exime al operador a detallar de forma completa en su contrato de adhesión la forma en que se calcularía la penalización correspondiente, de ser aplicable.

9. En cuanto al inciso f) del Por Tanto 2

El operador solicita revocar lo resuelto por el regulador ya que se contempla solo un supuesto, que es cuando se subsidia un terminal en tramos mensuales, dejando por fuera los subsidios que se dan a los terminales de un solo tracto a cambio de la suscripción del plan, en cuyo caso, varía el monto subsidiado según el plazo elegido por el cliente. Indica que no se contemplan en estos supuestos, amortizaciones mensuales ya que el cliente cancela un monto inicial representativo por el terminal y las mensualidades son exclusivas de los servicios asociados al plan. Además, manifiesta el recurrente que debe de revisarse la redacción del inciso i) del Por Tanto 2; revisar este mismo concepto con el desarrollado en el inciso f) del Por Tanto 3, debido a que no toma en consideración aquellas posibilidades donde se otorgue, aparte del subsidio del terminal, aquella situación donde también se otorgue un beneficio en la tarifa.

Como se determinó para el caso del recurso presentado por Telefónica, lo indispensable es que los operadores brinden al usuario la información completa y precisa respecto al plan que está adquiriendo. En este sentido, los operadores tienen el derecho de diseñar y estructurar los planes de permanencia mínima que mejor se ajusten a sus modelos de negocio, no obstante, los contratos de adhesión deben ser lo suficientemente claros para el usuario. En virtud de lo anterior, los planes del ICE podrían contemplar los escenarios expuestos en el recurso siempre y cuando el usuario comprenda y suscriba el respectivo contrato de adhesión; y se ajusten a los plazos, penalizaciones y demás extremos de los lineamientos dictados por el Consejo de la SUTEL. Nótese que la resolución no limita de ninguna forma el establecimiento de planes con modalidades como las expuestas por el operador.

10. En cuanto al inciso b) del Por Tanto 3

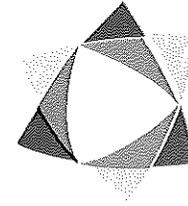
El operador señala que se debe revisar el concepto de prima incluido en este Por Tanto, pues este es en realidad, comercialmente hablando, un pago que hace el cliente de un terminal subsidiado a cambio de una permanencia, por lo cual debe entenderse que cuando se retira anticipadamente, el cliente debe cancelar la diferencia del valor del terminal al precio del mercado, sin existir alguna diferencia en cuanto al mes en el que se retire.

Al respecto se comparte lo aducido por el ICE pues tal y como quedó estipulado en la resolución recurrida, cuando un usuario decide retirarse anticipadamente de un plan que contemple un terminal, la penalización deberá corresponder al saldo del subsidio del terminal. Es decir, si el plan diseñado por el operador no involucra ningún pago mensual por concepto de terminal, en caso de terminación anticipada, el operador tiene el derecho a cobrar el costo total o remanente del equipo, según sea el caso. Ahora bien, en aquellos planes en que el usuario cancela mensualmente un monto por concepto de amortización del terminal, el mes en que se produzca la solicitud de baja resulta indispensable en el cálculo de la penalización.

11. En cuanto al inciso c) del Por Tanto 3

El ICE solicita revisar el concepto, ya que lo que aplicaría por concepto de multa, sería la diferencia del precio que canceló el cliente por su equipo terminal asociado al plan, con respecto al valor real del precio de mercado de ese mismo terminal, más el costo de capital del operador.

La resolución define el saldo remanente como "el saldo restante, que debe ser cancelado por el usuario una vez cancelada la prima, y a su vez es el saldo sobre el cual se calculará el monto de los intereses y de la amortización que el usuario deberá ir cancelando durante la vigencia del plan



que suscribe. Corresponderá al valor obtenido del precio de contado del terminal o equipo menos la prima que el usuario canceló al adquirir el plan".

Es nuestro criterio que dicha definición es clara y no requiere modificación. Así las cosas, el operador únicamente podrá cobrarle al usuario por concepto de penalización el saldo restante del equipo terminal.

12. En cuanto al inciso f) del Por Tanto 3

El operador solicita revocar la fórmula para calcular las indemnizaciones. Indica que al establecer la SUTEL esto, se está extralimitando en sus facultades legales, debido a que la norma le faculta para aprobar las penalizaciones, no así para definir las, pues esto le corresponde a los operadores en relación con la oferta comercial. Agrega que en el anterior argumento también aplica para lo que establece el Por Tanto 4 inciso d).

Sobre estos argumentos se remite a lo señalado en apartados anteriores de este Informe, en el sentido que la competencia de la SUTEL para dictar estos lineamientos se encuentra claramente estipulada en los artículos 2, inciso d), 45 y 46 de la Ley N° 8642, artículo 20 del Reglamento sobre el Régimen Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones.

13. En cuanto al inciso b) del Por Tanto 6

Argumenta el recurrente que la disposición de rescindir anticipadamente el contrato sin penalización para el cliente cuando se hayan modificado las condiciones del contrato unilateralmente, no aplica cuando los cambios obedezcan a una resolución del regulador y que regule de acatamiento obligatorio para los operadores o prestadores de servicios.

Debe aclararse que cualquier modificación posterior en el clausulado del contrato, faculta al usuario a rescindirlo en caso de inconformidad, por cuanto no se encuentra obligado a aceptar condiciones que no fueron inicialmente pactadas. Si la modificación obedeciera a una instrucción girada por este ente regulador, en el acuerdo o resolución respectiva se dictarán las consecuencias aplicables a los contratos de adhesión que se encontraran vigentes.

14. En cuanto a al inciso c) del Por Tanto 6

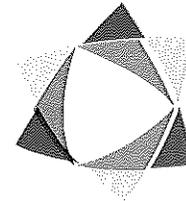
El ICE considera que las causas determinadas en el Por Tanto 6 deben revocarse debido a que no están incorporadas en la normativa aplicable. Manifiesta el recurrente que esto debe ser entendido como una referencia y no una disposición obligante o que limite los derechos contractuales de las partes.

Al respecto cabe señalar que de conformidad con el artículo 59 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley N° 7593, corresponde a la SUTEL regular, aplicar y controlar el ordenamiento jurídico de las telecomunicaciones, y por lo tanto interpretarlo. Así las cosas, el Consejo de la SUTEL ha considerado que los supuestos detallados en el inciso c) del Por Tanto 6 constituyen causas justas para dar por terminado un contrato de adhesión. Nótese que dichas causas se encuentran además contempladas en la Ley N° 8642, el Código de Comercio, y el Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final.

15. En cuanto al inciso e) del Por Tanto 6

El ICE solicita revocar esta disposición por cuando considera que las causas legales por las cuales se podría rescindir un contrato deben ser de tal gravedad que ameriten la terminación contractual. Agrega que se debe entender que las causas que justifican la ruptura de la relación comercial deben acreditarse directamente a las partes, sin que exista la posibilidad de que intervengan acciones de terceros ajenos a la relación.

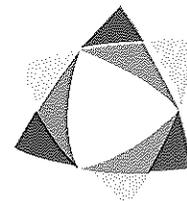
Sobre este punto se coincide con el operador en el sentido que las causas por las cuales se podría rescindir un contrato deben ser graves. En este orden de ideas, es nuestro criterio que la violación a los derechos de los usuarios finales ha sido catalogada por el mismo legislador como un suceso



grave (artículo 67, inciso b), subinciso 3), por lo que su inclusión como una justa causa es razonable y adecuada.

IV. CONCLUSIONES

- a) Que independientemente de las modalidades de contratos que utilicen los operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones, lo indispensable es que se le brinde al usuario final la información clara, completa y suficiente sobre el plan que pretende adquirir, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 45, inciso 1) de la Ley General de Telecomunicaciones, y los artículos 14 y 21 del Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones.
- b) Tal y como fue establecido en el Por Tanto VII de la resolución RCS-364-2012, se reitera que las reclamaciones que radiquen en contratos de permanencia mínima donde existe asociado un terminal, no aplican las eximentes de justa causa definidas en la resolución, ya que de conformidad con criterio C-176-2011 de la Procuraduría General de la República, le corresponde a la Oficina de Apoyo al Consumidor del Ministerio de Economía Industria y Comercio (MEIC) analizar y tramitar las reclamaciones relacionadas al cumplimiento de los términos de garantía por problemas en la calidad del terminal.
- c) Que el artículo 46 de la Ley General de Telecomunicaciones faculta a la Superintendencia de Telecomunicaciones a establecer y regular de forma ex ante el contenido y las disposiciones de los contratos de adhesión. En razón de ello, la competencia de la SUTEL no se encuentra limitada por tiempo, por lo cual la emisión de la resolución RCS-364-2012 responde a la facultad de proteger los intereses y los derechos de los usuarios finales de telecomunicaciones.
- d) Que el inciso i) del Punto 2 del Por Tanto pretende garantizar que el usuario cuente con la información completa, precisa y suficiente sobre el plan que está adquiriendo. Así las cosas, si el operador se encuentra subsidiando la totalidad del terminal y únicamente en caso de incumplimiento de la cláusula de permanencia mínima le cobrará al usuario el valor del mismo, así deberá consignarlo en su contrato de adhesión.
- e) Que para el efectivo cumplimiento del derecho de los usuarios a obtener información clara, completa y veraz, se aclara que la penalización debe constar claramente en el contrato de adhesión que sea suscrito por el usuario final.
- f) Que las disposiciones relacionadas con los plazos máximos de 24 y 12 meses en las cláusulas de permanencia mínima no son abusivas, ni desproporcionadas en razón de que resultan acordes con el principio rector denominado "beneficio al usuario" y el derecho de libre elección. Asimismo, dichas disposiciones no son contrarias a la libertad de empresa o al principio de la libre competencia debido a que por un interés público, el Estado puede limitar el ejercicio de esta actividad, en los términos establecidos en el artículo 28 de la Constitución Política. Con base en ello, lo dispuesto por el Consejo de la SUTEL debe ser considerado como un límite razonable, proporcionado y necesario, pues en ningún momento hace nugatorio o imposible el ejercicio del derecho de libertad de empresa de los operadores. Su único fin es garantizar los derechos de los usuarios finales determinados en el artículo 45 de la Ley N° 8642.
- g) Que las cláusulas de permanencia mínima corresponden a planes post pago. En este sentido, no resulta aplicable a este tipo de planes la tarifa para el servicio de Internet móvil por transferencia de datos (KB) ya que la misma fue establecida por el Consejo de la SUTEL mediante resolución RCS-295-2012 de las 9:50 horas del 3 de octubre del 2012, únicamente para la modalidad prepago.
- h) La resolución RCS-364-2012 posee todos los elementos del acto administrativo establecidos en la Ley General de la Administración Pública.
- i) Que el usuario podría finalizar anticipadamente un contrato con permanencia mínima, sin el pago de la correspondiente penalización, cuando se presente una de las causas determinadas en el Por Tanto 6 de la RCS-364-2012. En los casos en que no se presente una de estas justas causas y el usuario decida extinguir la relación contractual, el usuario deberá manifestar su voluntad al



operador o proveedor de servicios, quién podrá cobrar la penalización pactada en el contrato de adhesión.

- j) *Las causas justas para dar por terminado un contrato de adhesión definidas en el inciso c) del Por tanto 6 de la RCS-364-2012 se encuentran contempladas en la Ley N° 8642, el Código de Comercio, y el Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones.*

V. RECOMENDACIONES

En virtud de lo expuesto, se recomienda al Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones lo siguiente:

- a) *Declarar sin lugar el recurso de reposición presentado por el Instituto Costarricense de Electricidad contra lo dispuesto en la resolución RCS-364-2012 de las once horas del 05 de diciembre del 2012.*
- b) *Declarar sin lugar el recurso de revocatoria interpuesto por Telefónica de Costa Rica TC, S.A. en contra lo dispuesto en la resolución RCS-364-2012, de las once horas del 05 de diciembre del 2012.*
- c) *Declarar sin lugar el recurso de revocatoria interpuesto por CallMyWay NY, S.A. contra lo dispuesto en la resolución RCS-364-2012 de las once horas del 05 de diciembre del 2012.*
- d) *Declarar sin lugar el recurso de reposición presentado por Claro CR Telecomunicaciones, S.A. en contra de lo dispuesto en la resolución RCS-364-2012.*
- e) *Mantener incólume en todos sus extremos la resolución RCS-364-2012 de las once horas del 05 de diciembre del 2012.*

(...)"

2. Que de conformidad con los Resultandos y los Considerandos que preceden, se recomienda declarar sin lugar los recursos de reposición interpuestos contra la resolución RCS-364-2012 de las 11:00 horas del 5 de diciembre del 2012, tal y como se dispone.

POR TANTO

Con fundamento en la Ley General de Telecomunicaciones, ley 8642 y su Reglamento; Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, ley 7593; Ley General de la Administración Pública, ley 6227, y el Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones.

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

1. **ACOGER** en su totalidad el informe jurídico rendido mediante oficio 2930-SUTEL-UJ-2013 del 10 de junio del 2013.
2. **DECLARAR SIN LUGAR** el recurso de reposición presentado por el Instituto Costarricense de Electricidad contra la resolución RCS-364-2012 de las once horas del 05 de diciembre del 2012.
3. **DECLARAR SIN LUGAR** el recurso de reposición interpuesto por Telefónica de Costa Rica TC, S.A. contra la resolución RCS-364-2012, de las once horas del 05 de diciembre del 2012.

4. **DECLARAR SIN LUGAR** el recurso de reposición interpuesto por Call My Way NY, S.A. contra la resolución RCS-364-2012 de las once horas del 05 de diciembre del 2012.
5. **DECLARAR SIN LUGAR** el recurso de reposición presentado por Claro CR Telecomunicaciones, S.A. contra la resolución RCS-364-2012 de las once horas del 05 de diciembre del 2012..
6. **MANTENER** incólume en todos sus extremos la resolución RCS-364-2012 de las once horas del 05 de diciembre del 2012.
7. **DAR** por agotada la vía administrativa.

NOTIFIQUESE

4. *Suspensión del procedimiento administrativo ordinario tramitado contra Amnet Cable Costa Rica, S.A., por presuntas prácticas monopolísticas (Informe solicitado mediante acuerdo 009-019-2013).*

De inmediato, la señora Presidenta expone al Consejo el informe relacionado con la suspensión del procedimiento administrativo ordinario tramitado contra Amnet Cable Costa Rica, S. A., por presuntas prácticas monopolísticas (informe solicitado mediante acuerdo 009-019-2013), por parte de Telecable Económico.

La señora Brenes Akerman señala que de conformidad con el artículo 41 de la Ley de Jurisdicción Constitucional, la interposición de un recurso de amparo suspende, de pleno derecho, el acto impugnado. En este sentido, dado que AMNET CABLE COSTA RICA impugnó el auto de intimación, en principio lo procedente sería suspender el procedimiento.

Sin embargo, el señor Jorge Brealey Zamora manifiesta que existe jurisprudencia reciente de la Sala Constitucional en la cual se aclara que la suspensión no es automática, pues se requiere que la resolución que da curso al recurso de amparo lo señale de forma expresa. Entre esta jurisprudencia pueden citarse las sentencias número 12922-2008 y número 9586-2012.

Luego de analizado este asunto y atendidas las consultas que se plantean sobre el particular, se da por recibido lo expuesto por la señora Brenes Akerman en esta oportunidad y el Consejo resuelve:

ACUERDO 007-031-2013

Acuerdo único. Solicitar a la Unidad Jurídica que revise y analice la jurisprudencia reciente de la Sala Constitucional en relación al artículo 41 de la Ley de Jurisdicción Constitucional con el fin de determinar si procede o no, la suspensión del procedimiento administrativo tramitado bajo el expediente SUTEL-OT-066-2011.

COMUNÍQUESE.

5. *Invitación de la organización Internet Corporation for assigned Names and Numbers (ICANN), para participación en el 47th. International Public ICANN Meeting.*

La señora Presidenta presenta para conocimiento de los señores Miembros del Consejo la invitación de la organización Internet Corporation for assigned Names and Numbers (ICANN), para participación en el 47th. International Public ICANN Meeting, a celebrarse en la ciudad de Duran, Sudáfrica.

Al respecto el señor Carlos Raúl Gutiérrez solicita la autorización con la finalidad de participar en dicho evento y deja claro que ICANN le cubrirá el gasto de tiquetes aéreos desde San José, Costa Rica, permitiéndole una escala en Suiza, hospedaje y viáticos de dicha actividad.

De inmediato se produce un intercambio de impresiones al respecto, posterior el Consejo resuelve:

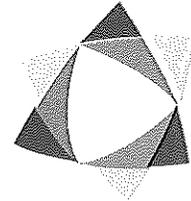
ACUERDO 008-031-2013

1. Dar por recibida la invitación de la organización Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN) para que don Carlos Raúl Gutiérrez Gutiérrez participe en el 47th International Public ICANN Meeting, a celebrarse en la ciudad de Durban, Sudáfrica, del 11 al 19 de julio del 2013.
2. Autorizar la representación del señor Carlos Raúl Gutiérrez Gutiérrez, Miembro del Consejo y Presidente pro tempore de REGULATEL y Representante del Gobierno de Costa Rica ante el GAC de ICANN, en el 47th International Public ICANN Meeting, a celebrarse en la ciudad de Durban, Sudáfrica, del 11 al 19 de julio del 2013. Queda claro que ICANN cubrirá al señor Gutiérrez Gutiérrez, el gasto de tiquetes aéreos desde San José, Costa Rica, permitiéndole una escala en Suiza, hospedaje y viáticos de dicha actividad.
3. Se autoriza el pago de gastos conexos como la adquisición o reproducción de material bibliográfico, llamadas telefónicas y envío de faxes oficiales, así como el uso oficial de servicios de Internet y roaming. Lo anterior sujeto a la presentación de las respectivas facturas al momento de hacer la liquidación y de conformidad con lo que disponen los artículos 31 y 52 del Reglamento de Gastos de Viaje y Transporte para Funcionarios Públicos.
4. Autorizar a la Dirección General de Operaciones que cubra al señor Gutiérrez Gutiérrez los gastos de transporte de taxi (casa-aeropuerto-hotel y viceversa), transportes internos dentro del país visitado, impuestos de salida de los aeropuertos y el pago de alquiler de vehículos.
5. Dejar establecido que, durante el periodo de ausencia del señor Gutiérrez Gutiérrez y para lo que corresponda, asumirá funciones el señor Walther Herrera Cantillo, en su calidad de Miembro Suplente del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, razón por la cual corresponde el pago de dietas de conformidad con lo establecido en el "Procedimiento para pagar las dietas al miembro suplente", aprobado mediante acuerdo 021-038-2010, del acta de la sesión 038-2010, celebrada el 21 de julio del 2010, que establece: "Para el caso de ausencia por motivo de viaje, para el cálculo del periodo se incluirá el día de partida y el día de regreso del miembro titular del Consejo, sin considerar si son sábados, domingos o días feriados".

ACUERDO FIRME.

6. *Reunión en Bruselas, Bélgica sobre el contrato de servicios a firmar entre la Comisión Europea y SUTEL.*

La señora Méndez Jiménez introduce para conocimiento de los señores Miembros del Consejo, el tema de la reunión en la ciudad de Bruselas, Bélgica, relacionado con una nueva cooperación de la



Comisión Europea para REGULATEL de la cual el señor Carlos Raúl Gutiérrez Gutiérrez es el Presidente.

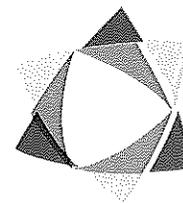
El señor Gutiérrez Gutiérrez explica que en las últimas dos semanas se ha hecho un esfuerzo importante para preparar la documentación que respalda la solicitud.

Manifiesta además que habrá una primera discusión del tema con los representantes de la Comisión Europea en Varsovia la semana del 02 de julio del 2012. Asimismo, ha sido convocado para que asista a la ciudad de Bruselas el martes 9 de julio del 2013, entre las 11:15 am y 12:15 md, para continuar con la discusión del crédito no reembolsable.

Luego de conocido el tema y solventadas las dudas al respecto, los señores Miembros del Consejo deciden:

ACUERDO 009-031-2013

1. Dar por recibida la solicitud presentada por el señor Carlos Raúl Gutiérrez Gutiérrez, Miembro del Consejo mediante correo electrónico del 18 de junio del 2013, por cuyo medio la señora Elisabeth Hundhammer de la Comisión Europea manifiesta al señor Gutiérrez Gutiérrez que, aprovechando su viaje a Europa a inicios de julio del 2013, se pueda reunir en la ciudad de Bruselas, Bélgica con el señor Joulia, Jefe de la Unidad de la Dirección General EuropeAid G2, para analizar la finalización del contrato adicional a firma relacionado a la sostenibilidad de REGULATEL.
2. Autorizar al señor Carlos Raúl Gutiérrez Gutiérrez, Miembro del Consejo y Presidente pro tempore de REGULATEL, para que aprovechando su visita en la Reunión de Asociaciones Reguladoras y en el 13^{er} Simposio Mundial para Organismos Reguladores (GSR), a celebrarse en la ciudad de Varsovia, Polonia del 2 al 5 de julio del 2013, viaje a la ciudad de Bruselas, Bélgica y participe el 9 de julio del 2013 en una reunión con el señor Joulia, Jefe de la Unidad de la Dirección General EuropeAid G2 se reúna en la ciudad de Bruselas, Bélgica para analizar la finalización del contrato adicional a firma relacionado a la sostenibilidad de REGULATEL.
3. Autorizar a la Dirección General de Operaciones y al Área Administrativa Financiera a girar la suma que resulte necesaria para cubrir los gastos por concepto de compra de los tickets aéreos del señor Gutiérrez Gutiérrez, para el viaje que realizarán a la ciudad de Bruselas, Bélgica.
4. Autorizar el pago de gastos conexos como la adquisición o reproducción de material bibliográfico, llamadas telefónicas y envío de faxes oficiales, así como el uso oficial de servicios de Internet y roaming. Lo anterior sujeto a la presentación de las respectivas facturas al momento de hacer la liquidación y de conformidad con lo que disponen los artículos 31 y 52 del Reglamento de Gastos de Viaje y Transporte para Funcionarios Públicos.
5. Autorizar a la Dirección General de Operaciones que cubra al señor Gutiérrez Gutiérrez los gastos de transporte de taxi (casa-aeropuerto-hotel y viceversa), transportes internos dentro del país visitado, impuestos de salida de los aeropuertos y el pago de alquiler de vehículos. El monto de los viáticos se fijarán con base en lo establecido en el Reglamento de Gastos de Viaje y Transporte para Funcionarios Públicos, incluyendo la proporción del viático que corresponda al día de partida y el de regreso y los gastos conexos, en cumplimiento de los objetivos institucionales y que no excedan el monto presupuestario aprobado para este fin.
6. Dejar establecido que, durante el periodo de ausencia del señor Carlos Raúl Gutiérrez Gutiérrez y para lo que corresponda, asumirá funciones el señor Walther Herrera Cantillo, en su calidad



de Miembro Suplente del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, razón por la cual corresponde el pago de dietas de conformidad con lo establecido en el "Procedimiento para pagar las dietas al miembro suplente", aprobado mediante acuerdo 021-038-2010, del acta de la sesión 038-2010, celebrada el 21 de julio del 2010, que establece: "Para el caso de ausencia por motivo de viaje, para el cálculo del periodo se incluirá el día de partida y el día de regreso del miembro titular del Consejo, sin considerar si son sábados, domingos o días feriados".

ACUERDO FIRME.

7. Proyecto de Ley de Alfabetización Digital en Escuelas Públicas Primarias.

Seguidamente, la señora Presidenta expone al Consejo lo referente al Proyecto de Ley de Alfabetización Digital en Escuelas Públicas Primarias y cede el uso de la palabra a la funcionaria Rose Mary Serrano Gómez para que se refiera al respecto.

Sobre el particular, la funcionaria Serrano Gómez presenta el documento relacionado con el dictamen afirmativo unánime de fecha 13 de noviembre del 2012, realizado por el Departamento de Comisiones, Comisión Permanente Especial de Ciencia, Tecnología y Educación. Asimismo el correo electrónico del 19 de junio del 2013, dirigido al señor Humberto Pineda Villegas, mediante el cual adjuntan el oficio DH-017-2013 del 19 de junio del 2013, y exponen que con las instrucciones del Presidente de la Comisión Permanente Especial de Derechos Humanos, Diputado Óscar Alfaro Zamora, la señora Flor Sánchez Rodríguez, señala que en el marco de discusión del proyecto "Ley para declarar el Internet como derecho humano", se aprobó una moción para que se convoque a audiencia al representante, Gerente del FONATEL, para referirse a dicho expediente y a otros aspectos relacionados con Internet, además del funcionamiento de FONATEL y la forma en que ha venido operando.

Adicionalmente explica que este proyecto de ley fue iniciado el 2 de junio de 2010, se publicó en el Diario La Gaceta N° 148, del 30 de julio de 2010. Ingresó en el Orden del Día de la Comisión Permanente Especial de Ciencia y Tecnología y Educación el 2 de setiembre de 2010. En la sesión N° 5 del 3 de julio de 2012, se aprobó un texto sustitutivo que a su vez, fue publicado en el Alcance 109 a La Gaceta N° 152 del 8 de agosto de 2012.

Menciona que el proyecto, según su texto base pretende, mediante la creación del Programa socioeducativo para el aprendizaje Edu-P@rtátil, dotar a cada niño y niña en edad escolar de escuelas públicas y a cada maestro y maestra de esos centros educativos, un computador portátil, así como capacitar a los estudiantes y sus docentes en el uso del "hardware" y "software" que técnicamente recomiende la Comisión Nacional del Programa que se crea en el proyecto.

Agrega que según el proponente, con el proyecto de ley se lograría mejorar el sistema educativo y contribuir a la equidad social mediante el acceso universal a los servicios informáticos y a la tecnología. Se lograría beneficiar a todas y todos los niños de escuelas públicas, sin importar la condición social ni la ubicación geográfica de los beneficiarios. Se dotaría a las maestras y maestros de enseñanza primaria de un computador portátil y se les capacitaría en su uso y contenidos.

Adicionalmente menciona que lo que se pretende lograr con el proyecto de ley, es garantizar y promover la elaboración de propuestas educativas acordes con las nuevas tecnologías informáticas y comunicacionales; así como promover la participación y dinámicas colaborativas por medio de la implicancia entre familia y escuela.

21 DE JUNIO DEL 2013

SESIÓN ORDINARIA N° 031-2013

El señor Humberto Pineda señala que había recibido con fecha 20 de junio del 2013, una solicitud de audiencia de la Presidencia de la Comisión Permanente Especial de Derechos Humanos para que la Superintendencia se refiera al proyecto de ley: "Ley para declarar el internet como Derecho Humano", del expediente 18159.

Por otra parte se da un cambio de impresiones sobre lo que debe ser la posición de SUTEL con respecto a la contribución parafiscal.

La señora Maryleana Méndez Jiménez hace ver la importancia de solicitar al Banco Nacional de Costa Rica que presenten, a la brevedad, el estudio sobre los requerimientos de equipo y el costo respectivo para cubrir los 30000 dispositivos de conectividad incluidos en el acuerdo social digital.

Se da un intercambio de impresiones entre los señores Miembros del Consejo y mencionan que sería oportuno nombrar un equipo de trabajo que podría estar integrado por la señora Maryleana Méndez Jiménez; Presidenta del Consejo, el señor Humberto Pineda Villegas, Director de la Dirección General de FONATEL y Rose Mary Serrano Gómez, Asesora del Consejo, que en representación del Consejo asumirían las acciones correspondientes para el seguimiento del Proyecto de "Ley de alfabetización digital en escuelas públicas primarias" y la comparecencia ante la Comisión Permanente Especial de Derechos Humanos sobre el Proyecto de "Ley para declarar el Internet como derecho humano".

Después de una amplia discusión sobre los pormenores del tema, se da por recibida la documentación presentada para defensa del tema, así como la explicación de la señora Serrano.

Seguidamente los señores Miembros del Consejo acuerdan:

ACUERDO 010-031-2013

1. Dar por recibidos los documentos que se detallan a continuación:
 - i. Proyecto de "Ley de alfabetización digital en escuelas públicas primarias".
 - ii. Correo Electrónico del 19 de junio del 2013 dirigido al señor Humberto Pineda mediante el cual adjuntan el oficio DH-017-2013 del 19 de junio del 2013, en el cual se señala que con instrucciones del Presidente de la Comisión Permanente Especial de Derechos Humanos, Diputado Óscar Alfaro Zamora, la señora Flor Sánchez Rodríguez, expone que en el marco de discusión del proyecto "Ley para declarar el Internet como derecho humano", se aprobó una moción para que se convoque a audiencia al representante, Gerente del FONATEL, para referirse a dicho expediente y a otros aspectos relacionados con Internet, además del funcionamiento de FONATEL y la forma en que ha venido operando.
2. Solicitar al Banco Nacional de Costa Rica que presenten, a la brevedad, el estudio sobre los requerimientos de equipo y el costo respectivo para cubrir los 30000 dispositivos de conectividad incluidos en el acuerdo social digital.
3. Nombrar un equipo de trabajo que estará integrado por la señora Maryleana Méndez Jiménez; Presidenta del Consejo, el señor Humberto Pineda Villegas, Director de la Dirección General de FONATEL y Rose Mary Serrano Gómez, Asesora del Consejo, que en representación del Consejo asumirá las acciones correspondientes para el seguimiento del Proyecto de "Ley de alfabetización digital en escuelas públicas primarias" y la comparecencia ante la Comisión Permanente Especial de Derechos Humanos sobre el Proyecto de "Ley para declarar el Internet como derecho humano".

ACUERDO FIRME.

ARTÍCULO 4

PROPUESTAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE MERCADOS.

8. Terminación de contratos ICE-INTERTEL y recuperación de los rangos de numeración asignados a INTERTEL (1902, 1111, 1400 Y 4020-0XXX).

De inmediato, la señora Presidenta expone al Consejo el informe y la propuesta de resolución presentado por la Dirección General de Mercados, para la terminación de contratos ICE-INTERTEL y recuperación de los rangos de numeración asignados a INTERTEL (1902, 1111, 1400 Y 4020-00XXX).

La señora Cinthya Arias Leitón presenta el oficio 2919-SUTEL-DGM-2013, de fecha 10 de junio del 2013, por medio del cual la Dirección General de Mercados presenta al Consejo los resultados del análisis técnico jurídico del asunto, así como recomendaciones para los señores Miembros del Consejo.

Luego de un intercambio de impresiones sobre el particular, se da por recibido lo expuesto por la señora Arias, luego de lo cual el Consejo resuelve:

ACUERDO 011-031-2013

1. Dar por recibido y aprobar el informe 2919-SUTEL-DGM-2013, de fecha 10 de junio del 2013, mediante el cual la Dirección General de Calidad presenta al Consejo el informe técnico correspondiente a la terminación de contratos ICE-INTERTEL y recuperación de los rangos de numeración asignados a INTERTEL (1902, 1111, 1400 Y 4020-0XXX).
2. Emitir la siguiente resolución:

RCS-198-2013

**RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE LA
 SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES
 SAN JOSÉ, A LAS 09:40 HORAS DEL 21 DE JUNIO DEL 2013**

**"TERMINACIÓN ANTICIPADA DE LOS CONTRATOS DE ACCESO PARA ORIGINACIÓN Y
 TERMINACIÓN DE TRÁFICO TELEFÓNICO DE LARGA DISTANCIA INTERNACIONAL
 SUSCRITOS ENTRE EL INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD
 E INTERTEL WORLDWIDE S. A. Y RECUPERACIÓN DE LOS RECURSOS
 DE NUMERACIÓN ASIGNADOS A INTERTEL WORLDWIDE S.A."**

EXPEDIENTES OT-61-2011, OT-62-2011, OT-162-2011

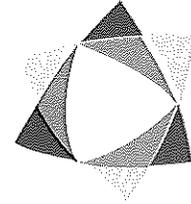
RESULTANDO

1. Que mediante resolución RCS-465-2010 de las 10:30 horas del 20 de octubre de 2010, el Consejo de SUTEL resolvió iniciar un proceso administrativo sumario con el propósito de dictar el acto que ordene el acceso e interconexión. Mediante resolución RCS-494-2010 de las 11:00 horas del 10 de noviembre del 2010, el Consejo de SUTEL dictó una medida provisional de acceso e interconexión entre las redes de Intertel Worldwide S.A. y el Instituto Costarricense de Electricidad. (Expediente SUTEL-OT-086-2010)

21 DE JUNIO DEL 2013

SESIÓN ORDINARIA N° 031-2013

2. Mediante oficio 6160-0225-2011(NI-1356), en fecha 10 de mayo de 2011 las partes remitieron para aprobación de la SUTEL el "Contrato de servicios de acceso para originación de tráfico telefónico de larga distancia internacional (LDI)". (Véanse los folios 02 a 121 del expediente administrativo OT-00061-2011)
3. Mediante oficio 6160-0227-2011(NI-1355), en fecha 10 de mayo de 2011 las partes remitieron para aprobación de la SUTEL el "Contrato de servicios de acceso para terminación de tráfico telefónico de larga distancia internacional (LDI)". (Véanse los folios 02 a 122 del expediente administrativo OT-00062-2011)
4. Que la empresa INTERTEL WORLDWIDE, S.A., cédula de persona jurídica 3-101-376077 (INTERTEL) presentó solicitud de asignación de recursos de numeración mediante documento de fecha 16 de noviembre de 2010, sin número de consecutivo, recibido por esta Superintendencia el día 26 de noviembre del 2010; conforme con el siguiente detalle: (i) Dos (2) Números cortos (4 dígitos) para ser utilizados en el acceso a la plataforma prepago y otro para el centro de atención de clientes, respectivamente; (ii) 1 Número correspondiente al código de preselección de operador; y (iii) 1000 números (8 dígitos) para identificación de clientes.
5. Que mediante el oficio N°281-SUTEL-2011 del 14 de febrero de 2011, se rindió un informe mediante el cual acredita que en este trámite la empresa Intertel Worldwide cumplió con los requisitos exigidos tanto en el Plan Nacional de Numeración como también en el procedimiento de asignación de recurso número regulado por la SUTEL en las resoluciones RCS-590-2009, RCS-131-2010 y RCS-412-2010; y emite su recomendación acerca de la solicitud (Véase los folios 98 al 101 del expediente administrativo I0074-STT-NUM-OT-00162-2011).
6. Que mediante la resolución número RCS-023-2011, de las 12:00 horas del 16 de febrero de 2011; el Consejo de la Superintendencia, resuelve asignar el siguiente recurso de numeración: i) Un (1) número de cuatro (4) dígitos a saber: 1400 para servicio de telegestión Intertel; (ii) Un (1) número de cuatro (4) dígitos a saber: 1111, para servicios de plataforma prepago; (iii) Un (1) número de cuatro (4) dígitos a saber: 1902, número de preselección de operador; y (v) Un rango numérico de ocho (8) dígitos del 4020-0000 al 4020-0999; correspondiente a mil (1000) números para usuarios finales (Véase los folios 102 al 110 del expediente administrativo I0074-STT-NUM-OT-00162-2011).
7. Por resolución RCS-154-2011 del Consejo de SUTEL de las 12:45 horas del 6 de julio de 2011 se archivó el procedimiento administrativo sumario.
8. Mediante publicación en La Gaceta No. 107 del 3 de junio de 2011, se comunicó a los interesados, para efectos de lo dispuesto en el artículo 63 del RAIRT. (Véase folio 123 del expediente administrativo OT-00061-2011)
9. Luego de cumplido el plazo de diez días hábiles otorgado en esa publicación, no se recibió ninguna observación al contrato.
10. Mediante oficio 6162-1337-2012 (NI-7299-12), en fecha 29 de noviembre de 2012 las partes presentan una solicitud de finalización del contrato por mutuo acuerdo y con fundamento en el artículo 8 del contrato "Contrato de servicios de acceso para originación de tráfico telefónico de larga distancia internacional (LDI)" (Véase el folio 126 del expediente administrativo OT-00061-2011).
11. Mediante oficio 6160-0164-2012 (NI-2508-12), en fecha 16 de mayo de 2012 las partes presentan una solicitud de finalización del contrato por decisión unilateral y con fundamento en los artículos 40.3 y 40.3.2. del contrato "Contrato de servicios de acceso para terminación de

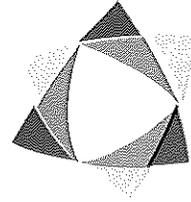


tráfico telefónico de larga distancia internacional (LDI)" (Véase el folio 128 a 129 del expediente administrativo OT-00062-2011).

12. Que mediante oficio sin número de consecutivo con fecha del 13 de noviembre del 2012, la empresa Intertel Worldwide S.A. solicita: **"omitir la solicitud de interconexión con R&H TELECOM. Por otro lado deseamos que toda la numeración que nos fue asignada sea eliminada. Numeración 4020, números cortos 1400, 1111, 1902 y números 800"**. Asimismo el oficio señala lo siguiente:
 - a. *"Justificado bajo el criterio de la no rentabilidad del negocio. Indican que referente a los usuarios va hacer una publicación en la gaceta y otro de circulación nacional en donde manifestaran que a partir del 30 de noviembre del 2012 se suspende la venta de recargas de tiempo aire en la red ALO PREPAGO y los usuarios de dicho servicio tendrán tiempo de utilizar su saldo hasta el 1 de diciembre del 2012, de lo contrario el saldo pendiente les será devuelto."*
 - b. *Hace mención a la firma de un contrato de distribución y comercialización con la empresa R&H TELECOM, con el fin de no afectar a nuestros clientes de numeración con el prefijo 4020 que utilizan el servicio para tráfico local, por lo que todos ellos pasarán a ser clientes a esta empresa (R&H TELECOM)" (Véase el folio 26 del expediente administrativo R0001-STT-INT-OT-00129-2012)*
13. Mediante oficios con NI-5679-12 y NI-7148-2012 recibidos el 10 de octubre de 2012 y el 27 de noviembre de 2012 respectivamente, las partes reiteran su solicitud para dar por terminados los contratos. (Véase el folio 130 a 135 del expediente administrativo OT-00062-2011).
14. Mediante oficio 6162-0531-2013 (NI-3043-13) recibido el 24 de abril de 2013, ambas partes reiteran su solicitud de finalización del contrato (Véase el folio 130 a 137 del expediente administrativo OT-00061-2011).
15. Mediante nota dirigida al ICE y recibida en esta Superintendencia con fecha 9 de abril de 2013 (NI-2602-13), Intertel solicita retirar los equipos que realizaban la interconexión de los bastidores correspondientes. (Véase el folio 138 del expediente administrativo OT-00062-2011).
16. Que mediante oficio N° 2919-SUTEL-DGM-2013 con fecha 10 de junio del 2013, la Dirección General de Mercados presentó el informe técnico jurídico sobre la comunicación terminación anticipada del contrato de servicios de acceso para originación de tráfico telefónico de larga distancia internacional y terminación anticipada del contrato de servicios de acceso para terminación de tráfico telefónico de larga distancia internacional suscrito entre el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE) e Intertel Worldwide S.A. (INTERTEL) y sobre la recuperación de los recursos de numeración asignados en su momento a INTERTEL.

CONSIDERANDO:

- I. Que de conformidad con el artículo 59 de la Ley General de Telecomunicaciones, ley 8642, la SUTEL deberá asegurar que el acceso e interconexión sean provistos en forma oportuna y en términos y condiciones no discriminatorias, razonables, transparentes, proporcionadas al uso pretendido y que no impliquen más que lo necesario para la buena operación del servicio previsto.
- II. Que el inciso h) del artículo 60 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, ley 7593, indica que dentro de las obligaciones de la SUTEL se encuentra asegurar el cumplimiento de las obligaciones de acceso e interconexión que se impongan a los operadores de redes de telecomunicaciones, así como la interoperabilidad de dichas redes.

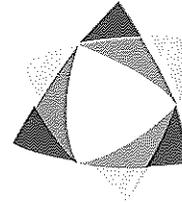


- III. Que el artículo 42 del Reglamento de Acceso e Interconexión de Redes de Telecomunicaciones reitera que los mecanismos para el establecimiento del acceso y la interconexión son los siguientes: a) Por acuerdo negociado, sujeto al marco regulatorio vigente, entre los operadores o proveedores, que deberá ser aprobado por la SUTEL, y b) Por orden de la SUTEL, con el fin de hacer cumplir la obligatoriedad de acceso e interconexión.
- IV. Que el artículo 40.3 del "Contrato de servicios de acceso para originación de tráfico telefónico de larga distancia internacional (LDI)" y del "Contrato de servicios de acceso para terminación de tráfico telefónico de larga distancia internacional (LDI)" entre INTERTEL y el ICE establecen que sendos contratos pueden ser terminados en forma anticipada por las siguientes causales:
- "40.3.3 Por decisión unilateral de cualquier de las Partes, antes del plazo mínimo de ejecución establecido en el artículo ocho (8) del presente contrato, siempre que notifique a la contraparte con un plazo no menor de tres (3) meses de anticipación, previa autorización de la SUTEL para efectos del artículo setenta y dos (72) del RI."*
- V. Que según lo que le consta a la SUTEL, las Partes expresaron su voluntad de terminar los contratos de acceso e interconexión suscritos, en los oficios 6160-0164-2012 (NI-2508-12), NI-5679-12 y NI-7148-2012.
- VI. Que la Dirección General de Mercados hizo las verificaciones necesarias para autorizar dar por terminados los contratos suscritos en el ICE e INTERTEL, entre ellas, la gestión efectuada mediante el oficio 2478-SUTEL-DGM-2013 en el cual se le solicitó a la Dirección General de Calidad de la SUTEL, informar sobre la existencia de quejas o reclamaciones por parte de usuarios finales derivados de los servicios prestados por la empresa INTERTEL. Dicha consulta fue contestada en el oficio 2739-SUTEL-DGC-2013, en el que se indicó que *"no existen en nuestro registro reclamaciones relaciones con usuarios en contra de dicha empresa"*.
- VII. Que ante la solicitud de las partes y habiéndose hechas las verificaciones de que la terminación de los acuerdos suscritos entre el ICE e INTERTEL no implican la afectación de los servicios a los usuarios finales, lo procedente es autorizar que se den por terminados dichos contratos.
- VIII. Que la empresa Intertel Worlwide S.A., solicitó *"omitir la solicitud de interconexión con R&H TELECOM. Por otro lado deseamos que toda la numeración que nos fue asignada sea eliminada. Numeración 4020, números cortos 1400, 1111, 1902 y números 800"*.
- IX. Que de acuerdo al artículo 23 del Plan Nacional de Numeración, la SUTEL debe velar por una buena administración de los recursos de numeración, para lo cual debe evitar la retención de códigos que no están siendo utilizados. Por lo tanto, en vista de que los recursos de numeración que en su momento fueron asignados a la empresa Intertel no están siendo utilizados y existe una solicitud expresa por parte del operador de renunciar a su uso, lo procedente es recuperar dicha numeración, con el fin de que quede disponible para ser asignada a otros operadores que deseen solicitarla.

POR TANTO

Con fundamento en las competencias otorgadas por la Ley General de Telecomunicaciones, Ley N° 8642, la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley N° 7593, la Ley General de Administración Pública, Ley N° 6227, el Reglamento de Acceso e Interconexión de Redes de Telecomunicaciones y el Plan Nacional de Numeración.

**EL CONSEJO DE LA
SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES**

**RESUELVE:**

1. Autorizar la terminación anticipada de los contratos "Contrato de servicios de acceso para originación de tráfico telefónico de larga distancia internacional (LDI)" y el "Contrato de servicios de acceso para terminación de tráfico telefónico de larga distancia internacional (LDI)" suscritos entre el INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD e INTERTEL WORLDWIDE, S.A.
2. Recuperar la numeración otorgada a INTERTEL WORLDWIDE, S.A. mediante resolución RCS-023-2011, a saber:
 - i. Un (1) número de cuatro (4) dígitos a saber: 1400; para servicio de telegestión Intertel;
 - ii. Un (1) número de cuatro (4) dígitos a saber: 1111, para servicios de plataforma prepago;
 - iii. Un (1) número de cuatro (4) dígitos a saber: 1902, número de preselección de operador;
 - iv. Un rango numérico de ocho (8) dígitos del 4020-0000 al 4020-0999; correspondiente a mil (1000) números para usuarios finales.
3. Ordenar que en el Registro Nacional de Telecomunicaciones quede consignada la cancelación de uso del citado recurso de numeración para la empresa INTERTEL WORDWIDE, S. A.
4. Notificar a la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT) la actualización del Plan Nacional de Numeración.

En cumplimiento de lo que ordena el artículo 345 y el artículo 346 de la Ley General de la Administración Pública, se indica que contra esta resolución cabe el recurso ordinario de revocatoria o reposición ante el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, a quien corresponde resolverlo, y deberá interponerse en el plazo de 3 días hábiles, contados a partir del día siguiente a la notificación de la presente resolución.

ACUERDO FIRME.

NOTIFIQUESE E INSCRIBASE EN EL REGISTRO NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES.

9. Informe y propuesta de resolución sobre la solicitud de ampliación de recurso numérico especial 800's presentado por la empresa CallMyWay NY, S.A.

Seguidamente, la señora Presidenta expone al Consejo el informe y propuesta de resolución sobre la solicitud de ampliación de recurso numérico especial 800's presentado por la empresa CallMyWay NY, S. A.

Para analizar este asunto se conoce el oficio 2914-SUTEL-DGM-2013, con fecha 10 de junio del 2013, por medio del cual la Dirección General de Mercados expone al Consejo el informe técnico y jurídico correspondiente a esta solicitud.

Interviene el señor Walther Herrera Cantillo, quien explica los detalles de esta solicitud y señala que se llevaron a cabo las revisiones respectivas en cuanto al plan de numeración.

Después de un intercambio de opiniones y aclaraciones sobre el tema, se da por recibido el oficio 2914-SUTEL-DGM-2013, con fecha 10 de junio del 2013, así como la explicación brindada por el señor Herrera Cantillo en esta oportunidad, luego de lo cual el Consejo acuerda:

ACUERDO 012-031-2013

1. Aprobar el informe 2914-SUTEL-DGM-2013, con fecha 10 de junio del 2013, mediante el cual la Dirección General de Mercados presenta el informe sobre la solicitud de ampliación de recurso numérico especial 800's presentado por la empresa CallMyWay, S. A.
2. Emitir la siguiente resolución:

RCS-199-2013

**RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE LA
SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES
SAN JOSÉ, A LAS 09:50 HORAS DEL 21 DE JUNIO, 2013**

**“ASIGNACIÓN ADICIONAL DE RECURSOS DE NUMERACIÓN ESPECIAL 800's
A FAVOR DE CALLMY WAY NY S.A.”**

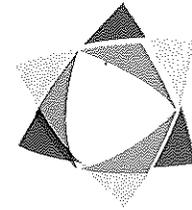
EXPEDIENTE SUTEL-OT-140-2011

RESULTANDO

- I. Que mediante los oficios números 116_CMW_2013 (NI: 3845-13) y 117_CMW_2013 (NI-4264) recibidos el 23 de mayo y 06 de junio del 2013, respectivamente, la empresa Call My Way NY presentó la solicitud para la asignación adicional de numeración especial con el siguiente detalle: Dos (2) números 800's a saber: 800-5804786 y 800-0766272.
- II. Que mediante oficio N°2914-SUTEL-DGM-2013 del 10 de junio de 2013, la Dirección General de Mercados, rindió un informe mediante el cual acredita que en este trámite la empresa Call My Way ha cumplido con los requisitos exigidos tanto en el Plan Nacional de Numeración como también en el procedimiento de asignación del recurso de numeración regulado por la SUTEL en las resoluciones RCS-590-2009, RCS-131-2010 y RCS-412-2010; y emite su recomendación acerca de la solicitud.
- III. Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I. Que conforme al artículo 60 inciso g) de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley N° 7593, corresponde a la SUTEL controlar y comprobar el uso eficiente de los recursos de numeración.
- II. Que el artículo 73 inciso j) de la Ley N° 7593 establece que el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones debe de velar porque los recursos escasos se administren de manera eficiente, oportuna, transparente y no discriminatoria, de manera tal que tengan acceso a estos recursos todos los operadores y proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones.
- III. Que de conformidad con los artículos 3 y 22 del Plan Nacional de Numeración (Decreto Ejecutivo N°35187-MINAET) corresponde a la SUTEL la administración del Plan Nacional de



Numeración y su cumplimiento, así como mantener un registro actualizado referente a la asignación del recurso numérico.

- IV. Que mediante resolución número RCS-590-2009 de las 15:00 horas del 30 de noviembre del 2009, publicada en el Diario Oficial La Gaceta número 9 el día 14 de enero del 2010, modificada y complementada mediante las resoluciones No RCS-131-2010 y RCS-412-2010, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL) dictó el procedimiento de solicitud de numeración, establecimiento de números especiales, códigos de preselección y el registro de numeración vigente.
- V. Que para efectos de resolver el presente asunto, se tiene que el informe rendido por la Dirección General de Mercados mediante oficio N°2914-SUTEL-DGM-2013 del 10 de junio de 2013, sostiene que en este asunto que la empresa Call My Way S.A. ha cumplido con los requisitos exigidos tanto en el Plan Nacional de Numeración como también en el procedimiento de asignación de recurso número regulado por la SUTEL en las resoluciones RCS-590-2009, RCS-131-2010 y RCS-412-2010. El citado informe, que es acogido en su totalidad por este Consejo como parte de la motivación del presente acto administrativo, indica en lo que interesa, lo siguiente:

2) **"Sobre la solicitud del número 800-5804786 y 800-0766272.**

- *En el caso particular, el operador cuenta ya con la asignación numeración 800 para cobro revertido.*
- *Por la naturaleza de la solicitud y del recurso de numeración objeto de ésta, en este caso no se considera necesario acreditar que el operador ha llegado al 60% del uso de la numeración previamente asignada. Esto en vista de que este tipo de numeración se solicita un número a la vez y no en bloques.*
- *Se tiene que la citada solicitud del oficio 116_CMW_2013 se relaciona con la petición de un solo cliente comercial, a saber: Sandra Maria Gaddu representante Legal de la compañía Costa Rica Luxury S.A. Por su parte, la solicitud planteada mediante oficio 117_CMW_2013, se relaciona con la petición de un solo cliente comercial del señor Philippe Brisson gerente general de la empresa Plaza Villas Samara S.A., para obtener los servicios de telecomunicaciones correspondientes, por parte del CallMy Way NY según lo que consta en el siguiente cuadro:*

| Servicio Especial | Nombre Comercial | Operador de Servicios | Nombre Cliente Solicitante |
|-------------------|------------------|-----------------------|----------------------------|
| 800 | 800-5804786 | CMW | Costa Rica Luxury S.A.. |
| 800 | 800-0766272 | CMW | Plaza Villas Samara S.A. |

- *Esto permite establecer que se dan las condiciones derivadas del artículo 23 del Plan Nacional de Numeración, en el tanto la solicitud del operador hace ver que éste dará un uso planificado al recurso de numeración correspondiente, conforme a un requerimiento previo y en función de una relación comercial en proceso de negociación. Lo anterior sin perjuicio de la supervisión que en cualquier caso puede hacer la SUTEL conforme a sus potestades y deberes, para corroborar el uso debido de los códigos asignados.*
- *Al tener ya numeración asignada para los servicios 800 relacionados con el cobro revertido, solo es necesario verificar la disponibilidad del número 800-5804786 y 800-0766272 solicitado, en el registro de numeración cuyo control está a cargo de la Dirección General de Mercados y que se encuentra actualizado al 10 de junio de 2013.*
- *Que luego de esa verificación, se ha corroborado que el número 800-5804786 y 800-0766272 pueden ser asignado, por lo que habiéndose acreditado el cumplimiento de los requisitos que se*

21 DE JUNIO DEL 2013

SESIÓN ORDINARIA Nº 031-2013

procedimiento de asignación exige, según lo que consta en el primer apartado de este informe, procedería efectuar la asignación de los números anteriormente indicados.

IV.- Conclusiones y Recomendaciones:

- De acuerdo con lo expuesto en los apartados anteriores, se recomienda hacer el traslado de numeración y ser asignada a favor de la empresa Call My Way NY S.A cedula jurídica 3-101-334658 la siguiente numeración, conforme fue solicitado en los oficios 116_CMW_2013 y 117_CMW_2013 a saber:

| Servicio Especial | Número Comercial (7 Dígitos) | # Registro Numeración | Nombre Comercial | Cobro Revertido automático | Operador de Servicios | Nombre Cliente Solicitante |
|-------------------|------------------------------|-----------------------|------------------|----------------------------|-----------------------|----------------------------|
| 800 | 5804786 | 4000-4242 | 800-5804786 | Cobro Revertido Automático | CallMyWay NY | Costa Rica Luxury S.A.. |
| 800 | 0766272 | 4000-4241 | 800-0766272 | Cobro Revertido Automático | CallMyWay NY | Plaza Villas Samara S.A. |

- X. Que la SUTEL debe satisfacer las necesidades actuales y potenciales de nuevos operadores de servicios de telecomunicaciones, asegurando la máxima disponibilidad del recurso numérico, para lo cual debe de garantizar la equidad y la transparencia de los procedimientos de asignación de numeración y ampliación de la numeración asignada previamente, tanto para redes de telefonía básica tradicional, telefonía móvil y telefonía por voz IP.
- XI. Que de conformidad con los resultados y considerandos enunciados, procede asignar el recurso de numeración a **Call My Way S. A.**, acogiendo al efecto la recomendación efectuada por la Dirección General de Mercados.

POR TANTO

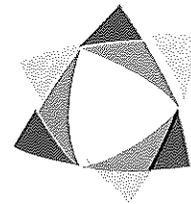
Con fundamento en las competencias otorgadas por la Ley General de Telecomunicaciones, Ley Nº 8642, la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley Nº 7593, la Ley General de Administración Pública, Ley Nº 6227, y el Plan Nacional de Numeración (Decreto Ejecutivo Nº35187-MINAET).

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

- Asignar a **CALL MY WAY NY, S. A.** cédula de persona jurídica 3-101-334658, la siguiente numeración:

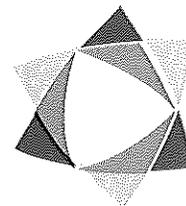
| Servicio Especial | Número Comercial (7 Dígitos) | # Registro Numeración | Nombre Comercial | Cobro Revertido automático | Operador de Servicios | Nombre Cliente Solicitante |
|-------------------|------------------------------|-----------------------|------------------|----------------------------|-----------------------|----------------------------|
| 800 | 5804786 | 4000-4242 | 800-5804786 | Cobro Revertido Automático | CallMyWay NY | Costa Rica Luxury S.A.. |
| 800 | 0766272 | 4000-4241 | 800-0766272 | Cobro Revertido Automático | CallMyWay NY | Plaza Villas Samara S.A. |

- Notificar esta resolución a todos los operadores de sistemas de telefonía convencional y telefonía IP, que cuenten a la fecha con contratos de acceso e interconexión con el **INSTITUTO**



COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD y asignación de recurso numérico por parte de esta Superintendencia.

3. Apercibir a **CALL MY WAY NY S. A.** que debe asegurar y garantizar que dicha numeración no será otorgada a terceros operadores o proveedores, para la explotación de servicios de telecomunicaciones disponibles al público.
4. Apercibir a **CALL MY WAY NY S. A.** que de acuerdo a lo establecido en el artículo 23 del Plan Nacional de Numeración, respecto al monitoreo y auditoría de la numeración, deberá entregar un reporte semestral de la utilización de todos los códigos numéricos asignados.
5. Asimismo, apercibir a **CALL MY WAY NY S. A.** que para todos los recursos de numeración que le han sido asignados, deberá respetar el derecho de los usuarios a portar su número si estos deciden cambiar de operador o proveedor de servicios; todo conforme con el Régimen de Protección a la Intimidad y Derechos del Usuario Final de la Ley N° 8642 Ley General de Telecomunicaciones, artículo 45, inciso 17, y a lo establecido en el artículo 29 del Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones. Por lo tanto, **CALL MY WAY NY S. A.** deberá habilitar sus redes para permitir la portabilidad de acuerdo a lo definido en la resolución RCS-090-2011 publicada en la Gaceta N° 95 el 18 de mayo del 2011.
6. Apercibir a **CALL MY WAY NY S. A.** que de conformidad con el artículo 74 de la Ley General de Telecomunicaciones, ley 8642, y las condiciones y términos de su título habilitante, es obligación de los operadores y proveedores de servicios, permitir a sus clientes el acceso al sistema de emergencias.
7. Advertir que de conformidad con el artículo 23 del Plan Nacional de Numeración, la SUTEL podrá llevar a cabo actividades de supervisión sobre la utilización de los recursos numéricos asignados a **CALL MY WAY NY S. A.** con el objetivo de verificar la interoperabilidad de toda la numeración asignada por la SUTEL y así evitar y verificar la retención de códigos numéricos sin uso realmente planificado o requerido.
8. Apercibir a **CALL MY WAY NY S. A.** que el recurso numérico asignado está sujeto al cumplimiento de las condiciones dispuestas en el artículo 16 del Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de las Telecomunicaciones que indica que los cliente y usuarios tendrán derecho a acceder en iguales condiciones a cualquiera de las redes o plataformas de los operadores o proveedores interconectados; y lo dispuesto en el artículo 8 del mismo reglamento que indica que todo servicio será brindado a los clientes o usuarios por parte del operador o proveedor sin restricción alguna para el acceso a las distintas redes de telecomunicaciones. Por ello, los operadores y proveedores deben asegurar la naturaleza demanial y universal de los recursos numéricos asignados y en razón de ello deberán permitir irrestrictamente la accesibilidad e interoperabilidad total a los demás operadores y proveedores que cuenten con recursos de numeración asignados por la SUTEL.
9. En razón de lo anterior y de conformidad con el acuerdo 010-035-2012, de la sesión 035-2012 del 6 de junio del 2012, de comprobarse el incumplimiento de las disposiciones adoptadas por el Consejo de la SUTEL, se procederá a recuperar del recurso numérico y/o a la aplicación de la sanción correspondiente de conformidad con el artículo 67 de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley No.8642.
10. Inscribir la presente asignación de recurso numérico a favor de **CALL MY WAY NY S. A.** en el Registro Nacional de Telecomunicaciones, el cual debe estar disponible en la página electrónica



de la SUTEL, según artículo 80 de la Ley General de Telecomunicaciones y punto XVI de la resolución No RCS-590-2010.

En cumplimiento de lo que ordena el artículo 345 y el artículo 346 de la Ley General de la Administración Pública, se indica que contra esta resolución cabe el recurso ordinario de revocatoria o reposición ante el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, a quien corresponde resolverlo, y deberá interponerse en el plazo de 3 días hábiles, contadas a partir del día siguiente a la notificación de la presente resolución.

NOTIFIQUESE E INSCRIBASE EN EL REGISTRO NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES.

10. Informe y propuesta de resolución asignación adicional de recursos de numeración especial servicios 800's a favor del ICE.

De inmediato, la señora Méndez Jiménez somete a conocimiento y aprobación de los señores Miembros del Consejo el informe y propuesta de resolución sobre la asignación adicional de recursos de numeración especial de servicios 800's a favor del ICE.

Seguidamente se conoce el oficio 2961-SUTEL-DGM-2013, de fecha 12 de junio del 2013, mediante el cual la Dirección General de Mercados emite el criterio técnico correspondiente para atender la solicitud de asignación de siete (7) números especiales 800's a saber 800-2207750, 800-0464537, 800-4363747, 800-2894546, 800-8080800, 800-3462722 y 800-3282797 y con base en dicho criterio, emiten la recomendación de asignar la numeración requerida en esta oportunidad.

El señor Walther Herrera Cantillo brinda los detalles de esta solicitud al Consejo, al tiempo que atiende las consultas que se les plantean sobre el particular.

Luego de un intercambio de impresiones sobre este asunto y atendidas las dudas sobre el particular, el Consejo resuelve:

ACUERDO 013-031-2013

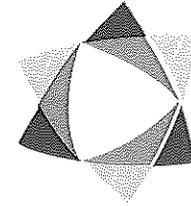
1. Dar por recibido y aprobar el oficio 2961-SUTEL-DGM-2013, de fecha 12 de junio del 2013, mediante el cual la Dirección General de Mercados emite el criterio técnico correspondiente para atender la solicitud de asignación de siete (7) números 800's, a saber, 800-2207750, 800-0464537, 800-4363747, 800-2894546, 800-8080800, 800-3462722 y 800-3282797 al Instituto Costarricense de Electricidad.
2. Emitir la siguiente resolución:

RCS-200-2013

**RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE LA
SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES
SAN JOSÉ, A LAS 10:00 HORAS DEL 21 DE JUNIO DE 2013**

**"ASIGNACION ADICIONAL DE RECURSOS DE NUMERACION ESPECIAL SERVICIOS 800's
A FAVOR DEL ICE"**

EXPEDIENTE SUTEL- I0053-STT-NUM-OT-00136-2011



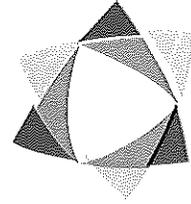
RESULTANDO

- I. Que mediante los oficios números 6000-0698-2013 (NI-4362-13) y 6000-0729-2013 (NI-4404-13); recibidos el 10 y 11 de junio del 2013, respectivamente, el ICE presentó solicitud para la asignación adicional de recurso de numeración especial con el siguiente detalle: i) Siete (7) números especiales 800's a saber 800-2207750, 800-0464537, 800-4363747, 800-2894546, 800-8080800, 800-3462722 y 800-3282797.
- II. Que mediante el oficio N°2961-SUTEL-DGM-2013 del 12 de junio de 2013, la Dirección General de Mercados, rindió informe mediante el cual acredita que en este trámite el ICE ha cumplido con los requisitos exigidos tanto en el Plan Nacional de Numeración como también en el procedimiento de asignación de recurso número regulado por la SUTEL en las resoluciones RCS-590-2009, RCS-131-2010 y RCS-412-2010; y emite su recomendación acerca de la solicitud.
- III. Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I. Que conforme al artículo 60 inciso g) de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley N° 7593, corresponde a la SUTEL controlar y comprobar el uso eficiente de los recursos de numeración.
- II. Que el artículo 73 inciso j) de la Ley N° 7593 establece que el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones debe de velar porque los recursos escasos se administren de manera eficiente, oportuna, transparente y no discriminatoria, de manera tal que tengan acceso a estos recursos todos los operadores y proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones.
- III. Que de conformidad con los artículos 3 y 22 del Plan Nacional de Numeración (Decreto Ejecutivo N°35187-MINAET) corresponde a la SUTEL la administración del Plan Nacional de Numeración y su cumplimiento, así como mantener un registro actualizado referente a la asignación del recurso numérico.
- IV. Que mediante resolución número RCS-590-2009 de las 15:00 horas del 30 de noviembre del 2009, publicada en el Diario Oficial La Gaceta número 9 el día 14 de enero del 2010, modificada y complementada mediante las resoluciones No RCS-131-2010 de las 10:55 horas del 26 de febrero del 2010, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL) dictó el procedimiento de solicitud de numeración, establecimiento de números especiales, códigos de preselección y el registro de numeración vigente.
- V. Que para efectos de resolver el presente asunto, se tiene que el informe rendido por la Dirección General de Mercados mediante oficio 2961-SUTEL-DGM-2013, sostiene que en este asunto el ICE ha cumplido con los requisitos exigidos tanto en el Plan Nacional de Numeración como también en el procedimiento de asignación de recurso número regulado por la SUTEL en las resoluciones RCS-590-2009, RCS-131-2010 y RCS-412-2010. El citado informe, que es acogido en su totalidad por este Consejo como parte de la motivación del presente acto administrativo, indica en lo que interesa, lo siguiente:

- 2) *Sobre la solicitud de los números 800- 2207750, 800- 0464537, 800- 4363747, 800- 2894546, 800- 1244547, 800- 3462722 y 800- 3282797.*



- En el caso particular, el operador cuenta ya con la asignación numeración 800 para servicio de cobro revertido.
- Por la naturaleza de la solicitud y del recurso de numeración objeto de ésta, en este caso no se considera necesario acreditar que el operador ha llegado al 60% del uso de la numeración previamente asignada. Esto en vista de que este tipo de numeración se solicita un número a la vez y no en bloques.
- Se tiene que la citada solicitud se relaciona con la petición de los clientes comerciales que pretende obtener los servicios de telecomunicaciones correspondientes a cada caso, por parte del ICE, según lo que consta en el siguiente cuadro:

| Servicio Especial | Nombre Comercial | Cobro Revertido automático | Nombre Cliente Solicitante |
|-------------------|------------------|----------------------------|-------------------------------------|
| 800 | 800-2207750 | SI | ASOC. CENTRO CULTURAL COSTARRICENSE |
| 800 | 800-0INGLES | SI | ASOC. CENTRO CULTURAL COSTARRICENSE |
| 800 | 800-GENESIS | SI | GENESIS PURE COSTA RICA S.A. |
| 800 | 800-AUXILIO | SI | GRUPO FIDUS S.A. |
| 800 | 800-1CHILIS | SI | PROCAMO S.A. |
| 800 | 800-FIRMARCA | SI | FIRMARCA DE COSTA RICA S.A. |
| 800 | 800-DATASYS | SI | DATASYS S.A. |

- Esto permite establecer que se dan las condiciones derivadas del artículo 23 del Plan Nacional de Numeración, en el tanto la solicitud del operador hace ver que éste dará un uso planificado al recurso de numeración correspondiente, conforme a un requerimiento previo y en función de una relación comercial en proceso de negociación con los clientes citados. Lo anterior sin perjuicio de la supervisión que en cualquier caso puede hacer la SUTEL conforme a sus potestades y deberes, para corroborar el uso debido de los códigos asignados.
 - Al tener ya numeración asignada para los servicios de números 800's de cobro revertido siendo solo necesario verificar la disponibilidad de los números 800- 2207750, 800- 0464537, 800- 4363747, 800- 2894546, 800- 1244547, 800- 3462722 y 800- 3282797 solicitado, en el registro de numeración cuyo control está a cargo de la Dirección General de Mercados y que se encuentra actualizado al 12 de junio de 2013.
 - Efectuada dicha verificación, se tiene que los números 800-2207750, 800-0464537, 800- 4363747, 800- 2894546, 800-1244547, 800- 3462722 y 800-3282797 se encuentran disponibles, por lo que habiéndose acreditado el cumplimiento de los requisitos que el procedimiento de asignación exige, según lo que consta en el primer apartado de este informe, procedería efectuar la asignación del número anteriormente indicado.
- I. Conclusiones y Recomendaciones:**
- De acuerdo con lo expuesto en los apartados anteriores, se recomienda asignar a favor del Instituto Costarricense de Electricidad la siguiente numeración, conforme a las solicitudes de los oficios número 6000-0698-2013 (NI-4362-13) y 6000-0729-2013 (NI-4404-13).

| Servicio Especial | Número Comercial (7 Dígitos) | # Registro Numeración | Nombre Comercial | Cobro Revertido automático | Operador de Servicios | Nombre Cliente Solicitante |
|-------------------|------------------------------|-----------------------|------------------|----------------------------|-----------------------|-------------------------------------|
| 800 | 2207750 | 22077501 | 800-2207750 | SI | ICE | ASOC. CENTRO CULTURAL COSTARRICENSE |
| 800 | 0464537 | 22077506 | 800-0INGLES | SI | ICE | ASOC. CENTRO CULTURAL COSTARRICENSE |
| 800 | 4363747 | 22210602 | 800-GENESIS | SI | ICE | GENESIS PURE COSTA RICA S.A. |
| 800 | 2894546 | 22568782 | 800-AUXILIO | SI | ICE | GRUPO FIDUS S.A. |
| 800 | 1244547 | 22327049 | 800-1CHILIS | SI | ICE | PROCAMO S.A. |
| 800 | 3462722 | 24500858 | 800-FIRMARCA | SI | ICE | FIRMARCA DE COSTA RICA S.A. |
| 800 | 3282797 | 25866598 | 800-DATASYS | SI | ICE | DATASYS S.A. |

- ”
- VI. Que la SUTEL debe satisfacer las necesidades actuales y potenciales de nuevos operadores de servicios de telecomunicaciones, asegurando la máxima disponibilidad del recurso numérico, para lo cual debe de garantizar la equidad y la transparencia de los procedimientos de asignación de numeración y ampliación de la numeración asignada previamente, tanto para redes de telefonía básica tradicional, telefonía móvil y telefonía por voz IP.
- VII. Que de conformidad con los resultados y considerandos enunciados, procede asignar el recurso de numeración al ICE, acogiendo al efecto la recomendación efectuada por la Dirección General de Mercados.

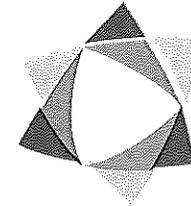
POR TANTO

Con fundamento en las competencias otorgadas por la Ley General de Telecomunicaciones, Ley Nº 8642, la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley Nº 7593, la Ley General de Administración Pública, Ley Nº 6227, y el Plan Nacional de Numeración (Decreto Ejecutivo Nº35187-MINAET).

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

1. Asignar al **INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD**, cédula de persona jurídica 4-000042139, la siguiente numeración:

| Servicio Especial | Número Comercial (7 Dígitos) | Nombre Comercial | Cobro Revertido automático | Operador de Servicios |
|-------------------|------------------------------|------------------|----------------------------|-----------------------|
| 800 | 2207750 | 800-2207750 | Cobro Revertido Automático | ICE |
| 800 | 0464537 | 800-0INGLES | Cobro Revertido Automático | ICE |
| 800 | 4363747 | 800-GENESIS | Cobro Revertido Automático | ICE |
| 800 | 2894546 | 800-AUXILIO | Cobro Revertido | ICE |



| Servicio Especial | Número Comercial (7 Dígitos) | Nombre Comercial | Cobro Revertido automático | Operador de Servicios |
|-------------------|------------------------------|------------------|----------------------------|-----------------------|
| | | | Automático | |
| 800 | 1244547 | 800-1CHILIS | Cobro Revertido Automático | ICE |
| 800 | 3462722 | 800-FIRMARCA | Cobro Revertido Automático | ICE |
| 800 | 3282797 | 800-DATASYS | Cobro Revertido Automático | ICE |

2. Notificar esta resolución a todos los operadores de sistemas de telefonía convencional y telefonía IP, que cuenten a la fecha con contratos de acceso e interconexión con el **INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD** y asignación de recurso numérico por parte de esta Superintendencia.
3. Apercibir al **INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD** que debe asegurar y garantizar que dicha numeración no será otorgada a terceros operadores o proveedores, para la explotación de servicios de telecomunicaciones disponibles al público.
4. Apercibir al **INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD**, que de acuerdo con lo establecido en el artículo 23 del Plan Nacional de Numeración, respecto al monitoreo y auditoría de la numeración, deberá entregar un reporte semestral de la utilización de todos los códigos numéricos asignados.
5. Asimismo, apercibir al **INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD** que para todos los recursos de numeración que le han sido asignados, deberá respetar el derecho de los usuarios a portar su número si estos deciden cambiar de operador o proveedor de servicios; todo conforme con el Régimen de Protección a la Intimidad y Derechos del Usuario Final de la Ley N° 8642 Ley General de Telecomunicaciones, artículo 45, inciso 17, y a lo establecido en el artículo 29 del Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones. Por lo tanto, el **INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD** deberá habilitar sus redes para permitir la portabilidad de acuerdo a lo definido en la resolución RCS-090-2011 publicada en la Gaceta N° 95 el 18 de mayo del 2011.
6. Apercibir al **INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD** que de conformidad con el artículo 74 de la Ley General de Telecomunicaciones, ley 8642, y las condiciones y términos de su título habilitante, es obligación de los operadores y proveedores de servicios, permitir a sus clientes el acceso al sistema de emergencias.
7. Advertir que de conformidad con el artículo 23 del Plan Nacional de Numeración, la SUTEL podrá llevar a cabo actividades de supervisión sobre la utilización de los recursos numéricos asignados a **INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD**, con el objetivo de verificar la interoperabilidad de toda la numeración asignada por la SUTEL y así evitar y verificar la retención de códigos numéricos sin uso realmente planificado o requerido.
8. Apercibir al **INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD** que el recurso numérico asignado está sujeto al cumplimiento de las condiciones dispuestas en el artículo 16 del Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de las Telecomunicaciones que indica que los cliente y usuarios tendrán derecho a acceder en iguales condiciones a cualquiera de las redes o plataformas de los operadores o proveedores interconectados; y lo dispuesto en el artículo 8 del mismo reglamento que indica que todo servicio será brindado a los clientes o usuarios por parte del operador o proveedor sin restricción alguna para el acceso a las distintas redes de

telecomunicaciones. Por ello, los operadores y proveedores deben asegurar la naturaleza demanial y universal de los recursos numéricos asignados y en razón de ello deberán permitir irrestrictamente la accesibilidad e interoperabilidad total a los demás operadores y proveedores que cuenten con recursos de numeración asignados por la SUTEL.

9. En razón de lo anterior y de conformidad con el acuerdo 010-035-2012, de la sesión 035-2012 del 6 de junio del 2012, de comprobarse el incumplimiento de las disposiciones adoptadas por el Consejo de la SUTEL, se procederá recuperar del recurso numérico y/o la aplicación de la sanción correspondiente de conformidad con el artículo 67 de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley No.8642.
10. Inscribir la presente asignación de recurso numérico a favor del **INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD**, en el Registro Nacional de Telecomunicaciones, el cual debe estar disponible en la página electrónica de la SUTEL, según artículo 80 de la Ley General de Telecomunicaciones y punto XVI de la resolución No RCS-590-2010.

En cumplimiento de lo que ordena el artículo 345 y el artículo 346 de la Ley General de la Administración Pública, se indica que contra esta resolución cabe el recurso ordinario de revocatoria o reposición ante el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, a quien corresponde resolverlo, y deberá interponerse en el plazo de 3 días hábiles, contadas a partir del día siguiente a la notificación de la presente resolución.

NOTIFIQUESE E INSCRIBASE EN EL REGISTRO NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES.

11. Informe y resolución para autorizar café internet Inés Espinoza de la Cruz.

La señora Maryleana Méndez Jiménez presenta al Consejo el oficio 3024-SUTEL-DGM-2013, de fecha 17 de junio del 2013 y resolución para autorizar el café internet a la usuaria Inés Espinoza de la Cruz.

Hace uso de la palabra el señor Walther Herrera Cantillo, quien explica los detalles de dicha solicitud y señala que el servicio se prestará en la comunidad de Los Guidos, cantón de Desamparados y aduce que dicha solicitud cumple con los requisitos establecidos en la normativa vigente, por lo que la Dirección a su cargo recomienda su aprobación.

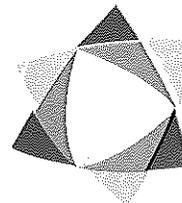
Luego de analizado el tema, el Consejo resuelve:

ACUERDO 014-031-2013

1. Aprobar el informe 3024-SUTEL-DGM-2013, con fecha 17 de junio del 2013, mediante el cual la Dirección General de Mercados presenta al Consejo la solicitud de autorización para brindar servicios de internet en la modalidad café internet, presentada por la usuaria Inés Espinoza de la Cruz.
2. Emitir la siguiente resolución:

RCS-201-2013

**RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE LA
SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES
SAN JOSÉ, A LAS 10:15 HORAS DEL 21 DE JUNIO DEL 2013**



**AUTORIZACIÓN PARA BRINDAR SERVICIOS DE ACCESO A INTERNET
EN LA MODALIDAD CAFÉ INTERNET A INÉS ESPINOZA DE LA CRUZ**

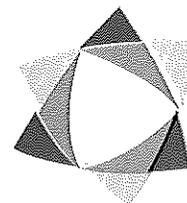
EXPEDIENTE E0149-STC-AUT-OT-155-2012

RESULTANDO

1. Que el día 18 de diciembre de 2012, **INÉS ESPINOZA DE LA CRUZ**, cédula de residencia **1604-00255404**, presentó ante la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL) una solicitud de autorización para brindar servicios de acceso a Internet en la modalidad de café Internet en Cantón de Desamparados, provincia de San José, Sector 2, diagonal a la Iglesia de Los Guidos.
2. Que mediante oficio 058-SUTEL-2013, del 10 de enero de 2013, se admitió la solicitud de autorización presentada por **INÉS ESPINOZA DE LA CRUZ** y se ordenó la emisión y publicación del edicto de convocatoria para que los interesados se apersonaran ante la SUTEL a hacer valer sus derechos y presentar las objeciones que consideraran pertinentes sobre la solicitud de autorización.
3. Que la solicitante publicó los edictos de ley correspondientes el día 7 de junio de 2013 en un periódico de circulación nacional (La Prensa Libre) y el día 12 de junio de 2013 en el Diario Oficial La Gaceta número 112.
4. Que no se recibieron objeciones u oposiciones a la solicitud de autorización presentada por **INÉS ESPINOZA DE LA CRUZ**.
5. Que mediante oficio número 3024-SUTEL-DGM-2013 del 17 de junio de 2013, la Dirección General de Mercados de la SUTEL, recomendó al Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones otorgar autorización a **INÉS ESPINOZA DE LA CRUZ**, para prestar al público el servicio de acceso a Internet en la modalidad de café Internet, por cumplir con los requisitos legales, técnicos y financieros que estipula la normativa vigente.

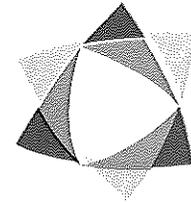
CONSIDERANDO

- I. Que el artículo 23 de la Ley General de Telecomunicaciones, ley 8642, claramente establece que requerirán autorización las personas físicas o jurídicas que:
 - a) Operen y exploten redes públicas de telecomunicaciones que no requieran uso del espectro radioeléctrico.*
 - b) Presten servicios de telecomunicaciones disponibles al público por medio de redes públicas de telecomunicaciones que no se encuentren bajo su operación o explotación. El titular de la red pública que se utilice para este fin, deberá tener la concesión o autorización correspondiente.*
 - c) Operen redes privadas de telecomunicaciones que no requieran uso del espectro radioeléctrico."*
- II. Que el artículo 43 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones establece que las autorizaciones se otorgarán por un período máximo de diez años, prorrogable a solicitud de parte, por períodos de cinco años, hasta un máximo de tres prórrogas.
- III. Que el numeral 41 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones indica que: "(...) Dentro de los sesenta días, contados a partir de la fecha en que se presentan las objeciones, la SUTEL deberá emitir el acto final que atienda la solicitud de autorización y las objeciones presentadas. Mediante resolución razonada, la SUTEL aprobará o rechazará la solicitud de autorización. Cuando la SUTEL apruebe la solicitud, en la resolución correspondiente fijará al



solicitante las condiciones de la autorización. Esta resolución fijará el dimensionamiento de su vigencia.”

- IV. Que el artículo 40 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones, establece que "Las objeciones deberán sustentarse en criterios técnicos que demuestren la incompatibilidad de la autorización solicitada con los requisitos y las normas técnicas establecidas por la SUTEL..."
- V. Que de conformidad con los artículos 75 y 76 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, ley 7593 y sus reformas, el 27, 46 y 49 de la Ley 8642 y 74 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones, la Superintendencia de Telecomunicaciones podrá imponer obligaciones a los operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones.
- VI. Que la Ley 8642, Ley 7593 y el Reglamento de prestación y calidad de los servicios establecen condiciones de calidad mínimas que deben de cumplir las personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, nacionales o extranjeras, que operen redes públicas o presten servicios de telecomunicaciones disponibles al público que se originen, terminen o transiten por el territorio nacional.
- VII. Que el numeral 62 de la Ley 8642 y el 172 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones establecen lo referente al canon de regulación indicando que: "Cada operador de redes de telecomunicaciones y proveedor de servicios de telecomunicaciones, deberá pagar un único cargo de regulación anual que se determinará de conformidad con el artículo 59 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, N° 7593, de 9 de agosto de 1996. El Estado velará por que no se impongan cargas tributarias. El canon dotará de los recursos necesarios para una administración eficiente, anualmente deberán rendir cuentas del uso de recursos mediante un informe que deberá ser auditado." Cabe aclarar que actualmente el numeral 59 corresponde al 82 de la Ley 7593 en virtud de reforma introducida por Ley 8660 del 8 de agosto del 2008 publicada en el Alcance 31 de la Gaceta 156 del 13 de agosto del 2008.
- VIII. Que el artículo 82 de la Ley 7593 establece que para cada actividad regulada, la Autoridad Reguladora cobrará un canon consistente en un cargo anual, que se determinará así: "a) La Autoridad Reguladora calculará el canon de cada actividad, de acuerdo con el principio de servicio al costo y deberá establecer un sistema de costeo apropiado para cada actividad regulada. b) Cuando la regulación por actividad involucre varias empresas, la distribución del canon seguirá criterios de proporcionalidad y equidad. (...) La Autoridad Reguladora determinará los medios y procedimientos adecuados para recaudar los cánones a que se refiere esta Ley."
- IX. Que de conformidad con el artículo 39 de la Ley 8642 todos los operadores y proveedores de redes públicas de telecomunicaciones deberán cancelar la contribución especial parafiscal de operadores y proveedores de telecomunicaciones a Fonatel, con la finalidad de cumplir con los objetivos de acceso universal, servicio universal y solidaridad, referidos en el artículo 32 de esta Ley. Esta contribución será determinada por el contribuyente por medio de una declaración jurada, que corresponde a un período fiscal año calendario. El plazo para presentar la declaración vence dos meses y quince días naturales posteriores al cierre del respectivo período fiscal. El pago de la contribución se distribuirá en cuatro tratos equivalentes, pagaderos al día quince de los meses de marzo, junio, setiembre y diciembre del año posterior al cierre del período fiscal que corresponda. La base imponible de esta contribución corresponde a los ingresos brutos obtenidos, directamente, por la operación de redes públicas de telecomunicaciones o por proveer servicios de telecomunicaciones disponibles al público. La tarifa será fijada por la Sutel a más tardar el 30 de noviembre del período fiscal respectivo. Dicha tarifa podrá ser fijada dentro de una banda con un mínimo de un uno coma



cinco por ciento (1,5%) y un máximo de un tres por ciento (3%); dicha fijación se basará en las metas estimadas de los costos de los proyectos por ser ejecutados para el siguiente ejercicio presupuestario y en las metas de ingresos estimados para dicho siguiente ejercicio, de conformidad con lo previsto en el artículo 33 de esta Ley. En el evento de que la Superintendencia no fije tarifa al vencimiento del plazo señalado, se aplicará la tarifa aplicada al período fiscal inmediato anterior.

- X. Que de conformidad con el artículo 64 de la Ley 8642 en caso de falta de pago de las contribuciones, los cánones y las tasas establecidas en la presente Ley, se aplicarán los intereses calculados de conformidad con el artículo 57 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios. Se aplicará adicionalmente una multa por concepto de mora, equivalente a un cuatro por ciento (4%) por cada mes o fracción de mes transcurrido desde el momento en que debió satisfacerse la obligación hasta la fecha del pago efectivo.
- XI. Que además, de conformidad con el artículo 80 de la Ley 7593, 149 y 150 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones es necesario inscribir en el Registro Nacional de Telecomunicaciones que la SUTEL administra, diversa información referente a las empresas que obtengan concesiones y/o autorizaciones para la operación de las redes de telecomunicaciones y para la prestación de los servicios de telecomunicaciones y por lo tanto dicha información será de carácter público y podrá ser accedida por el público general.
- XII. Que el artículo 42 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones dispone que dentro de los cinco días naturales a la fecha de la emisión de la resolución que aprueba la autorización, la SUTEL publicará un extracto de la misma en el diario oficial La Gaceta y en la página Web que mantiene la SUTEL en Internet.

POR TANTO

Con fundamento en la Ley General de Telecomunicaciones, ley 8642, el Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones, Decreto Ejecutivo Nº 34765-MINAET, la Ley General de la Administración Pública, Ley Nº 6227 y la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, No. 7593.

EL CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES RESUELVE:

1. Otorgar autorización a **INÉS ESPINOZA DE LA CRUZ**, cédula de residencia **1604-00255404**, por un período de diez años a partir de la publicación de un extracto de la presente resolución en el Diario oficial La Gaceta, para brindar los siguientes servicios en la modalidad de Café Internet:
 - a. **Acceso a Internet.**
2. Indicar al autorizado que, siempre y cuando se mantenga dentro de la modalidad autorizada, podrá ampliar la oferta de servicios de telecomunicaciones informando previamente a la SUTEL, la cual en un plazo de quince días hábiles efectuará los ajustes necesarios a fin de que estos servicios cumplan con lo dispuesto en la Ley 8642.
3. Establecer como condiciones de la autorización las siguientes:

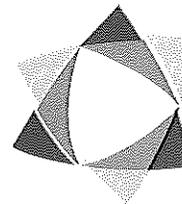
PRIMERO. Sobre las zonas o áreas geográficas: **INÉS ESPINOZA DE LA CRUZ** podrá brindar su servicio de acceso a Internet en el local ubicado en el cantón de Desamparados, provincia de San José, Sector 2, diagonal a la Iglesia de Los Guidos.

SEGUNDO. Sobre el plan de expansión de servicios. Conforme se vayan brindando servicios en nuevas zonas, deberá comunicarlo a la SUTEL para su inclusión en el Registro Nacional de Telecomunicaciones.

TERCERO. Sobre el cumplimiento de parámetros de calidad: El autorizado deberá cumplir con lo dispuesto en el Reglamento de Prestación y Calidad de los Servicios de Telecomunicaciones respecto a las condiciones de calidad con que brinde los servicios autorizados.

CUARTO. Sobre las obligaciones en particular: Sin perjuicio de cualesquiera otras obligaciones impuestas bajo la Ley General de Telecomunicaciones o cualesquiera otras disposiciones legales o reglamentarias, u otras obligaciones contraídas de manera particular, **INÉS ESPINOZA DE LA CRUZ**, estará obligado a:

- a. Contar con un registro consecutivo de los usuarios que utilizan los servicios que incluya al menos la fecha, la hora de inicio, hora de salida, número del equipo asignado, nombre completo del usuario y número de identificación.
- b. Contar con un registro consecutivo de los administradores, técnicos y/o dependientes que incluya al menos la fecha, la hora de ingreso, hora de salida, cédula y nombre completo.
- c. Pagar oportunamente los cánones, tasas y demás obligaciones establecidas en la ley o en su respectivo título habilitante.
- d. Respetar los derechos de los usuarios de telecomunicaciones y atender sus reclamaciones, según lo previsto en esta Ley.
- e. Proteger los derechos de los usuarios asegurando eficiencia, igualdad, continuidad, calidad, mayor y mejor cobertura, mayor y mejor información, y más y mejores alternativas en la prestación de los servicios.
- f. Atender y resolver las quejas y controversias presentadas por sus clientes o usuarios de manera eficiente, eficaz y oportuna, las cuales deberán ser debidamente documentadas.
- g. Adoptar las medidas necesarias para garantizar la privacidad de las telecomunicaciones.
- h. Cumplir y asegurar parámetros o condiciones mínimas de calidad en los servicios brindados.
- i. Suministrar a la SUTEL, en el plazo requerido, los informes y documentación fidedigna concernientes a la actividad que presta; con las condiciones y la periodicidad que ésta indique y que sea indispensable para el cumplimiento de las atribuciones y obligaciones que se establecen en la ley
- j. Permitir a los inspectores el acceso a sus instalaciones y, además, que dichos funcionarios lleven a cabo el control de los elementos afectos a las redes o servicios y de los documentos que deban tener.
- k. Informar a la SUTEL acerca de los nuevos servicios que brinden, con el fin de que esta información conste en el Registro Nacional de Telecomunicaciones.
- l. Implementar sistemas de prevención, detección y control de fraudes y comunicaciones no solicitadas en sus redes de telecomunicaciones acorde con las mejores prácticas internacionales.
- m. Brindar sus servicios de acceso a Internet a través de un operador o proveedor autorizado por Ley o por la SUTEL.
- n. Acatar las medidas, disposiciones y resoluciones dictadas por la SUTEL.
- o. Las demás que establezca la ley, reglamentos o directrices en materia de telecomunicaciones.
- p. Cumplir con el acuerdo del Consejo de la SUTEL N° 024-019-2012 del 28 de marzo de 2012 relativo a la obligación de los cafés internet de cumplir con la Ley de Protección de la Niñez y Adolescencia frente al contenido nocivo de internet y otros medios electrónicos, Ley 8934.



QUINTO. Sobre los requisitos deseables: Para brindar un mayor grado de seguridad en el servicio de Internet Café, podrá implementar las siguientes recomendaciones:

- a. Establecer controles para que los usuarios no puedan instalar software perjudicial ni modificar la configuración del equipo.
- b. Instalar y mantener actualizados de forma automática sistemas antivirus, antiespías, antitrojans, antimalware y firewall.
- c. Establecer revisiones periódicas para la detección y eliminación de software malintencionado de tipo keylogger, dialers, entre otras.
- d. Contar con un sistema de video de seguridad que grabe los ingresos y movimientos de los usuarios dentro del local
- e. Mantener un software que elimine toda la información de los usuarios una vez que éstos dejen de utilizar su cuenta.
- f. Realizar análisis de vulnerabilidad y seguridad al menos una vez al mes y lo mantenga en una bitácora para una eventual revisión por parte de las autoridades.
- g. Contar en todos sus equipos con un sistema de detección y protección contra intrusos (IPS).

SEXTO. Sobre el canon de regulación: estará obligado a cancelar el canon de regulación anual, el cual deberá realizarse a partir del primero de febrero de este año. Para lo anterior, la Superintendencia de Telecomunicaciones le remitirá en sobre sellado el monto por dicho concepto al lugar señalado para atender notificaciones dentro del expediente de Autorización.

SÉTIMO. Sobre la contribución especial parafiscal a FONATEL: Con la finalidad de cumplir con los objetivos de acceso universal, servicio universal y solidaridad, referidos en el artículo 32 de la Ley 8642, el autorizado estará obligado a cancelar la contribución especial parafiscal a FONATEL de conformidad con lo establecido en el artículo 39 de la Ley 8642. Dicha contribución deberá cancelarse mediante autoliquidación llenando el formulario D-177 en Tributación Directa.

OCTAVO. Sobre el Registro Nacional de Telecomunicaciones: La presente autorización será inscrita en el Registro Nacional de Telecomunicaciones.

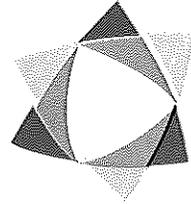
4. Publicar dentro de los siguientes cinco días naturales un extracto de la presente resolución en el Diario Oficial La Gaceta.

En cumplimiento de lo que ordena el artículo 345 de la Ley General de la Administración Pública, se indica que contra esta resolución cabe el recurso ordinario de revocatoria o reposición ante el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, a quien corresponde resolverlo y deberá interponerse en el plazo de tres días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación de la presente resolución.

NOTIFIQUESE E INSCRIBASE EN EL REGISTRO NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES.

12. Informe y propuesta de resolución para autorizar café internet Empresa 3-101-622749, S. A.

La señora Presidenta presenta al Consejo el oficio 3055-SUTEL-DGM-2013 de fecha 17 de junio del 2013 y resolución para autorizar el café internet de la empresa 3-101-622749 S.A.



El señor Walther Herrera Cantillo, explica los detalles de dicha solicitud y señala que el servicio se prestará en la comunidad de Tamarindo Centro, provincia de Guanacaste y menciona que la solicitud cumple con los requisitos establecidos en la normativa vigente, por lo que la Dirección a su cargo recomienda su aprobación.

Luego de analizado el tema, el Consejo resuelve:

ACUERDO 015-031-2013

1. Aprobar el informe 3055-SUTEL-DGM-2013, con fecha 17 de junio del 2013, mediante el cual la Dirección General de Mercados presenta al Consejo la solicitud de autorización para brindar servicios de internet en la modalidad café internet, presentada por la empresa SOCIEDAD 3-101-622749, S. A.
2. Emitir la siguiente resolución:

RCS-202-2013

**RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE LA
SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES
SAN JOSÉ, A LAS 10:30 HORAS DEL 21 DE JUNIO DEL 2013**

**AUTORIZACIÓN PARA BRINDAR SERVICIOS DE ACCESO A INTERNET
EN LA MODALIDAD CAFÉ INTERNET A LA EMPRESA 3-101-622749 S.A.**

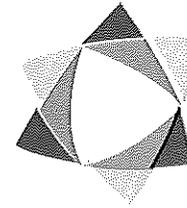
EXPEDIENTE T0226-STC-AUT-00449-13

RESULTANDO

1. Que el día 8 de abril de 2013, EMPRESA 3-101-622749 S. A., cédula de identidad 3-101-622749, presentó ante la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL) una solicitud de autorización para brindar servicios de acceso provincia de Guanacaste, local 4, segundo piso, Tiquicia Tropical, frente al Hotel Zulymar.
2. Que mediante oficio 2006-SUTEL-2013, del 24 de abril de 2013, se admitió la solicitud de autorización presentada por EMPRESA 3-101-622749 S. A., y se ordenó la emisión y publicación del edicto de convocatoria para que los interesados se apersonaran ante la SUTEL a hacer valer sus derechos y presentar las objeciones que consideraran pertinentes sobre la solicitud de autorización.
3. Que el solicitante publicó los edictos de ley correspondientes el día 30 de mayo de 2013 (La Prensa Libre) en un periódico de circulación nacional (La Prensa Libre) y el día 4 de junio de 2013 (N° 106) en el Diario Oficial La Gaceta número.
4. Que ningún interesado presentó objeciones u oposiciones a la solicitud de autorización presentada por EMPRESA 3-101-622749 S. A.
5. Que mediante oficio número 3055-SUTEL-DGM-2013 del 19 de junio de 2013, la Dirección General de Mercados de la SUTEL, recomendó al Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones otorgar autorización a EMPRESA 3-101-622749 S. A. para prestar al público el servicio de acceso a Internet en la modalidad de café Internet, por cumplir con los requisitos legales, técnicos y financieros que estipula la normativa vigente.

CONSIDERANDO

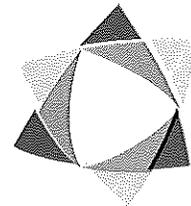
- I. Que el artículo 23 de la Ley General de Telecomunicaciones, ley 8642, claramente establece que requerirán autorización las personas físicas o jurídicas que:
 - a) *Operen y exploten redes públicas de telecomunicaciones que no requieran uso del espectro radioeléctrico.*
 - b) *Presten servicios de telecomunicaciones disponibles al público por medio de redes públicas de telecomunicaciones que no se encuentren bajo su operación o explotación. El titular de la red pública que se utilice para este fin, deberá tener la concesión o autorización correspondiente.*
 - c) *Operen redes privadas de telecomunicaciones que no requieran uso del espectro radioeléctrico.*
- II. Que el artículo 43 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones establece que las autorizaciones se otorgarán por un período máximo de diez años, prorrogable a solicitud de parte, por períodos de cinco años, hasta un máximo de tres prórrogas.
- III. Que el numeral 41 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones indica que: "(...) Dentro de los sesenta días, contados a partir de la fecha en que se presentan las objeciones, la SUTEL deberá emitir el acto final que atienda la solicitud de autorización y las objeciones presentadas. Mediante resolución razonada, la SUTEL aprobará o rechazará la solicitud de autorización. Cuando la SUTEL apruebe la solicitud, en la resolución correspondiente fijará al solicitante las condiciones de la autorización. Esta resolución fijará el dimensionamiento de su vigencia."
- IV. Que el artículo 40 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones, establece que "Las objeciones deberán sustentarse en criterios técnicos que demuestren la incompatibilidad de la autorización solicitada con los requisitos y las normas técnicas establecidas por la SUTEL..."
- V. Que de conformidad con los artículos 75 y 76 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, ley 7593 y sus reformas, el 27, 46 y 49 de la Ley 8642 y 74 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones, la Superintendencia de Telecomunicaciones podrá imponer obligaciones a los operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones.
- VI. Que la Ley 8642, Ley 7593 y el Reglamento de prestación y calidad de los servicios establecen condiciones de calidad mínimas que deben de cumplir las personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, nacionales o extranjeras, que operen redes públicas o presten servicios de telecomunicaciones disponibles al público que se originen, terminen o transiten por el territorio nacional.
- VII. Que el numeral 62 de la Ley 8642 y el 172 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones establecen lo referente al canon de regulación indicando que: "Cada operador de redes de telecomunicaciones y proveedor de servicios de telecomunicaciones, deberá pagar un único cargo de regulación anual que se determinará de conformidad con el artículo 59 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, N° 7593, de 9 de agosto de 1996. El Estado velará por que no se impongan cargas tributarias. El canon dotará de los recursos necesarios para una administración eficiente, anualmente deberán rendir cuentas del uso de recursos mediante un informe que deberá ser auditado." Cabe aclarar que actualmente el numeral 59 corresponde al 82 de la Ley 7593 en virtud de reforma introducida por Ley 8660 del 8 de agosto del 2008 publicada en el Alcance 31 de la Gaceta 156 del 13 de agosto del 2008.



- VIII. Que el artículo 82 de la Ley 7593 establece que para cada actividad regulada, la Autoridad Reguladora cobrará un canon consistente en un cargo anual, que se determinará así: "a) La Autoridad Reguladora calculará el canon de cada actividad, de acuerdo con el principio de servicio al costo y deberá establecer un sistema de costeo apropiado para cada actividad regulada. b) Cuando la regulación por actividad involucre varias empresas, la distribución del canon seguirá criterios de proporcionalidad y equidad. (...) La Autoridad Reguladora determinará los medios y procedimientos adecuados para recaudar los cánones a que se refiere esta Ley."
- IX. Que de conformidad con el artículo 39 de la Ley 8642 todos los operadores y proveedores de redes públicas de telecomunicaciones deberán cancelar la contribución especial parafiscal de operadores y proveedores de telecomunicaciones a Fonatel, con la finalidad de cumplir con los objetivos de acceso universal, servicio universal y solidaridad, referidos en el artículo 32 de esta Ley. Esta contribución será determinada por el contribuyente por medio de una declaración jurada, que corresponde a un período fiscal año calendario. El plazo para presentar la declaración vence dos meses y quince días naturales posteriores al cierre del respectivo período fiscal. El pago de la contribución se distribuirá en cuatro tramos equivalentes, pagaderos al día quince de los meses de marzo, junio, setiembre y diciembre del año posterior al cierre del período fiscal que corresponda. La base imponible de esta contribución corresponde a los ingresos brutos obtenidos, directamente, por la operación de redes públicas de telecomunicaciones o por proveer servicios de telecomunicaciones disponibles al público. La tarifa será fijada por la Sutel a más tardar el 30 de noviembre del período fiscal respectivo. Dicha tarifa podrá ser fijada dentro de una banda con un mínimo de un uno coma cinco por ciento (1,5%) y un máximo de un tres por ciento (3%); dicha fijación se basará en las metas estimadas de los costos de los proyectos por ser ejecutados para el siguiente ejercicio presupuestario y en las metas de ingresos estimados para dicho siguiente ejercicio, de conformidad con lo previsto en el artículo 33 de esta Ley. En el evento de que la Superintendencia no fije tarifa al vencimiento del plazo señalado, se aplicará la tarifa aplicada al período fiscal inmediato anterior.
- X. Que de conformidad con el artículo 64 de la Ley 8642 en caso de falta de pago de las contribuciones, los cánones y las tasas establecidas en la presente Ley, se aplicarán los intereses calculados de conformidad con el artículo 57 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios. Se aplicará adicionalmente una multa por concepto de mora, equivalente a un cuatro por ciento (4%) por cada mes o fracción de mes transcurrido desde el momento en que debió satisfacerse la obligación hasta la fecha del pago efectivo.
- XI. Que además, de conformidad con el artículo 80 de la Ley 7593, 149 y 150 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones es necesario inscribir en el Registro Nacional de Telecomunicaciones que la SUTEL administra, diversa información referente a las empresas que obtengan concesiones y/o autorizaciones para la operación de las redes de telecomunicaciones y para la prestación de los servicios de telecomunicaciones y por lo tanto dicha información será de carácter público y podrá ser accedida por el público general.
- XII. Que el artículo 42 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones dispone que dentro de los cinco días naturales a la fecha de la emisión de la resolución que aprueba la autorización, la SUTEL publicará un extracto de la misma en el diario oficial La Gaceta y en la página Web que mantiene la SUTEL en Internet.

POR TANTO

Con fundamento en la Ley General de Telecomunicaciones, ley 8642, el Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones, Decreto Ejecutivo N° 34765-MINAET, la Ley General de la Administración Pública, Ley N° 6227 y la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, No. 7593.



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

1. Otorgar autorización a **EMPRESA 3-101-622749 S.A.**, cédula de identidad **3-101-622749**, por un período de diez años a partir de la publicación de un extracto de la presente resolución en el Diario oficial La Gaceta, para brindar los siguientes servicios en la modalidad de Café Internet:
 - a. Acceso a Internet.
2. Indicar al autorizado que, siempre y cuando se mantenga dentro de la modalidad autorizada, podrá ampliar la oferta de servicios de telecomunicaciones informando previamente a la SUTEL, la cual en un plazo de quince días hábiles efectuará los ajustes necesarios a fin de que estos servicios cumplan con lo dispuesto en la Ley 8642.
3. Establecer como condiciones de la autorización las siguientes:

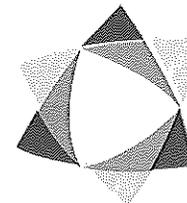
PRIMERO. Sobre las zonas o áreas geográficas: EMPRESA 3-101-622749 S.A. podrá brindar su servicio de acceso a Internet en el local ubicado en Tamarindo Centro, cantón de Santa Cruz, provincia de Guanacaste, local 4, segundo piso, Tiquicia Tropical, frente al Hotel Zulymar.

SEGUNDO. Sobre el plan de expansión de servicios. Conforme se vayan brindando servicios en nuevas zonas, deberá comunicarlo a la SUTEL para su inclusión en el Registro Nacional de Telecomunicaciones.

TERCERO. Sobre el cumplimiento de parámetros de calidad: El autorizado deberá cumplir con lo dispuesto en el Reglamento de Prestación y Calidad de los Servicios de Telecomunicaciones respecto a las condiciones de calidad con que brinde los servicios autorizados.

CUARTO. Sobre las obligaciones en particular: Sin perjuicio de cualesquiera otras obligaciones impuestas bajo la Ley General de Telecomunicaciones o cualesquiera otras disposiciones legales o reglamentarias, u otras obligaciones contraídas de manera particular, EMPRESA 3-101-622749 S.A. estará obligado a:

- a. Contar con un registro consecutivo de los usuarios que utilizan los servicios que incluya al menos la fecha, la hora de inicio, hora de salida, número del equipo asignado, nombre completo del usuario y número de identificación.
- b. Contar con un registro consecutivo de los administradores, técnicos y/o dependientes que incluya al menos la fecha, la hora de ingreso, hora de salida, cédula y nombre completo.
- c. Pagar oportunamente los cánones, tasas y demás obligaciones establecidas en la ley o en su respectivo título habilitante.
- d. Respetar los derechos de los usuarios de telecomunicaciones y atender sus reclamaciones, según lo previsto en esta Ley.
- e. Proteger los derechos de los usuarios asegurando eficiencia, igualdad, continuidad, calidad, mayor y mejor cobertura, mayor y mejor información, y más y mejores alternativas en la prestación de los servicios.
- f. Atender y resolver las quejas y controversias presentadas por sus clientes o usuarios de manera eficiente, eficaz y oportuna, las cuales deberán ser debidamente documentadas.
- g. Adoptar las medidas necesarias para garantizar la privacidad de las telecomunicaciones.
- h. Cumplir y asegurar parámetros o condiciones mínimas de calidad en los servicios brindados.



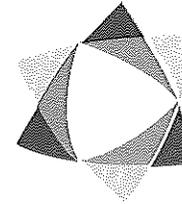
- i. Suministrar a la SUTEL, en el plazo requerido, los informes y documentación fidedigna concernientes a la actividad que presta; con las condiciones y la periodicidad que ésta indique y que sea indispensable para el cumplimiento de las atribuciones y obligaciones que se establecen en la ley
- j. Permitir a los inspectores el acceso a sus instalaciones y, además, que dichos funcionarios lleven a cabo el control de los elementos afectos a las redes o servicios y de los documentos que deban tener.
- k. Informar a la SUTEL acerca de los nuevos servicios que brinden, con el fin de que esta información conste en el Registro Nacional de Telecomunicaciones.
- l. Implementar sistemas de prevención, detección y control de fraudes y comunicaciones no solicitadas en sus redes de telecomunicaciones acorde con las mejores prácticas internacionales.
- m. Brindar sus servicios de acceso a Internet a través de un operador o proveedor autorizado por Ley o por la SUTEL.
- n. Acatar las medidas, disposiciones y resoluciones dictadas por la SUTEL.
- o. Las demás que establezca la ley, reglamentos o directrices en materia de telecomunicaciones.
- p. Cumplir con el acuerdo del Consejo de la SUTEL N° 024-019-2012 del 28 de marzo de 2012 relativo a la obligación de los cafés internet de cumplir con la Ley de Protección de la Niñez y Adolescencia frente al contenido nocivo de internet y otros medios electrónicos, Ley8934.

QUINTO. Sobre los requisitos deseables: Para brindar un mayor grado de seguridad en el servicio de Internet Café, podrá implementar las siguientes recomendaciones:

- a. Establecer controles para que los usuarios no puedan instalar software perjudicial ni modificar la configuración del equipo.
- b. Instalar y mantener actualizados de forma automática sistemas antivirus, antiespías, antitrojans, antimalware y firewall.
- c. Establecer revisiones periódicas para la detección y eliminación de software malintencionado de tipo keylogger, dialers, entre otras.
- d. Contar con un sistema de video de seguridad que grabe los ingresos y movimientos de los usuarios dentro del local
- e. Mantener un software que elimine toda la información de los usuarios una vez que éstos dejen de utilizar su cuenta.
- f. Realizar análisis de vulnerabilidad y seguridad al menos una vez al mes y lo mantenga en una bitácora para una eventual revisión por parte de las autoridades.
- g. Contar en todos sus equipos con un sistema de detección y protección contra intrusos (IPS).

SEXTO. Sobre el canon de regulación: estará obligado a cancelar el canon de regulación anual, el cual deberá realizarse a partir del primero de febrero de este año. Para lo anterior, la Superintendencia de Telecomunicaciones le remitirá en sobre sellado el monto por dicho concepto al lugar señalado para atender notificaciones dentro del expediente de Autorización.

SÉTIMO. Sobre la contribución especial parafiscal a FONATEL: Con la finalidad de cumplir con los objetivos de acceso universal, servicio universal y solidaridad, referidos en el artículo 32 de la Ley 8642, el autorizado estará obligado a cancelar la contribución especial parafiscal a FONATEL de conformidad con lo establecido en el artículo 39 de la Ley 8642. Dicha contribución deberá cancelarse mediante autoliquidación llenando el formulario D-177 en Tributación Directa.



OCTAVO. Sobre el Registro Nacional de Telecomunicaciones: La presente autorización será inscrita en el Registro Nacional de Telecomunicaciones.

4. Publicar dentro de los siguientes cinco días naturales un extracto de la presente resolución en el Diario Oficial La Gaceta.

En cumplimiento de lo que ordena el artículo 345 de la Ley General de la Administración Pública, se indica que contra esta resolución cabe el recurso ordinario de revocatoria o reposición ante el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, a quien corresponde resolverlo y deberá interponerse en el plazo de tres días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación de la presente resolución.

NOTIFIQUESE E INSCRIBASE EN EL REGISTRO NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES.

ARTÍCULO 5

PROPUESTAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE OPERACIONES

13. Proceso de autoevaluación de control interno 2013-1.

De inmediato, la señora Presidenta expone al Consejo el tema relacionado con el proceso de autoevaluación de control interno 2013-1.

Para analizar este tema, se conoce el oficio 2983-SUTEL-DGO-2013 de fecha 13 de junio del 2013, mediante el cual la Dirección General de Operaciones somete a conocimiento y aprobación del Consejo la propuesta de implementación del sistema de control interno y propuesta de autoevaluación, en cumplimiento del artículo 17 de la Ley General de Control Interno, No. 8292.

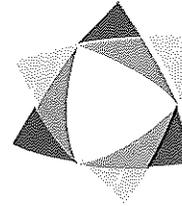
Interviene el señor Mario Luis Campos Ramírez, Director General de Operaciones, quien procede a brindar una explicación sobre el particular y posteriormente, cede la palabra a la funcionaria Lianette Medina Zamora, Jefa de Presupuesto y Control Interno.

La señora Medina Zamora se refiere a la autoevaluación del sistema de control interno institucional (ASCII). Igualmente, detalla la propuesta estratégica, las responsabilidades que ello implica para cada uno de los actores, las disposiciones para el proceso y la comisión de control interno.

De inmediato se produce un intercambio de impresiones, consultas y respuestas sobre el particular. Luego de la deliberación del tema el Consejo resuelve:

ACUERDO 016-031-2013

1. Dar por recibido el oficio 2983-SUTEL-DGO-2013, con fecha 13 de junio del 2013, mediante el cual la Dirección General de Operaciones somete a conocimiento y aprobación del Consejo la propuesta de implementación del Sistema de Control Interno y Propuesta de Autoevaluación, en cumplimiento del artículo 17 de la Ley General de Control Interno, Ley 8292.
2. Aprobar la propuesta de Estrategia de Implementación del Proceso de Autoevaluación de Control Interno, las disposiciones internas para el proceso de autoevaluación de control interno,



la integración de la Comisión de Control Interno y la programación del Proceso de Autoevaluación de Control Interno de 2013.

3. Designar a las señoras Maryleana Méndez Jiménez, Presidenta del Consejo y Lianette Medina Zamora, Profesional Jefe del Área de Presupuesto y Control Interno como integrantes de la Comisión de Control Interno de la SUTEL.

ACUERDO FIRME.

14. Recomendación de candidatos al puesto de Profesional Jefe en Gestión Documental.

Seguidamente, la señora Méndez Jiménez expone al Consejo la recomendación presentada por la Dirección General de Operaciones para el nombramiento en las plazas de Profesional Jefe de Gestión Documental y Profesional 5 Especialista en Gestión Documental.

Para analizar el tema, se conocen los oficios 3005-SUTEL-DGO-2013 y 3053-SUTEL-2013 de fecha 14 y 18 de junio del 2013 respectivamente, mediante el cual la Dirección General de Operaciones somete a conocimiento y aprobación del Consejo los resultados de las entrevistas técnicas realizadas a los candidatos a Profesional Jefe en Gestión Documental.

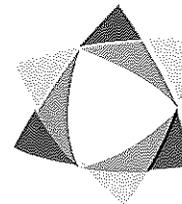
El señor Mario Luis Campos Ramírez detalla el procedimiento que se siguió en la elección de los candidatos para ocupar las plazas vacantes de Profesional Jefe Gestión Documental y Profesional 5 Especialista en Gestión Documental. Señala que en el proceso se realizaron entrevistas basadas en competencias, entrevistas técnicas, examen de conocimiento técnico y pruebas psicométricas DISC.

Continúa el señor. Campos Ramírez y señala que se analizaron los atestados de las siguientes personas: Alba Nidia Rodríguez Varela, Tatiana Bejarano Muñoz y Yayner Sruh Rodríguez. El mejor resultado en el proceso que se siguió corresponde a la señora Alba Nidia Rodríguez Varela, la cual se recomienda para ocupar la plaza fija de Profesional Jefe del Área de Gestión Documental, y en consecuencia, si el Consejo aprueba ese nombramiento en la plaza indicada, dejaría disponible la plaza de Profesional 5 en la misma área. Explica que por un tema de economía procesal y considerando los resultados obtenidos en las pruebas realizadas, se recomienda el nombramiento de la señorita Tatiana Bejarano Muñoz en la plaza de Profesional 5, quien ha manifestado que está interesada y disponible para dicho puesto.

A continuación, se produce un intercambio de impresiones con respecto a la conclusión del concurso que designaría las dos plazas que se conocen en esta oportunidad y luego de atendidas las consultas planteadas sobre el particular, el Consejo resuelve:

ACUERDO 017-031-2013:

1. Dar por recibidos los oficios 3005-SUTEL-DGO-2013 y 3053-SUTEL-2013 de fecha 14 y 18 de junio del 2013 respectivamente, mediante los cuales la Dirección General de Operaciones somete a conocimiento y aprobación del Consejo los resultados de las entrevistas técnicas realizada a los candidatos a los puestos de Profesional Jefe y Profesional 5 en el Área de Gestión Documental.
2. Aprobar, en apego al numeral IV del "Procedimiento para llenar plazas vacantes por concurso abierto de la ARESEP y sus órganos desconcentrados", los nombramientos fijos propuestos en los oficios mencionados anteriormente, los cuales empezarán a regir a partir del 1° de julio del 2013, de la siguiente manera:



- a. En la Plaza de Profesional Jefe en Gestión Documental, a la señora Alba Nidia Rodríguez Varela, cédula de identidad número 4-126-488.
 - b. En la Plaza de Profesional 5 en Gestión Documental, a la señorita Tatiana Bejarano Muñoz, cédula de identidad número 1-1206-0069.
3. Solicitar al Departamento de Recursos Humanos que proceda con los trámites correspondientes, con el propósito de llevar a cabo dichos nombramientos a la brevedad posible y contar con los servicios de la señorita Bejarano Muñoz cuanto antes, dado que en el caso de la señora Rodríguez Varela, ya es profesional de la Superintendencia de Telecomunicaciones.

ACUERDO FIRME.

15. Recomendación de capacitación para el señor Walther Herrera Cantillo en el curso Liderazgo Público, impartido por el INCAE.

Se deja constancia de que durante la exposición y aprobación este tema, el señor Walther Herrera Cantillo no estuvo presente en la sala de sesiones.

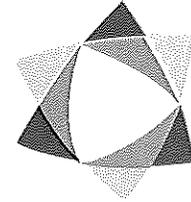
De inmediato, la señora Méndez Jiménez somete a consideración del Consejo la propuesta de capacitación para el señor Walther Herrera Cantillo en el curso Liderazgo Público, impartido por el INCAE. Se conocen en esta oportunidad el oficio 3052-SUTEL-DGO-2013 de fecha 18 de junio del 2013 y 2417-SUTEL-2013, de fecha 15 de mayo del 2013, mediante los cuales la Dirección General de Operaciones somete a conocimiento y aprobación del Consejo la solicitud de capacitación recibida del señor Herrera Cantillo para el curso mencionado, el cual se realizará del 8 al 19 de julio del presente año.

Interviene el señor Mario Luis Campos Ramírez, quien brinda una explicación de la solicitud de capacitación propuesta por el señor Herrera Cantillo. Manifiesta que se han revisado las justificaciones del solicitante, la disponibilidad presupuestaria y demás aspectos que intervienen en este tipo de gestiones, y por lo tanto recomienda la aprobación respectiva.

Después de escuchar el análisis detallado del caso y atendidas las consultas planteadas sobre el particular, el Consejo resuelve:

ACUERDO 018-031-2013

1. Dar por recibidos los oficios 3052-SUTEL-DGO-2013 y 2417-SUTEL-2013, de fecha 15 de mayo y 18 de junio del 2013, respectivamente, mediante los cuales la Dirección General de Operaciones somete a conocimiento y aprobación del Consejo la solicitud planteada por el señor Walther Herrera Cantillo para participar en el curso *Liderazgo Público*, impartido por el INCAE del 8 al 19 de julio del 2013, en San José, Costa Rica.
2. Autorizar la participación del señor Walther Herrera Cantillo en el curso *Liderazgo Público*, el cual será impartido por el INCAE, del 8 al 19 de julio, en San José, Costa Rica.
3. Solicitar al Departamento de Recursos Humanos que realice los trámites respectivos para asegurar la participación del señor Herrera Cantillo en la capacitación mencionada en los numerales anteriores.



16. Solicitud al Área de Recursos Humanos para que inicie los procesos de contratación de las plazas vacantes según lo dispuesto mediante acuerdo 022-029-2013, de la sesión 029-2013, celebrada el 12 de junio del 2013.

Seguidamente, y en atención a una consulta que se plantea sobre el particular, la señora Presidenta expone al Consejo el tema relacionado con la solicitud del señor Mario Campos Ramírez, Director General de Operaciones, para que se instruya al Departamento de Recursos Humanos que lleve a cabo los procesos de contratación de personal para las plazas vacantes existentes en la Dirección General de Operaciones y la Dirección General de Calidad, en complemento al acuerdo 022-029-2013 de la sesión ordinaria 029-2013, celebrada el 12 de junio del 2013, que a la letra dice:

"ACUERDO 022-029-2013

- I. *Dar por recibidos los oficios que se detallan a continuación:*
 - i. *2830-SUTEL-DGC-2013, de fecha 04 de junio del 2013, por medio del cual la Dirección General de Calidad presenta al Consejo la solicitud para ocupar, de forma interina, la plaza vacante en la Jefatura del Área de Espectro de esa Dirección.*
 - ii. *2164-SUTEL-DGO-2013, de fecha 04 de junio del 2013, mediante el cual la Dirección General de Operaciones solicita al Consejo la aprobación para llenar la plaza vacante, de manera interina, de Gestor Especialista en Proveeduría y Servicios Generales de esa Dirección.*
- II. *Aprobar, en apego al numeral IV del "Procedimiento para llenar plazas vacantes por concurso abierto de la ARESEP y sus órganos desconcentrados", los nombramientos interinos propuestos en los oficios mencionados anteriormente, los cuales empezarán a regir a partir del día 16 de junio del 2013, de la siguiente manera:*
- III. *Nombrar en la plaza de Jefatura del Área de Espectro de la Dirección General de Calidad, de forma interina, al funcionario Esteban González Guillén, cédula de identidad número 2-0561-0782.*
- IV. *Nombrar en la plaza de Gestor Especialista en Proveeduría y Servicios Generales de la Dirección General de Operaciones, de manera interina, al funcionario Gonzalo Pereira Arroyo, cédula de identidad número 2-0596-0303.*
- V. *Los nombramientos descritos se realizan en el entendido de que para ambos casos se abrirá el concurso correspondiente, con el fin de proceder con el nombramiento definitivo de los titulares en ambos puestos."*

Explica el señor Campos Ramírez que ambas plazas las han ocupado, de manera interina, dos funcionarios de la institución, quien se han desempeñado de manera muy satisfactoria. No obstante lo anterior, es requisito iniciar los concursos correspondientes, con el propósito de ocupar de manera definitiva las plazas indicadas, por lo que en esta ocasión, la Dirección a su cargo solicita al Consejo su autorización para que el Área de Recursos Humanos inicie de forma inmediata los trámites relativos a dichos concursos.

De inmediato se produce un intercambio de impresiones al respecto, posterior a lo cual el Consejo resuelve:

ACUERDO 019-031-2013:

Solicitar al Área de Recursos Humanos de la Superintendencia de Telecomunicaciones que, en complemento a lo dispuesto en el acuerdo 022-029-2013, de la sesión ordinaria 029-2013, celebrada el 12 de junio del 2012, lleve a cabo los procesos de contratación de personal correspondientes para ocupar las siguientes plazas vacantes: Jefatura del Área de Espectro de la Dirección General de

Calidad y Gestor Especialista en Proveeduría y Servicios Generales de la Dirección General de Operaciones.

ARTÍCULO 6

PROPUESTAS DE LA DIRECCION GENERAL DE FONATEL.

17. Aprobación de recursos adicionales para la Unidad de Gestión.

Ingresa a la sala de sesiones la funcionaria Paola Bermúdez Quesada, de la Dirección General de Fonatel.

De inmediato, la señora Presidenta expone al Consejo el tema relacionado con la autorización de recursos adicionales para la Unidad de Gestión del Fideicomiso solicitado por el Banco Nacional de Costa Rica.

Para analizar este asunto, se conocen los oficios que se detallan a continuación:

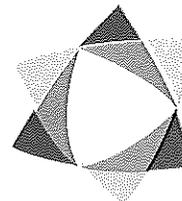
- a) 3025-SUTEL-DGF-2013, de fecha 17 de junio del 2013, por medio del cual la Dirección General de Fonatel expone al Consejo la solicitud de recursos adicionales para la Unidad de Gestión del Fideicomiso, solicitados por el Banco Nacional de Costa Rica.
- b) FID-1035-2013, de fecha 30 de mayo del 2013, por cuyo medio la Subgerencia General de Banca Corporativa de la Dirección Fiduciaria del Banco Nacional de Costa Rica, en respuesta al oficio 2635-SUTEL-DGF-2013, de fecha 27 de mayo del 2013, brinda las justificaciones para la solicitud de recursos adicionales que se conoce en esta oportunidad.

Interviene el señor Humberto Pineda Villegas, quien explica que el 23 de mayo del presente año, ingresó una solicitud de la Unidad del Fideicomiso, un poco tardía, de autorización de recursos adicionales. Dicha solicitud fue devuelta mediante oficio 2635-SUTEL-DGF-2013, solicitando varias aclaraciones, entre ellas, cuál es la razón principal y los objetivos de dicha solicitud, cómo se distribuirían los recursos adicionales, información sobre los productos concretos que entregarían, así como el cronograma de trabajo para la utilización de dichos recursos. Además, se exigió al Banco Nacional de Costa Rica el cumplimiento de los proyectos que indican.

Explica el señor Pineda Villegas que en respuesta al oficio 2635, el Banco Nacional de Costa Rica envió la respuesta correspondiente y con base en dicha respuesta, la Dirección a su cargo realizó una valoración de la oferta y algunas consideraciones sobre el particular. Para explicar este asunto, cede el uso de la palabra a la funcionaria Paola Bermúdez Quesada, quien se refiere al tema.

Explica la señora Bermúdez Quesada las revisiones realizadas a la solicitud planteada por el Banco Nacional de Costa Rica, así como el detalle de los servicios que la Unidad de Gestión pretende financiar con esos recursos.

De inmediato se produce un intercambio de impresiones en relación con los costos de los servicios que la Unidad de Gestión pretende cubrir con los fondos solicitados, los cuales se consideran bastante elevados.



Interviene la señora Méndez Jiménez, quien señala que los precios por hora para los servicios que se discuten estaban cotizados, por lo que es necesario ajustarse a los mismos.

El señor Gutiérrez Gutiérrez cuestiona la necesidad de contrataciones adicionales de personal cada vez que esa Unidad requiere realizar estudios adicionales o salidas al campo. Indica que es necesario establecer el tema de las jornadas ordinarias o extraordinarias, pues señala que es necesario tratar estos temas en los mismos términos.

La señora Méndez Jiménez se refiere al porcentaje de ejecución de proyectos que se realiza en este momento, no existen proyectos en ejecución a la fecha, lo que dificulta autorizar una cantidad adicional de dinero y por lo tanto, no se puede acceder a la solicitud planteada por el Banco en este momento.

Señala que es necesario supeditar la autorización de recursos a la ejecución de proyectos, mínimo que existan ofertas en el cartel, lo cual permita ver los resultados de la gestión realizada por esa Unidad. Destaca que es necesario informar al Banco que no pueden enviar solicitudes de recursos atrasadas, siempre debe formularlas por adelantado y esto debe implementarse como una norma. Se debe establecer que deben presentar sus solicitudes a pre aprobación en futuras oportunidades.

El señor Gutiérrez Gutiérrez indica que este es un tema de mucha preocupación y es necesario eliminar diferencias y hablar todos en el mismo idioma sobre este particular.

El señor Jorge Brealey Zamora señala que es necesario definir el fundamento para solicitar la pre aprobación de estas solicitudes, lo anterior en virtud de que se trata de presupuestos aprobados. Señala que le parece importante analizar los procedimientos y controles que se están aplicando, con el fin de evitar problemas en el futuro.

La señora Méndez Jiménez que el encargado de estos trámites es el Banco Nacional de Costa Rica y está establecido en el contrato la obligación y responsabilidad que tiene el Banco sobre las gestiones y productos que resulten.

El señor Walther Herrera Cantillo interviene y expone su preocupación por el resultado del análisis financiero presentado por la empresa contratada para estos asuntos y señala que es muy necesario revisar la gestión que se está realizando sobre el particular.

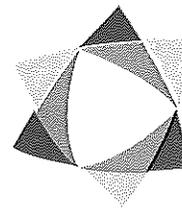
El señor Gutiérrez Gutiérrez apoya la inquietud del señor Herrera Cantillo y le parece necesario enviar por escrito la opinión del Consejo sobre el particular. Indica que ya se había establecido con anterioridad la forma de trabajar estos temas.

La señora Rose Mary Serrano Gómez se refiere a lo establecido en el contrato con respecto la forma de trabajar estos asuntos y señala la importancia de dejarlo claro ante la Unidad de Gestión y el Banco Nacional de Costa Rica.

El señor Gutiérrez Gutiérrez menciona que es necesario girar instrucciones claras al Banco Nacional de Costa Rica y la Unidad de Gestión, con el propósito de que este lo traslade a la firma Ernst & Young, quienes deberán ajustarse a lo señalado por SUTEL en cuanto a la ejecución de lo establecido en el contrato.

Sobre el particular, el señor Jorge Brealey Zamora señala la necesidad de que exista un criterio jurídico que fundamente los lineamientos que deben cumplir en cuanto a los términos del contrato, así como lo referente a asumir los riesgos que correspondan.

Luego de analizado este tema, el Consejo resuelve:



ACUERDO 020-031-2013

1. Dar por recibidos los documentos que se indican a continuación:
 - i. Oficio FID-1035-2013 del 30 de mayo del 2013, mediante el cual la Subgerencia General de Banca Corporativa de la Dirección Fiduciaria del Banco Nacional de Costa Rica, remite una serie de información para solicitar el pago de recursos adicionales a la Unidad de Gestión.
 - ii. Oficio 3025-SUTEL-DGF-2013 del 17 de junio del 2013, mediante el cual el señor Humberto Pineda Villegas, Director de la Dirección General de FONATEL, plantea la aprobación de recursos adicionales para la Unidad de Gestión solicitados por el Banco Nacional de Costa Rica mediante oficios FID-997-2013 (NI-3853-13), FID 1035-2013 (NI-4071-13) y FID-1127-2013.
2. Aplazar la aprobación de recursos adicionales a la Unidad de Gestión del Fideicomiso hasta que esta justifique los entregables de cada uno de los recursos adicionales que están solicitando. Este Cuerpo Colegiado interpreta que los recursos adicionales podrían ser utilizados para los trabajos de campo por lo que se requiere una aclaración en ese sentido.
3. Se solicita presentar el formato de control interno con el que el Fideicomiso está evaluando y dando por aceptados los entregables de la Unidad de Gestión tanto de los trabajos corrientes, como de su grupo de recursos adicionales.
4. Reiterar lo indicado en el acuerdo 002-015-2013 de la sesión 015-2013 celebrada el 20 de marzo del 2013, en el cual se señaló que, en adelante, la solicitud de recursos o gastos adicionales en la Unidad de Gestión deben ser presentados con la recomendación formal del Fideicomiso del Banco Nacional de Costa Rica antes de su ejecución.
5. Con base en lo anterior se instruye al Fideicomiso del Banco Nacional de Costa Rica que, para futuras solicitudes se presente al menos con 30 días naturales de antelación a la ejecución del gasto.

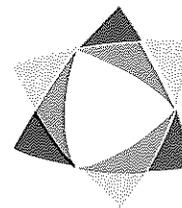
ACUERDO FIRME.

18. Presupuesto extraordinario No 1-2013, solicitado por el Fideicomiso.

A continuación, la señora Méndez Jiménez hace del conocimiento del Consejo la propuesta de presupuesto extraordinario No 1-2013, solicitado por la Unidad de Gestión del Fideicomiso.

Sobre el particular, se conocen en esta oportunidad los oficios que se detallan seguidamente:

- a) 3057-SUTEL-DGF-2013, de fecha 18 de junio del 2013, por medio del cual la Dirección General de Fonatel somete a consideración del Consejo la solicitud de aprobación del presupuesto extraordinario No 1-2013, presentado por el Banco Nacional de Costa Rica.
- b) BN-FID-802-2013, de fecha 26 de abril del 2013, por medio del cual la Subgerencia General de Banca Corporativa de la Dirección Fiduciaria del Banco Nacional de Costa Rica dirige a la Dirección General de Fonatel la propuesta de presupuesto extraordinario No 1-2013, mediante el cual se ajusta el rubro de ingresos por concepto de superávit libre sin asignación presupuestaria.



Explican los señores Pineda Villegas y Bermúdez Quesada que se trata de un ajuste al presupuesto con el propósito de recibir más dinero. El monto solicitado es el que sobró del periodo 2012, y en esta oportunidad lo incorporan al presupuesto actual.

Luego de analizado este asunto, el Consejo resuelve:

ACUERDO 021-031-2013

1. Dar por recibidos los oficios que se detallan a continuación:
 - a. 3057-SUTEL-DGF-2013, de fecha 18 de junio del 2013, por medio del cual la Dirección General de Fonatel somete a consideración del Consejo la solicitud de aprobación del presupuesto extraordinario No 1-2013, presentado por el Banco Nacional de Costa Rica.
 - b. BN-FID-802-2013, de fecha 26 de abril del 2013, por medio del cual la Subgerencia General de Banca Corporativa de la Dirección Fiduciaria del Banco Nacional de Costa Rica dirige a la Dirección General de Fonatel la propuesta de presupuesto extraordinario No 1-2013, mediante el cual se ajusta el rubro de ingresos por concepto de superávit libre sin asignación presupuestaria.
2. Aprobar el presupuesto extraordinario No 1-2013, presentado por el Banco Nacional de Costa Rica, mediante el cual se ajusta el rubro de ingresos por concepto de superávit libre sin asignación presupuestaria.

ARTÍCULO 6

PROPUESTAS DE LA DIRECCION GENERAL DE CALIDAD.

19. Criterio sobre la solicitud de permiso temporal de uso de frecuencias de la Embajada de la República de Panamá, en la banda de 138 MHz a 144 MHz.

De inmediato, la señora Presidenta expone al Consejo el criterio técnico referente a la solicitud de permiso temporal de uso de frecuencias de la Embajada de la República de Panamá, en la banda de 138 MHz a 144 MHz.

Para atender este tema, se conoce el oficio 3035-SUTEL-DGC-2013, de fecha 17 de junio del 2013, por medio del cual la Dirección General de Calidad presenta al Consejo el criterio técnico correspondiente a la solicitud de uso de frecuencias planteada por la Embajada de la República de Panamá.

Interviene el señor Fallas Fallas, quien expone al Consejo los detalles de este asunto y señala que el mismo cumple con los requisitos establecidos en la normativa vigente sobre el particular, por lo cual la recomendación de la Dirección a su cargo es que se brinde la autorización requerida.

Luego de analizado el tema, el Consejo resuelve:

ACUERDO 022-031-2013

Dar por recibido y aprobar para trasladar al Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones el oficio 3035-SUTEL-DGC-2013, de fecha 17 de junio del 2013, por medio del cual la Dirección General de Calidad presenta a consideración del Consejo el informe técnico correspondiente a la solicitud de

autorización para uso temporal de frecuencias presentado por la Embajada de la República de Panamá, en el segmento de 138 MHz a 144 MHz.

ACUERDO FIRME.

20. Solicitud de autorización de uso de frecuencias planteado por la Embajada de la República de Panamá, en el segmento de 138 MHz a 144 MHz.

A continuación, la señora Méndez Jiménez hace del conocimiento del Consejo el informe técnico correspondiente a la solicitud de permiso temporal de uso de frecuencias presentado por la Embajada de la República de Panamá, en la banda de 138 MHz a 144 MHz.

Para atender este tema, se conoce el oficio 3099-SUTEL-DGC-2013, de fecha 21 de junio del 2013, por medio del cual la Dirección General de Calidad presenta al Consejo el informe correspondiente a la solicitud de uso de frecuencias planteada por la Embajada de la República de Panamá.

El señor Fallas Fallas expone al Consejo los pormenores de esta solicitud y señala que la misma cumple con los requisitos establecidos en la normativa vigente sobre el particular, por lo cual la recomendación de la Dirección a su cargo es que se brinde la autorización requerida.

Analizado el tema, el Consejo resuelve:

ACUERDO 023-031-2013

Dar por recibido y aprobar para trasladar al Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones el oficio 3099-SUTEL-DGC-2013, de fecha 21 de junio del 2013, por cuyo medio la Dirección General de Calidad hace del conocimiento del Consejo el informe técnico correspondiente a la solicitud de autorización para uso temporal de frecuencias presentado por la Embajada de la República de Panamá, en el segmento de 138 MHz a 144 MHz.

ACUERDO FIRME.

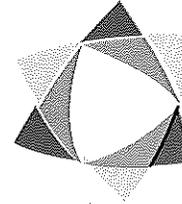
21. Solicitud de autorización de uso de frecuencias planteado por la Embajada de la República de El Salvador, en el segmento de 440 MHz a 450 MHz.

A continuación, la señora Presidente hace de conocimiento del Consejo el asunto relacionado con el dictamen técnico sobre la solicitud de permiso temporal de uso de frecuencias de la Embajada de la República de El Salvador, en el segmento de 440 MHz a 450 MHz.

Para analizar este asunto, se conoce en esta oportunidad el oficio 3100-SUTEL-DGC-2013, de fecha 21 de junio del 2013, por medio del cual la Dirección General de Calidad expone al Consejo los detalles de este asunto

Interviene el señor Fallas Fallas, quien explica al Consejo datos de esta solicitud y señala que la misma cumple con los requisitos establecidos en la normativa vigente sobre el particular, por lo cual la recomendación de la Dirección a su cargo es que se brinde la autorización requerida.

Luego de discutido el tema, el Consejo resuelve:


ACUERDO 024-031-2013

Dar por recibido y aprobar para trasladar al Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones el oficio 3100-SUTEL-DGC-2013, de fecha 21 de junio del 2013, mediante el cual la Dirección General de Calidad presenta al Consejo el informe técnico correspondiente a la solicitud de autorización para uso temporal de frecuencias presentado por la Embajada de El Salvador, en el segmento de 440 MHz a 450 MHz.

ACUERDO FIRME.
22. Resolución sobre supuestas irregularidades en el cobro de servicio de Caller ID y No Caller ID.

La señora Presidenta expone al Consejo la propuesta de resolución para atender el tema de las irregularidades en el cobro del servicio de Caller ID y No Caller ID.

Interviene el señor Fallas Fallas, quien señala que de acuerdo con lo establecido por el Consejo mediante acuerdo 017-028-2013, de la sesión ordinaria 028-2013, celebrada el 05 de junio del 2013, por medio del cual se solicita a la Dirección General de Calidad que presente a consideración del Consejo la propuesta de resolución para atender este asunto.

Por lo anterior, someten a consideración del Consejo la propuesta de resolución señalada y procede a brindar la explicación que corresponde, dentro de la cual señala que de esta forma, se brinda atención a las reclamaciones interpuestas por los señores Andrés Jiménez Vega, cédula 1-1109-0557; Carlos Moraga Gatgens, cédula 4-126-702 y Mario Alberto Leitón Varela, cédula 1-759-248 contra el Instituto Costarricense de Electricidad, por supuestas disconformidades en el cumplimiento del Artículo 45 incisos 26) y 27) de la Ley 8642. Al tiempo que atiende las consultas que sobre el particular le plantean los señores Miembros del Consejo.

Luego de analizado el tema, el Consejo resuelve:

ACUERDO 025-031-2013
RCS-203-2013

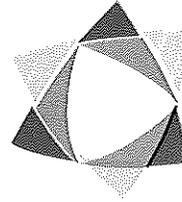
**RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE LA
 SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES
 SAN JOSÉ, A LAS 14:00 HORAS DEL 21 DE JUNIO DEL 2013**

**“ACTO FINAL DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO POR RECLAMACIONES
 INTERPUESTAS CONTRA EL INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD (ICE) POR
 SUPUESTOS COBROS NO AUTORIZADOS DE LOS SERVICIOS DE CALLER ID Y NO CALLER
 ID, ASÍ COMO DEL SERVICIO DE EXCLUSIÓN GRATUITA DE LA GUÍA DE ABONADOS”**

EXPEDIENTES ACUMULADOS: SUTEL-AU-397-2012

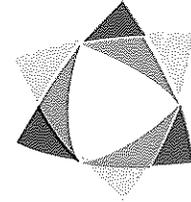
RESULTANDO

1. Que mediante expediente SUTEL-AU-200-2011, se inició el trámite de la reclamación interpuesta el día 14 de julio del 2011 por el señor **ANDRÉS JIMÉNEZ VEGA**, portador de la cédula de identidad número 1-1109-0557, indicando problemas en el identificador de llamadas o



"Caller ID", debido a que cuando recibe llamadas de números privados resulta imposible saber quién lo llama a pesar de contar con el servicio. Además, solicita *"se obligue al I.C.E y a todo operador telefónico fijo y móvil, que de no poderse desbloquear los números privados para ver quien llama, se me provea de un sistema en donde si la llamada es emanada de un número privado la misma no se pase a mi línea y se le comuniqué a quien me está llamando que esta línea no acepta números privados"*, en caso contrario, devolver a los abonados lo cancelado por concepto del identificador de llamadas, pues habría un incumplimiento del contrato.

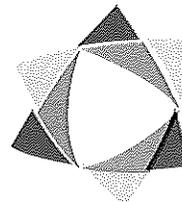
2. Que mediante expediente SUTEL-AU-341-2011 se da trámite a la reclamación interpuesta el 14 de diciembre del 2011 por el señor **CARLOS EDUARDO MORAGA GATGENS**, portador de la cédula de identidad número 4-126-702, indicando que a partir de la vigencia de la Ley N°8642 el ICE debió suspender el cobro de los servicios de: (a) tarifa básica mensual de ₡600,00 colones por concepto de categoría privada residencial y ₡1200,00 colones por concepto de categoría privado comercial, por omitir incluir el número de los abonados residenciales y comerciales en la guía telefónica ni el servicio 1113; (b) los ₡250,00 colones por instalación y ₡250,00 colones por tarifa básica mensual por concepto de identificación de llamadas; (c) los ₡250,00 colones por instalación y ₡250,00 colones por tarifa básica mensual por concepto de no identificación del número llamante. Por lo anterior solicita revertir el cobro a efecto de proceder a acreditar en las facturaciones posteriores de líneas fijas y móviles, los cargos mal aplicados del 30 de junio del 2008 a la fecha en que cese el cobro.
3. Que mediante expediente SUTEL-AU-201-2012 se inició el trámite de la reclamación interpuesta el 20 de marzo del 2012 por el señor **MARIO ALBERTO LEITÓN VARELA**, portador de la cédula de identidad número 1-0759-0248, contra el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), indicando que desde el año 2008 solicitó que se retirara el servicio de No Caller ID, por lo cual se realizó un reintegro. Sin embargo, a pesar de la solicitud realizada se mantuvo el cobro del servicio, por lo que solicita la devolución del dinero pagado.
4. Que mediante acuerdo 004-034-2012 de la sesión ordinaria N°034-2012 del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, celebrada el 30 de mayo del 2012 se ordenó iniciar procedimiento administrativo ordinario con base en los términos del artículo 308 de la Ley General de la Administración Pública, en los artículos 47 y 48 de la Ley General de Telecomunicaciones con base en los antecedentes que constan en los expedientes SUTEL-AU-200-2011, SUTEL-AU-341-2011 y SUTEL-AU-201-2012. Asimismo, se procedió a nombrar a los funcionarios César Valverde Canossa, Natalia Ramírez Alfaro y Jorge Salas Santana como órgano director para tramitar el desarrollo del proceso y realizar todos los actos necesarios con el fin de averiguar la verdad real de los hechos denunciados.
5. Que mediante auto de las 08:00 horas del 23 de julio del 2012 el órgano director intimó los hechos investigados al Instituto Costarricense de Electricidad, solicitó pruebas adicionales y estableció hora y fecha para la celebrar la comparecencia oral y privada. Asimismo, en aplicación del artículo 125, incisos 1) y 2), del Código Procesal Civil, procedió a la acumulación de los expedientes SUTEL-AU-200-2011, SUTEL-AU-341-2011 y SUTEL-AU-201-2012, en virtud de que las tres reclamaciones se interponen en contra del Instituto Costarricense de Electricidad por la prestación irregular del servicio de Caller ID y No Caller ID, evidenciándose una identidad de elementos en cuanto al motivo y una de las partes, así como una conexidad entre los motivos de las quejas interpuestas. De igual forma, el órgano indicó la procedencia de la acumulación en razón de que la competencia y la tramitación de los expedientes era común.
6. Que la comparecencia oral y privada se realizó a las 09:00 horas del 21 de agosto del 2012 en las instalaciones de la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL), localizadas Complejo Multipark, Guachipalín de Escazú.



7. Que el 30 de enero del 2013, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones mediante el acuerdo 035-05-2013, tomado en la sesión N° 005-2013, adoptó: *"Suspender los procedimientos y actos administrativos que deban aplicar los incisos 26, 27, del artículo 45 de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley 8642, hasta que la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos resuelva el Recurso de Apelación presentado contra la resolución 151-2012, toda vez que ese órgano Colegiado debe resolver, entre otros, la gratuidad de los servicios."*
8. Que en fecha 8 de mayo del 2013, fue notificada a esta Superintendencia la resolución RJD-019-2013 de la Junta Directiva de la ARESEP, la cual resuelve el Recurso de Apelación interpuesto por el ICE en contra de la RCS-121-2012 del 30 de marzo del 2012 dictada por el Consejo de la Superintendencia.
9. Que el presente proceso ha cumplido a cabalidad con el procedimiento ordinario para resolución de reclamaciones (DGC-CA-PROC-01) de esta Superintendencia y se fundamenta en lo establecido en los artículos 45, 47 y 48 de la Ley N° 8642, Ley General de Telecomunicaciones, su Reglamento y, en forma supletoria en las disposiciones de la Ley N° 6227, Ley General de la Administración Pública.
10. Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I. Que de acuerdo con el artículo 45, incisos 15), 16), 26) y 27) de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley N° 8642, son derechos de los usuarios finales de telecomunicaciones los siguientes: *"15) Disponer gratuitamente de una guía telefónica nacional y de un servicio nacional de información de voz y sobre su contenido; 16) Solicitar la exclusión, sin costo alguno, de las guías de abonados disponibles al público, ya sean impresas o electrónicas. Los abonados podrán decidir cuáles datos personales se incluyen, así como comprobarlos, corregirlos o suprimirlos; 26) Impedir, mediante un procedimiento sencillo y gratuito, la presentación de la identificación de su línea en llamadas que genere o la presentación de la identificación de su línea al usuario que le realice una llamada; 27) Impedir, mediante un procedimiento sencillo y gratuito, la presentación de la identificación de la línea de origen en las llamadas entrantes, así como rechazar las llamadas entrantes en que dicha línea no aparezca identificada"*.
- II. Que de conformidad con el artículo 49, inciso 3), de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley N° 8642, es obligación de los operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones el *"respetar los derechos de los usuarios de telecomunicaciones (...)"*.
- III. Que el Reglamento sobre Medidas de Protección de la Privacidad de las Comunicaciones, Decreto N°35205-MINAET, en los artículos 10 al 17 regula el derecho de los abonados de contar con una guía de abonados. Específicamente el artículo 13 de dicho Reglamento, garantiza el derecho de los usuarios al acceso, corrección, rectificación, supresión o eliminación de sus datos personales, sin cobro alguno. Asimismo, en los numerales 18 al 24 se regulan las disposiciones correspondientes a la identificación de llamadas en los servicios telefónicos.
- IV. Que de forma paralela a la tramitación de las citadas reclamaciones, el 1 de marzo del 2012, se había llevado a cabo la audiencia pública para exponer la propuesta de la SUTEL para la revisión y simplificación de la estructura del Pliego Tarifario vigente para los servicios de telecomunicaciones, con el fin de que se adapten a las nuevas realidades del mercado costarricense y a lo establecido en el artículo 20 de la Ley N° 8642.
- V. Que dicha modificación fue aprobada el 30 de marzo del 2012, mediante la resolución RCS-121-2012 publicada en La Gaceta N° 77 del viernes 20 de abril del 2012, mediante la cual el



Consejo de la SUTEL resolvió, entre otras cosas, establecer la lista de servicios de telecomunicaciones sujetos a regulación y en la cual se dispuso en el Considerando XVII, que era criterio del Consejo que de acuerdo con el artículo 45, incisos 26 y 27 de la Ley Nº 8642, los servicios de Caller ID y No Caller ID, incluyen tanto la activación como el funcionamiento del servicio de identificación de llamadas, los cuales deben ser gratuitos por consistir en un derecho claramente establecido a favor de los usuarios.

- VI. Que ante la resolución RCS-121-2012 se interpusieron recursos de revocatoria con apelación en subsidio, los cuales fueron resueltos el 23 de mayo del 2012, mediante la resolución RCS-151-2012, donde el Consejo de la SUTEL, declaró parcialmente con lugar el recurso de revocatoria interpuesto por el ICE y sin lugar en todos sus extremos el recurso de revocatoria interpuesto por Juan Diego Solano Henry. En ese mismo acto, se elevó el recurso subsidiario de apelación a la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP).
- VII. Que dichos recursos fueron resueltos por la Junta Directiva de la ARESEP mediante resolución RJD-019-2013 de las 14:50 horas del 04 de abril de 2013, notificada a esta Superintendencia el 8 de mayo del 2013, y en la cual se estableció que:

"No obstante lo anterior, queda claro que el supuesto previsto en artículo 45 incisos 26) y 27) de la Ley 8642, no hace referencia a la gratuidad del servicio como tal, sino que se refiere al derecho del usuario de activar o desactivar mediante un procedimiento gratuito y sencillo, la identificación de la llamada, ya sea en su origen como en su destino.

Por lo anterior, considera este órgano asesor que lleva razón el ICE en su argumento, al indicar que la Ley 8642 tutela el derecho del usuario de no enviar o recibir el número de identificación, mediante los servicios del "Caller ID" y "No Caller ID" respectivamente, y le garantiza que pueda hacerlo sin intervención del operador, sin dificultades y sin costo.

Por lo tanto, la exigencia de sencillez y gratuidad solamente le aplica al ejercicio del derecho del usuario (procedimiento) y no al servicio mismo. En igual sentido, lleva razón el ICE al indicar que los servicios "Número con categoría privado residencial y comercial; tampoco deben ser gratuitos en razón de que tal y como se analizó, los incisos 26) y 27) del artículo 45 citado, se refieren a otro tipo de gestiones."

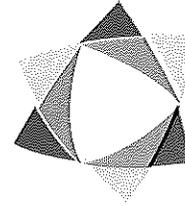
- VIII. Que del informe final, oficio Nº 2896-SUTEL-DGC-2013 del 07 de junio del 2013, rendido por el órgano director del procedimiento, que sirve de sustento a la presente resolución, conviene extraer lo siguiente:

"(...)

II. Análisis técnico

1. Hechos probados

- i. *Que los servicios de CALLER ID y NO CALLER ID son servicios suplementarios que se ofrecen a los clientes por parte de los operadores y proveedores de servicios de Telecomunicaciones.*
- ii. *Que el servicio de CALLER ID se define como un servicio suplementario en la recomendación ITU I.251.3, Q.731y 3GPP TS 22.004 – denominado como CLIP.*
- iii. *Que el servicio NO CALLER ID se define como un servicio suplementario en la recomendación ITU I.251.4, Q.731 y 3GPP TS 22.004 - denominado como CLIR.*
- iv. *Que el servicio de Caller ID es una función para el usuario B (que recibe la llamada) mientras que el servicio de NO Caller ID es una función para el usuario A (Llamante).*



- v. *Que la Ley N° 8642 establece como derecho del usuario el contar con un procedimiento sencillo y gratuito para impedir, "la presentación de la identificación de su línea en las llamadas que genere o la presentación de la identificación de su línea al usuario que le realice una llamada."*
- vi. *Que la Ley N° 8642 establece como derecho del usuario el tener un procedimiento sencillo y gratuito para impedir "la presentación de la identificación de la línea de origen en las llamadas entrantes, así como rechazar las llamadas entrantes en que dicha línea no aparezca identificada."*
- vii. *Que para los servicios prepago, los servicios de CALLER ID y NO CALLER ID, son servicios provistos por el ICE sin aplicar cargos adicionales.*
- viii. *Que de acuerdo con la información aportada; los planes de comercialización tanto de los iPhone, como de los otros terminales, no contemplan el cobro de los servicios de CALLER ID y NO CALLER ID a sus clientes, a pesar de que la funcionalidad de CALLER ID esté activa y NO CALLER ID podría activarse a solicitud del usuario.*
- ix. *Que la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP) interpretó que los incisos 26 y 27 del artículo 45 de la Ley N° 8642 no implican la gratuidad de los servicios de Caller ID y no Caller ID.*

2. Hechos no probados

- i. *No fue posible determinar si existen otras modalidades de cobro de CallerID y NocallerID en el mercado nacional.*

3. Audiencia

La audiencia se llevó a cabo a las 09:18 horas del 21 de agosto del 2012 en las instalaciones de esta Superintendencia. Se presentaron a dicha audiencia el señor Andrés Jiménez Vega como reclamante y los funcionarios Olman Carvajal Mora, Ivette Ovares Camacho y María Eugenia Pérez en calidad de representantes del ICE. El órgano director conformado por los ingenieros Jorge Salas Santana, César Valverde Canossa y la licenciada Natalia Ramírez Alfaro.

i. Resumen de la Audiencia.

Por parte del reclamante.

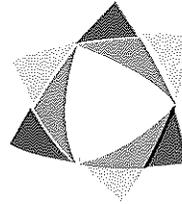
Citados los tres reclamantes, únicamente se presentó el señor Andrés Jiménez Vega quien en forma resumida indicó que contrató el servicio de Caller ID y el ICE no le está cumpliendo al 100%, ya que en ningún momento le dijeron que aplicaba algún tipo de restricción. En este sentido él no es capaz de saber quién lo está llamando si la llamada proviene de un número privado, a pesar de tener el servicio de identificador de llamadas. Indica además que esto le ha hecho perder clientes ya que él no les contesta.

Manifiesta que el tema de costos sobre el servicio no es su problema. Estará dispuesto a pagar lo que sea razonable siempre y cuando él pueda visualizar quién lo está llamando.

Agrega además que, como usuario final tiene dos opciones: contestar la llamada o no contestar la llamada. La persona que genera esa llamada sí tiene la opción de llamar ya sea de un número privado o usar otro teléfono sin restricción de llamada.

Por parte del ICE:

Doña Ivette Ovares manifiesta que este es un problema que no es únicamente del ICE, ya que la Sala Constitucional y de hecho la Constitución Política han hablado mucho sobre el tema de la intimidad y aquí se enfrentan esas dos situaciones. Indica que tiene derecho don Andrés y cualquier otro cliente que así lo quiera de poder ver quién lo está llamando, como el derecho de aquellas personas que sin ser delincuentes, sin ser malintencionados quieren su número como privado. Indica que tiene que respetarse el derecho del que paga y solicita expresamente que su número sea privado y que no aparezca en el identificador de llamadas; así como el que el paga para visualizar los números entrantes. Sin embargo, manifiesta el ICE que a elevar a la parte técnica la propuesta planteada por don Andrés.



21 DE JUNIO DEL 2013

SESIÓN ORDINARIA N° 031-2013

Indica el ICE que "privado" y "no caller ID" es lo mismo y el costo es de 250 colones. Amplía el ICE indicando que en este momento en servicios prepago la facilidad de Caller ID no se está cobrando.

Además el ICE hace referencia a la resolución RCS-151-2012 del 23 de mayo del 2012, en donde la SUTEL señala que los servicios de identificador de llamadas y no identificador de llamadas así como los números privados deben ser gratuitos. No obstante; mediante un recurso de apelación el ICE solicita que se declare sin lugar esta resolución y que esos servicios no sean gratuitos para el cliente. Dicho expediente ha sido trasladado a la Junta Directiva de la ARESEP, por lo tanto se considera que este no es el momento procesal oportuno para poder indicar si se cobra o no se cobra, una vez que la Junta Directiva de la ARESEP se manifieste en este sentido, el ICE hará todos los cambios que sean necesarios en los sistemas, para seguirle cobrando a los clientes o no cobrarles.

Adicionalmente se señala que los reclamos tanto de Carlos Moraga como de Andrés Jiménez Vega, y Mario Alberto Leiton, fueron interpuestos cuando estaba vigente el pliego tarifario, ahí están las tarifas que se cobran, las que estaban autorizadas, por el servicio privado, por el identificador de llamadas, todas esas modificaciones y esos recursos que se han dado eso ha sido posteriores a la fecha en que ellos interpusieron los reclamos.

Finalmente, en cuanto al caso del señor Andrés Jiménez el ICE le ofreció el servicio de identificar los números que pueden ser identificados, aquellos que no pueden ser identificados no es posible.

Al ser las 10 horas con 35 minutos se finaliza la audiencia.

4. Análisis sobre el fondo

Revisadas las pruebas que constan en el expediente se procede con el siguiente análisis:

i. Sobre el derecho del usuario de identificar cualquier número de teléfono. Expediente SUTEL-AU-200-2011

Sobre la solicitud del reclamante en donde indica que en otros países se ofrece un servicio en donde un usuario que llame a otro que cuente con categoría de NO CALLER ID o privado, es desviado a un servicio de voz donde se le indica que el usuario llamado solamente acepta llamadas de números conocidos o identificables. Al respecto resulta preciso indicar que esta solicitud de servicio depende de la factibilidad técnica y la aceptación comercial por parte del operador de servicios para implementar este tipo de aplicaciones, sobre los cuales a la fecha no se cuenta con regulaciones que lo dispongan de esta forma.

Adicionalmente, este Órgano Director debe indicar que los números entrantes internacionales a la red de telefonía nacional puede que sean no identificables por un problema de incompatibilidad de estándares tecnológicos en la implementación del servicio de identificación de llamadas.

Por otro lado, la recomendación Q.731.4 de la ITU (Unión Internacional de las Telecomunicaciones describe el servicio de presentación de la identificación de la línea llamante (CLIP) como un servicio suplementario ofrecido al usuario llamado.

"Presenta el número del usuario llamante, con información adicional de dirección (por ejemplo, la subdirección del usuario llamante) si la hubiere, al usuario llamado. Cuando se proporciona, la facilidad se aplica a todas las llamadas entrantes, salvo cuando el usuario llamante ha activado el servicio suplementario de restricción de la identificación de la línea llamante (CLIR) (véase 4) o el número completo del usuario llamante no está disponible en la central de destino.

El número del usuario llamante puede ser proporcionado por la central local de origen o por el sistema de señalización de acceso del usuario llamante.

La subdirección del usuario llamante (si es proporcionada por el sistema de señalización de acceso) será transportada transparentemente por la red en el parámetro transporte de acceso. La red no puede ser responsable del contenido de esta subdirección.

La información que indica que un abonado tiene la facilidad de servicio suplementario CLIP está disponible en la central a la cual está conectado el abonado.

21 DE JUNIO DEL 2013

SESIÓN ORDINARIA N° 031-2013

La descripción de servicio de la etapa 1 figura en la Recomendación I.251.3, y las capacidades funcionales y flujos de información de etapa 2, en la Recomendación Q.81.3. La descripción de la etapa 3 de DSS 1 figura en la Recomendación Q.951.3. La presente descripción de la etapa 3 del servicio suplementario CLIP utiliza el protocolo de la parte usuario de la RDSI definido en las Recomendaciones Q.761 a 764 y Q.730." (Lo subrayado no corresponde al original)

Asimismo, esta recomendación en su punto 3.6.6, establece en lo concerniente lo siguiente:

"3.6.6 Restricción de la identificación de la línea llamante (CLIR)

El servicio suplementario CLIR (véase 4) tendrá precedencia sobre el servicio suplementario CLIP. Según el acuerdo bilateral concertado, la red de origen puede restringir el envío de la información transportada en el parámetro número genérico y/o número de usuario llamante a la red de destino cuando es aplicable al servicio suplementario CLIR." (Lo subrayado no corresponde al original)

Por lo tanto, de conformidad con los estándares establecidos para este servicio, se debe indicar que actualmente el servicio ofrecido por el ICE cumple y aplica la normativa de precedencia establecida, lo cual hace que la pretensión del reclamante deba rechazarse, por cuanto el hecho de obligar al ICE y a todos los operadores de telefonía móvil y fija a mostrar todos los números entrantes violaría las normas técnicas internacionales establecidas, las cuales se toman como referencia para el desarrollo de los distintos equipos que constituyen las redes de telecomunicaciones y son necesarias para asegurar la interoperabilidad de comunicaciones entre operadores y proveedores, tanto a nivel local como internacional.

Adicionalmente, se debe indicar que la apertura del mercado de las telecomunicaciones cambió el paradigma de la concepción de "servicio público de telecomunicaciones" a partir de la promulgación de la Ley General de Telecomunicaciones N° 8642 del 30 de junio del 2008, por cuanto se introduce el concepto de "servicios de telecomunicaciones disponibles al público" (Artículo 6 inciso 24). En este escenario los diferentes operadores compiten por servicios de mayor calidad y con precios que permitan atraer más suscriptores a sus empresas. Desde ese punto de vista, los distintos operadores autorizados para brindar servicios de telecomunicaciones en Costa Rica no están obligados a desarrollar proyectos que a su juicio no le sean rentables o bien no les sea materialmente posible de cumplir con base al principio legal *impossibilium obligatio est* (nadie está obligado a lo imposible).

En cuanto a la situación descrita, este órgano solicitó información al ICE sobre el reclamo planteado, el cual brindó respuesta mediante oficio 097-1122-2011 del 07 de setiembre del 2011, indicando que existe el derecho fundamental a la intimidad y a la privacidad, el cual se encuentra regulado en la legislación costarricense y específicamente manifiesta lo siguiente:

"De conformidad con la Constitución Política de nuestro país, se establece que existe un derecho a la intimidad, a la libertad y al secreto de las comunicaciones, el cual se encuentra establecido en el artículo 24 de la Carta Magna.

Si bien es cierto que el inciso 27 del artículo 45 de la Ley 8642, refleja el derecho a rechazar las llamadas entrantes no identificadas; en ningún momento se establece que deba existir un mecanismo como el que señor Andrés Jiménez Vega menciona, de dar aviso al abonado que tiene su número privado y que llame a otro, de que el número llamado no acepta llamadas privadas y que sea interrumpida de forma automática la llamada y no sea terminada.

De igual forma el artículo 20 del Reglamento sobre medidas de Protección de la Privacidad de las Telecomunicaciones, establece que debe de existir un procedimiento para rechazar las llamadas entrantes de números privados. Por lo cual, y tomando en cuenta lo dicho previamente, no se está violando ningún derecho, pues la posibilidad de rechazar llamadas de un número privado siempre se puede llevar a cabo, la cual es no aceptando la llamada.

Nuestra legislación en materia de telecomunicaciones, regula tanto el derecho del usuario a tener un servicio de identificación de llamadas, como un servicio de número privado, ambos con una importancia equivalente, y sin la posibilidad de que uno pueda desplazar otro. Se le concede entonces a la persona que recibe la llamada de un número privado, la opción de no contestar la misma.

Es necesario mencionar que el ICE brinda el servicio de identificación de llamadas, el cual permite identificar el número de teléfono que está llamando. Además ofrece el servicio de no identificación de llamadas, que permite que el número que está llamando no sea identificado. Y también el servicio de número privado, cuyo objetivo es que el número telefónico con esta categoría no se incluya en la Guía telefónica, no sea brindado en el servicio de información 1113 y además que cuente automáticamente con el servicio de no identificación de llamadas.

Con respecto a lo que fue mencionado supra, se debe de aclarar que no existe ninguna limitación de tipo legal para que puedan brindarse servicios complementarios de los servicios telefónicos, que coexistan en un mismo mercado. Inclusive, la misma ley establece la existencia de los mismos."

Por lo tanto, es criterio de este órgano director, que en vista de que la Ley no especifica la forma en que se debe cumplir con el rechazo de llamadas entrantes en aquellos casos en donde la llamada no aparece identificada, se considera suficiente el actual mecanismo en donde cualquier usuario de forma gratuita puede rechazar una llamada privada directamente en su terminal. Adicionalmente, dado el planteamiento indicado por el ICE en cuanto a la imposibilidad técnica de brindar un servicio que no se encuentra normalizado, este órgano considera que los derechos del usuario no han sido violentados.

ii. Sobre el derecho del usuario al reintegro de dinero por retiro de servicio de NO CALLER ID. Expediente SUTEL AU-201-2012

Mediante oficio 097-674-2012 del 13 de agosto del 2012, suscrito por la Licda. Ivette Ovares Camacho, Apoderada especial extrajudicial del ICE, se indica que no hay registro en los sistemas del ICE de que el servicio de NO CALLER ID haya sido solicitado por el señor Leitón Varela. No obstante, se encontró información de la solicitud del servicio con categoría privado. En el 2008 el cliente solicitó el cambio de categoría del servicio privado a residencial normal, pero por un error en los sistemas se le continuó cobrando la tarifa de 600 colones mensuales por ese concepto. Por tal razón en el 2010 el ICE le aplicó una devolución al señor Leitón Varela por la suma de 16,900 colones por cobros indebidos sobre la categoría privado de un servicio que no disfrutaba.

Adicionalmente, al no encontrar un registro de la orden de servicio donde se solicita el servicio de NO CALLER ID, el ICE procedió a reintegrar la suma 5,250 colones. Este monto corresponde a la suma de ese servicio desde el 2010 y hasta marzo del 2012. Además el ICE encontró que se le cobraron 600 colones en el mes de marzo del 2012 por el servicio de categoría residencial privado que no corresponde, de manera que el monto total a devolver es de 5,950 colones con impuesto incluido. Por ende el ICE está aplicando estas devoluciones a la deuda total del usuario el cual corresponde a 23,197 colones por falta de pago de los meses de enero, febrero y marzo del año 2012. Por lo tanto este órgano considera que la pretensión del usuario en este respecto fue debidamente atendida por el ICE.

iii. Sobre el derecho de los usuarios de tener un servicio gratuito de identificación y no identificación de llamadas según lo indicado en los incisos 26 y 27 del artículo 45 de la Ley 8642. Expediente SUTEL-AU-341-2011.

Para esta reclamación se debe indicar que la recomendación Q.731 (03/93) de la ITU establece las siguientes definiciones:

"La **presentación de la identificación de la línea llamante (CLIP)** es un servicio suplementario ofrecido al usuario llamado que proporciona el número del usuario llamante, con información adicional de dirección (por ejemplo, subdirección del usuario), si la hubiere, al usuario llamado.

La **restricción de la identificación de la línea llamada (CLIR)** es un servicio suplementario ofrecido al usuario llamante para restringir la presentación del número del usuario llamante, con información de dirección adicional (por ejemplo, subdirección del usuario llamante), si la hubiere, al usuario llamado."

Asimismo la recomendación establece que la información que indica que un usuario tiene la facilidad del servicio suplementario CLIR está disponible en la central a la cual está conectado dicho suscriptor.

Una PLMN (PUBLIC LAND MOBILE NETWORK) que soporte el servicio de presentación de la identificación de línea deberá soportar también el de restricción de la identificación de línea.

Finalmente, la 3GPP define que una red móvil o fija pública que no soporte el servicio de restricción de identificación de línea; deberá asegurar que la identidad del usuario no sea desplegada al número llamado.

iv. Sobre la resolución RJD-019-2013 de la Junta Directiva de la ARESEP

Mediante resolución RJD-019-2013 de las 14:50 horas del 04 de abril del 2013 la Junta Directiva de la ARESEP resuelve el Recurso de apelación interpuesto contra la resolución RCS-121-2012 del 30 de marzo de 2012 emitida por el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL), la cual en lo que interesa señala:

(...)

ii. Interpretación de los incisos 26) y 27) del artículo 45 de la Ley 8642

Referente a la interpretación de los incisos 26 y 27 del artículo 45 de la Ley 8642 conviene examinar los diferentes métodos de interpretación de las normas jurídicas. Nuestro ordenamiento jurídico, prevé un criterio de interpretación de las normas jurídicas, en el artículo 10 de la LGAP que establece:

- "1. La norma administrativa deberá ser interpretada en la forma que mejor garantice la realización del fin público a que se dirige, dentro del respeto debido a los derechos e intereses del particular.*
- 2. Deberá interpretarse e integrarse tomando en cuenta las otras normas conexas y la naturaleza y valor de la conducta y hechos a que se refiere."*

Por su parte, el artículo 10 del Código Civil, establece: "Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de ellas."

La Procuraduría General de la República, en múltiples ocasiones ha desarrollado el alcance del principio de interpretación del artículo 10 de la LGAP. En este orden de ideas, el dictamen C-112-2006 de 3 de junio de 2006 ha puntualizado que en el Derecho Administrativo prevalece la interpretación teleológica, de modo que las normas deben ser entendidas de la forma que mejor responda a las necesidades sociales y a la realidad social de nuestro tiempo. La interpretación teleológica del Derecho Administrativo, y del Derecho Público en general, es un principio vigente en el derecho comparado. (Ver Sentencias del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas del 24 de febrero de 2000 (Caso C-434/97) y 25 de octubre de 2007 (Caso C-240-06). (En igual sentido, dictamen N° C-074-2010 de 20 de abril de 2010, de la Procuraduría General de la República).

También ha dicho la Sala Constitucional que: "debe recordarse que la interpretación finalista y evolutiva de las normas jurídicas exige considerar no sólo la ratio normativa, su razón de ser, sino además, la realidad social, económica y política sobre la cual se encuentra inmersa y produce sus efectos" (Resolución 2008-001571 de las 14:53 horas del 30 de enero del 2008). Ver también en este sentido los Votos No. 3481-03 de las 14:03 horas del 2 de mayo del 2003 y N° 2008-005930 de las 16:07 horas del 15 de abril del 2008.

De lo anterior se colige que las normas jurídicas administrativas deben interpretarse de acuerdo con el fin para el que fueron creadas y de manera integral con el resto del ordenamiento jurídico aplicable.

Sobre el servicio de presentación y restricción de la identificación de la línea de origen (o llamante) y de la línea conectada (Caller ID y No Caller ID).

No habiéndose encontrado en el expediente legislativo N° 16398 -mediante el cual se tramitó la Ley N° 8642- discusión que ayude a esclarecer la interpretación del artículo 45 incisos 26) y 27) de dicha ley, se procede al estudio del tema en el Derecho comparado, en particular se analizará la legislación y doctrina española por cuanto la influencia de esa legislación sobre el tema fue notoria en Costa Rica. (Procuraduría General de la República dictamen C-21-2013 del 20 de febrero del 2013).

El Derecho comparado suele ser calificado como una disciplina o método de estudio del Derecho que se basa en la comparación de las distintas soluciones que ofrecen los diversos ordenamientos jurídicos para los mismos casos planteados -esto dentro de una perspectiva funcionalista-. El Derecho comparado como método puede ser aplicado a cualquier área del derecho, realizando estudios específicos de ciertos temas.

En referencia a los derechos de los consumidores y usuarios finales según dispone el art. 38.3 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre 2003, "Ley General de Telecomunicaciones de España", los abonados y los usuarios a los servicios de telecomunicaciones, tienen los siguientes derechos:

"(...)

f) A impedir, mediante un procedimiento sencillo y gratuito, la presentación de la identificación de su línea al usuario que le realice una llamada.

g) A impedir, mediante un procedimiento sencillo y gratuito, la presentación de la identificación de la línea de origen en las llamadas entrantes y a rechazar las llamadas entrantes en que dicha línea no aparezca identificada."

Mediante el Real Decreto Español 424/2005, de 15 de abril del 2005, se aprobó el Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios.

El reglamento citado en el párrafo anterior, definió la facilidad de identificación de la línea de origen como "la prestación que permite que el usuario que recibe una llamada, obtenga la información del número telefónico de la línea desde donde se origina esa comunicación". Por otro lado, define como facilidad de identificación de la línea conectada "la prestación que permite que el usuario que origina la llamada obtenga información del número telefónico de la línea a la que ha sido conectada su llamada".

En la Sección III. "Protección de los datos personales en los servicios avanzados de telefonía", se reguló la aplicación de los incisos f) y g) del artículo 38.3 de la Ley española 32/2003 arriba citada. En lo que nos interesa se dispuso lo siguiente:

"Artículo 72. Supresión en origen, llamada a llamada, de la identificación de la línea de origen: Los operadores citados en el apartado 1 del artículo anterior que intervengan en el establecimiento de comunicaciones con la facilidad de identificación de la línea de origen deberán, necesariamente, ofrecer la posibilidad, en el tramo de red correspondiente, de que el usuario que origine las llamadas pueda suprimir, en cada una de ellas y mediante un procedimiento sencillo y gratuito, la identificación de la línea de origen.

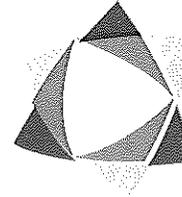
La supresión en origen por el usuario, llamada a llamada, de la identificación de la línea de origen en las redes telefónicas públicas fijas se realizará mediante la marcación de un código en los accesos telefónicos que se realicen a través de estas redes. (...)"

"Artículo 73. Supresión en origen por línea de la identificación de la línea de origen. Los operadores citados en el apartado 1 del artículo 71, que intervengan en el establecimiento de comunicaciones con la facilidad de identificación de la línea de origen, deberán necesariamente ofrecer la posibilidad, en la medida en que cooperen en el establecimiento de dichas comunicaciones, de que cualquier abonado pueda suprimir de forma automática en todas sus llamadas la identificación de su línea. Los abonados podrán, de manera gratuita, activar o desactivar dicha supresión automática (...)"

"Artículo 75. Supresión en destino de la identificación de la línea de origen: Cuando los operadores citados en el apartado 1 del artículo 71 ofrezcan en destino la identificación de la línea de origen, deberán ofrecer al abonado que recibe la llamada la posibilidad, mediante un procedimiento sencillo y gratuito, de impedir la visualización de la identificación de la línea de origen en las llamadas recibidas. Los abonados podrán, de manera gratuita, activar o desactivar la supresión de la visualización en destino de la línea de origen (...)"

"Artículo 78. Supresión permanente en destino de la identidad de la línea de origen: El Ministerio de Industria, Turismo y Comercio podrá establecer, para proteger los derechos de los ciudadanos, en especial el derecho a la intimidad, que, de manera gratuita, ciertos destinos de las llamadas asociados a determinados servicios no dispongan de la facilidad de identificación de la línea de origen."

"Artículo 79. Supresión de la identificación de la línea conectada: Cuando los operadores citados en el apartado 1 del artículo 71 ofrezcan la facilidad de identificación de la línea conectada, el abonado que recibe la llamada deberá tener la posibilidad, mediante un procedimiento sencillo y gratuito, de suprimir la visualización al usuario que realiza la llamada de la identidad de la línea conectada."



En un supuesto práctico desarrollado por la doctrina española (Manual Práctico Derecho de las Telecomunicaciones, Xavier Muñoz Bellvehí y otros segunda edición. Barcelona. 2006, págs. 176 y 177) se ejemplificó como se puede ocultar el número telefónico de origen en cada llamada y se indicó lo siguiente:

"Por regla general, la identificación de la línea llamante o de origen está activada automáticamente, siempre que el usuario que recibe la llamada posea un terminal que permita la facilidad de prestar al número llamante.

No obstante, el usuario llamante puede decidir, llamada a llamada, ocultar su número a la persona que está llamando, mediante la marcación de un código que deberá marcarse antes de marcar el código de selección de operador y, en su caso, el número al que se desea llamar. [...] Actualmente los códigos establecidos son el 067 para redes fijas y el #31# para redes móviles. Todos los operadores están obligados a implementar estos códigos comunes para que el usuario llamante, si lo desea, pueda ocultar su número al usuario que recibe la llamada.

Igualmente, los operadores que intervengan en el establecimiento de comunicaciones que incluyan la facilidad de identificación de la línea de origen, deberán ofrecer al usuario que realice la llamada, la posibilidad de suprimir la identificación de la línea del usuario de forma automática para todas las llamadas, sin necesidad de marcar el código correspondiente en cada llamada. En este caso, el abonado deberá ponerse en contacto con su operador del servicio telefónico para que active o desactive esta facilidad. [...]"

En el caso de Costa Rica, al igual que el caso español, mediante la Ley 8642, Capítulo II, "Régimen de protección a la intimidad y derechos del usuario final" se procedió a regular en el artículo 45 los derechos de los usuarios finales de telecomunicaciones. Con idéntica redacción al artículo 38.3 incisos f) y g) de la Ley 32/2003 de España, nuestra ley en lo conducente señaló:

"26) Impedir, mediante un procedimiento sencillo y gratuito, la presentación de la identificación de su línea en las llamadas que genere o presentación de la identificación de su línea al usuario que le realice una llamada.

27) Impedir, mediante un procedimiento sencillo y gratuito, la presentación de la identificación de la línea de origen en las llamadas entrantes, así como rechazar las llamadas entrantes en que dicha línea no aparezca identificada."

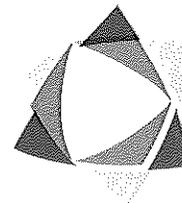
El Decreto Ejecutivo Nº 35205 "Reglamento sobre Medidas de Protección de la Privacidad de las Comunicaciones", publicado en La Gaceta Nº 94 del 18 de mayo del 2009, define en el artículo 5, inciso g) la facilidad de identificación de la línea de origen como el "Servicio que permite que el usuario que recibe una llamada, obtenga la información del número telefónico de la línea desde donde se origina esa comunicación". Por otro lado en el inciso h) del mismo artículo, define como facilidad de identificación de la línea conectada el "Servicio que permite que el usuario que origina la llamada obtenga información del número telefónico de la línea a la que ha sido conectada su llamada".

De forma similar al caso español, el Decreto Nº 35205 en la Sección III "Identificación de llamadas", dispuso en lo conducente: "Artículo 19. Supresión en origen por línea de la identificación de la línea de origen. Los proveedores que presten el servicio de identificación de la línea de origen, deberán necesariamente ofrecer la posibilidad de que cualquier abonado pueda suprimir de forma automática de todas sus llamadas la identificación de su línea.

Para las activaciones o desactivaciones los proveedores podrán establecer un precio de conformidad con el artículo 6º, inciso 13) de la Ley General de Telecomunicaciones."

"Artículo 20. Filtrado en destino de llamadas sin identificación. Cuando los proveedores que presten el servicio de identificación de la línea de origen y ésta se presente con anterioridad a que se establezca la llamada, deberán ofrecer a cualquier abonado que recibe la llamada, la posibilidad mediante un procedimiento sencillo, de rechazar las llamadas procedentes de usuarios o abonados que hayan impedido la visualización de la identificación de la línea de origen."

"Artículo 22. Supresión permanente en destino de la identidad de la línea de origen. La SUTEL podrá establecer, para proteger el derecho a la intimidad, que de manera gratuita, y según la disponibilidad técnica del proveedor, ciertos destinos de las llamadas asociados a determinados servicios no dispongan de la facilidad de identificación de la línea de origen."



"Artículo 23. Supresión de la identificación de la línea conectada. Cuando los proveedores ofrezcan la facilidad de identificación de la línea conectada, el abonado que recibe la llamada deberá tener la posibilidad de suprimir la visualización del usuario que realiza la llamada de la identidad de la línea conectada."

Tanto en el caso español como en el costarricense, se desprende que los operadores que presten servicios de telecomunicaciones disponibles al público deberán poner a disposición de los usuarios y abonados las facilidades de identificación de la línea de origen, así como la facilidad de identificación de la línea conectada (Caller ID y No Caller ID). Por un lado, se contraponen el derecho de quien realiza la llamada a guardar su anonimato si así lo desea y, por otro, el derecho de quien recibe la llamada de poder conocer el número llamante, y en su caso, el derecho a rechazar las llamadas entrantes de usuarios que hayan impedido la presentación de la identificación de la línea de origen.

En este sentido, ha indicado la doctrina española lo siguiente:

"Los operadores que intervengan en el establecimiento de comunicaciones que incluyan la facilidad de identificación de la línea de origen, deberá ofrecer al usuario que realice la llamada, en el tramo de red correspondiente, la posibilidad de suprimir, mediante un procedimiento sencillo y gratuito, la presentación de la identificación de su línea en cada una de las llamadas que haga. Esa obligación afecta tanto al operador en cuya red se origina la llamada, que tendrá la responsabilidad de generar y entregar, en el punto de interconexión con los demás operadores, la identidad de la línea de origen, y el respeto, en su caso, de la marca de la supresión introducida por el usuario; como a los operadores de tránsito o el operador cuya red sea el destino final, que deberán atender a la información recibida, asociada a la llamada." (Manual Práctico Derecho de las Telecomunicaciones, óp. cit. pág. 176).

El Decreto Ejecutivo Nº 35205, si bien reguló –en los artículos 18 y siguientes- los incisos 26) y 27) del artículo 45 de la Ley 8642, considera este órgano asesor, que a diferencia del reglamento español, en algunos casos fue omiso en indicar expresamente, que los procedimientos para el resguardo de los derechos tutelados, deben ser sencillos y gratuitos, tal y como se dispone en la Ley 8642.

Incluso, se observa un contrasentido en el artículo 19 in fine del reglamento, "Supresión en origen por línea de la identificación de la línea de origen", por cuanto se dispuso que los proveedores que presten el servicio de identificación de la línea de origen, deberán necesariamente ofrecer la posibilidad de que cualquier abonado pueda suprimir de forma automática de todas sus llamadas la identificación de su línea, para lo cual podrán establecer un precio de conformidad con el artículo 6, inciso 13) de la Ley 8642.

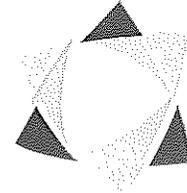
Si se observa el reglamento español, en cuanto a la "supresión en origen por línea de la identificación de la línea de origen", en éste se dispuso que se deberá ofrecer al abonado que recibe la llamada la posibilidad, mediante un procedimiento sencillo y gratuito, de impedir la visualización de la identificación de la línea de origen en las llamadas recibidas. Seguidamente se indica expresamente que los abonados podrán, de manera gratuita, activar o desactivar la supresión de la visualización en destino de la línea de origen. Esto es así por cuanto la Ley General de Telecomunicaciones española, al igual que la costarricense, así lo exige.

No obstante lo anterior, queda claro que el supuesto previsto en artículo 45 incisos 26) y 27) de la Ley 8642, no hace referencia a la gratuidad del servicio como tal, sino que se refiere al derecho del usuario de activar o desactivar mediante un procedimiento gratuito y sencillo, la identificación de la llamada, ya sea en su origen como en su destino.

Por lo anterior, considera este órgano asesor que lleva razón el ICE en su argumento, al indicar que la Ley 8642 tutela el derecho del usuario de no enviar o recibir el número de identificación, mediante los servicios del "Caller ID" y "No Caller ID" respectivamente, y le garantiza que pueda hacerlo sin intervención del operador, sin dificultades y sin costo.

Por lo tanto, la exigencia de sencillez y gratuidad solamente le aplica al ejercicio del derecho del usuario (procedimiento) y no al servicio mismo. En igual sentido, lleva razón el ICE al indicar que los servicios "Número con categoría privado residencial y comercial", tampoco deben ser gratuitos en razón de que tal y como se analizó, los incisos 26) y 27) del artículo 45 citado, se refieren a otro tipo de gestiones.

En virtud de lo anterior, considera este órgano asesor que lleva razón el ICE en su argumento. (...)" (destacado intencional)



En virtud de lo expuesto anteriormente y para efectos de utilizar este análisis en la evaluación de la reclamación interpuesta por el señor Carlos Moraga Gatgens tramitada bajo el expediente SUTEL-AU-341-2011 se determina que no se encuentra mérito para continuar con dicho trámite ya que la resolución RJD-019-2013 de la Junta Directiva de la ARESEP interpreta que dichos servicios no son gratuitos y que no se establece una relación de los servicios Caller ID y NoCaller ID con los incisos 26 y 27 del artículo 45 de la ley 8642, que es el fundamento principal de dicha reclamación

v. Sobre los servicios Privado Residencial y Privado Comercial

Manifiesta el señor Moraga Gatgens que a partir de la publicación de la Ley General de Telecomunicaciones en la Gaceta N° 125 del 30 de junio del 2008, el ICE debió suspender el cobro de los servicios Privado Residencial y Privado Comercial debido a dos aspectos principalmente. Primero, que en el artículo 13 del Reglamento sobre Medidas de Protección de la Privacidad de la Comunicaciones publicado en la Gaceta N° 94 del 18 de mayo del año 2009, indica que la suspensión o eliminación de los datos de los usuarios de la Guía Telefónica es gratuita, y segundo, que los incisos 26) y 27) del artículo 45 la Ley N° 8642, Ley General de Telecomunicaciones señala que los servicios de Caller ID y NoCaller ID son gratuitos.

De acuerdo con lo dispuesto en el pliego tarifario publicado en el Alcance 52 de la Gaceta 183 del 25 de setiembre del 2006, los servicios Privado Residencial y Privado Comercial se definieron como aquellos servicios en los cuales los números telefónicos no están incluidos en la Guía Telefónica, tampoco están disponibles en la base de datos del servicio de información 1113 y además cuentan automáticamente con el servicio de NoCaller ID.

Es criterio de este órgano director que los servicios denominados Privados Residenciales y Privado Comercial, tienen implícita la no identificación del número telefónico en llamadas salientes y el no ingreso de los datos del abonado en la guía telefónica.

Aunado a lo anterior, mediante resolución RJD-019-2013 de la Junta Directiva de la ARESEP, se dispuso que los servicios "Número con categoría privado residencial y comercial", tampoco deben ser gratuitos en razón de que tal y como se analizó, los incisos 26) y 27) del artículo 45 citado, se refieren a otro tipo de gestiones. Por lo que no se encuentra mérito para sancionar al ICE dado que no existe falta cometida.

5. Análisis de responsabilidades

Con base en los hechos demostrados y el análisis de fondo de la sección anterior, se deben establecer las responsabilidades de cada una de las partes involucradas. Estas responsabilidades son:

- 1) *Para el expediente SUTEL-AU-200-2011 no existe responsabilidad por parte del ICE de cumplir con lo solicitado por el reclamante, en relación con identificar los números privados a partir de su servicio de Caller ID ya que tanto desde el punto de vista técnico como legal su pretensión es improcedente de conformidad con el análisis de fondo desarrollado en los puntos anteriores.*
- 2) *En relación con el expediente SUTEL-AU-201-2012, mediante oficio 097-674-2012 del 13 de agosto del 2012, suscrito por la Licda. Ivette Ovares Camacho Apoderada especial extrajudicial del ICE, se informó a esta Superintendencia respecto a las acciones tomadas por dicha Institución, las cuales abarcan las pretensiones del reclamante. A criterio de este órgano director, dichas acciones y retribuciones aplicadas satisfacen la pretensión del usuario. Asimismo el ICE corrigió el error de facturación realizado a dicho usuario, por lo que no existe ninguna responsabilidad adicional por parte del operador.*
- 3) *Sobre la reclamación tramitada bajo el expediente SUTEL-AU-341-2011, este Órgano Director considera que no existe responsabilidad del ICE que sancionar, ya que de acuerdo con la interpretación de la Junta Directiva de la ARESEP, los incisos 26) y 27) del artículo 45 de la Ley 8642, más que a la prestación del servicio, se refiere propiamente al procedimiento o acción que el usuario tiene derecho a ejecutar (si así lo desea) para bloquear la presentación de su número (número llamante) a los números destinos que el usuario desea llamar (números llamados). Asimismo, esta facilidad técnicamente se habilita con el servicio suplementario conocido como CLIR (Calling Line Identification Restriction), lo que debe de ser sencillo y gratuito es el acceso de los usuarios al servicio de NO Caller ID, no existiendo en la norma imposibilidad alguna para que los operadores o proveedores, cobren por la prestación de este servicio.*

(...)"

- IX. Que de conformidad con lo expuesto quedó claramente definido de conformidad con el criterio de la Junta Directiva de la ARESEP, que la Ley N° 8642 tutela el derecho del usuario de no enviar o recibir el número de identificación, mediante los servicios del "Caller ID" y "No Caller ID" respectivamente, y le garantiza que pueda hacerlo sin intervención del operador, sin dificultades y sin costo. Por lo que, la exigencia de sencillez y gratuidad solamente le aplica al ejercicio del derecho del usuario (procedimiento) y no al servicio mismo.
- X. Que los servicios "Número con categoría privado residencial y comercial", tienen implícita la no identificación del número telefónico en llamadas salientes y el no ingreso de los datos del abonado en la guía telefónica, por lo que tampoco procede su gratuidad, ya tal y como se analizó, los incisos 26) y 27) del artículo 45 citado, se refieren a otro tipo de gestiones.
- XI. Que es por ello que, no se determina responsabilidad del ICE en relación con el expediente **SUTEL-AU-200-2011** en relación con identificar los números privados a partir de su servicio de Caller ID ya que tanto desde el punto de vista técnico como legal su pretensión es improcedente de conformidad con el análisis de fondo desarrollado en los puntos anteriores.
- XII. Que en relación con el expediente **SUTEL-AU-201-2012**, mediante oficio 097-674-2012 del 13 de agosto del 2012, suscrito por la Licda. Ivette Ovares Camacho Apoderada especial extrajudicial del ICE, se informó a esta Superintendencia respecto a las acciones tomadas por dicha Institución, las cuales abarcan las pretensiones del reclamante, por lo que dichas acciones y retribuciones aplicadas satisfacen la pretensión del usuario. Asimismo el ICE corrigió el error de facturación realizado a dicho usuario, por lo que no existe ninguna responsabilidad adicional por parte del operador.
- XIII. Que para la reclamación tramitada bajo el expediente **SUTEL-AU-341-2011**, se determinó que no existe responsabilidad del ICE que sancionar, ya que de acuerdo con la interpretación de la Junta Directiva de la ARESEP, los incisos 26) y 27) del artículo 45 de la Ley 8642, más que a la prestación del servicio, se refiere propiamente al procedimiento o acción que el usuario tiene derecho a ejecutar (si así lo desea) para bloquear la presentación de su número (número llamante) a los números destinos que el usuario desea llamar (números llamados). Asimismo, esta facilidad técnicamente se habilita con el servicio suplementario conocido como CLIR (Calling Line Identification Restriction), lo que debe de ser sencillo y gratuito es el acceso de los usuarios al servicio de NO Caller ID, no existiendo en la norma imposibilidad alguna para que los operadores o proveedores, cobren por la prestación de este servicio
- XIV. Que en virtud de lo anterior, lo procedente es declarar sin lugar las reclamaciones interpuestas contra el Instituto Costarricense de Electricidad como en efecto se dispone.

POR TANTO

Con fundamento en el mérito de los autos, los resultandos y considerandos precedentes y lo establecido en la Ley General de Telecomunicaciones, N° 8642, en la Ley General de la Administración Pública, N° 6227, Reglamento de Prestación y Calidad de los servicios y en el Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones, publicado en la Gaceta N° 72 del 15 de abril del 2010.

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

1. Declarar sin lugar la reclamación presentada por el señor Andrés Jiménez Vega bajo el expediente SUTEL-AU-200-2011, por cuanto no existe responsabilidad por parte del ICE para cumplir con lo solicitado por el reclamante, dado que tanto desde el punto de vista técnico como legal su pretensión resulta improcedente.
2. Declarar sin lugar la reclamación presentada por el señor Mario Alberto Leitón Varela bajo el expediente SUTEL-AU-201-2012, toda vez que el ICE realizó una devolución del dinero cobrado de más por la facilidad de categoría privado que había sido previamente retirado por el usuario, el cual comprende la suma de ¢16.900,00 para el año 2010 y ¢5.250,00 para el año 2012.
3. Declarar sin lugar la reclamación interpuesta por el señor Carlos Eduardo Moraga Gatgens bajo el expediente SUTEL-AU-341-2011, ya que de acuerdo con la resolución RJD-019-2013 la exigencia de sencillez y gratuidad solamente le aplica al ejercicio del derecho del usuario (procedimiento) y no al servicio mismo. Además de que los servicios "Número con categoría privado residencial y comercial", tampoco deben ser gratuitos en razón de que tal y como se analizó, los incisos 26) y 27) del artículo 45 de la Ley General de Telecomunicaciones.
4. Solicitar a la Dirección General de Mercados que realice un estudio específico respecto al establecimiento de las condiciones tarifarias y de prestación de los servicios de "Identificación del número llamante Caller ID", del servicio "No identificación de número llamante No Caller ID", y los servicios "Categoría privado residencial y Categoría privado comercial", para las redes fijas y móviles.
5. Aplicar las condiciones establecidas en este informe en futuras reclamaciones con respecto a la interpretación realizada por la Junta Directiva de la ARESEP mediante resolución RJD-019-2013 sobre los incisos 26 y 27 del artículo 45 de la Ley General de Telecomunicaciones.
6. Archivar el expediente SUTEL-AU-397-2012 en el momento procesal oportuno.
7. En cumplimiento de lo que ordena el artículo 345 de la Ley General de la Administración Pública, se indica que contra esta resolución cabe el recurso ordinario de revocatoria o reposición ante el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, a quien corresponde resolverlo y deberá interponerse en el plazo de tres días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación de la presente resolución.

NOTIFIQUESE.-

23. Informe técnico de reclamación interpuesta por Jorge Fernando Salgado Portugués contra Telefónica de Costa Rica, S. A.

A continuación, la señora Méndez Jiménez expone el informe técnico para atender la reclamación interpuesta por el señor Jorge Fernando Salgado Portugués, contra Telefónica de Costa Rica, S. A.

Sobre el particular, se conoce el oficio 2891-SUTEL-DGC-2013, de fecha 14 de junio del 2013, por medio del cual la Dirección General de Calidad, en atención a lo dispuesto por el Consejo mediante acuerdo 033-074-2012, de la sesión ordinaria 074-2012, celebrada el 29 de noviembre de 2012, rinde el informe técnico correspondiente a la denuncia interpuesta por el señor Salgado Portugués contra Telefónica de Costa Rica, por disconformidad con la facturación del servicio roaming internacional para su servicio telefónico en el mes de agosto de 2012 y la deficiencia en la recepción de reclamaciones de los usuarios a través de sus diferentes medios de atención.

El oficio citado contiene una descripción detallada de la denuncia planteada, los antecedentes del caso, el análisis técnico y jurídico correspondiente, así como las conclusiones y recomendaciones que se detallan a continuación:

Conclusiones:

1. Que el señor Jorge Fernando Salgado Portuguez contrató y utilizó el servicio roaming internacional con la empresa Telefónica, el cual se encontraba asociado con el número telefónico 6051-6357.
2. Que el servicio de roaming internacional contratado por el señor Salgado Portuguez incluye las facilidades roaming de voz, roaming de mensajes de texto y roaming de datos.
3. Que las unidades de facturación indicadas en la factura entregada al señor Salgado Portuguez en las fechas bajo investigación, se referían a minutos y no a tráfico de datos en Kb y a destinos no precisos, lo cual evidentemente generó confusión en el usuario.
4. Que según el artículo 32 del Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones, el servicio de roaming internacional puede ser facturado a los usuarios en un plazo no mayor a 90 días naturales, por lo que Telefónica no infringe dicha normativa al hacer el cobro en los meses de julio y agosto.
5. Que en el período del 04 al 15 de julio de 2012, se generó un consumo de datos y SMS en el servicio telefónico 6051-6357, producto del roaming internacional, cuya facturación se realizó en dos tramos correspondientes a \$5.410,13 (sin incluir impuestos), lo cual se reflejó en la factura número 1105182995 del 11 de julio de 2012 y \$ 192.835,45 (sin incluir impuestos) reflejado en la factura número 1105209293 del 11 de agosto de 2012. Ambas facturas suman un monto total fue de \$ 198.245,58 (sin impuestos).
6. Que de acuerdo con lo establecido en la Ley General de Telecomunicaciones y el Reglamento sobre el régimen de protección de los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones, el operador o proveedor, previo al establecimiento de una relación contractual con sus clientes o usuarios, está en la obligación de suministrarles información clara, veraz, oportuna, suficiente y precisa relativa a las condiciones específicas de prestación de los servicios, niveles de calidad de los mismos y sus tarifas.
7. Que Telefónica infringió el artículo 45 de la Ley Nº 8642, Ley General de Telecomunicaciones, y el artículo 14 del Reglamento sobre el régimen de protección de los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones, por cuanto la información brindada al señor Salgado Portuguez no fue clara, veraz, suficiente y precisa en lo que respecta a las condiciones específicas de prestación del servicio Roaming Internacional, sus costos asociados y el límite de consumo establecido en el contrato.
8. Que Telefónica infringió sus obligaciones contractuales, específicamente lo establecido en la cláusula 30 del contrato, por cuanto no informó al usuario de forma previa a la suspensión de su servicio telefónico cuando este sobrepasó el 80% de su límite de consumo.
9. Que adicionalmente, Telefónica incumplió lo dispuesto en la normativa vigente y en la cláusula 14 del contrato de adhesión suscrito en relación con los medios disponibles para la presentación de reclamaciones. En el caso concreto, es un derecho del usuario escoger el medio de presentación de las reclamaciones y a pesar de esto se le negó la recepción y tramitación de la reclamación de forma escrita presencial y por correo electrónico.

Recomendaciones:

1. Declarar con lugar el reclamo interpuesto por el señor Jorge Salgado Portugal.
2. Ordenar a Telefónica reintegrar al señor Jorge Fernando Salgado Portugal, en un plazo máximo de **10 días hábiles**, contados a partir de la notificación de la resolución dictada por esta Superintendencia, un total de ¢130.745.58 correspondiente a la diferencia entre el monto total facturado por concepto de roaming internacional sin impuesto de ventas menos el límite de consumo para dicho servicio estipulado previamente en el contrato de adhesión. (Es decir, ¢198.245,58 - ¢67.500 = ¢130.745.58.)
3. Señalar al señor Jorge Salgado Portugal que deberá responsabilizarse por el monto de ¢67.500 correspondientes al monto máximo del límite de consumo del servicio de roaming internacional que efectivamente utilizó fuera del país, tal y como fue pactado en el contrato de adhesión suscrito con Telefónica.
4. Indicar a Telefónica que debe mejorar la calidad de la información brindada a sus clientes y la manera como esta se comunica, de forma tal que éstos tengan pleno conocimiento de las características de los servicios que contratan y sus costos, así como los límites de consumo establecidos en los contratos, la manera como estos límites de consumo operan y los servicios o facilidades para los cuales aplican.
5. Ordenar a Telefónica que, en un plazo máximo de **10 días hábiles** a partir de la notificación de la resolución dictada por esta Superintendencia, remita a este órgano regulador un informe mediante el cual se demuestre el cumplimiento de las anteriores disposiciones.
6. Valorar la aplicación del régimen sancionatorio de acuerdo con el artículo 67 inciso b) acápite 2, 3 y 11 de la Ley General de Telecomunicaciones.

Interviene el señor Fallas Fallas, quien expone al Consejo la situación presentada con la denuncia del señor Salgado Portugal, brinda un detalle del trámite efectuado ante esta situación y de lo resuelto por la Dirección a su cargo para atender este caso.

Luego de analizado el asunto, el Consejo resuelve:

ACUERDO 026-031-2013

1. Dar por recibido el oficio 2891-SUTEL-DGC-2013, de fecha 14 de junio del 2013, por medio del cual la Dirección General de Calidad, en atención a lo dispuesto por el Consejo mediante acuerdo 033-074-2012, de la sesión ordinaria 074-2012, celebrada el 29 de noviembre de 2012, rinde el informe técnico correspondiente a la denuncia interpuesta por el señor Salgado Portugal contra Telefónica de Costa, por disconformidad con la facturación del servicio roaming internacional para su servicio telefónico en el mes de agosto de 2012 y la deficiencia en la recepción de reclamaciones de los usuarios a través de sus diferentes medios de atención.
2. Emitir la siguiente resolución:

RCS-204-2013

**RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE LA
SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES
SAN JOSÉ, A LAS 14:20 HORAS DEL 21 DE JUNIO DEL 2013**

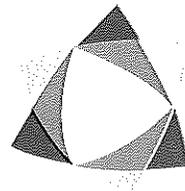
“ACTO FINAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO POR RECLAMO INTERPUESTO POR JORGE FERNANDO SALGADO PORTUGUEZ CONTRA TELEFÓNICA DE COSTA RICA TC S.A. POR SUPUESTAS IRREGULARIDADES EN LA FACTURACIÓN DEL SERVICIO ROAMING INTERNACIONAL Y DEFICIENCIA EN LA RECEPCIÓN DE RECLAMACIONES DE LOS USUARIOS MEDIANTE LOS DISTINTOS MEDIOS DE ATENCIÓN ”

EXPEDIENTES AU-391-2012 y AU-446-2012

RESULTANDO

1. Que el señor **JORGE FERNANDO SALGADO PORTUGUEZ**, cédula de identidad número 1-0589-0243, presentó ante esta Superintendencia de Telecomunicaciones, en fecha 24 de agosto de 2012 una reclamación en contra de la empresa TELEFONICA DE COSTA RICA TC S.A., en adelante TELEFÓNICA, con motivo de supuesto cobro indebido en la operación del servicio Roaming internacional (folios 02-13), en virtud de los siguientes elementos:
 - a. Que el día 7 de Agosto del 2012 le fue suspendido el servicio celular correspondiente al número 6051-6357 sin previo aviso, cuya justificación se debía a que había excedido el límite de consumo fijado por el servicio de Roaming. Por lo anterior procedió a solicitar un detalle de la facturación, el cual le fue denegado, indicándosele que hasta la fecha de corte - 10 de agosto- se lo podría brindar la información.
 - b. Que en distintas ocasiones realizó llamadas a la empresa para conocer sobre el estado de su reclamación a lo cual le indicaron que la misma se había cerrado y reiteraron que llamara el 10 de agosto para conocer el detalle de la facturación.
 - c. Que en fecha 10 de agosto procedió a comunicarse con la empresa para conocer el detalle de la respectiva facturación y le informaron nuevamente que todavía no contaban con dicha información.
 - d. Que tras distintas gestiones obtuvo el detalle de la facturación a raíz de una visita a la sucursal más cercana, la cual resultó poseer incongruencias con el detalle remitido mediante correo electrónico y en la facturación correspondiente, específicamente en relación al tiempo de uso del servicio, el lugar de uso del servicio y el cobro por descargas en la página de Telefónica.
 - e. Que de conformidad con el contrato firmado con la empresa, se estableció un límite de consumo por ₡ 67.500 colones y de conformidad por lo indicado por TELEFÓNICA, no es aplicable para los servicios Roaming, lo cual para el reclamante, contradice lo establecido en el contrato y con la acción efectuada de suspensión del servicio.
2. Que en fecha 31 de agosto del 2012, el señor **SALGADO PORTUGUEZ**, presentó ampliación de su denuncia (folios 14-22), indicado que la empresa Telefónica se encuentra infringiendo la Ley General de Telecomunicaciones, Nº 8642, por lo siguiente:
 - a. El sistema de atención de quejas es inoperante, arbitrario y atenta contra los derechos de los usuarios, debido a que, únicamente, reciben reclamaciones verbales y son los propios empleados quienes transcriben la reclamación de manera parcial y que la resolución de la misma no es comunicada.
 - b. Que se han negado a brindar el detalle completo de la facturación del servicio de Roaming, dado que no se cuenta con las direcciones IP y páginas supuestamente visitadas.

3. Que mediante oficio N° 3790-SUTEL-DGC-2012, del 17 de setiembre del 2012, se procedió a informar al señor **SALGADO PORTUGUEZ** que su reclamación se encontraba en fase de investigación preliminar para determinar si procede la apertura de un procedimiento administrativo. (Folios 23-24)
4. Que mediante oficio N° 4926-SUTEL-DGC-2012, del 26 de noviembre del 2012 se remitió al Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones la recomendación de apertura de procedimiento ordinario. (Folios 25-26)
5. Que mediante acuerdo 033-074-2012 de la sesión ordinaria 074-2012 celebrada el 29 de noviembre del 2012 por el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, se inició procedimiento administrativo ordinario contra la empresa **TELEFONICA DE COSTA RICA TC S.A.** por la queja interpuesta en tiempo y forma, por el señor **SALGADO PORTUGUEZ** y nombra como órgano director a los funcionarios Natalia Ramírez Alfaro, Allan Corrales Acuña y Laura Rodríguez Amador para tramitar el desarrollo del mismo y realizar todos los actos necesarios con el fin de averiguar la verdad real de los hechos denunciados. (Folios 27-29)
6. Que mediante auto de intimación de las 10:00 horas del 16 de enero de 2013, se intimaron los hechos del presente caso, se realizaron los apercibimientos sobre las pruebas y se citó a la audiencia oral y privada, la cual se programó para el 12 de febrero de 2013 (folios 30 al 39).
7. Que mediante escrito del 31 de enero de 2013 el señor Salgado Portuguez solicitó la reprogramación de la audiencia oral y privada señalada para el 12 de febrero de 2013 en virtud de que se encontraría fuera del país. (Folio 44)
8. Que de conformidad con el auto de prevención de las 13:00 horas del 04 de febrero de 2013 se le solicitó al reclamante aportar copia del itinerario de viaje con la finalidad de verificar las fechas en las que se encontraría fuera del país y proceder con la reprogramación de la audiencia oral y privada. (Folios 150 a 153)
9. Que mediante correo electrónico del 05 de febrero de 2013 el señor Jorge Salgado cumple con la prevención realizada. (Folios 146 a 149)
10. Que en fecha 05 de febrero de 2013 se recibió el oficio por parte de Telefónica mediante la cual se aportaron al expediente todas las pruebas requeridas por esta Superintendencia en el auto de intimación. (Folios 45 al 145)
11. Que mediante auto de las 11:00 horas del 11 de febrero de 2013 se pospuso la comparecencia señalada para el 26 de febrero de 2013. (folios 154 a 158)
12. Que en fecha 26 de febrero de 2013, a las 10:00 horas, se celebró la audiencia programada, a la cual asistió la representación de la empresa investigada, el órgano director del procedimiento y el señor Jorge Fernando Salgado Portuguez sin hacerse acompañar de testigos. (folios 159 a 162)
13. Que mediante oficio N° 2891-SUTEL-DGC-2013, del 14 de junio del 2013, el órgano director del procedimiento rindió "*Informe técnico sobre la reclamación interpuesta por Jorge Fernando Salgado Portuguez contra Telefónica de Costa Rica T.C. S.A.*"
14. Que el presente proceso ha cumplido a cabalidad con el procedimiento ordinario para resolución de reclamaciones (DGC-CA-PROC-01) de esta Superintendencia y se fundamenta en lo establecido en los artículos 45, 47 y 48 de la Ley N° 8642, Ley General de

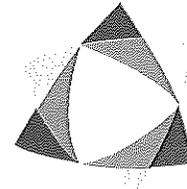


Telecomunicaciones, su reglamento y, en forma supletoria en las disposiciones de la Ley Nº 6227, Ley General de la Administración Pública.

15. Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO

- I. Que el artículo 45 de la Ley General de Telecomunicaciones establece que los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones disponibles al público tendrán, entre otros, los siguientes derechos: "1) Solicitar y recibir información veraz, expedita y adecuada sobre la prestación de los servicios regulados en esta Ley y el régimen de protección del usuario final. 9) Recibir una facturación exacta, veraz y que refleje el consumo realizado por el periodo correspondiente, para lo cual dicha facturación deberá elaborarse a partir de una medición efectiva. 11) Obtener la pronta corrección de los problemas de facturación. 22) Obtener respuesta efectiva a las solicitudes realizadas al proveedor, las cuales podrán ser presentadas por el usuario por el medio de su escogencia. 29) Los demás que se establezcan en el ordenamiento vigente".
- II. Que el artículo 47 de la Ley General de Telecomunicaciones establece que: "Los operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones disponibles al público, deberán garantizar la atención eficiente y gratuita de las reclamaciones que presenten los usuarios finales por violación a lo dispuesto en este capítulo..."
- III. Que el artículo 49, inciso 3), de la Ley General de Telecomunicaciones, Nº 8642, establece que es una obligación de los operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones: "3) Respetar los derechos de los usuarios de telecomunicaciones y atender sus reclamaciones, según lo previsto en la Ley"
- IV. Que el Reglamento Sobre el Régimen de Protección de los Usuarios Finales de los Servicios de Telecomunicaciones, publicado en la Gaceta No. 72, con fecha de 15 de abril de 2010, en su artículo 4 establece que los operadores y proveedores deberán implementar las mejores prácticas técnicas y comerciales con el fin de garantizar las mejores condiciones para los usuarios, para lo cual deberán contener como mínimo lo siguiente: "(...)3) Los operadores y proveedores deberán brindar toda la información necesaria para la prestación de sus servicios, en relación con las ofertas así como su vigencia, tarifas, calidad, servicios especiales(...)", "4) En todo caso las quejas o reclamaciones deberán ser resueltas por parte de los operadores y proveedores en apego a los términos que establece este reglamento, la Ley 8642 y demás disposiciones que disponga la SUTEL".
- V. Que el artículo 14 del mismo cuerpo reglamentario establece la obligación que poseen los operadores y proveedores para que, de previo al establecimiento de una relación contractual con sus clientes o usuarios, deberán suministrarles la información clara, veraz, suficiente y precisa relativa a las condiciones específicas de prestación del servicio, niveles de calidad de los mismos y sus tarifas, los cuales establecerse en el respectivo contrato de adhesión.
- VI. Que de conformidad con el artículo 48 de la Ley General de Telecomunicaciones, Nº 8642, al operador o proveedor de servicios de telecomunicaciones le corresponde la carga de la prueba.
- VII. Que la resolución de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, número Nº 393-F-S1-2012, de las 8:40 horas del 22 de marzo del 2012, al sector de telecomunicaciones también le es aplicable las normas establecidas en la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor. Dicha resolución estableció: "VII- (...) Aún, en la línea del recurrente, la existencia de un nuevo régimen especial para el sector telecomunicaciones, no implica por ello que, a la relación de consumo (que no se cuestiona) que se dio entre las partes de este proceso, entonces, le resultan excluyentes o de inaplicación, las regulaciones relativas a la defensa del consumidor establecidas



en la LPDEC, en particular, el régimen de responsabilidad objetivo establecido en el numeral 35 indicado. En tal sentido, nótese que conforme lo preceptuado en el ordinal 31 ibidem, relativo a las normas contenidas en el capítulo V "Defensa efectiva del consumidor", los comerciantes, tanto del sector público como del privado, quedan obligados a cumplirlas. Al respecto, basta con señalar que precisamente es la normativa invocada con la que se descarta el reproche. Así, apréciase que la LGT, en el Título II "Régimen de garantías fundamentales", Capítulo II "Régimen de protección a la intimidad y derechos del usuario final", artículo 45 "Derechos de los usuarios finales de telecomunicaciones", inciso 29), establece que entre otros derechos, están "Los demás que se establezcan en el ordenamiento jurídico vigente."

- VIII. Que el artículo 35 de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, N° 7274, establece que "el productor, el proveedor y el comerciante deben responder concurrente e independientemente de la existencia de culpa, si el consumidor resulta perjudicado por razón del bien o el servicio, de informaciones inadecuadas o insuficientes sobre ellos o de su utilización y riesgos. Sólo se libera quien demuestre que ha sido ajeno al daño. (...)"
- IX. Que del informe final, oficio N° 2891-SUTEL-DGC-2013, del 14 de junio del 2013, rendido por el órgano director del procedimiento, que sirve de sustento a la presente resolución y que este Consejo acoge en su totalidad, conviene extraer lo siguiente:

"(...)"

III. Análisis técnico

1. Hechos probados

Revisado el expediente se constataron como hechos probados los siguientes:

- a. Según el documento denominado "Anexo de Identificación del cliente y servicios contratados" visible a folio 56, el señor Salgado Portuguese solicitó la activación del servicio de roaming desde la suscripción del contrato de adhesión en fecha 18 de marzo del 2012.
- b. En este mismo documento se estableció que el límite de consumo para el servicio del señor Salgado es de \$ 67500, el cual se encuentra relacionado con la cláusula 30 del contrato denominada "Crédito Controlado", la cual cita:

"MOVISTAR, de conformidad con la capacidad de pago del CLIENTE, podrá establecer un sistema de crédito controlado, según el cual se definirá un monto de consumo máximo mensual, el cual será comunicado y aceptado por el CLIENTE en el entendido de que MOVISTAR podrá proceder a suspender el servicio cuando se haya alcanzado el límite máximo de consumo mensual previamente definido con el CLIENTE. Asimismo MOVISTAR comunicará al CLIENTE por cualquier medio, cuando en el mes respectivo, éste alcance el 80% del límite máximo de consumo mensual establecido. Para ampliar el límite máximo de consumo mensual, el CLIENTE deberá demostrar el incremento en la capacidad de pago, o deberá establecer un depósito de garantía o incrementarlo en caso de que ya lo tuviese. El CLIENTE entiende y acepta que el límite máximo de consumo mensual se podrá alcanzar en caso de que el CLIENTE no cancele, total o parcialmente, y por cualquier causa, el pago mensual anterior, cuando la suma pendiente de pago más el consumo del mes o meses siguiente alcance el límite máximo establecido."
- c. Que efectivamente el señor Salgado Portuguese utilizó el servicio de roaming datos durante los días 04 al 15 de julio de 2012, cuyo consumo se reflejó en las facturas número 1105182995 del 11 de julio de 2012 con un monto de \$ 5410,13 y la 1105209293 del 11 de agosto de 2012 con un monto de \$ 192835,45 (ambos valores sin incluir impuestos). Folios 120 al 125.
- d. Se logró comprobar que al señor Salgado Portuguese se le brindó información incorrecta en la facturación de roaming datos de agosto del 2012, pues las unidades de facturación indicadas se referían a minutos y no a tráfico de datos en KBytes. Esto se determinó por medio de una comparación de lo indicado en Folio 10 contra el Folio 108.
- e. De conformidad con lo indicado por las representantes de Telefónica, este operador no acepta reclamaciones por medios escritos, ya sea a través de una carta o correo electrónico.

- f. *Acorde con el histórico de suspensiones y rehabilitación del servicio telefónico 6051-6357 aportado por Telefónica visible a folio 106 y lo indicado por sus representantes durante la audiencia, el servicio fue suspendido el día 07 de agosto de 2012 por haber sobrepasado su límite de consumo.*
- g. *Telefónica no registra las direcciones web visitadas por sus usuarios de Internet móvil.*

2. Hechos no probados

Después de la revisión del expediente se tienen los siguientes hechos no probados:

- a. *No se logró demostrar que Telefónica le entregara al señor Salgado Portuguez información clara, veraz, suficiente, precisa y oportuna de previo a la utilización del servicio de roaming internacional.*
- b. *Que Telefónica tuviera disponible en su página web para el mes de julio del 2012, información y una guía de uso referente al servicio de roaming internacional según lo señalado de folios 70 al 83.*
- c. *Que la facturación en roaming datos se debiera a descargas y visitas a la página web de Movistar.*
- d. *Que el señor Salgado Portuguez conociera la forma de deshabilitar la itinerancia de datos en su terminal móvil.*
- e. *Que República Dominicana forme parte de América del Sur para efectos de facturación en roaming, tal y como lo señaló Telefónica.*

3. Audiencia

Tal y como se indicó, la audiencia se llevó a cabo a las 10:00 horas del 26 de febrero de 2013, en las instalaciones de esta Superintendencia. Se presentaron a dicha audiencia el señor Jorge Fernando Salgado Portuguez en calidad de reclamante, las funcionarias Vivian Gazel Cortés e Ivannia Sánchez Valle en calidad de representantes de Telefónica, y el órgano director conformado por las licenciadas Natalia Ramírez Alfaro y Laura Rodríguez Amador y el ingeniero Allan Corrales Acuña.

a. Pruebas aportadas en la audiencia

No se aportó prueba documental adicional durante la audiencia por ninguna de las partes.

Se aportó un poder especial a las funcionarias de Telefónica autorizando la representación de dicha compañía durante la audiencia.

b. Resumen exposición de participantes

El siguiente resumen de la audiencia contiene los elementos relevantes de la comparecencia:

Jorge Fernando Salgado Portuguez (reclamante)

El señor Salgado Portuguez indicó que la empresa no había podido brindar una respuesta adecuada a sus reclamos y que sus sistemas son inoperantes dando por cerrados sus reclamos sin darles respuesta. Indicó que él como usuario está en la obligación de comunicarse con un funcionario de Telefónica para interponer los reclamos con la posibilidad de que quien le atendió ponga "lo que se le ocurre" como descripción del problema, siendo esta persona además responsable por el cierre del reclamo.

Por otra parte, reclamó que se le negó la recepción de documentos físicos y por correo electrónico. Indica que no se le otorgó un detalle completo de Roaming Internacional y que se le informó que el consumo en roaming datos se realizó por visitas a la página de Internet de Movistar (Telefónica).

Otro detalle que resaltó es que en su facturación apareció el cobro de Roaming Internacional señalado como Suramérica, lugar donde nunca ha estado, existiendo inconsistencias entre la información brindada inicialmente y esta facturación. Además, mencionó que se le cobraron 21000 minutos de roaming hecho totalmente imposible.

Resaltó el hecho de que en la agencia de Terramall se le indicó que su consumo era por minutos y no por descarga.

Reclamó que "de forma arbitraria" se le suspendió el servicio por exceso de consumo en Roaming Internacional. Esto lo consideró un proceder incorrecto dado que su servicio tiene un límite de consumo que ronda los \$ 68000 y, según contrato, la empresa quedaba obligada a informarle cuando alcanzara un 80% de este límite. Por otro lado, a pesar de esta suspensión, se le indicó que el roaming no era tomado en cuenta para el límite de consumo. El señor Portuguez indicó que las facturas fueron debidamente canceladas y que su reclamo va más allá de lo material.

El señor Portuguez indicó que no fue cierta la aplicación del 35% de descuento, pues si no hubiera realizado el reclamo correspondiente, el mismo no se hubiera le aplicado. Como prueba a lo anterior mencionó que el número de incidencia que se le asignó fue el 1471384 durante el mes de agosto, cuando ya la línea tenía tiempo de funcionar.

Posteriormente reclamó que los países que aparecían en la facturación no fueron los indicados en la audiencia, pues los que se facturaron correspondían a Suramérica, Centroamérica y Norteamérica. Por otro lado, resaltó que el detalle de roaming que se le entregó en la agencia de Terramall dice "minutos" sin hacer referencia a descarga.

El reclamante no negó haber salido del país ni el uso de Roaming Internacional pero afirmó que la información brindada fue contradictoria entre sí. Insistió que no se le aportaron las direcciones IP del uso de roaming de datos. También mencionó que en ningún momento se le indicó que al salir del país se podía desactivar la itinerancia de datos y que eso pudo haber aumentado su facturación. Finalmente, el señor Salgado manifestó que en ningún momento se le invitó a conocer los detalles adicionales y guía de roaming disponibles en la página del operador y que tampoco se le brindó algún tipo de guía al suscribir el servicio.

Ivannia Sánchez (reclamaciones Telefónica)

Inició su exposición ofreciendo disculpas al señor Salgado Portuguez por los problemas que expuso en su narración. Posteriormente explicó que la mayor parte del consumo de roaming del señor Salgado se debió al consumo de datos cuya unidad de medición es en kbytes. Mencionó que dicho consumo se dio en Panamá, Estados Unidos y el Caribe a la vez que hizo énfasis en que no se puede garantizar la velocidad suscrita al ser redes externas.

Se informa que al señor Salgado Portuguez se le realizaba un 35% de descuento al haber aportado el terminal y sólo optar por el servicio post pago. Mencionó que adicionalmente se le aplicó un 30% de descuento adicional por 6 meses sobre su facturación (plan iPhone S) a razón de los inconvenientes sufridos planteados a través del Centro de Atención de Llamadas. Se resaltó que el contrato fue adquirido con el servicio de roaming y que esto sólo se hace a solicitud del cliente.

En folio 108 se listan los países destinos España, Panamá, República Dominicana, Estados Unidos en los cuales se utilizó el servicio de roaming. No obstante, en folio 123 se presenta la facturación del mes de agosto de 2012 en la cual aparece un cobro para Suramérica. Ante la consulta del porqué estos no coincidían, no se brindó una respuesta clara y se concluyó que, para este operador, República Dominicana es cobrado como América del Sur.

Vivian Gazel (abogada Telefónica)

Aclaró que por un asunto de parametrización del sistema las unidades son para descarga y no se trata de minutos aunque así lo haya indicado la información brindada al reclamante en una agencia. También hizo la aclaración de que los registros de uso del servicio en roaming no se reciben en tiempo real y que la regulación les faculta para presentar cargos hasta 90 días después del consumo y, conforme los operadores internacionales los van entregando, los mismos van siendo incluidos en la factura con el detalle que estos envían que, en algunas oportunidades, no es tan completo como se quisiera.

Aclaró que por un tema de privacidad y confidencialidad de la información no se intervienen las comunicaciones. Por lo tanto, no les fue posible indicar al señor Salgado Portuguez a través de qué direcciones IP realizó su consumo de datos internacionales.

Indicó que se procedería a revisar si Panamá se incluía como red de Suramérica si no se conecta a la red de Movistar. Luego de una revisión interna entre las funcionarias, determinaron que efectivamente Panamá es facturado como Centroamérica y que República Dominicana es facturado como América del Sur.

4. Análisis sobre el fondo

Revisadas las pruebas que constan en el expediente se procede con el siguiente análisis:

a. Sobre las competencias de la SUTEL

La Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley N° 7593, establece dentro de las obligaciones fundamentales de la SUTEL aplicar el ordenamiento jurídico de las telecomunicaciones, garantizar y proteger los derechos de los usuarios finales, velar y hacer cumplir los derechos y obligaciones de los operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones, así como conocer y sancionar las infracciones administrativas en que dichos operadores incurran. En este sentido disponen los artículos 60 y 73 de la citada ley, en los que nos interesa:

"Artículo 60.- Obligaciones fundamentales de la Superintendencia de Telecomunicaciones (Sutel)
Son obligaciones fundamentales de la Sutel:

a) Aplicar el ordenamiento jurídico de las telecomunicaciones, para lo cual actuará en concordancia con las políticas del Sector, lo establecido en el Plan nacional de desarrollo de las telecomunicaciones, la Ley general de telecomunicaciones, las disposiciones establecidas en esta Ley y las demás disposiciones legales y reglamentarias que resulten aplicables.

(...)

d) Garantizar y proteger los derechos de los usuarios de las telecomunicaciones.

e) Velar por el cumplimiento de los deberes y derechos de los operadores de redes y proveedores de servicios de telecomunicaciones.

(...)

k) Conocer y sancionar las infracciones administrativas en que incurran los operadores de redes y los proveedores de servicios de telecomunicaciones; así como establecer la responsabilidad civil de sus funcionarios".

Artículo 73. Funciones del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones (Sutel)

Son funciones del Consejo de la Sutel:

a) Proteger los derechos de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones, asegurando eficiencia, igualdad, continuidad, calidad, mayor y mejor cobertura, mayor y mejor información, más y mejores alternativas en la prestación de los servicios, así como garantizar la privacidad y confidencialidad en las comunicaciones, de acuerdo con la Constitución Política".

Adicionalmente, el artículo 48 de la Ley N° 8642, Ley General de Telecomunicaciones dispone:

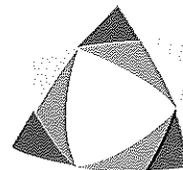
"(...) Procedimiento

(...) Si la reclamación resulta fundada y sin perjuicio de las sanciones que correspondan, de conformidad con esta Ley, la Sutel dictará las disposiciones pertinentes para que se corrijan las anomalías y, cuando en derecho corresponda, ordenará resarcir los daños y perjuicios en sede administrativa. Las resoluciones que se dicten serán vinculantes para las partes involucradas, sin perjuicio de los recursos ordenados en la ley.

Las reclamaciones que se presenten ante la Sutel no están sujetas a formalidades ni requieren autenticación de la firma del reclamante, por lo que pueden plantearse personalmente o por cualquier medio de comunicación escrita. En los casos de reclamaciones presentadas por los usuarios finales ante la Sutel, al operador o proveedor le corresponde la carga de la prueba."

Que los artículos 9 a 11 del RPUF establecen la competencia para la intervención de la SUTEL, así como el procedimiento a seguir la interposición formal de una reclamación ante esta Superintendencia.

De conformidad con la normativa citada, resulta claro que la SUTEL tiene la competencia para establecer la responsabilidad del operador o proveedor, obligando a indemnizar los daños y perjuicios causados al usuario, así como la potestad para dictar medidas correctivas, pudiendo indicar al proveedor u operador cómo debe actuar



para la debida prestación del servicio. Un elemento esencial dentro de este procedimiento es el hecho de que la carga de la prueba incumbe no al reclamante, como es lo usual, sino al proveedor u operador.

Asimismo, la potestad sancionatoria reconocida tanto en la Ley General de Telecomunicaciones como en la Ley N° 7593 (reformada por Ley N° 8660), se desarrolla con sujeción al principio de legalidad, lo cual implica para todos los efectos la potestad de imponer sanciones ante eventuales violaciones que se presenten respecto al incumplimiento de los derechos de los usuarios finales de telecomunicaciones.

b. Sobre la interposición de reclamaciones

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 inciso 22) de la Ley N° 8642 los usuarios de los servicios de telecomunicaciones tienen derecho a: "Obtener respuesta efectiva a las solicitudes realizadas al proveedor, las cuales podrán ser presentadas por el usuario por el medio de su escogencia.", derecho que debe ser respetado por los operadores y proveedores de servicios según el numeral 49 del mencionado cuerpo normativo.

En relación con lo anterior, el numeral 10 del Reglamento sobre el Régimen de Protección al usuario final de los servicios de telecomunicaciones dispone que "(...) Indistintamente del medio de presentación de la reclamación (fax, correo electrónico, centro de telegestión, entre otros), los operadores y proveedores deberán asignarles un código de atención consecutivo que sirva al cliente o usuario para realizar su seguimiento, para lo cual los operadores o proveedores llevarán un registro de las reclamaciones y de las respuestas que se hayan emitido."

Con base en lo anterior, resulta evidente el derecho que les atañe a los usuarios de presentar verbalmente o por escrito sus reclamaciones ante el operador o proveedor de servicios.

Cabe destacar que en la audiencia oral y privada, los funcionarios de Telefónica fueron explícitos en mencionar que no recibían reclamaciones por medios que no les permitieran asignar un número de caso o seguimiento, en el particular de forma presencial, escrita o por correo electrónico. A pesar de ello, la cláusula 14 del contrato de adhesión vigente para ese momento, específicamente disponía:

"(...) El CLIENTE podrá presentar sus reclamos a través de cualquiera de los siguientes canales de atención: las oficinas o sucursales comerciales de Movistar, la dirección postal y electrónica del departamento o servicio especializado de atención al cliente, los números de facsímil de estas oficinas, al número telefónico 1693 o a través del sitio web www.movistar.co.cr, donde se encontrará la información en cuanto al procedimiento y direcciones de oficinas y sucursales comerciales. (...)"

Es por ello que, independientemente del medio utilizado por el señor Salgado Portuguez para interponer la reclamación, Telefónica se encontraba en la obligación de recibir y tramitar la misma de conformidad con la normativa citada.

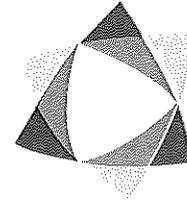
c. Sobre el deber de información

El artículo 46 de la Carta Magna establece el derecho fundamental de los consumidores (aplicable de igual forma para los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones), a recibir información adecuada y veraz. Adicionalmente, dentro de los objetivos establecidos en la Ley N° 8642, Ley General de Telecomunicaciones, específicamente en su artículo 2 inciso d) se encuentran los de proteger los derechos de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones, debiendo asegurarse para estos efectos mayor y mejor información en la prestación de los servicios por parte de los operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones.

Este mismo cuerpo legal reconoce en su artículo 45 inciso 1), como uno de los derechos de los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones:

"1) Solicitar y recibir información veraz, expedita y adecuada sobre la prestación de los servicios regulados en esta Ley y el régimen de protección del usuario final."

Asimismo, este cuerpo legal en su artículo 49 inciso 3), determina la obligación que tienen los operadores y proveedores de servicios de respetar los derechos de los usuarios de telecomunicaciones. En este mismo sentido, el Reglamento Sobre el Régimen de Protección a los Usuarios Finales de los Servicios de Telecomunicaciones, en su artículo 14 determina la obligación que tienen los operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones disponibles al público, de previo al establecimiento de una relación contractual



con sus clientes o usuarios, suministrar la información clara, veraz, suficiente y precisa relativa a las condiciones específicas de prestación del servicio, niveles de calidad de estos y sus tarifas. Es decir, la obligación de los operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones de informar adecuadamente a los usuarios finales con los cuales celebren contratos para la prestación de estos servicios, encuentra asidero normativo de rango legal.

d. Sobre los contratos de adhesión

El contrato de prestación de servicios de telecomunicaciones corresponde a lo que en doctrina se conoce como un contrato de adhesión.

La Ley General de Telecomunicaciones en el artículo 46, reconoce la potestad de la SUTEL para homologar dichos instrumentos contractuales, en aras de corregir cláusulas o contenidos contractuales abusivos o que ignoren, eliminen o menoscaben los derechos de los abonados.

En este mismo sentido la Ley N° 7472, Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, en su artículo 2 define las partes integrantes de dichos instrumentos contractuales, en los que nos es de relevancia:

"Artículo 2°.- Definiciones.

(...)

Contrato de adhesión

Convenio cuyas condiciones generales han sido predispuestas, unilateralmente, por una de las partes y deben ser adheridas en su totalidad por la otra parte contratante.

Predisponente

Sujeto del contrato de adhesión que dispone, por anticipado y unilateralmente, las condiciones generales a las que la otra parte deberá prestar su adhesión total, si desea contratar.

Adherente

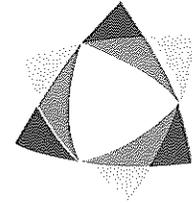
Sujeto del contrato de adhesión que debe adherirse, en su totalidad, a las condiciones generales dispuestas unilateralmente por el predisponente."

En consecuencia, para la prestación de servicios de telecomunicaciones, los operadores y proveedores de servicios se configuran en el predisponente de dicho contrato, contenido al cual se adhiere el usuario final en su totalidad, debiendo para estos efectos cumplirse el requerimiento legal de haber sido previamente este instrumento homologado por la SUTEL, órgano que debe verificar previamente que dicho instrumento cumple con las disposiciones mínimas definidas en el artículo 21 del Reglamento de Protección al Usuario de los Servicios de Telecomunicaciones, sin perjuicio de las demás normativa jurídica aplicable.

En cuanto al principio jurídico de Libre Contratación de las Partes, la Sala Constitucional ha establecido que:

"El equilibrio de las posiciones de ambas partes y entre sus mutuas prestaciones; equilibrio que reclama, a su vez, el respeto a los principios fundamentales de igualdad, razonabilidad y proporcionalidad, según los cuales la posición de las partes y el contenido y alcances de sus obligaciones recíprocas han de ser razonablemente equivalente entre sí y, además, proporcionadas a la naturaleza, objeto y fines del contrato..." (Sentencia número 1992-03495).

Esto por cuanto, por parte del adherente se presenta una mera aceptación de cláusulas que se encuentran previamente dispuestas por parte del predisponente, lo cual lo sitúa en una posición desventajosa. Lo anterior justifica aún más la necesidad de que en la paridad de condiciones, el operador o proveedor de servicios de telecomunicaciones, ponga a disposición de los usuarios finales, la información adecuada, en aras de que estos se encuentren en la posibilidad de adoptar decisiones de manera debida, conscientes de las implicaciones y consecuencias de la relación jurídica en la cual está próximo a ingresar, impregnada de derechos y obligaciones comunes, en tesis de principio, revestida o caracterizada por un grado de equidad. Lo anterior, sin perjuicio de que la normativa legal en materia de telecomunicaciones, expresamente reconoce ese derecho a ser informado, tal y como se indicó previamente de forma clara, veraz, suficiente y precisa relativa a las condiciones específicas de prestación del servicio, niveles de calidad de los mismos y sus tarifas.



Por lo tanto, una adecuada información por parte del operador (predisponente), no sólo se constituye en un derecho de los usuarios, sino que su cumplimiento consiste en una obligación para los operadores con lo que se materializa el debido equilibrio entre las partes contratantes.

e. Sobre el servicio Roaming Internacional

El servicio de Itinerancia Internacional o Roaming Internacional prestado por el proveedor de servicios consiste en una funcionalidad básica que le permite al usuario acceder a los servicios desde redes de distintos operadores o proveedores de servicios fuera del país, manteniendo su mismo número telefónico. La itinerancia se puede dar en diferentes tipos de servicios:

- Itinerancia en servicios de voz, la cual permite hacer y recibir llamadas fuera del país.
- Itinerancia en servicios de mensajería, la cual permite enviar y recibir mensajes de texto (SMS) fuera del país.
- Itinerancia en servicios de datos, la cual permite, entre otras facilidades, el envío y recepción de mensajes multimedia (MMS), la lectura y envío de correo electrónico y la navegación en Internet.

En el caso de los teléfonos inteligentes, es común que el sistema operativo del aparato -al tener activada la opción de roaming- realice constantes descargas y/o transferencias de datos que generan un costo para el cliente, lo cual refuerza la importancia de mantener una estricta vigilancia al tener activo este servicio, tanto para el usuario que lo activa en su aparato como respecto a la información que debe suministrar el operador sobre las condiciones de prestación de este servicio.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 14 del RPUF los operadores o proveedores de servicios de telecomunicaciones están en el deber de suministrar a sus clientes, de previo al establecimiento de una relación contractual, información clara, veraz, suficiente y precisa relativa a las condiciones específicas de prestación del servicio.

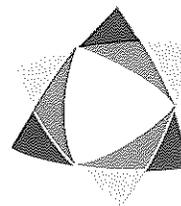
La falta de advertencias claras y precisas sobre las consecuencias de la activación del servicio de itinerancia y la indicación por parte del operador de la existencia de un límite de consumo ya preestablecido, desincentivan la búsqueda de información adicional por parte de los usuarios de este servicio, quienes pueden sentirse despreocupados por las tarifas en roaming al creer que su facturación no sobrepasará nunca el límite preestablecido por el operador. Todo esto puede implicar un beneficio económico, a favor del proveedor de servicios, que resulta contrario al principio de buena fe definido en el artículo 21 del Código Civil, mismo que reconoce que los derechos deberán ejercitarse conforme con las exigencias de la buena fe, lo cual se encuentra en relación directa con una adecuada información al usuario final por parte del operador o proveedor del servicio.

f. Sobre el servicio prestado al cliente

De los testimonios y de la documentación que consta en el expediente, es claro que la información brindada al usuario lo induce a error por cuanto se le indica a este que cuenta con un límite de consumo y que al alcanzarse un consumo de un 80% de este monto, se le realizaría un aviso preventivo, lo cual, para el caso en concreto no se dio. En relación con lo anterior, al señor Salgado se le informó que poseía un límite de consumo de \$67500 pero no se le indicó que, dado que el roaming no se cobra en tiempo real, no sería contabilizado para estos fines. Al respecto, lo único que cita la cláusula 30 del contrato es lo siguiente:

“MOVISTAR, de conformidad con la capacidad de pago del CLIENTE, podrá establecer un sistema de crédito controlado, según el cual **se definirá un monto de consumo máximo mensual**, el cual será comunicado y aceptado por el CLIENTE en el entendido de que MOVISTAR podrá proceder a suspender el servicio cuando se haya alcanzado el límite máximo de consumo mensual previamente definido con el CLIENTE. Asimismo **MOVISTAR comunicará al CLIENTE por cualquier medio, cuando en el mes respectivo, éste alcance el 80% del límite máximo de consumo mensual establecido**. Para ampliar el límite máximo de consumo mensual, el CLIENTE deberá demostrar el incremento en la capacidad de pago, o deberá establecer un depósito de garantía o incrementarlo en caso de que ya lo tuviese. El CLIENTE entiende y acepta que el límite máximo de consumo mensual se podrá alcanzar en caso de que el CLIENTE no cancele, total o parcialmente, y por cualquier causa, el pago mensual anterior, cuando la suma pendiente de pago más el consumo del mes o meses siguiente alcance el límite máximo establecido.” (el resaltado es intencional)

Según lo anterior, y lo indicado por el reclamante, en ningún momento se hizo mención a las limitantes del roaming para este consumo máximo mensual. Esto contraviene lo dispuesto en el artículo 14 del RPUF dado que



el señor Salgado no obtuvo información correcta en cuanto al funcionamiento del crédito controlado tanto al momento de la suscripción ni en su contrato. Dicho artículo cita lo siguiente:

"Deber de información. Los operadores o proveedores, previo al establecimiento de una relación contractual con sus clientes o usuarios, deberán suministrarles la información clara, veraz, suficiente y precisa relativa a las condiciones específicas de prestación del servicio, niveles de calidad de los mismos y sus tarifas, los cuales deberán establecerse en el respectivo contrato de adhesión."

Por otra parte, queda claro que la información brindada al señor Salgado no fue veraz, concreta ni precisa, al indicársele, en primera instancia, que había consumido determinada cantidad de minutos de roaming en lugar de kB en descarga de datos, induciendo a error al usuario.

Dicha falta de información, contraviene el artículo citado anteriormente y lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley General de Telecomunicaciones, el cual establece: "Los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones disponibles al público tendrán los siguientes derechos: "1) Solicitar y recibir información veraz, expedita y adecuada sobre la prestación de los servicios regulados en esta Ley y el régimen de protección del usuario final. (...) 4) Recibir un trato equitativo, igualitario y de buena fe de los proveedores de servicios. (...) 9) Recibir una facturación exacta, veraz y que refleje el consumo realizado para el período correspondiente, para lo cual dicha facturación deberá elaborarse a partir de una medición efectiva".

g. Sobre el contrato

El Reglamento Sobre el Régimen de Protección de los Usuarios Finales de los Servicios de Telecomunicaciones, publicado en La Gaceta Nº 72, con fecha 15 de abril de 2010, en su artículo 14 establece: "Los operadores o proveedores, previo al establecimiento de una relación contractual con sus clientes o usuarios, deberán suministrarles la información clara, veraz, suficiente y precisa relativa a las condiciones específicas de prestación del servicio, niveles de calidad de los mismos y sus tarifas, los cuales deberán establecerse en el respectivo contrato de adhesión".

El contrato del Telefónica denominado "Contrato marco para la prestación de servicios de telecomunicaciones Movistar", establece las condiciones generales para la prestación de los servicios brindados por Telefónica. La cláusula 27 denominada "Servicio de Roaming Internacional", hace referencia a la prestación del servicio de roaming así como la metodología del sistema el cual se denomina "Mobile Party Pays", asimismo, la cláusula 30 denominada "Crédito Controlado" indica que se podrá establecer un sistema de crédito controlado, según el cual se definirá un monto de consumo máximo mensual. No obstante lo anterior, dado que el contrato es de alcance general y de adhesión, se hace necesario que la empresa Telefónica amplíe la asesoría al cliente respecto a las implicaciones de tomar un servicio específico o activar alguna facilidad en particular.

Por consiguiente resulta de suma importancia que Telefónica gire instrucciones específicas a sus funcionarios para que den a conocer de manera clara y precisa cada una de las implicaciones que para el cliente tienen los servicios contratados, sean ventajas, limitaciones y costos, así como una definición precisa sobre el límite de consumo establecido en su contrato y las condiciones bajo las cuales aplica. Así, el personal de servicio al cliente debe estar en capacidad de brindar la información correcta a sus usuarios relacionada con los servicios que el cliente adquiere (dentro de ellos el roaming), sobre los límites de consumo establecidos contractualmente, así como las medidas que deberán tomar los clientes para evitar que su terminal consuma datos en roaming, en caso de que resulten procedentes.

Al respecto, la cláusula 30 del contrato de adhesión al hacer referencia sobre las condiciones en que funciona el denominado límite de consumo, se indica que Movistar está facultado para suspender el servicio cuando se haya alcanzado dicho límite mensual, habiendo previamente comunicado al usuario por cualquier medio cuando este alcanzara el 80% del límite de consumo mensual pactado. Contrasta esto con lo ocurrido sobre el servicio 6051-6357 del señor Salgado que fue suspendido sin previo aviso el día 7 de agosto de 2012 y que a su vez no está conforme al artículo 12 del RPUF el cual, en su cuarto párrafo establece "Antes de proceder con la suspensión temporal del servicio, el cliente o usuario debe ser advertido de acuerdo con lo establecido en el contrato de adhesión. (...)".

h. Sobre el cobro realizado

En el expediente se incluye el detalle de los consumos correspondientes al Roaming Internacional que son reclamados por el señor Salgado Portuguez y a su vez las facturas número 1105182995 del 11 de julio de 2012 y la 1105209293 del 11 de agosto de 2012, resumidos en las siguientes tablas:

Tabla 1. Factura Julio 2012 N° 1105182995

| Descripción | Monto |
|--------------------------|------------------|
| Roaming Datos y SMS | € 5410,13 |
| Impuesto 911 (1%) | € 54,10 |
| Impuesto de ventas (13%) | € 703,31 |
| Total | € 6167,55 |

Tabla 2. Factura Agosto 2012 N° 1105209293

| Descripción | Monto |
|--------------------------|--------------------|
| Roaming Datos y SMS | € 192835,45 |
| Impuesto 911 (1%) | € 1928,37 |
| Impuesto de ventas (13%) | € 25068,61 |
| Total | € 219832,43 |

De acuerdo con lo establecido en el contrato suscrito por el señor Salgado Portuguez con Telefónica, el límite de consumo establecido es de € 67500,00. Esto implica que la facturación 1105209293 emitida por Telefónica contiene un excedente en el servicio Roaming Datos reclamado por el cliente de € 130.745.58 según el límite máximo de consumo.

Por su parte, resulta preciso indicar que para este órgano director no resulta de recibo la explicación otorgada por parte de las representantes de Telefónica sobre el cobro visible en la facturación del mes de agosto (N° 1105209293, folio 123), correspondiente a que el Roaming SMS Sudamérica corresponde al uso realizado por el señor Salgado en República Dominicana. Lo anterior, en razón que de conformidad con las reglas de la sana crítica racional para la valoración de las pruebas y por los principios elementales de la lógica o conveniencia, República Dominicana pertenece a la zona del Caribe y no a Sudamérica, como erróneamente se consignó en la facturación indicada, así como en la audiencia oral. Lo anterior, induce a error al señor Salgado, quien no obtiene información veraz, clara y real sobre los consumos de Roaming Internacional realizados por su persona, ya que el destino registrado en la factura no se ajusta a la realidad del país efectivamente visitado.

En razón de lo anterior, así como en aplicación del artículo 16 de la Ley General de la Administración Pública, este órgano director no podría acoger como válida la explicación indicada, dado que implicaría el dictado de un acto contrario a las reglas unívocas de la ciencia o la técnica, o a los principios elementales de justicia, lógica o conveniencia.

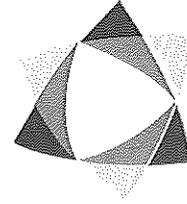
IV. Análisis de responsabilidades

Es de suma relevancia indicar nuevamente que, de conformidad con el artículo 48 de la Ley N° 8642, en los casos de reclamaciones presentadas por los usuarios finales ante la SUTEL, es al operador o proveedor al que le corresponde la carga de la prueba.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 48 de la Ley N° 8642, Ley General de Telecomunicaciones y el numeral 11 del Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones, al operador le corresponde la carga de la prueba.

El "onus probando" (o carga de la prueba) es una expresión latina del principio jurídico que señala quién está obligado a probar un determinado hecho.

Por ello, cuando hablamos de **carga de la prueba** estamos ante la obligación procesal que le impone el deber de demostrar alguna cosa. Quien tiene la **carga de la prueba** es quien ha de demostrar algún hecho. En el marco de



21 DE JUNIO DEL 2013

SESIÓN ORDINARIA N° 031-2013

proceso civil, penal o administrativo, quien tiene la carga de la prueba es quien ha de probar los hechos que son objeto de discusión.

En este particular se debe recalcar que la prueba brinda los elementos de juicio y convicción necesarios para demostrar la exactitud de los hechos que sirven de base al acto final del procedimiento administrativo.

Uno de los ejes de la reclamación del señor Salgado versaba en que, al estar limitado a interponer su reclamo de manera telefónica, estaba sujeto a la interpretación que diera el funcionario que le atendía. Por este motivo en el auto de intimación se solicitó las grabaciones de las llamadas hechas por el señor Salgado para plantear sus inconformidades. Sin embargo, el operador sólo pudo aportar dos grabaciones que no correspondían en ninguna manera a reclamaciones del señor Salgado. Por lo tanto, y en razón de que la carga de la prueba la tiene el operador, lleva razón el reclamante por cuanto no se pudo demostrar lo contrario a su aseveración.

Por su parte, de las pruebas aportadas (específicamente el contrato y el histórico de atención al cliente) por parte Telefónica, así como los alegatos expuestos en la audiencia oral y privada celebrada al efecto, tampoco se logró verificar o comprobar de manera fehaciente, que los centros de atención de dicha empresa en su calidad de operador de servicios de telecomunicaciones, hayan brindado bajo los parámetros normativos, la información vinculada con las disposiciones contractuales para el servicio de Roaming Internacional, es decir de forma clara, veraz, suficiente y precisa.

Tal y como se indicó, los usuarios finales se encuentran en una posición de desventaja frente al operador, al presentarse información confusa sobre las condiciones de prestación y facturación del servicio. En todo caso, la obligación del operador no se agota con la puesta a disposición y suscripción de un contrato de adhesión homologado, ni tampoco indicando que la información correspondiente a los servicios suscritos se encuentra disponible en una página web, sino que debe asegurarse que el usuario tenga pleno entendimiento sobre el contenido y los alcances de estas estipulaciones, específicamente respecto de los derechos y obligaciones que está asumiendo de cara a su proveedor de servicio.

Por este motivo resulta oportuno resaltar y aplicar lo dispuesto en el artículo 35 de la Ley N° 7274, que determina la responsabilidad objetiva a la que se encuentran sometidos los operadores en este caso, cuando el consumidor o usuario final de los servicios de telecomunicaciones, resulta perjudicado por razón de informaciones inadecuadas o insuficientes, respecto del servicio que se está prestando.

"Artículo 35.- Régimen de responsabilidad.

El productor, el proveedor y el comerciante deben responder concurrente e independientemente de la existencia de culpa, si el consumidor resulta perjudicado por razón del bien o el servicio, de informaciones inadecuadas o insuficientes sobre ellos o de su utilización y riesgos. Sólo se libera quien demuestre que ha sido ajeno al daño.
(...)"

Respecto de la responsabilidad definida en el artículo 35 de la citada Ley 7472, jurisprudencialmente se ha establecido lo siguiente:

"Responsabilidad objetiva por riesgo en materia del consumidor. En lo que se refiere a la responsabilidad, se pueden ubicar dos grandes vertientes, una subjetiva, en la cual se requiere la concurrencia, y consecuente demostración, del dolo o culpa por parte del autor del hecho dañoso (v.gr. el cardinal 1045 del Código Civil), y otra objetiva, que se caracteriza, en lo esencial, por prescindir de dichos elementos, siendo la imputación del daño el eje central sobre el cual se erige el deber de reparar. Como ejemplo de lo anterior, se encuentra el numeral 35 de la Ley de Defensa Efectiva del Consumidor, en donde el comerciante, productor o proveedor, responderá por aquellos daños derivados de los bienes transados y los servicios prestados, aún y cuando en su actuar no se detecte negligencia, imprudencia, impericia o dolo. Asimismo, es importante considerar, por su influencia en el tema probatorio, que los elementos determinantes para el surgimiento de la responsabilidad civil, sea esta subjetiva u objetiva, son: una conducta lesiva (la cual puede ser activa o pasiva, legítima o ilegítima), la existencia de un daño (es decir, una lesión a un bien jurídico tutelado), un nexo de causalidad que vincule los dos anteriores, y en la mayoría de los casos la verificación de un criterio de atribución, que dependerá del régimen legal específico. En cuanto a la causalidad, es menester indicar que se trata de una valoración casuística realizada por el juzgador en la cual, con base en los hechos, determina la existencia de relación entre el daño reclamado y la conducta desplegada por el agente económico:

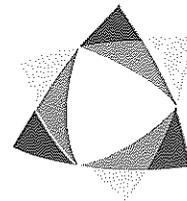
Si bien existen diversas teorías sobre la materia, la que se ha considerado más acorde con el régimen costarricense es la de causalidad adecuada, según la cual existe una vinculación entre daño y conducta cuando el primero se origine, si no necesariamente, al menos con una alta probabilidad según las circunstancias específicas que incidan en la materia, de la segunda (en este sentido, pueden verse, entre otras, las resoluciones 467-F-2008 de las 14 horas 25 minutos del 4 de julio de 20085, o la 1008-F-2006 de las 9 horas 30 minutos del 21 de diciembre de 2006). En este punto, es importante aclarar que la comprobación de las causas eximentes (culpa de la víctima, de un hecho de tercero o la fuerza mayor), actúa sobre el nexo de causalidad, descartando que la conducta atribuida a la parte demandada fuera la productora de la lesión sufrida. En lo que se refiere a los distintos criterios de imputación, para los efectos del presente caso, interesa la teoría del riesgo creado, la cual fue incluida, en forma expresa, en la Ley de Defensa del Consumidor. El esquema objetivo por el que se decanta la ley, así como la aplicación del criterio de imputación citado, se desprenden de la simple lectura de la norma en cuestión, la cual estipula (...) Realizando un análisis detallado de la norma recién trascrita, se desprenden una serie de elementos condicionantes de su aplicación. En primer lugar, y desde el plano de los sujetos, esto es, quien causa el daño y quien lo sufre, la aplicación de este régimen de responsabilidad se encuentra supeditada a que en ellos concurren determinadas calificaciones. Así, en cuanto al primero, se exige que sea un productor, proveedor o comerciante, sean estas personas físicas o jurídicas. Por su parte, en cuanto al segundo, la lesión debe ser irrogada a quien participe de una relación jurídica en donde se ubique como consumidor, en los términos definidos en el cuerpo legal de referencia y desarrollados por esta Sala. Se requiere, entonces, que ambas partes integren una relación de consumo, cuyo objeto sea la potencial adquisición, disfrute o utilización de un bien o servicio por parte del consumidor.

(...)

La correcta comprensión de la norma permite concluir sobre la naturaleza objetiva de este régimen de responsabilidad, que por tal, prescinde de la consideración de factores subjetivos, como el dolo o la culpa grave. Segundo, es necesario acreditar la existencia de una conducta lesiva, activa u omisiva, esto significa que debe presentarse por parte del comerciante o proveedor una violación de los derechos del consumidor o bien de sus obligaciones. Es claro que para que sea posible la imputación de responsabilidad, debe demostrarse la existencia de un daño efectivo, evaluable e individualizable, que sea consecuencia de las conductas del comerciante (presunto responsable). Esto implica, la acreditación de un nexo de causalidad entre esa lesión y el comportamiento del proveedor de servicios o bienes." (Tribunal Contencioso Administrativo Sección VI, Sentencia No. 00032, de las 11:30 horas, del cuatro de febrero del 2011) (El subrayado y resaltado es intencional).

Ahora bien, sobre del derecho de los usuarios de contar con información adecuada, expedita y veraz en materia de telecomunicaciones, el Tribunal Contencioso Administrativo mediante voto 012-12 del nueve de febrero del 2012 establece en lo que interesa lo siguiente:

"V. DEL DERECHO AL CONSUMIDOR Y EL DERECHO A LA INFORMACION EN MATERIA DE TELECOMUNICACIONES: El artículo cuarenta y seis de la Constitución Política, estipula que los consumidores tienen derecho a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos a recibir información adecuada y veraz; (...), precepto que es desarrollado en el artículo primero de la Ley para Protección de la Competencia Efectiva del Consumidor, en cuanto establece que "El objetivo de la presente ley es proteger, efectivamente, los derechos y los intereses legítimos del consumidor, (...)". Este cuerpo normativo, también concede derechos a los consumidores, entre los mismos destacan la protección contra riesgos que puedan afectar su salud, seguridad y el medio ambiente de sus intereses económicos y sociales, su acceso a una información veraz y oportuna sobre las diferencias en bienes y servicios, educación y divulgación sobre consumo adecuado de bienes y servicios que aseguren la libre escogencia e igualdad de contratación (...). A su vez la ley estipula una serie de obligaciones para los comerciantes, entre las cuales está respetar las condiciones de contratación e informar suficientemente al consumidor de manera clara y veraz (...). Sobre esta última relación, se maneja por contratos de adhesión, sobre los cuales el numeral cuarenta y dos de la Ley para Protección de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, dispone que "En los contratos de adhesión, sus modificaciones, anexos o adenda, la eficacia de las condiciones generales está sujeta al conocimiento efectiva de ellas por parte del adherente o la posibilidad cierta de habertas conocido mediante una diligencia ordinaria... (...). De los textos legales transcritos se deriva que una de las imposiciones legales que debe satisfacer el comerciante, es el deber de información, el cual no sólo comprende la obligación de éste de brindarla al potencial consumidor, sino que la misma debe de conocerse de manera veraz, se entiende por veraz: "Dicho de una persona: Que dice, usa o profesa siempre la verdad. //2. Que se ajusta a la verdad" (Diccionario esencial de la lengua española, Real Academia Española, Espasa Calpe S.A., 2006) Madrid España), es decir, verídica, transparente sin recurrir a dobleces, ocultamientos siquiera parciales o sesgos, en perjuicio de quien en su fuero interno se encuentra conformando la voluntad adquisitiva y, adicionalmente, de modo oportuno lo que significa: "Que se hace o sucede en tiempo a propósito y cuando conviene. Respuesta oportuna". (...). Al respecto la Ley General de Telecomunicaciones, consecuentemente con



lo dicho en su artículo dos inciso d) garantiza el derecho a la información, al igual el artículo tres incisos c), d) y e), lo que resulta reiterado en el artículo cuarenta y cinco inciso primero, llegando de seguido a establecer un procedimiento en el caso de que se incumplan los derechos de los usuarios, incluyendo el antes señalado. Otro aspecto sobre la información es la necesidad de que sea completa, lo que lleva aparejado que incurre en responsabilidad, si resulta un perjuicio en razón de informaciones inadecuadas o insuficientes. El incumplimiento de tales deberes, configura en forma automática, infracciones susceptibles de ser sancionadas al margen de la existencia o no de un daño concreto. Dicho deber de información, pretende que al momento de realizar la transacción comercial, el consumidor se encuentra plenamente informado de las características propias del bien o servicio que adquiere, y por ende, que sea una decisión e informada la que tome al momento de definir la contratación respectiva, sin que existan factores que de haber salido a la luz, hubiesen podido modificar su voluntad o bien, haberlo hecho incurrir en error en cuanto a las condiciones, naturaleza, características, desventajas o fortalezas de lo que adquiere. Cabe agregar que la ausencia de información lleva incluido una lesión manifiesta del derecho del consumidor a su derecho de elegir, en la medida que para tomar su decisión de consumo no se le presentaba el total de los elementos que le permiten adoptar la decisión correspondiente, desechando opciones que pudieran ser mejores pero que por desconocimiento fueros descartadas. (...) Esta obligación va más allá de la mera entrega de documentación de las condiciones de la contratación, pues si se aprecia la ley de materia de hace poco más de veinte años, pretendió generar una obligación adicional a las existentes hasta aquel momento, consistente en informar adecuada, veraz y oportuna de las bases del acuerdo, situación que se ve superlativada en contratos de adhesión, más cuando se anexan datos muy técnicos que a la lectura ordinaria no resultan comprensibles para el interesado y que pondrían en desventaja al consumidor, quien a final de cuentas no podría entenderlo (...).

Por su parte la Comisión Nacional del Consumidor mediante resolución 255-00 del once de mayo del dos mil, en relación con el tema de la información indicó:

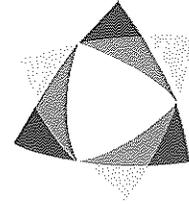
"(...) de conformidad la LPCDECD establece la protección a los derechos del consumidor especificando así el mandato constitucional del numeral 46 de la Carta Fundamental, garantizando la protección a la salud, el ambiente, la seguridad, los intereses económicos, la libertad de elección y el derecho de un trato equitativo, así como el derecho a "recibir información adecuada y veraz" (...) De este modo el numeral 29 inciso c) dispone como derecho del consumidor "El acceso a una información veraz y oportuna, sobre los diferentes bienes y servicios, con especificación correcta de cantidad, características, composición, calidad y precio". Del mismo modo, el numeral 31 inciso b) dispone el correlativo deber del comerciante de: "Informar suficientemente al consumidor, en español, de manera clara y veraz, acerca de los elementos que incidan en forma directa sobre su decisión de consumo..."

(...) En abono a lo dicho, es necesario citar el dictamen C-196-99, de la Procuraduría General de la República, que dispuso: "La no sujeción a las disposiciones que regulan el derecho de información implica un incumplimiento de las obligaciones generales, que pesan sobre el prestatario del servicio público en su condición de comerciante sujeto a la Ley N° 7472. Es decir, se trata de un incumplimiento de obligaciones no relativas directamente a la prestación del servicio público, sino de obligaciones generales aplicables a todo comerciante que presta servicios en el mercado (...)"

De cara a los hechos expuestos, la prueba analizada, se logró determinar que en el momento de la contratación del servicio roaming de Telefónica por parte del señor Salgado Portuguez, dicha empresa no brindó información adecuada y suficiente al usuario, sobre sus obligaciones adquiridas. Por el contrario, al cliente se le indicó que su servicio tenía un límite de consumo establecido en su contrato sin aclararle las salvedades y restricciones del mismo.

Por lo anterior, nos encontramos situados frente a una conducta lesiva por parte del operador del servicio, lo cual genera su utilización bajo condiciones desconocidas por parte del usuario final, produciendo una facturación onerosa para el reclamante, en clara violación a su derecho de ser debidamente informado de previo a la contratación del servicio.

Se considera que la asesoría brindada por Telefónica al señor Jorge Salgado, fue deficiente, infringiendo el artículo 45 de la Ley N° 8642, Ley General de Telecomunicaciones, y el artículo 14 del Reglamento sobre el régimen de protección de los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones, por cuanto la información brindada por Telefónica no fue clara, veraz, suficiente, oportuna y precisa en lo que respecta a las condiciones específicas de prestación del servicio Roaming Internacional, sus costos asociados y el límite de consumo establecido en el contrato.



*Finalmente, en relación con la negativa a recibir reclamaciones de manera escrita y por los diversos medios establecidos en el artículo 47 de la LGT y el artículo 10 del RPUF se indica que la misma constituye un incumplimiento contractual de las obligaciones de hacer establecidas en el contrato de adhesión firmado por el reclamante. Otro incumplimiento contractual es que no se le comunicó previa suspensión de su servicio según lo plantea la cláusula 30 del contrato firmado, causando un perjuicio al usuario en el desarrollo de sus actividades diarias y que se constituye en una violación al artículo 12 del RPUF.
(...)"*

- X. Que se comprobó que el señor Jorge Fernando Salgado Portuguez contrató y utilizó el servicio Roaming Internacional con la empresa Telefónica, el cual se encontraba asociado con el número telefónico 6051-6357.
- XI. Que de conformidad con la prueba analizada se determinó que el servicio de Roaming Internacional contratado por el señor Salgado Portuguez incluye las facilidades roaming de voz, roaming de mensajes de texto y roaming de datos.
- XII. Que de la investigación realizada se comprobó que las unidades de facturación indicadas en la factura entregada al señor Salgado Portuguez en las fechas bajo investigación, se referían a minutos y no a tráfico de datos en Kb y a destinos no precisos, lo cual evidentemente generó confusión en el usuario.
- XIII. Que según el artículo 32 del Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones el servicio de Roaming Internacional puede ser facturado a los usuarios en un plazo no mayor a 90 días naturales, por lo que Telefónica no infringe dicha normativa al hacer el cobro en los meses de julio y agosto.
- XIV. Que se probó que en el período del 04 al 15 de julio de 2012, se generó un consumo de datos y SMS en el servicio telefónico 6051-6357, producto del Roaming Internacional, cuya facturación se realizó en dos tracts correspondientes a \$ 5 410,13 (sin incluir impuestos), lo cual se reflejó en la factura número 1105182995 del 11 de julio de 2012 y \$ 192 835,45 (sin incluir impuestos) reflejado en la factura número 1105209293 del 11 de agosto de 2012. Ambas facturas suman un monto total de \$ 198 245,58 (sin impuestos).
- XV. Que de acuerdo con lo establecido en la Ley General de Telecomunicaciones y el Reglamento sobre el régimen de protección de los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones, el operador o proveedor, previo al establecimiento de una relación contractual con sus clientes o usuarios, está en la obligación de suministrarles información clara, veraz, oportuna, suficiente y precisa relativa a las condiciones específicas de prestación de los servicios, niveles de calidad de los mismos y sus tarifas.
- XVI. Que con base en lo demostrado en el procedimiento, Telefónica infringió el artículo 45 de la Ley N° 8642, Ley General de Telecomunicaciones, y el artículo 14 del Reglamento sobre el régimen de protección de los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones, por cuanto la información brindada al señor Salgado Portuguez no fue clara, veraz, suficiente y precisa en lo que respecta a las condiciones específicas de prestación del servicio Roaming Internacional, sus costos asociados y el límite de consumo establecido en el contrato.
- XVII. Que se determinó que Telefónica infringió sus obligaciones contractuales, específicamente lo establecido en la cláusula 30 del contrato, por cuanto no informó al usuario de forma previa a la suspensión de su servicio telefónico cuando este sobrepasó el 80% de su límite de consumo.
- XVIII. Que adicionalmente, Telefónica incumplió lo dispuesto en la normativa vigente y en la cláusula 14 del contrato de adhesión suscrito en relación con los medios disponibles para la presentación de reclamaciones. En el caso concreto, es un derecho del usuario escoger el

medio de presentación de las reclamaciones y a pesar de esto se le negó la recepción y tramitación de la reclamación de forma escrita presencial y por correo electrónico.

- XIX. Que en razón de los resultandos y considerandos citados, lo procedente es declarar con lugar la reclamación interpuesta por el señor Jorge Fernando Salgado Portuguez.

POR TANTO

Con fundamento en el mérito de los autos, los resultandos y considerandos precedentes y lo establecido en la Ley General de Telecomunicaciones, N° 8642, en la Ley General de la Administración Pública, N° 6227, y en el Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones, publicado en la Gaceta N° 72 del 15 de abril del 2010.

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

1. **Declarar** con lugar el reclamo interpuesto por el señor Jorge Salgado Portuguez.
2. **Ordenar** a Telefónica reintegrar al señor Jorge Fernando Salgado Portuguez, en un plazo máximo de **10 días hábiles** contados a partir de la notificación de la presente resolución un total de ¢130.745.58 correspondiente a la diferencia entre el monto total facturado por concepto de roaming internacional sin impuesto de ventas menos el límite de consumo para dicho servicio estipulado previamente en el contrato de adhesión. (Es decir, ¢198.245,58 - ¢67.500 = ¢130.745.58.)
3. **Señalar** al señor Jorge Salgado Portuguez que deberá responsabilizarse por el monto de ¢67.500 correspondientes al monto máximo del límite de consumo del servicio de roaming internacional que efectivamente utilizó fuera del país, tal y como fue pactado en el contrato de adhesión suscrito con Telefónica.
4. **Indicar** a Telefónica que debe mejorar la calidad de la información brindada a sus clientes y la manera como esta se comunica, de forma tal que sus clientes tengan pleno conocimiento de las características de los servicios que contratan y sus costos, así como los límites de consumo establecidos en los contratos, la manera como estos límites de consumo operan y los servicios o facilidades para los cuales aplican.
5. **Ordenar** a Telefónica que, en un plazo máximo de 10 días hábiles a partir de la notificación de la resolución dictada por esta Superintendencia, remita a este órgano regulador un informe mediante el cual se demuestre el cumplimiento de las anteriores disposiciones.
6. **Archivar** los expedientes SUTEL-AU-391-2012 y SUTEL-AU-446-2012 en el momento procesal oportuno.

En cumplimiento de lo que ordena el artículo 345 de la Ley General de la Administración Pública, se indica que contra esta resolución cabe el recurso ordinario de revocatoria o reposición ante el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, a quien corresponde resolverlo y deberá interponerse en el plazo de tres días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación de la presente resolución.

NOTIFIQUESE.-

24. Recomendación de criterios para el otorgamiento de permiso de uso de frecuencias con clasificación de uso no comercial.

Continúa la señora Presidenta, quien hace del conocimiento del Consejo la recomendación de criterios técnicos presentados por la Dirección General de Calidad para atender las solicitudes de uso de frecuencias que se conocen en esta oportunidad.

Para analizar este tema, se conocen los oficios que se detallan a continuación:

- a) 2960-SUTEL-DGC-2013, de fecha 12 de junio del 2013, solicitud de autorización de uso de frecuencias de Transportes Empresariales y Turísticos Tres Caminos, S. A., en la banda de 225 MHz a 287 MHz.
- b) 2991-SUTEL-DGC-2013, de fecha 13 de junio del 2013, solicitud de autorización de uso de frecuencias de la Cooperativa de Servicios Múltiples de Taxistas de Alajuela, R. L., en la banda de 225 MHz a 287 MHz.
- c) 3013-SUTEL-DGC-2013, de fecha 14 de junio del 2013, solicitud de autorización de uso de frecuencias de la empresa Río Tuy, S. A., en la banda de 148 MHz a 174 MHz.

De inmediato, el señor Glenn Fallas Fallas expone al Consejo los detalles de las solicitudes indicadas y señala que todas cumplen con los requisitos establecidos en la normativa vigente sobre el particular, por lo cual la recomendación de la Dirección a su cargo es que se proceda con las autorizaciones que corresponden.

Suficientemente analizado este asunto y atendidas las consultas planteadas sobre el particular el Consejo resuelve:

ACUERDO 027-0312013

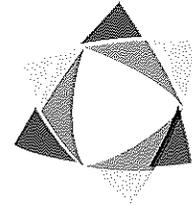
Dar por recibidas y aprobar las solicitudes de frecuencias que se detallan a continuación:

- a. 2960-SUTEL-DGC-2013, de fecha 12 de junio del 2013, solicitud de autorización de uso de frecuencias de Transportes Empresariales y Turísticos Tres Caminos, S. A., en la banda de 225 MHz a 287 MHz.
- b. 2991-SUTEL-DGC-2013, de fecha 13 de junio del 2013, solicitud de autorización de uso de frecuencias de la Cooperativa de Servicios Múltiples de Taxistas de Alajuela, R. L., en la banda de 225 MHz a 287 MHz.
- c. 3013-SUTEL-DGC-2013, de fecha 14 de junio del 2013, solicitud de autorización de uso de frecuencias de la empresa Río Tuy, S. A., en la banda de 148 MHz a 174 MHz.

ACUERDO 028-031-2013

Dar por recibido y aprobar para trasladar al Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones el oficio 2960-SUTEL-DGC-2013, de fecha 12 de junio del 2013, por medio del cual la Dirección General de Calidad presenta al Consejo el informe técnico correspondiente a la solicitud de autorización para otorgamiento de frecuencias presentado por la empresa Transportes Empresariales y Turísticos Tres Caminos, S. A., en la banda de 225 MHz a 287 MHz.

ACUERDO FIRME.

**ACUERDO 029-031-2013**

Dar por recibido y aprobar para trasladar al Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones el oficio 2991-SUTEL-DGC-2013, de fecha 13 de junio del 2013, por cuyo medio la Dirección General de Calidad presenta al Consejo el informe técnico correspondiente a la solicitud de autorización para uso de frecuencias presentado por la Cooperativa de Servicios Múltiples de Taxistas de Alajuela, R. L., en la banda de 225 MHz a 287 MHz.

ACUERDO FIRME.**ACUERDO 030-031-2013**

Dar por recibido y aprobar para trasladar al Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones el oficio 3013-SUTEL-DGC-2013, de fecha 14 de junio del 2013, por el cual la Dirección General de Calidad hace del conocimiento del Consejo el informe técnico correspondiente a la solicitud de autorización para uso de frecuencias presentado por la empresa Río Tuy, S. A., en la banda de 148 MHz a 174 MHz.

ACUERDO FIRME.***25. Remisión al Consejo de la SUTEL de temas no consensuados dentro del seno del Comité Técnico de Portabilidad Numérica.***

De inmediato la señora Méndez Jiménez expone al Consejo el informe elaborado por la Dirección General de Calidad, con respecto a los temas no consensuados dentro del seno de Comité Técnico de Portabilidad Numérica.

Ingresan a la sala de sesiones los funcionarios de la Dirección General de Calidad Harold Chaves Rodríguez y Daniel Quesada Pineda.

Para analizar este asunto, se conoce el oficio 3021-SUTEL-DGC-2013, de fecha 14 de junio del 2013, por cuyo medio la Dirección General de Calidad señala que como parte del proceso seguido por la SUTEL dentro de la implementación por parte de la empresa Informática El Corte Inglés, como Entidad de Referencia de Portabilidad Numérica en Costa Rica, se han mantenido constantes reuniones a lo interno del Comité Técnico de Portabilidad Numérica (CTPN), a fin de optimizar dicha implementación efectiva para los usuarios al 30 de noviembre de 2013.

Informa que durante la sesión ordinaria N°005-2013 de ese Comité, celebrada el 13 de junio de 2013, surgieron divergencias en las posiciones mantenidas por cada uno de los operadores y proveedores miembros del Comité en diferentes temas referidos a la metodología de cálculo para el acceso de datos de portabilidad numérica, así como las condiciones de liquidación de tráfico debido al enrutamiento de llamadas y mensajería que se presenta una vez instaurada la portabilidad numérica.

Por lo tanto, tomando en consideración que el mismo Comité Técnico de Portabilidad Numérica, en sesión extraordinaria N°016 celebrada el día 4 de diciembre del 2012, acordó de manera unánime someter sus diferencias de opinión al Consejo de la SUTEL, para que ese órgano colegiado resuelva, de conformidad con lo establecido en el artículo 12 de los Lineamientos de Gobernanza del CTPN, ratificados mediante acuerdo N°018-017-2012, del mismo Consejo en fecha 14 de marzo de ese año; los cuales establecen lo siguiente:

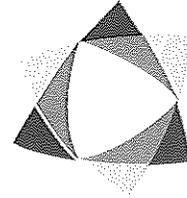
"En todos los casos, se adoptarán las decisiones que sean emitidas por los miembros votantes del CTPN a manera de consenso (unanimidad) (quórum funcional). En caso de no contar con una posición consensuada, el Presidente del CPTN decidirá sobre el tema en específico, y de ser necesario y en casos excepcionales, podrá elevar el tema al Consejo de la SUTEL en las situaciones en que así lo requieran, para que sea este último órgano sea el que emita el criterio final"

(El texto resaltado no corresponde con el original)

Por lo anterior, se procede a plantear para resolución del Consejo de SUTEL, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 733, inciso f) de la ley 7593, las diferentes posiciones externadas a lo interno de CTPN sobre los temas no consensuados en la sesión ordinaria de trabajo No 052013, celebrada el 13 de junio del 2013, así como la ratificación de los temas aprobados de manera unánime en dicha sesión.

Interviene el señor Fallas Fallas, quien se refiere al detalle de los temas no consensuados en ese Comité, así como de los sí consensuados, además, explica las recomendaciones emitidas por la Dirección General de Calidad sobre el particular, las cuales se detallan a continuación:

- 1) Aprobar los temas acordados de manera unánime en el Comité Técnico de Portabilidad Numérica referidos a:
 - 1.1. Establecer que el plazo máximo para la repatriación de un número telefónico portado sea de 8 meses una vez que se detecte que el este se encuentre inactivo.
 - 1.2. Establecer como obligación por parte de terceros que requieran acceso a la base de datos de portabilidad numérica, firmar un contrato de confidencialidad con el CTPN, de manera que únicamente puedan utilizar dicha información para fines de enrutar adecuadamente el tráfico con destino a números portados y en términos de verificación de cobro en caso de que realicen el enrutamiento a través del esquema *Onward Routing*.
 - 1.3. Aclarar a IECISA, con respecto al Por Tanto V de la RCS-178-2013, que la única información que se enviará para el inicio del trámite de portación corresponderá a los datos contenidos en el formulario electrónico, más no se incluirá ningún documento adjunto ni el formulario digitalizado como tal.
 - 1.4. Indicar a los operadores y proveedores miembros del CTPN en que el tráfico internacional recibido directamente por otros operadores y proveedores de (caso de proveedores de telefonía IP) y que sea enrutado por el método de *Onward Routing* al operador poseedor original del recurso numérico con el fin de que este último lo reencamine a su destino final haciendo uso del modelo *All Call Query*, deberá recibir el mismo tratamiento propuesto mediante el método de pago de liquidación en cascada pero deberá tipificarse como tráfico de origen internacional.
 - 1.5. Aprobar el esquema de liquidación en cascada para los distintos escenarios de interconexión derivados de la portabilidad numérica.
 - 1.6. Indicar a los proveedores Fullmóvil y Tuyo Móvil como Operadores Móviles Virtuales, al operar bajo la infraestructura del ICE deberán adaptarse al método de liquidación de encaminamiento de tráfico hacia números portados que en su momento determine este Instituto.
- 2) Indicarle a los operadores y proveedores miembros del CTPN que, en virtud de que SUTEL es la propietaria del recurso numérico y que se encuentra en la obligación de garantizar que los recursos escasos se administren de manera eficiente, oportuna, transparente y no discriminatoria, el acceso por parte de los operadores de telefonía fija y troncalizado por medio de una VPN a los ficheros de números portados, no tendrá cargo alguno para estos últimos, con excepción de los costos asociados con el establecimiento de la VPN con las especificaciones de hardware y software establecida por EICISA.



- 3) Rechazar el establecimiento de cualquier cargo de interconexión adicional a los ya definidos en la OIR y en los contratos de acceso de interconexión (terminación y tránsito) debido a que los escenarios asociados con la portabilidad numérica ya se encuentran contemplados en dichos contratos.
- 4) Ajustar los términos anteriormente indicados, para proceder con la aprobación y publicación de la versión definitiva de la resolución RCS-109-2013, la cual fue sometida a audiencia mediante la publicación en Gaceta en los términos establecidos en la Ley General de la Administración Pública.

Interviene el señor Fallas Fallas, quien brinda una explicación sobre los temas en los cuales no se ha logrado un acuerdo, y señala que por ejemplo en la sesión del Comité efectuada recientemente, se dan algunas diferencias de criterios, en temas tales como el manejo de la interconexión. Sobre este asunto, señala, se pospuso la discusión del tema a solicitud de Claro, entidad que solicitó nuevamente posponerlo, pero el resto del Comité no estuvo de acuerdo.

Posteriormente, se produce un intercambio de impresiones con respecto al tema del enrutamiento de las comunicaciones, el derecho de acceso a la base de datos los usuarios y otros detalles técnicos relacionados, sobre los cuales el señor Fallas Fallas expone que por motivos de transparencia, dicho acceso a esa base de datos debe ser gratuito para los operadores de telefonía fija y brinda las explicaciones correspondientes, al tiempo que atiende las consultas que sobre el particular plantean los señores Miembros del Consejo.

El señor Gutiérrez Gutiérrez consulta sobre si la base de datos mencionada en el párrafo anterior es pública y, si no lo es, definir quién es el responsable de la misma, si es la firma El Corte Inglés o si es el regulador. Plantea la necesidad de definir el término público, por razones de transparencia.

Luego de analizado este asunto, el Consejo resuelve:

ACUERDO 031-031-2013

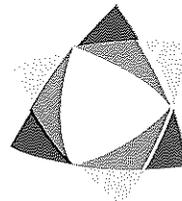
1. Dar por recibido el oficio 3021-SUTEL-DGC-2013, de fecha 14 de junio del 2013, por cuyo medio la Dirección General de Calidad expone al Consejo parte del proceso seguido por la SUTEL dentro de la implementación por parte de la empresa Informática El Corte Inglés, como Entidad de Referencia de Portabilidad Numérica en Costa Rica.
2. Solicitar a la Dirección General de Calidad que en la próxima sesión someta al Consejo la propuesta de resolución respectiva.

26. Informe de uso ilegal de espectro radioeléctrico en la banda de FM por parte de Radio Cielos Abiertos.

Seguidamente, la señora Presidenta somete a consideración del Consejo el informe referente al caso de uso ilegal de espectro radioeléctrico en la banda de FM, por parte de Radio Cielos Abiertos.

Para analizar este asunto, se conoce el oficio 2857-SUTEL-DGC-2013, de fecha 6 de junio del 2013, por medio del cual la Dirección General de Calidad expone al Consejo un detalle de los antecedentes del caso, la descripción de los estudios técnicos efectuados y el resultado de los mismos, así como las conclusiones y recomendaciones, según se detalla a continuación:

Conclusiones:



1. El señor Iván Jiménez Torres, cédula 7-105-484, en apariencia utiliza la frecuencia de 107,9 MHz de manera ilegal para transmitir el contenido de la emisora "Radio Cielos Abiertos" en vista de que no cuenta con un título habilitante para estos efectos.
2. Las transmisiones ilegales de la señal en la frecuencia de 107,9 MHz se realizan desde el local comercial denominado "Singer", localizado en el centro del poblado de Cariari de Pococí.
3. El señor Iván Jiménez Torres en apariencia utiliza un bien público de manera irregular, ya que sus transmisiones en la frecuencia de 107,9 MHz incluyen pautas comerciales.
4. Las irregularidades en las que podría estar incurriendo el señor Iván Jiménez Torres, cédula 7-105-484, son suficientes para proceder con la apertura de un proceso sancionatorio según lo indicado en la Ley General de Telecomunicaciones.

Recomendaciones:

- 1) Con base en lo anterior, se recomienda iniciar un procedimiento administrativo sancionatorio contra el señor Iván Jiménez Torres, cédula 7-105-484, por faltas graves y muy graves con base en lo dispuesto en el artículo 67, inciso a) sub-incisos 2) y 3) usar y explotar bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico, e inciso b) sub-inciso 6) Producir daños a las redes y sistemas de telecomunicaciones, de la Ley General de Telecomunicaciones.
- 2) Como parte del procedimiento, se recomienda valorar la imposición de manera inmediata de las medidas cautelares dispuestas en el artículo 66 de la Ley General de Telecomunicaciones al señor Iván Jiménez Torres, cédula 7-105-484, en el tanto se cuenta con indicios claros acerca de la operación ilegítima de redes. Para estos efectos, se recomienda considerar los antecedentes indicados en el oficio 2857-SUTEL-DGC-2013, de fecha 6 de junio del 2013, los cuales permiten acreditar que la conducta en la que incurre la persona investigada se viene realizando de manera abierta e ininterrumpida en contraposición a las disposiciones contenidas por el ordenamiento jurídico.

De inmediato, el señor Fallas Fallas brinda una explicación de los principales antecedentes de este caso, explica las denuncias recibidas tanto por la Cámara Nacional de Radios (Canara) como por otros denunciadores y explica que el error cometido en esa oportunidad es que las denuncias se interpusieron contra Radio Cielos Abiertos y esa emisora no existe. Por lo anterior, indica, este se considera un error no subsanable. Se refiere también al tema de la cobertura de la señal de esa emisora y las mediciones efectuadas en ese proceso.

Interviene el señor Jorge Brealey Zamora, quien se refiere a algunos temas legales expuestos en el informe, así como a algunas observaciones con respecto a la parte considerativa de la propuesta de resolución que se conoce en esta oportunidad.

Con base en lo anteriormente analizado, se sugiere indicar al imputado que se abstenga en forma inmediata de realizar las transmisiones o en su defecto, se procederá al retiro de los equipos. Esta decisión es muy importante fundamentarla debidamente aplicándola al caso particular

Luego de un intercambio de impresiones sobre este tema, el Consejo resuelve:

ACUERDO 032-031-2013

- 1) Dar por recibido el 2857-SUTEL-DGC-2013, de fecha 6 de junio del 2013, por medio del cual la Dirección General de Calidad expone al Consejo el informe técnico correspondiente al caso del

supuesto uso ilegal de espectro radioeléctrico en la banda FM por parte de la emisora Radio Cielos Abiertos.

- 2) Iniciar un procedimiento administrativo sancionatorio contra el señor Iván Jiménez Torres, cédula de identidad número 7-105-484, por faltas graves y muy graves con base en lo dispuesto en el artículo 67, inciso a) sub-incisos 2) y 3), Usar y explotar bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico, e inciso b) sub-inciso 6), Producir daños a las redes y sistemas de telecomunicaciones, de la Ley General de Telecomunicaciones.
- 3) Como parte del procedimiento, valorar la imposición de manera inmediata de las medidas cautelares dispuestas en el artículo 66 de la Ley General de Telecomunicaciones al señor Iván Jiménez Torres, cédula de identidad número 7-105-484, en el tanto se cuenta con indicios claros acerca de la operación ilegítima de redes.
- 4) Emitir con base en lo anterior la siguiente resolución:

RCS-205-2013

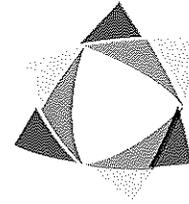
**RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE LA
 SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES
 SAN JOSÉ, A LAS 15:00 HORAS DEL 21 DE JUNIO DEL 2013**

**“APERTURA DE PROCEDIMIENTO ORDINARIO EN CONTRA DE IVÁN JIMÉNEZ TORRES POR
 LA PRESUNTA UTILIZACION DE FRECUENCIAS DEL ESPECTRO RADIOELECTRICO SIN
 CONTAR CON UN TITULO HABILITANTE Y MEDIDA CAUTELAR”**

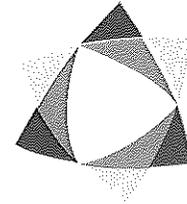
EXPEDIENTE SUTEL-OT-003-2012

RESULTANDO

1. Mediante oficio OF-DCNR-2011-017 recibida el 10 de febrero del 2011, el Viceministerio de Telecomunicaciones adjunta copia de una nota presentada por la Cámara Nacional de Radio (CANARA), que consiste en una denuncia por interferencia, remitida por el señor Jorge Quesada Bolaños, asociado de CANARA. En esta nota se hace referencia a la existencia de múltiples emisoras ilegales, entre ellas la denominada “Radio Cielos Abiertos”.
2. El 23 de marzo del 2011, esta Superintendencia recibió una denuncia de interferencia presentada por vecinos de la comunidad de Cariari de Pococí, quienes señalan la existencia de una radioemisora que transmite desde el local comercial conocido como “Singer de Cariari”, la cual interfiere con las transmisiones de los canales 2, 4, 6, 7, 9, 11 y 13.
3. Mediante Acuerdo 011-41-2011 del 07 de junio del 2011, el Consejo SUTEL solicitó a los funcionarios del Área de Espectro, Emilio Ledezma Fallas, Alonso De La O Vargas y Osvaldo Madrigal Méndez realizar una investigación preliminar para determinar si existe mérito suficiente para la apertura de un proceso administrativo, contra dicha radioemisora.
4. Mediante oficio 1465-SUTEL-DGC-2011, del 4 de julio del 2011, funcionarios de esta Superintendencia, presentaron al Consejo de la Superintendencia el informe correspondiente a la atención de la denuncia indicada, en la cual se determina la existencia y el uso no autorizado de la frecuencia 107.9 MHz en la Banda FM, desde una ubicación dentro del local comercial conocido como Singer de Cariari, y por parte de un operador desconocido en la zona de Cariari de Pococí, el cual se identifica como “Radio Cielos Abiertos”.



5. Mediante Acuerdo 007-051-2011, el Consejo de la Superintendencia acoge el informe 1465-SUTEL-DGC-2011 y ordena a la estación "Radio Cielos Abiertos", el cierre y suspensión de transmisiones en un plazo no mayor a 48 horas con fundamento en lo dispuesto en el artículo 89 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones. Este Acuerdo fue notificado a la Radio por correo certificado con el número RR031573145CR.
6. El 10 de agosto del 2011, CANARA envía una nota en donde indica la existencia de múltiples emisoras ilegales que transmiten en la provincia de Limón, entre ellas la emisora conocida como "Radio Cielos Abiertos".
7. Mediante oficio OF-DCNR-2011-175, recibido el 18 de agosto del 2011 por parte de la Rectoría de Telecomunicaciones, se adjunta una copia de la denuncia presentada por Lic. Rafael Ángel Rojas, presidente del Instituto Costarricense de Enseñanza Radiofónica (ICER), en la cual se refiere al funcionamiento ilegal de una radioemisora en la frecuencia 88.3 MHz concesionada al ICER, la cual transmite sin permisos desde la localidad de Cariari de Pococí. Según lo indicado en la denuncia presentada, dicha radioemisora es dirigida por el señor Iván Jiménez Torres.
8. El 29 de agosto del 2011 se recibió el oficio OF-DCNR-2011-178 por parte de la Rectoría de Telecomunicaciones, el cual adjunta copia del oficio de CANARA, e indica el uso ilegal de la frecuencia 107.9 MHz en Cariari de Pococí.
9. El 13 de setiembre de 2011, mediante las pruebas de uso de espectro realizadas en la banda de FM por parte de funcionarios de esta Superintendencia, se verificó que la emisora estaba haciendo uso de las frecuencias, 107.704375 MHz y 108.498494 MHz. Los resultados de estas pruebas fueron incorporadas en el acta de inspección respectiva de la cual se le entregó copia al responsable de la radioemisora, el señor Iván Jiménez Torres, quien firmó el acta, aceptando la notificación del caso.
10. El 2 de noviembre del 2011 se recibió un correo electrónico por parte del señor Carlos Manuel Chavarría Peraza (firmante de la nota recibida 23 de marzo del 2011), en donde indicó que la radioemisora conocida como "Radio Cielos Abiertos" aún se encuentra transmitiendo las 24 horas del día.
11. Mediante oficio 3093-SUTEL-DGC-2011 del 4 de noviembre del 2011, funcionarios de esta Superintendencia, en ejercicio de sus funciones inspectoras y considerados autoridad pública se apersonaron en la zona del centro de Cariari de Pococí, provincia de Limón, con el objetivo de realizar estudios para verificar el uso del espectro radioeléctrico en la banda del FM y se comprobó nuevamente el uso ilegal de la frecuencia 107.906034 MHz, por parte de la radioemisora que se hace denominar como "Radio Cielos Abiertos", transmitiendo desde el establecimiento SINGER.
12. Que mediante oficio 3093-SUTEL-DGC-2011, con fecha 4 de noviembre del año 2011, la Dirección General de Calidad solicitó al Consejo de la SUTEL, valorar la apertura de un procedimiento administrativo sancionatorio, contra la radioemisora denominada "Radio Cielos Abiertos", ante el incumplimiento de las disposiciones establecidas mediante acuerdo 007-051-2011, tal y como consta en la información recaba en el acta de inspección del día 13 de setiembre de 2011, en la cual funcionarios de la Dirección General de Calidad, verificaron que la emisora se encontraba haciendo uso de las frecuencias 107.704375 MHz y 108.498494 MHz, acta firmada por el señor Iván Jiménez Torres. (Folios del 45 al 54).
13. Que en fecha 24 de noviembre de 2011, el Consejo de la SUTEL, mediante acuerdo 019-085-2011, de la Sesión Ordinaria 085-2011, celebrada el día 18 de noviembre de 2011, dio por recibido el oficio 3093-SUTEL-DGC-2011 presentado por la Dirección General de Calidad, y



ordenó la apertura del procedimiento administrativo sancionatorio contra la radioemisora denominada "Radio Cielos Abiertos" y nombró órgano director. Para estos efectos, el procedimiento se tramitó bajo el expediente SUTEL-OT-003-2012.

14. Que por medio del oficio No. 3912-SUTEL-DGC-2012 con fecha de 24 de setiembre de 2012, el Órgano director del procedimiento, remitió al Consejo de la SUTEL, el denominado "INFORME TÉCNICO SOBRE EL CASO CÁMARA NACIONAL DE RADIO DE COSTA RICA Y COMITÉ CIVICO DE CARIARI DE POCOCÍ CONTRA RADIO CIELOS ABIERTOS", mismo que fue conocido por dicho órgano colegiado para su deliberación y decisión respectiva.
15. Que mediante la resolución RCS-305-2012, adoptada mediante el acuerdo 014-061-2012, de la sesión del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones N° 61-2012, celebrada el 10 de octubre del 2012, se ordenó a la radio Cielos Abiertos el cierre inmediato de sus instalaciones y el cese definitivo de las transmisiones así como proceder con la inmediata desinstalación de los equipos de transmisión.
16. Que el 24 de octubre del 2012, el señor Iván Jiménez Torres, presentó recurso ordinario de revocatoria o reposición contra la resolución RCS-305-2012 del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones de las 11:00 del 10 de octubre de 2012. (Folios 175-178)
17. Que mediante oficio 1960-SUTEL-2013 del 22 de abril del 2013, correspondiente al informe establecido por el artículo 356 de la Ley General de la Administración Pública en el caso de presentación de recursos de revocatoria o reposición, se recomendó al Consejo de la SUTEL rechazar en todos sus extremos el recurso interpuesto por el señor Iván Jiménez Torres en contra de la resolución N° RCS-305-2012 del 10 de octubre del 2012. No obstante, de la revisión del expediente como parte del procedimiento de atención del recurso, se identificó un vicio en relación con la falta de capacidad jurídica de la radioemisora, lo cual limita su capacidad de ser sujeto de derechos y obligaciones y genera un vicio en la legitimación pasiva de la radioemisora "Cielos Abiertos". En este sentido se recomendó la declaratoria de la nulidad absoluta del procedimiento administrativo por cumplirse las condiciones establecidas en el artículo 223 de la LGAP al existir vicios en la legitimación pasiva de la radioemisora "Cielos Abiertos".
18. Que mediante la resolución RCS-179-203, adoptada mediante el acuerdo 004-027-2013, de la sesión del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones N° 027-2013 celebrada el 29 de mayo de 2013 se ordenó anular el acuerdo 019-085-2011 de la sesión ordinaria 085-2011 celebrada el día 18 de noviembre de 2011, y por lo tanto anular el procedimiento administrativo tramitado bajo el expediente SUTEL-OT-003-2012.
19. Que se han realizado las diligencias necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO

- I. Que el señor Iván Jiménez Torres, cédula 7-105-484, en apariencia utiliza la frecuencia de 107,9 MHz de manera ilegal para transmitir el contenido de la emisora "Radio Cielos Abiertos" en vista de que no cuenta con un título habilitante para estos efectos.
- II. Las transmisiones ilegales de la señal en la frecuencia de 107,9 MHz se realizan desde el local comercial denominado "Singer", localizado en el centro del poblado de Cariari de Pococí.
- III. El señor Iván Jiménez Torres presuntamente utiliza un bien público de manera irregular, ya que sus transmisiones en la frecuencia de 107,9 MHz incluyen pautas comerciales.

- IV. Las irregularidades en las que presuntamente incurre el señor Iván Jiménez Torres, cédula 7-105-484, son suficientes para proceder con la apertura de un proceso sancionatorio según lo indicado en la Ley General de Telecomunicaciones.
- V. Que mediante oficio N° 2857-SUTEL-DGC-2013 del 6 de junio del 2013, la Dirección General de Calidad de esta Superintendencia recomendó la apertura de un procedimiento administrativo por los hechos indicados en los considerandos anteriores.
- VI. Que el artículo 66 de la LGT permite la adopción de medidas cautelares tales como ordenar el cierre de establecimientos, la clausura de instalaciones o remoción de cualquier equipo o instrumento cuando se tenga indicios claros acerca de la operación ilegítima de redes o prestación ilegítima de servicios de telecomunicaciones.
- VII. Que en el presente caso resulta necesario adoptar una medida cautelar con el fin de que la investigada cese la actividad denunciada mientras se desarrolla el presente procedimiento, con fundamento en lo siguiente:
- Que el órgano investigador recomendó valorar la imposición de las medidas cautelares dispuestas en el artículo 66 de la Ley General de Telecomunicaciones, de manera que se ordene el cese inmediato de las transmisiones en la frecuencia 107,9 MHz, en el tanto se cuenta con indicios claros acerca de la operación ilegítima de redes.
 - Que debe valorarse que las medidas asegurativas o cautelares, según la más calificada doctrina, surgen en el proceso como una necesidad que permita garantizar una tutela efectiva de los derechos y por ello se pueden conceptualizar como un conjunto de potestades del órgano para conservar las condiciones reales indispensables para la emisión y ejecución del acto final.
 - Que en el caso particular se debe analizar los presupuestos para la adopción de dichas medidas –desarrollados ampliamente por la doctrina y la jurisprudencia-, entre los cuales destacan la apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*), el peligro en la demora (*periculum in mora*) y la ponderación de los intereses en juego.
 - Respecto al primer presupuesto, la apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*), debemos indicar que para decretar una medida cautelar, ésta debe de fundarse en cierto grado de probabilidad de que la investigación resulte fundada o seria, esto es, que aparentemente va a ser admitida en la resolución final, por lo tanto, se reduce a un juicio o cálculo de probabilidad y verosimilitud sobre la existencia de la situación jurídica sustancial tutelada.

En el presente caso, se cuenta con indicios suficientes en relación con la actividad desarrollada por el investigado de manera ilegítima en cuanto al uso de la frecuencia 107,9 MHz. En este sentido en vista de que la legislación vigente existe contar con un título habilitante para el uso de frecuencias del espectro radioeléctrico, la medida que se adopte en este caso podría ser ratificada en la resolución final del procedimiento. Considérese que de conformidad con el artículo 88 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones, Decreto Ejecutivo 34765-MINAET, quien se encuentre transmitiendo señales radiofónicas haciendo uso de frecuencias del espectro radioeléctrico debe mostrar ante la inspección realizada por la SUTEL, la autorización o título habilitante para operar el sistema, entre otros requisitos. Así las cosas, al no haberse presentado *in situ* en el momento de la inspección de la investigación preliminar ni posteriormente en el proceso recursivo que el mismo denunciado presentó, se ha demostrado título habilitante alguno.

Por otra parte, aunque no estemos ante un caso de interferencia *per se*, sino de uso ilegal del espectro radioeléctrico, es de notar que el artículo 89 del mencionado Reglamento establece que, la SUTEL podrá ordenar la suspensión inmediata de la transmisión en casos de interferencias perjudiciales. En los casos de uso ilegal resulta más trascendental ordenar la suspensión inmediata.

- e. En relación con el peligro en la demora o *periculum in mora*, se debe indicar que, cuando se inicia un procedimiento administrativo y se prevé que el resultado del acto final va a tardar cierto tiempo, el cual puede poner en peligro el derecho reclamado o la efectividad de la resolución final, es mejor cautelar ese derecho, es decir asegurarlo para que la resolución final no vaya a resultar inoperante e inútil. En ese sentido, el *periculum in mora* consiste en el temor fundado de que la situación jurídica subjetiva resulte dañada o perjudicada, grave o irreparablemente, durante el transcurso del tiempo necesario para dictarse el acto final.

En este caso, la Superintendencia de Telecomunicaciones tiene entre sus funciones la inspección, detección, identificación y eliminación de interferencias perjudiciales para efectos de asegurar que otros usuarios del espectro puedan utilizar este recurso de manera eficiente y sin perturbaciones producidas por interferencias perjudiciales. En el tanto se cuenta con indicios claros de que las frecuencias utilizadas por el investigado podrían generar interferencias perjudiciales a otros usuarios del espectro, resulta procedente adoptar una medida que permita la explotación de frecuencias por parte de quienes se encuentran legitimados para estos efectos en los términos establecidos por el artículo 8 de la LGT.

Hay que diferenciar el proceso fiscalizador y las actividades de inspección con el proceso sancionatorio. El proceso sancionatorio durará al menos dos meses y para asegurar el resultado del mismo es que se habilita por ley a la SUTEL para tomar una medida, en este caso, cual es que no se continúe con el uso ilegal de frecuencias del espectro, toda vez que *prima facie* el denunciado no ha podido demostrar que tiene un título hábil para su uso y explotación. De esta manera para garantizar que la frecuencia en cuestión pueda ser utilizada por quien sí ostenta una concesión, debe ordenarse como medida cautelar la suspensión inmediata de la operación del sistema.

- f. En cuanto a la ponderación de los intereses en juego, debemos ponderar los intereses supuestamente legítimos, los intereses legítimos de los concesionarios legitimados en las frecuencias en cuestión, y el interés público de garantizar el uso del espectro solo en los casos habilitados por concesión o permiso, y de identificar y eliminar cualquier tipo de interferencia perjudicial. Para ello se requiere considerar dichos intereses en dos supuestos: si se adopta la medida y si no se adopta.

En el primer caso, si se adopta la medida, se cumple con el interés público y el interés de quienes legítimamente tiene el derecho de uso y explotación de las frecuencias en cuestión. El interés del denunciado no se ve afectado pues *prima facie* ni este órgano ni el denunciado han acreditado la existencia de un título hábil correspondiente.

En caso de que no se adopte la cautelar, los intereses público y de los concesionarios se vería seriamente afectados, pues al menos durante la realización del procedimiento sancionatorio permanecerían afectados estos intereses. Ponderando ambas situaciones, resulta evidente que debe primarse el interés público en mantener el uso y explotación del espectro de actividades ilegales y de garantizar dicho uso sin interferencias perjudiciales.

Además cabe aclarar que el procedimiento sancionatorio no tiene como fin último declarar el uso ilegítimo o no de la frecuencia en cuestión por parte del denunciado. Tratándose de la existencia de un título hábil para hacer uso y/o explotación del espectro radioeléctrico, basta con que el supuesto titular exhiba el mismo, o que la Administración tenga registro de ello. En el presente caso, quien aparece como concesionario de la frecuencia en cuestión es una persona distinta al denunciado, por lo que es suficiente para ordenar la suspensión de la operación del sistema ilegal, que quien alega derecho para ello, no pueda demostrarlo en la realización de la respectiva inspección.

- g. Que aunado a lo anterior existen suficientes y calificados méritos y resulta completamente ajustado a derecho la adopción de la medida cautelar mediante la cual se ordene a Iván Jiménez Torres que mientras se tramita el presente procedimiento administrativo se abstenga de continuar realizando transmisiones en la frecuencia 107,9 MHz, en el tanto se cuenta con indicios claros acerca de la operación ilegítima de redes de telecomunicaciones.

VIII. Que en vista de que en el presente caso se cuenta con indicios claros acerca del funcionamiento en forma ilegítima de la estación o sistema de radio denominada Radio Cielos Abiertos operada supuestamente, por Iván Jiménez Torres en la zona de Cariari de Pococí, esta Superintendencia podrá adoptar las medidas cautelares que considere oportunas para efectos de proceder al cierre de las instalaciones y remoción de equipos utilizados por esta radioemisora la cual no cuenta con ningún tipo de habilitación para el uso del espectro radioeléctrico.

IX. Que de conformidad con los Resultandos y los Considerandos que preceden, lo procedente es ordenar la apertura de un procedimiento administrativo en contra del señor Iván Jiménez Torres por la presunta utilización de frecuencias del espectro radioeléctrico sin contar con un título habilitante otorgado para estos efectos.

POR TANTO

Con fundamento en la Ley General de Telecomunicaciones, ley 8642 y su Reglamento; Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, ley 7593; Ley General de la Administración Pública, ley 6227.

EL CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES RESUELVE:

1. **ORDENAR** la apertura de un procedimiento administrativo sancionatorio en contra del señor Iván Jiménez Torres, quien se identifica como propietario de la radioemisora denominada "RADIO CIELOS ABIERTOS", la cual opera en la frecuencia de 107,9 MHz sin contar con un título habilitante para estos efectos.
2. **ORDENAR** como medida cautelar el cese inmediato de transmisiones en la frecuencia 107,9 MHz, por parte de la estación ubicada en el local comercial denominado "Singer", localizado en el centro del poblado de Cariari de Pococí y que transmite la radio denominada RADIO CIELOS ABIERTOS. El cese será comunicado al señor Iván Jiménez Torres, cédula 7-105-484 o a quien aparezca operando o custodiando los equipos con los que se realiza la transmisión. En caso de incumplimiento de esta disposición se procederá con la desinstalación y remoción de los equipos utilizados para la operación de la estación de radiodifusión, para lo cual se podrá solicitar el auxilio de la Fuerza Pública.

3. **DESIGNAR** como **ÓRGANO DIRECTOR** del procedimiento a los funcionarios de esta Superintendencia, ingenieros Pedro Arce Villalobos, Daniel Castro Quirós y al licenciado Harold Chávez Rodríguez, para que conjunta o individualmente tramiten el desarrollo del procedimiento administrativo contra el señor Iván Jiménez Torres, con el fin de averiguar la verdad real de los hechos denunciados, otorgue y vigile el respeto al debido proceso y otorgue el derecho de defensa al investigado, para lo cual tendrán todas las competencias otorgadas en la Ley General de la Administración Pública, ley número 6227 (LGAP).
4. Continuar la tramitación del procedimiento por parte del órgano director nombrado.

En cumplimiento de lo que ordena el artículo 345 de la Ley General de la Administración Pública, se indica que contra esta resolución cabe el recurso ordinario de revocatoria o reposición ante el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, a quien corresponde resolverlo y deberá interponerse en el plazo de veinticuatro horas, contadas a partir del día siguiente de la notificación de la presente resolución.

NOTIFIQUESE.

27. Borrador del incidente de nulidad en contra del punto "i" sobre SMS nacionales del aparte "c" sobre los servicios de SMS internacional, comunicaciones internacionales, mensajería de texto (SMS), roaming internacional, roaming datos internacional y servicio.

Seguidamente, la señora Presidenta expone al Consejo el tema relacionado con el borrador del incidente de nulidad en contra del punto "i" sobre SMS nacionales del aparte "c" sobre los servicios de SMS internacional, comunicaciones internacionales, mensajería de texto (SMS), roaming internacional, roaming datos internacional y servicio.

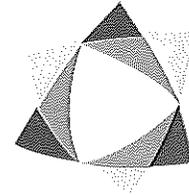
Para analizar este tema, se conoce el oficio 2989-SUTEL-DGC-23013, de fecha de fecha 13 de junio del 2013, por medio del cual la Dirección General de Calidad presenta al Consejo un borrador de incidente de nulidad contra el punto "i", sobre SMS nacionales del aparte "c", sobre los servicios de SMS internacional, comunicaciones internacionales, mensajería de texto (SMS), roaming internacional, roaming datos internacional y servicios.

De inmediato, el señor Jorge Brealey Zamora se refiere a los aspectos doctrinales de la propuesta que se conoce en esta oportunidad. Indica que el incidente es un poco fuerte y que deben revisarse aspectos de redacción en este caso. Sugiere que se deberían mencionar puntualmente cuáles son los vicios que se analizan.

Con vista en lo anterior, la señora Presidenta sugiere dar por recibido el documento que se conoce en esta oportunidad y solicitar a la Dirección General de Calidad que en conjunto con los asesores legales del Consejo, se analice a fondo este asunto y se someta a consideración del Consejo en la próxima sesión, luego de lo cual el Consejo resuelve:

ACUERDO 033-031-2013

1. Dar por recibido 2989-SUTEL-DGC-2013, de fecha 13 de junio del 2013, por medio del cual la Dirección General de Calidad presenta al Consejo un borrador de incidente de nulidad contra el punto "i", sobre SMS nacionales del aparte "c", sobre los servicios de SMS internacional, comunicaciones internacionales, mensajería de texto (SMS), roaming internacional, roaming datos internacional y servicios.



2. Solicitar a la Dirección General de Calidad que, conjuntamente con el señor Jorge Brealey Zamora, Asesor Legal del Consejo, analicen el tema al cual se refiere el numeral anterior y sometan a consideración del Consejo la versión final del documento en la próxima sesión.

ACUERDO FIRME.

28. Aclaración sobre el resultado de los estudios técnicos de enlaces de microondas en la banda de 11 GHz para el Instituto Costarricense de Electricidad.

De inmediato, la señora Méndez Jiménez presenta al Consejo la aclaración sobre el resultado de los estudios técnicos de enlaces de microondas en la banda de 11 GHz para el Instituto Costarricense de Electricidad.

Para conocer este tema, se presenta el oficio 3004-SUTEL-DGC-2013, de fecha 06 de junio del 2013, por medio del cual la Dirección General de Calidad expone al Consejo la respuesta a la consulta planteada por el Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones mediante oficio MICITT-GCP-243-2013, con respecto a la utilización de cinco enlaces de microondas por parte del Instituto Costarricense de Electricidad, que se encuentran fuera de los segmentos de asignación no exclusiva.

Explica el señor Fallas Fallas que este tema corresponde a una consulta planteada por el Micitt, en relación con cinco enlaces microondas sobre los cuales SUTEL recomendó apercibir al ICE para que cesara la utilización de dichos enlaces, por encontrarse fuera de los segmentos de asignación no exclusiva y detalla el trámite aplicado para brindar la respuesta correspondiente.

Luego de analizado este asunto, el Consejo resuelve:

ACUERDO 034-031-2013

Dar por recibido y aprobar para trasladar al Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones el oficio 3004-SUTEL-DGC-2013, de fecha 06 de junio del 2013, por medio del cual la Dirección General de Calidad somete a consideración del Consejo la respuesta a la consulta planteada por el Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones mediante oficio MICITT-GCP-243-2013, con respecto a la utilización de cinco enlaces de microondas por parte del Instituto Costarricense de Electricidad, que se encuentran fuera de los segmentos de asignación no exclusiva.

29. Resultado de estudio técnico para la modificación de enlaces microondas al Instituto Costarricense de Electricidad.

Continúa la señora Méndez Jiménez y presenta para consideración del Consejo el resultado del estudio técnico efectuado por la Dirección General de Calidad para la modificación de enlaces de microondas al Instituto Costarricense de Electricidad.

Sobre el particular, se conoce el oficio 2736-SUTEL-DGC-2013, de fecha 31 de mayo del 2013, por medio del cual la Dirección General de Calidad presenta al Consejo el resultado del estudio técnico efectuado para la modificación de dos enlaces microondas al Instituto Costarricense de Electricidad.

El señor Fallas Fallas brinda las explicaciones correspondientes a este caso y señala que la modificación de los enlaces mencionados generan interferencias, por lo que la recomendación de la Dirección a su cargo es que se rechacen las solicitudes de modificación.

Analizado el tema y atendidas las consultas planteadas sobre el particular, el Consejo resuelve:

ACUERDO 035-031-2013

1. Dar por recibido y aprobar el oficio 2736-SUTEL-DGC-2013, de fecha 31 de mayo del 2013, por medio del cual la Dirección General de Calidad presenta al Consejo el resultado del estudio técnico efectuado para la modificación de dos enlaces microondas al Instituto Costarricense de Electricidad
2. Emitir la siguiente resolución:

RCS-206-2013

**RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE LA
SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES
SAN JOSÉ, A LAS 15.10 HORAS DEL 21 DE JUNIO DEL 2013**

**RECHAZO A SOLICITUD DE MODIFICACIÓN DE ENLACES DE MICROONDAS
EN BANDAS DE USO NO EXCLUSIVO PRESENTADA POR
EL INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD**

EXPEDIENTE Nº SUTEL-OT-045-2011

RESULTANDO:

1. Que mediante resolución Nº RCS-477-2010 de las 14:00 horas del 8 de noviembre del 2010, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, estableció el "*Procedimiento interno para la remisión al Poder Ejecutivo de recomendaciones técnicas para el otorgamiento de concesiones directas de enlaces microondas en frecuencias de asignación no exclusiva.*"
2. Que mediante resolución Nº RCS-128-2011 de las 12:10 horas del 15 de junio del 2011, publicada en el Diario Oficial La Gaceta Nº 151 del 08 de agosto del 2011, este Consejo emitió el "*P01-SUTEL-2011 Procedimiento para la atención de solicitudes de modificación en los enlaces de microondas concesionados*"
3. Que mediante oficio Nº 264-251-2013, recibido en la SUTEL, en fecha 29 de mayo de 2013, el ICE solicitó la modificación de 2 enlaces microondas concesionados en bandas de asignación no exclusiva.
4. Que los 2 enlaces indicados en la solicitud corresponden a enlaces instalados con anterioridad a la entrada en vigencia de la actual legislación y comunicados en su oportunidad a la Superintendencia de Telecomunicaciones con fundamento en las disposiciones transitorias establecidas por la Ley General de Telecomunicaciones.
5. Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I. Que el artículo 73 inciso d) de la Ley N° 7395, "Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos", establece que es función de este Consejo, realizar el procedimiento y rendir los dictámenes técnicos al Poder Ejecutivo para el otorgamiento, la cesión, la prórroga, la caducidad y la extinción de las concesiones y permisos que se requieran para la operación y explotación de redes públicas de telecomunicaciones.
- II. Que por medio del "P01-SUTEL-2011. Procedimiento para la atención de solicitudes de modificación en los enlaces de microondas concesionados", esta Superintendencia estableció los alcances, restricciones y requisitos para aquellos trámites de modificación en los enlaces de microondas concesionados que no impliquen variaciones en las frecuencias de operación de los transmisores.
- III. Que el procedimiento seguido por la SUTEL es válido, por cuanto en la presente resolución se consideraron todos los elementos del acto (sujeto, forma, procedimiento, motivo, fin y contenido), exigidos por la Ley N° 6227, Ley General de la Administración Pública.
- IV. Que conviene incorporar el análisis realizado mediante estudio técnico según oficio N° 2736-SUTEL-DGC-2013 de fecha 31 de mayo de 2013, el cual acoge este Consejo en todos sus extremos:

"(...)

De conformidad con la Resolución N° RCS-128-2011 modificada mediante Resolución N° RCS-227-2011, donde se establece el procedimiento interno para la atención de solicitudes de modificación en los enlaces microondas concesionados que no impliquen variaciones en las frecuencias de operación de los transmisores, se le informa que se han realizado los análisis de factibilidad e interferencias de los enlaces que se presentaron para su modificación por parte del Instituto Costarricense de Electricidad

Se presenta ante el Consejo de la SUTEL la recomendación técnica del resultado de los dos (2) enlaces que se presentaron para su modificación por parte del Instituto Costarricense de Electricidad remitidos mediante oficios 264-251-2013 (NI-3990-13) recibido el 29 de mayo de 2013, con el fin que el Consejo proceda de acuerdo con lo establecido en el artículo 73 de la Ley de la Autoridad Reguladora de Servicios Públicos, Ley N° 7593, a emitir el respectivo dictamen técnico sobre la solicitud de modificación de éstos enlaces microondas en bandas de asignación no exclusiva.

1. Solicitud de modificación de enlaces de microondas que generan interferencia.

Para los enlaces que cumplen con los requerimientos de la resolución RCS-128-2011, se realizaron los análisis de factibilidad e interferencias, de los cuales, los enlaces mostrados en la tabla 1, al aplicar los cambios requeridos reciben interferencias perjudiciales por parte de otros enlaces pertenecientes al mismo operador (dichos resultados se muestran en el anexo 1). Por lo que se recomienda el rechazo de dichas solicitudes de modificación.

Tabla 1. Solicitud de modificación de enlaces susceptibles a interferencias.

| Situación | Enlaces | Frec Tx | Frec Rx | BW | Pól | Canalización |
|---------------------|---------------------------------------|-------------|-------------|-------|-----|--------------|
| Enlace Concesionado | Tejar Centro-Tejar Guarco | 12922.5 MHz | 13188.5 MHz | 7 | V | F.497 |
| Cambio Propuesto | Tejar Centro-Guadalupe Cartago | 11095 MHz | 11625 MHz | 7 | V | F.497 |
| Enlace Concesionado | B° San Jose-Tambor Alajuela | 19562.5 MHz | 18552.5 MHz | 13.75 | H | F.595-9 |
| Cambio Propuesto | La Maravilla Alajuela-Tambor Alajuela | 19562.5 MHz | 18552.5 MHz | 13.75 | H | F.595-9 |

Expuesto lo anterior y para cumplir con el dictamen técnico para la modificación de los enlaces microondas al Instituto Costarricense de Electricidad, según se detalla en la solicitud presentada mediante oficio 264-251-2012 del 29 de mayo de 2013 (NI-3990-13) se recomienda presentar al

Instituto Costarricense de Electricidad el presente criterio técnico para el rechazo de la solicitud de modificación de los 2 enlaces microondas descritos en la tabla 1. (...)

- V. Que de conformidad con los resultandos y considerandos que preceden, lo procedente es emitir la presente resolución mediante la cual se rechaza la solicitud de modificación de aquellos enlaces que cumplen con lo establecido en el "P01-SUTEL-2011. Procedimiento para la atención de solicitudes de modificación en los enlaces de microondas concesionados."

POR TANTO

Con fundamento en el mérito de los autos, los resultandos y considerandos precedentes y lo establecido en la Ley General de Telecomunicaciones, Nº 8642 y en la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Nº 7593.

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

- I. Rechazar la solicitud de modificación de los enlaces descritos en la siguiente tabla por cuanto al aplicar los cambios requeridos reciben interferencias perjudiciales por parte de otros enlaces pertenecientes al mismo operador

Tabla 1. Solicitud de modificación de enlaces susceptibles a interferencias

| Situación | Enlaces | Frec Tx | Frec Rx | BW | Poi | Canalización |
|---------------------|---------------------------------------|-------------|-------------|-------|-----|--------------|
| Enlace Concesionado | Tejar Centro-Tejar Guarco | 12922.5 MHz | 13188.5 MHz | 7 | V | F.497 |
| Cambio Propuesto | Tejar Centro-Guadalupe Cartago | 11095 MHz | 11625 MHz | 7 | V | F.497 |
| Enlace Concesionado | B° San Jose-Tambor Alajuela | 19562.5 MHz | 18552.5 MHz | 13.75 | H | F.595-9 |
| Cambio Propuesto | La Maravilla Alajuela-Tambor Alajuela | 19562.5 MHz | 18552.5 MHz | 13.75 | H | F.595-9 |

- II. Notificar la presente resolución al Instituto Costarricense de Electricidad (ICE) y al Viceministerio de Telecomunicaciones para lo que corresponda.

30. Informe sobre el estado de las denuncias de interferencia interpuestas por el uso ilegal de espectro en radiodifusión sonora.

A continuación, la señora Presidenta expone al Consejo el informe sobre el estado de las denuncias de interferencia interpuesta por el uso ilegal de espectro en radiodifusión sonora.

Para analizar este tema, se conoce el oficio 3031-SUTEL-DGC-2013 del 17 de junio del 2013, mediante el cual la Dirección General de Calidad remite al Consejo un informe sobre el estado de las denuncias de interferencia interpuesta por uso ilegal de espectro en radiodifusión sonora, oficio del MICITT DM-293-MICITT-2013.

El señor Fallas Fallas brinda una explicación sobre el tema y se refiere al oficio conocido en esta sesión respecto a las denuncias planteadas por MICITT y la Cámara Nacional de Radio (CANARA), las cuales ya han sido atendidas.

Interviene el señor Walther Herrera Cantillo para hacer ver que existe el Instituto Costarricense de Enseñanza Radiofónica, el cual es una asociación sin fines de lucro que nació en 1973 y se dedica a la educación abierta, el cual cuenta con 15 pequeñas emisoras culturales distribuidas en todo el país, todas cuentan con concesión de espectro.

Este instituto realizó un estudio sobre cuáles son las emisoras que operan ilegalmente y dónde se encuentran ubicadas, para un total de 42 emisoras de radio y 2 televisoras. Además, se tiene información de un señor Ignacio Gil, quien se dedica a promocionar la participación de radioemisoras que no operan dentro del margen de ley. Señala que con base en esta información, se puede deducir que se trata de un problema grande y en la medida que se encuentren más personas irradiando, se declarará un problema nacional.

De igual forma se refiere a otras organizaciones que operan sin contar con la debida licencia y también, hace mención de lo estipulado por la CITELE sobre este particular y menciona las resoluciones que sobre este tema han emitido diferentes países, tales como España.

Indica el señor Herrera Cantillo que SUTEL debe dimensionar este problema y tratar de corregir esta situación, con la participación de CANARA. Señala que si se tomaran las medidas necesarias, es posible que la gente que se dedica a este negocio se desestime.

Para citar un ejemplo, expone al Consejo copia de un acta de la sesión del Consejo Municipal de Turrialba, en el cual acordó aprobar una solicitud del Comité Cantonal de Deportes y Recreación para dar espacio en el estadio de ese municipio a la emisora La Voz de Turrialba, para que opere en sus instalaciones y le solicita la firma del convenio correspondiente entre la emisora y el Consejo Municipal.

Ante esa circunstancia y la evidente publicidad que hacen estas emisoras, le parece necesario establecer una comisión en conjunto con CANARA, con el propósito de delimitar la situación y analizar las posibles soluciones que se puedan aplicar ante esta situación.

Solicita la integración de una comisión conjunta entre SUTEL y la Cámara Nacional de Radio, con el propósito de dimensionar el problema y buscar la solución a esta situación.

El señor Fallas Fallas señala que todas las denuncias que se han recibido se han atendido debidamente y se han realizado las investigaciones, mediciones y demás trámites que proceden. Indica que prefiere tomar como denuncias los casos mencionados por el señor Walther Herrera Cantillo y proceder con las investigaciones que correspondan, así como informar de este asunto a CANARA.

Interviene la señora Rose Mary Serrano Gómez, quien se refiere a la necesidad de establecer un plan para atacar este problema de manera sistemática.

La señora Presidente señala que el primer paso que se debe dar es proceder con el cierre de las empresas que operan de manera ilegal. Le parece que se pueden retomar el estudio presentado por el ICER y llevar a cabo las inspecciones que correspondan.

Explica que es importante hacer una diferenciación entre el trabajo que desempeña SUTEL y la función que le corresponde a CANARA y mantener a estos últimos informados de las gestiones que se realizan.

Por otra parte, se refiere al tema de las patentes municipales, tratándose de actividades que operan al margen de la ley y señala que se debe emitir un comunicado a esas entidades, en el cual se informe cuáles son los requisitos que deben cumplir para poder operar.

Seguidamente se produce un intercambio de impresiones sobre este asunto, el Consejo resuelve:

ACUERDO 036-031-2013

1. Dar por recibido el oficio 3031-SUTEL-DGC-2013 del 17 de junio del 2013, mediante el cual la Dirección General de Calidad remite al Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, un informe sobre el estado de las denuncias de interferencia interpuesta por uso ilegal de espectro en radiodifusión sonora, oficio del MICITT DM-293-MICITT-2013.
2. Autorizar a la señora Maryleana Méndez Jiménez para que, en su calidad de Presidenta del Consejo, suscriba y remita al Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones (MICITT), un oficio mediante el cual se traslade el informe rendido mediante nota 3031-SUTEL-DGC-2013 del 17 de junio del 2013, por cuyo medio la Dirección General de Calidad remite un informe sobre el estado de las denuncias de interferencia interpuesta por uso ilegal de espectro en radiodifusión sonora, oficio del MICITT DM-293-MICITT-2013.
3. Dar por recibido y trasladar para su análisis a la Dirección General de Calidad, el informe del Instituto Costarricense de Enseñanza Radiofónica (ICER) sobre el posible uso indebido del espectro radioeléctrico por parte de algunas emisoras de radio y televisión supuestamente sin concesión.
4. Cursar una invitación a la Cámara Nacional de Radio y Televisión (CANARA), a una sesión del Consejo con el fin de que lleve a cabo una exposición sobre la problemática que ha venido exponiendo en los medios de comunicación, con el funcionamiento de supuestas emisoras clandestinas en el país.
5. Solicitar a la Dirección General de Calidad que prepare un borrador de oficio, que deberá ser revisado previamente por los Miembros del Consejo, para remitirlo a las municipalidades con el fin de informarles cuáles son las emisoras de radio y televisión que cuentan con concesión del Estado para su operación, indicándole además que esta Superintendencia puede certificar cuáles son las emisoras autorizadas a la fecha y cuáles son los requisitos que deben cumplir las emisoras de radio para poder operar.

31. Informe final por denuncia interpuesta por Amnet Cable Costa Rica, S. A. contra Michael Andreas Martín Schult (DISH, C. R.), por supuesta prestación no autorizada de servicios de televisión satelital.

De inmediato, la señora Presidenta hace del conocimiento del Consejo el informe final correspondiente a la denuncia interpuesta por Amnet Cable Costa Rica, S. A. contra Michael Andreas Martín Schult (DISH, C. R.), por la supuesta prestación no autorizada de servicios de televisión satelital.

Para analizar el caso, se conoce el oficio 3008-SUTEL-DGC-2013, de fecha 14 de junio del 2013, el cual señala que en atención a lo dispuesto en el acuerdo número 014-030-2011, de la sesión ordinaria número 030-2011, celebrada el 4 de mayo del 2011, en el cual se ordenó iniciar un procedimiento administrativo ordinario contra Michael Andreas Martín Schult (Dish CR) por la supuesta prestación ilegal de servicios de televisión satelital y se nombró el órgano director para tramitar el desarrollo del mismo, se presenta en esta oportunidad el informe final correspondiente, para valoración del Consejo.

El oficio citado contiene la descripción detallada de la denuncia, los antecedentes del caso, el análisis técnico y jurídico efectuado, así como las conclusiones y recomendaciones del órgano director sobre el particular, según se detalla a continuación:

Conclusiones:

1. Que el señor Michael Andreas Martin Schult ni la empresa Dish CR cuentan con una concesión directa para el descenso de señal satelital así como tampoco se encuentran debidamente autorizados para la prestación de servicios DTH de conformidad con la consulta realizada al Registro Nacional de Telecomunicaciones.
2. Que el señor Michael Schult es el dueño y representante de la empresa denominada Dish CR, la cual se dedica a la fabricación, venta e instalación de antenas satelitales así como decodificadores, mediante los cuales se facilita a los usuarios el acceso a un servicio de televisión satelital en condición irregular en Costa Rica.
3. Que no existe prueba suficiente que determine que existe alguna relación comercial ni empresarial de la investigada con la compañía estadounidense Dish Network.
4. Que quedó debidamente acreditado que mediante la instalación de las antenas y la configuración de los decodificadores de la empresa Dish Networks, la empresa Dish CR hace uso del espectro radioeléctrico para efectuar el descenso de la señal satelital para que los usuarios puedan disfrutar de un servicio de DTH, ya sea de canales libres (FTA) o mediante el pago adicional a Dish Network por programación exclusiva.

Recomendaciones:

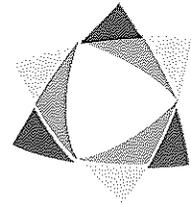
- 1) Declarar con lugar la denuncia interpuesta por Amnet Cable Costa Rica S.A contra el señor Michael Andreas Martin Schult representante de la empresa comercialmente denominada Dish CR.
- 2) Ordenar al señor Michael Andreas Martin Schult que deberá apegarse a lo establecido en la Ley y presentar solicitud ante el Viceministerio de Telecomunicaciones para poder hacer uso de frecuencias satelitales para la prestación del servicio de televisión (DTH) en cumplimiento de lo establecido en la resolución RCS-222-2011 del 12 de octubre del 2011.
- 3) Valorar la apertura de un procedimiento administrativo contra Dish Network por la supuesta prestación ilegal de servicios de televisión satelital en Costa Rica.
- 4) Archivar el expediente SUTEL-OT-025-2011 en el momento procesal oportuno.

Interviene el señor Fallas Fallas, quien señala que se trata de una investigación sobre la cual la Junta Directiva de ARESEP ha señalado que SUTEL debe trámite, pues se trata de un caso complejo de prestación ilegal de servicios.

Ingresa a la sala de sesiones la funcionaria Natalia Ramírez Alfaro, de la Dirección General de Calidad, a quien la señora Presidente cede el uso de la palabra para que se refiera a este tema.

Explica la funcionaria Ramírez que es un caso del año 2011, explica los detalles de la denuncia planteada y que con base en la prueba con que se contaba en ese momento, se inició la investigación correspondiente, dentro de la cual se efectuaron inspecciones en algunos locales comerciales y la realización de la audiencia realizada con la presencia del señor Michael Andreas Martin Schult. Además, expone los principales hallazgos producto de la investigación efectuada.

Señala que la idea del órgano director no es sancionar al supuesto infractor, aunque esa puede ser una opción, sino que regularice su situación y se ajuste a lo dispuesto en la normativa vigente.



Además, valorar la apertura de un procedimiento administrativo contra la empresa DISH en Estados Unidos, por la supuesta prestación ilegal de servicios.

Luego de analizada la explicación brindada por los funcionarios Fallas Fallas y Ramírez Alfaro sobre el particular, el Consejo resuelve:

ACUERDO 037-031-2013

1. Dar por recibido el oficio 3008-SUTEL-DGC-2013, de fecha 14 de junio del 2013, por medio del cual la Dirección General de Calidad expone al Consejo el informe final correspondiente a la denuncia interpuesta por Amnet Cable Costa Rica, S. A. contra Michael Andreas Martin Schult (DISH, C. R.), por la supuesta prestación no autorizada de servicios de televisión satelital.
2. Emitir la siguiente resolución:

RCS-207-2013

**RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE LA
SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES
SAN JOSÉ, A LAS 18:30 HORAS DEL 21 DE JUNIO DEL 2013**

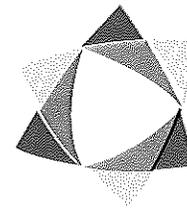
**“ACTO FINAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DENUNCIA INTERPUESTA POR AMNET
CABLE COSTA RICA S.A CONTRA MICHAEL ANDREAS MARTIN SCHULT (DISH CR) POR
SUPUESTA PRESTACIÓN NO AUTORIZADA DE SERVICIOS DE TELEVISIÓN SATELITAL”**

EXPEDIENTE SUTEL-OT-025-2011

RESULTANDO

1. Que el 11 de marzo del 2011, el señor Raúl Haroldo Juárez Leal, Apoderado Generalísimo de la empresa Amnet Cable Costa Rica S.A, presentó formal denuncia ante la Superintendencia de Telecomunicaciones en la que indicó lo siguiente (folio 2):
 - a. Solicito formalmente se inicie investigación para determinar si la empresa “DishCR.com”, cuenta con título habilitante para ofrecer servicios de telecomunicaciones.
 - b. Dicha empresa ofrece, según su publicidad en Internet, antenas satelitales y suscripción a canales de televisión.
 - c. La compañía usualmente parquea un pequeño vehículo con una antena con publicidad sobre la calle vieja de Escazú a Santa Ana, frente a Muebles Urgellés.
 - d. En caso de que tal empresa no se encuentre a derecho, conforme las potestades legales de la Superintendencia de Telecomunicaciones, ruego se inicien los procesos sancionatorios respectivos y se tomen las medidas correctivas oportunas.
2. Que en virtud de la denuncia interpuesta, esta Superintendencia designó a un órgano de investigación preliminar a efecto de realizar las averiguaciones necesarias para determinar si existe mérito para la apertura de un procedimiento sancionatorio por la supuesta prestación ilegal de servicios. (Folio 45)

3. Que entre los días 30 de marzo y el 01 de abril del 2011, dicho órgano recabó las siguientes pruebas:
- El 30 de marzo del 2011, los miembros de dicho órgano investigador ingresaron a la página web de la empresa DishCR.com (www.dishcr.com), en la cual se muestran los servicios que ofrece la empresa (instalación y suscripción del servicio), clientes que utilizan el servicio en Costa Rica, lista de canales, fotografías de los equipos utilizados, números de contacto. Asimismo, en dicha página se indica por parte de la empresa DishCR.com que la piratería satelital es legal en Costa Rica. (Folio 32 al 34)
 - Ese mismo día, se verificó la instalación de una antena parabólica con el logo de la empresa Dish Network en un restaurante ubicado en el centro comercial del Condominio MultiPark en la zona de Guachipelín. (Folios 28 y 34 al 35)
 - El 31 de marzo del 2011, el órgano investigador realizó llamada telefónica al número 8821-8976 (número de contacto indicado en la página web de Dish CR) a nombre de Michael Andreas Martin Schult (nombre consignado en las fotografías de las antenas visibles en la web). Asimismo, indicó que los siguientes clientes tienen instalados los equipos y cuentan con acceso al servicio de televisión satelital: Fiesta Casino, Hotel del Rey, Chichis Bar y Rest, Zona Blu, Havanna Club. (Folio 35)
 - Ese mismo día realizaron una visita a Chichi's Restaurante y Bar en Escazú, el cual se encontraba cerrado, ya que abre sus instalaciones a partir de las 11:00 horas. Se logró constatar la instalación de sistemas de Sky y una antena no rotulada, la cual por sus características podría eventualmente corresponder a las instaladas por la empresa DishCR.com. (Folio 29 y 35 al 37)
 - En igual fecha, visitaron el local comercial Fiesta Casino, ubicado en el Hotel Garden Court Airport, donde contactaron al encargado de audiovisuales y responsable de operar los equipos de televisión. En dicho lugar se confirmó verbalmente que el local comercial Fiesta Casino es cliente de DishCR.com y adicionalmente se mostraron los equipos de Dish Network, los cuales fueron instalados por DishCR.com. (Folio 29 y 37 al 41)
 - De igual forma, ese mismo día, visitaron el Hotel El Rey, pero el personal se negó a brindar información. No obstante, sí se logró constatar que el hotel contaba con una antena parabólica similar a las aparentemente instaladas por DishCR.com. (Folio 29 y 41)
 - El día 1 de abril del año 2011, visitaron nuevamente el restaurante Chichi's a las 11 horas aproximadamente. Les fue indicado que el administrador no se encontraba y fueron atendidos por un encargado del restaurante, el cual no se identificó ni tampoco brindó información. (Folio 30 y 41)
4. Que mediante oficio 731-SUTEL-2011 del 06 de abril del 2011 los funcionarios de esta Superintendencia, Natalia Salazar Obando y Freddy Artavia Estrada, quienes conformaron el Órgano de Investigación Preliminar correspondiente a los hechos investigados que constan en el expediente SUTEL-OT-025-2011, recabaron las pruebas y concluyeron que:
- "Las empresas DishCR.com y Dish Network, no se encuentran en la actualidad registradas en la SUTEL como empresas debidamente autorizadas para la prestación de servicios de telecomunicaciones disponibles al público.*
 - Tampoco se encuentran registradas ante la SUTEL como empresas concesionadas para operar frecuencias satelitales.*

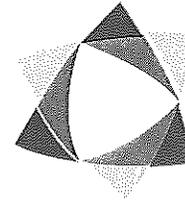


- c. La investigación preliminar permitió recabar pruebas relevantes para determinar que existe información suficiente para presumir que la empresa DishCR.com, se encuentra prestando el servicio de televisión satelital, en calidad de subsidiaria o representante de los intereses en Costa Rica de la empresa de Dish Network, sin la debida autorización."*
5. Que además de lo anterior, los citados funcionarios recomendaron lo siguiente:
- a. *"Proceder con la apertura de un procedimiento administrativo contra la empresa comercial DishCr.com, en la figura de su representante señor MICHAEL ANDREAS MARTIN SCHULT o de quien ostente el cargo, con el objeto de averiguar la verdad real de los hechos investigados, de conformidad con lo estipulado en la Ley No. 6227, Ley General de la Administración Pública y Ley N° 8642, Ley General de Telecomunicaciones.*
 - b. *Fijar una medida cautelar contra los investigados y remover los equipos utilizados para la prestación ilegal del servicio de televisión satelital con fundamento en el artículo 66 de la Ley No. 8642, Ley General de Telecomunicaciones.*
 - c. *En caso de que la investigación del procedimiento administrativo demuestre que la empresa efectivamente se encuentra prestando sus servicios en Costa Rica, se recomienda ordenar al representante de la empresa DishCr.com, discontinuar la presentación de sus servicios de televisión satelital de manera ilegal."*
6. Que mediante acuerdo número 014-030-2011 del Acta de la Sesión Ordinaria número 030-2011 del 4 de mayo del 2011, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL) ordenó iniciar un procedimiento administrativo ordinario contra Michael Andreas Martin Schult (Dish CR) por la supuesta prestación ilegal de servicios de televisión satelital y nombró el órgano director para tramitar el desarrollo del mismo y realizar todos los actos necesarios con el fin de averiguar la verdad real de los hechos denunciados.
7. Que el 20 de marzo del 2012, el órgano director ingresó a la página web de la empresa DishCR.com (www.dishcr.com), y comprobó que en dicha fecha se muestran los servicios que ofrece la citada empresa, dentro de los cuales se encuentran el adquirir una antena satelital y el equipo necesario para tener el servicio de televisión satelital. Además se logró contactar a la funcionaria identificada como María, por medio del servicio en línea "Live Assistance" de la página web de DishNetwork.com (<https://dishnetwork.custhelp.com>). Se le consultó a la citada funcionaria sobre la vinculación que existe entre DishCR.com y Dish Network, a lo cual ella respondió corroborando que existe una vinculación entre ambas empresas.
8. Que mediante auto de las 11:00 horas del 03 de abril del 2012, el órgano director realizó intimación de cargos a la investigada, solicitó prueba adicional y señaló hora y fecha para celebrar la comparecencia oral y privada. (folios 46 al 52)
9. Que mediante oficio presentado el 02 de mayo del 2012, el señor Rubén Naranjo Brenes en su condición de Apoderado especial del señor Martin Schult, cumplió con la prevención realizada por el órgano director y manifestó (folios 53 a 58):
- a. Que el investigado es comerciante y se dedica a la fabricación, venta e instalación de antenas satelitales, así como decodificadores y que dentro de su giro comercial no brinda servicios de suscripción de televisión satelital.
 - b. Que Michael Schult no guarda ninguna relación comercial con la empresa Dish Network radicada en los Estados Unidos de Norte América.

- c. Que el señor Michael Schult opera en el mercado con el nombre comercial de DishCR y no se encuentra registrado en la SUTEL porque no brinda servicios de telecomunicaciones.
- d. Que se adjuntan las especificaciones técnicas de los decodificadores que son vendidos por el investigado, modelos "VIP 222" y "VIP 722". Agrega que no se indican las especificaciones de las frecuencias utilizadas ya que debe ser la empresa que brinda el servicio de televisión satelital quien facilite esta información.
10. Que a las 09:00 horas del 24 de mayo del 2012 se llevó a cabo la audiencia oral y privada a la que asistió el señor Michael Andreas Martin Schult y su abogado Rubén Naranjo Brenes. La misma fue grabada y posteriormente transcrita e incorporada al expediente. (folios 59 al 74)
11. Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO

- I. Que el artículo 7 de la Ley N°8642, Ley General de Telecomunicaciones, establece que: "El espectro radioeléctrico es un bien de dominio público. Su planificación, administración y control se llevará a cabo según lo establecido en la Constitución Política, los tratados internacionales, la presente Ley, el Plan Nacional de Atribución de Frecuencia y los demás reglamentos que al efecto se emitan".
- II. Que el artículo 8 inciso c) de dicho cuerpo legal (Ley N° 8642), dispone el deber de "asegurar que la explotación de las frecuencias se realice de manera eficiente y sin perturbaciones producidas por interferencias perjudiciales".
- III. Que de forma concordante, el artículo 9 inciso a) de la citada Ley N° 8642, establece la clasificación del espectro radioeléctrico de acuerdo con el uso pretendido por el interesado, a saber: "Uso comercial. Comprende la utilización de bandas de frecuencias para la operación de redes públicas y la prestación de servicios de telecomunicaciones disponibles al público, a cambio de una contraprestación económica".
- IV. Que los artículos 12 y 18 de este cuerpo normativo (Ley N° 8642), estipula que la concesión de frecuencias, deberá ser otorgada mediante procedimiento de concurso público de conformidad con la Ley N° 7494, Ley de Contratación Administrativa y su Reglamento; y que el Poder Ejecutivo suscribirá con el concesionario el respectivo contrato, el cual deberá especificar las condiciones y obligaciones que dicho concesionario deberá cumplir.
- V. Que en igual sentido, el artículo 30 de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley N° 8642 señala que: "La operación de sistemas satelitales, así como la asignación y explotación de posiciones orbitales asignadas al país, estará sometida a la Constitución Política, el Derecho internacional y lo dispuesto en esta Ley.
- VI. Todos los operadores de sistemas satelitales que, por medio de un enlace permanente, transmitan o reciban señales radioeléctricas hacia el territorio nacional o desde él, para la explotación comercial o reventa de servicios, deberán cumplir las obligaciones que defina la respectiva concesión (...)"



- VII. Que la Ley General de Telecomunicaciones, Ley Nº 8642 en su numeral 19 establece que las frecuencias para redes privadas y las frecuencias que no requieren de asignación exclusiva, se otorgarán en forma directa, según el orden de recibo de la solicitud que presente el interesado.
- VIII. Que el artículo 34 del Reglamento a la Ley 8642 establece que cuando se trate de frecuencias requeridas para la operación de redes privadas y de las que no requieran asignación exclusiva para su óptima utilización, las concesiones serán otorgadas por el Poder Ejecutivo en forma directa, según el orden de recibo de la solicitud que presente el interesado. La SUTEL instruirá el procedimiento de otorgamiento de la concesión según sus procedimientos internos.
- IX. Que en razón de lo anterior, este Consejo mediante Acuerdo 016-078-2011 aprobó la resolución 222-2011 de las 13:40 horas del 12 de octubre del 2011 mediante la cual se aprueba el "Procedimiento Interno para la remisión al Poder Ejecutivo de recomendaciones técnicas para el otorgamiento de Concesiones Directas" donde se dispone los requisitos de admisibilidad para las solicitudes de concesión directa que deben presentarse ante la Superintendencia de Telecomunicaciones.
- X. Que dicha resolución establece, entre otras cosas, que los solicitantes de concesión directa de servicios de telecomunicaciones satelitales (incluido el servicio de difusión satelital), deberán presentar documento original o copia certificada por notario público de los contratos relacionados con el alquiler de capacidad con el respectivo operador satelital (entendido como el operador que explota las posiciones orbitales asignadas por la UIT), que incluyan al menos los siguientes requisitos:
1. Nombre y datos de contacto del operador satelital.
 2. Nombre del satélite asociado (registrado ante UIT -- Unión Internacional de Telecomunicaciones).
 3. Posición orbital en la que se encuentra.
 4. Bandas de frecuencias por utilizar.
 5. Denominaciones (nombres) ante la UIT para los haces alquilados con su respectiva capacidad.
 6. Fecha de suscripción y plazo de vigencia del contrato.
 7. Tipo de servicio contratado.
 8. Autorización por parte del operador satelital a utilizar la capacidad satelital asignada en el territorio nacional.
- XI. Que no existen registros en esta Superintendencia que el señor Michael Andreas Martin Schult haya presentado formal solicitud para la asignación de frecuencias para el descenso de señal satelital.
- XII. Que del informe final, oficio Nº 3008-SUTEL-DGC-2013, del 14 de junio del 2013, rendido por el órgano director del procedimiento, que sirve de sustento a la presente resolución y que este Consejo acoge en su totalidad, conviene extraer lo siguiente:

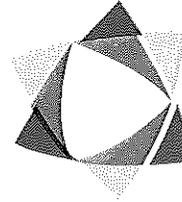
"(...)

III. Análisis técnico

5. Hechos probados

Revisado el expediente se constataron como hechos probados los siguientes:

- a. *Que el señor Michael Andreas Martin Schult ni la empresa Dish CR cuentan con una concesión directa para el descenso de señal satelital así como tampoco se encuentran debidamente autorizados para la prestación de servicios DTH de conformidad con el Registro Nacional de Telecomunicaciones.*



- b. *Que el señor Michael Schult es el dueño y representante de la empresa denominada DishCR la cual se dedica a la fabricación, venta e instalación de antenas satelitales así como a la configuración de los decodificadores modelos VIP 222 y VIP 722 que permiten la recepción de las señales satelitales de la empresa Dish Network.*
- c. *Que la instalación de dichas antenas y el ajuste de los decodificadores resulta indispensable para el uso y disfrute del servicio de televisión satelital.*
- d. *Que de conformidad con lo dispuesto en el contrato denominado "Acuerdo con el cliente residencial" así como en el número de usuario utilizado por los clientes para el acceso por vía electrónica a su cuenta de servicio de televisión satelital, se logró determinar que ambas corresponden a un servicio brindado por la empresa Dish Network tal y como se muestra a folio 19 al 27 y 40.*
- e. *Que muchos clientes en Costa Rica están utilizando y disfrutando del servicio de televisión satelital de Dish Network, cuyo acceso es facilitado por Dish CR, a pesar de que ninguno de estos proveedores cuenta con título habilitante para operar en nuestro país, tal y como quedó debidamente acreditado.*
- f. *Que de conformidad con la prueba documental visible a folio 03 y 07 del expediente, la empresa Dish CR se anunciaba en su página web como: "Dish Network de Dish CR en Costa Rica" (traducción propia) indicando que ofrecían equipo original y suscripción legal de Dish Network, específicamente señalaban que: "Ahora estamos habilitados para la venta y suscripción de receptores originales de DISH Network". Asimismo, se logró verificar que, posterior a la apertura de la presente investigación, dichas referencias fueron eliminadas de la página www.dishcr.com, incluyendo la que la piratería satelital es legal en Costa Rica.*

6. Hechos no probados

Después de la revisión del expediente se tienen los siguientes hechos no probados:

- a. *No se logró demostrar fehacientemente que la empresa Dish CR tuviera o tenga algún vínculo comercial con la empresa estadounidense Dish Network.*
- b. *No se pudo comprobar que todas las antenas fotografiadas durante la investigación preliminar e incorporadas al informe 731-SUTEL-2011 del 26 de abril del 2011 correspondan a instalaciones realizadas por Dish CR. Únicamente las visibles a folios 37 y 38 del expediente.*

7. Audiencia

Tal y como se indicó, la audiencia se llevó a cabo a las 09:00 horas del día 24 de mayo del 2012, en las instalaciones de esta Superintendencia. Se presentaron a dicha audiencia el señor Michael Andreas Martin Schult y su abogado Rubén Naranjo Brenes. Así como el órgano director conformado por la licenciada Natalia Ramírez Alfaro y su asesora técnica Natalia Salazar Obando.

c. Pruebas aportadas en la audiencia

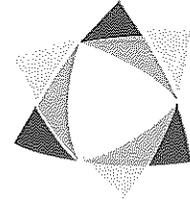
Se recibió la prueba testimonial del señor Orlando Catarino González Oburto, ofrecido por el señor Michael Andreas Martin Schult.

d. Resumen exposición de participantes

El siguiente resumen de la audiencia contiene los elementos relevantes de la comparecencia:

Rubén Naranjo (abogado defensor)

"(...) actualmente mi representado Don Michael Martin, representante de la página Dishcr.com la cual no está registrada con la (sic) empresa actualmente, simplemente es un nombre comercial para efectos de ejercer su actividad dentro del giro de comercio normal. (...)



(...) el representado no brinda bajo ninguna circunstancia, el servicio de suscripción de canales, del servicio de televisión satelital, realmente lo que el efectúa es una labor de fabricación de antenas de parabólicas y de lo que es cableado directamente de lo que es estas antenas de los televisores de los decodificadores, ¿Qué es lo que él está realizando únicamente con esta página web? Si ustedes se fijan desde la página web el cliente mío en ningún momento indica que paquetes de canales, cuánto cuestan los canales, esta labor, la efectúa la empresa Dish Network que es una empresa de carácter estadounidense que brinda sus servicios en Estados Unidos, básicamente mi representado lo que hace es hacer referencia a que con sus antenas usted tiene la opción de obtener estos canales, ¿Por qué? Porque lo que puede hacer es acceder al sistema que venden Dish Network, no estamos hablando de que don Michael Martin con su trabajo venda el servicio, o cobre el servicio de conexión satelital ni nada por el estilo, lo único que lo hace es llegar, si usted incluso ustedes tienen sus propias antenas, él llega, las instala en su local, las instala en su casa, les programa el sistema, y si ustedes tienen dificultades en comunicarse con Dish Network él lo que hace es, hacerles el favor de llamar y decirles vea tengo un cliente quiere hacer tal cosa, y él les da el número de referencia y les dice esa es su suscripción, páguele a ellos, si quieren cambiar canales, si quieren hacer ajustes todo este tipo de servicio es con Dish Network, mi cliente no vende, en ningún momento ha vendido, ni pretende vender, lo que es el servicio de televisión satelital, eso es una empresa totalmente aparte, como le digo básicamente hacemos una labor de construcción de antenas, esta construcción la efectúa incluso en el patio de la casa, ni si quiera es una empresa constituida (...)"

En las conclusiones agregé que: "(...) Si Bien es cierto si algunos clientes reciben una señal que no es legal en Costa Rica eso no depende de mí representado ya que como quedó demostrado incluso las fotos aportadas en los folios 34, 35 y 36 existen antenas satelitales que no son colocadas por mí representado por lo tanto que no es necesario de don Michael Martin o su personal, para que el cliente pueda recibir esta señal, por lo cual no podemos relacionar la violación de la ley y el aprovechamiento ilegal de una señal satelital con las funciones que realiza mi cliente, igualmente el hecho de que en la página web aparezca un logotipo de una empresa no lo vincula directamente con el mismo, únicamente lo que se está haciendo es simplemente vendiendo la antena, vendiendo el trabajo de hojalatería y diciéndole al cliente con eso pueden tener equis cantidad de opciones, (...)"

Michael Andreas Martin Schult

"(...) el servicio de nosotros, es hacer antenas, instalarlas, llevarla, ajustarla, repararla, cambios digamos en la alineación a satélite, cambios en el LNP, cosas así, si alguien pide un receptor, se compra donde está lo más barato EBay, Amazon, Kitchis (sic), mercado libre, adonde lo venden, igual como una moto, como una bici, como en otro lado, yo tengo ninguna relación, y nunca he tenido con Dish Network en Estados Unidos (...)"

Ante la consulta realizada por el órgano director, sobre si ¿configura las antenas, para recibir la señal Dish Network en Estados Unidos?

"Correcto, o cualquier Satélite, Dish Network, DIRECTV, SKY, Amazonas, Galaxy 95, lo que sea, cualquiera nosotros ajustamos antenas, instalamos antenas, hay, son no sé 20 satélites, puede ser cualquiera, no sé los satélites, cualquiera, cualquiera lo puede hacer (...)"

"(...) aquí la gente lo que compra es un equipo, lo compra, propio, no hay contratos es que este contrato para mi es totalmente nuevo, para mi es la primera vez que lo veo, un contrato con Dish Network, y si uno quiere activar un equipo aquí levanta el teléfono, y llama a Dish y dice mi nombre es tal, mi número es tal, aquí está mi tarjeta de crédito, y dice muchas gracias y ya está, es más fácil que pedir una pizza y cualquiera lo puede hacer."

"(...) ese equipo, el equipo, original, y nuevo, nuevo de Dish Network, el número de la Tarjeta, bueno ya no tienen tarjeta, con el número de tarjeta y con el número de receptor la gente, paga por el servicio, es como le digo, si usted llama a Dish el número el número que aparece arriba de la Dish Network y la primera cosa en el teléfono, el automatizado, lo pregunta en inglés o español, es la primera cosa y de ahí automáticamente los países latinos, los que hablan español entonces todos español, es lo más fácil, no se ocupa uno, más que todo me pidan a mí, usted mismo lo hace, usted tiene su cuenta, usted tiene su acceso, su palabra clave, yo ni siquiera quiero saber cuál es, por que después es ayúdeme aquí,

ayúdeme allá, yo no puedo hacer eso yo no tengo acceso, yo no sé nada, es cosa de los clientes, donde están estas, a bueno."

Posteriormente el órgano director, le consultó al investigado ¿este equipo se puede comprar libremente en el mercado sin que ellos sean los proveedores?

"(...) Claro, por supuesto, fíjese, vaya de una vez, al E-Bay ahí hay por lo menos 500 que lo ofrecen, ahora mismo, y en kitchi, y en krigsles, hasta en mercado libre en Costa Rica las venden usadas, Telsa, son Solish, Samsat, llave Pround, esas son los que están aquí, esas se pueden pasar, ahí en 5 minutos se compra uno, este equipo no es nada especial, es como comprarse un celular, el celular se compra díganos, de Motorola, que no está aprobada de SUTEL y en funciona perfectamente en Costa Rica. (...)"

"(...) con esta aplicación, cualquiera lo baja de Dishpointer.com es gratis, iPhone, o cualquier teléfono inteligente, uno compra la antena, se compra la antena en el techo, en el jardín, y se alinea y ya está, y cualquier receptor, no solo de Dish, cualquier receptor satelital indica la cosa designado, realmente no lo ocupan a uno, es que por ejemplo, cualquiera puede lavar su propio carro, verdad, pero lo llevan al lavacar."

Finalmente, el órgano preguntó al señor Schult: usted instala antenas que facilitan acceder a un servicio que se presta de forma ilegal en Costa Rica?

"(...) nosotros instalamos antenas en cualquier lugar a cualquier satélite ya, a nosotros no interesa que, vea si la gente quiere a Dish Network, y muchos traen los receptores de los Estados Unidos, ya y se conectan, esa es la mayoría (...). Dish Network no sabe quiénes somos nosotros. (...)"

Orlando Catarino González Oburto (testigo):

"(...) no hay suscripción, la suscripción es de ellos, y tienen sus, no hay suscripción, lo que se hace es solo trabajos de ajuste de antenas y de equipos, nada más, o sea el ajuste verdad, o para que la persona pueda ver tele, en ningún momento hay suscripción, eso lo tienen los clientes."

"(...) Si, las antenas están ahí y ya, se dañan del tiempo que tienen de estar ahí, entonces buscan una antena nueva para poder ver televisión, porque di, la mayoría son gringos que traen el equipo de Estados Unidos, entonces ellos los traen."

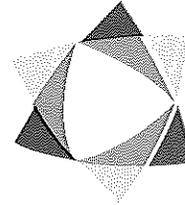
8. Análisis sobre el fondo

Revisadas las pruebas que constan en el expediente se procede con el siguiente análisis:

a) Sobre la valoración de la prueba

La prueba es considerada dentro del procedimiento administrativo como "el ofrecimiento y evacuación de todos aquellos medios o elementos de juicio y convicción tendentes a demostrar la exactitud o no de los hechos que sirven de sustento y motivo al acto final del procedimiento administrativo. La actividad probatoria en el procedimiento administrativo, puede entenderse como la desplegada por las partes interesadas y la propia administración pública -a través del órgano director o instructor del procedimiento- para que el órgano decisor arribe al convencimiento acerca de la concordancia entre las afirmaciones fácticas -de las partes interesadas y de la administración- y lo realmente acontecido." (JINESTA LOBO (Ernesto). *Tratado de Derecho Administrativo III*. 1era edición. Editorial Jurídica Continental. p. 387.)

De lo anterior se desprende que, de la prueba aportada por la denunciante, por la denunciada, así como la recabada por la propia Administración, se logran extraer ciertos indicios que hacen presumir que la empresa Dish CR opera como facilitadora para la prestación de servicios de televisión satelital de Dish Network, ya que de la prueba documental y testimonial que consta dentro del expediente se concluye que, el señor Martin Schult realiza labores de confección e instalación de antenas, así como la configuración de los decodificadores modelos VIP 222 y VIP 722, los cuales cuentan con el logo de Dish Network. Lo único que queda excluido de la cadena de prestación del servicio, es la emisión de facturaciones y/o recaudaciones mensuales por dicho concepto, ya que como bien lo indicó el denunciado en la audiencia oral y privada esa labor la realiza Dish Network, al indicar: "(...) Ok aclaro,



ellos llaman a uno para que le instalemos el equipo, ¿a quién van a llamar? No pueden llamar a los Estados Unidos y decir vea, la recepción está mal, por favor manda un técnico, entonces vienen uno ya, y arregla lo que está mal, la lista de los canales, ahí usted ve bien, esta lista es por Satélites y no es por paquetes, esta lista indica que canal es posible recibir en Costa Rica con una antena, con otra antena se ve otro satélite, no es por paquetes, eso es lo que yo mencionaba en el principio, digamos si uno escoge un paquete equis, con Dish, puede ser que los canales lo que el cliente quiere yo no sé, están en tres satélites diferentes, es imposible, eso es lo que entra, esta lista, también disponible en una página que se llama Linsat, seguro han escuchado ustedes de eso, ok en Linsat uno se mete al satélite 61 de EcoStar Corporation, de la misma manera, de la misma cosa, la lista está ahí para facilitar para que los clientes ya cuando pongan una antena, aclaro lo que pueden recibir, no es un paquete de Dish Network."

Continúa agregando, que: "si uno quiere activar un equipo aquí levanta el teléfono, y llama a Dish y dice mi nombre es tal, mi número es tal, aquí está mi tarjeta de crédito, y dice muchas gracias y ya está, es más fácil que pedir una pizza y cualquiera lo puede hacer."

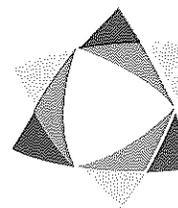
Posteriormente, el investigado declara que: "si usted llama a Dish el número que aparece arriba de la Dish Network y la primera cosa en el teléfono, el automatizado, lo pregunta en inglés o español, es la primera cosa y de ahí automáticamente los países latinos, los que hablan español entonces todos español, es lo más fácil, no se ocupa uno, más que todo me pidan a mí, usted mismo lo hace, usted tiene su cuenta, usted tiene su acceso, su palabra clave, yo ni siquiera quiero saber cuál es, por que después es ayúdeme aquí, ayúdeme allá, yo no puedo hacer eso yo no tengo acceso, yo no sé nada, es cosa de los clientes."

En igual sentido declaró el testigo Orlando Catarino González Oburto, quien a la pregunta realizada sobre si Dish CR realizaba las suscripciones a los servicios manifestó: "No, no hay suscripción, la suscripción es de ellos, y tienen sus, no hay suscripción, lo que se hace es solo trabajos de ajuste de antenas y de equipos, nada más, o sea el ajuste verdad, o para que la persona pueda ver tele, en ningún momento hay suscripción, eso lo tienen los clientes."

Por otra parte, de la prueba evacuada por el órgano de investigación preliminar, se determinó la instalación por parte de Dish CR de varias antenas que sirven de medio para disfrutar del servicio de televisión satelital, a pesar de ello, no se logró demostrar que esta empresa se encuentre comercializando directamente el citado servicio en Costa Rica. Incluso, a folio 40 del expediente, se muestra la fotografía N°11 correspondiente al número de cuenta del suscriptor Fiesta Casino asociada a la dirección electrónica www.dishnetwork.com. De igual forma, este órgano logró constatar que en la página web www.dishcr.com se indica a los usuarios que ellos pueden escoger la programación directamente del sitio de Dish Network a partir de \$19.99. Lo que confirma la actuación de Dish CR como un intermediario para la prestación de servicios no autorizados en nuestro país por parte de la empresa Dish Network.

El análisis de los elementos probatorios debe realizarse de forma integral y en conjunto, utilizando la sana crítica, la lógica, las reglas de la experiencia humana suministradas por la sicología, la sociología y la técnica, y cualquier otra que permita determinar certeramente la veracidad de los hechos investigados.

En este sentido, la jurisprudencia ha determinado que: "Dispone el artículo 330 del Código Procesal Civil que: "...Los jueces apreciarán la prueba en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, salvo texto legal en contrario". Esta disposición viene a recoger lo que en doctrina se ha denominado como "el principio de la unidad de la prueba". En su virtud, el Juez no puede analizar los elementos de juicio que aportan las partes al proceso aislada e individualmente, sino en su conjunto, para darles de acuerdo a la sana crítica o a la tarifa legal, el valor que les corresponde. En el proceso de valoración que realiza el Juzgador, es necesario que examine primeramente las diversas pruebas con las que se pretende demostrar cada uno de los hechos, para luego evaluar globalmente todos ellos, separando los que son favorables a las hipótesis que manejan el actor y el demandado, de las que son desfavorables a sus intereses. Finalmente, debe estudiarlas comparativamente de forma tal, que la conclusión que adopte constituya una verdadera síntesis de la totalidad de los medios probatorios y de los hechos que en ellos se contienen, para por último aplicar a la relación jurídica la normativa de fondo atinente al caso que se somete a su conocimiento. En la búsqueda de hacer justicia, fin primordial de la función jurisdiccional, es preciso actuar con suma cautela. Deben tomarse en cuenta hasta los más pequeños detalles y todas las pruebas, para determinar si son o no importantes en la resolución de la litis. En el proceso de valoración



de los elementos de juicio, de conformidad con la sana crítica no basta aplicar la lógica, es, también, oportuno recurrir a las reglas de la experiencia humana suministradas por la psicología, la sociología y la técnica, que son las que verdaderamente dan al Juez el conocimiento de la vida y de los hombres y le permiten distinguir con certeza lo que es verdadero de lo que es falso" (No. 67 Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, San José a las 15:15 hrs del 20 de octubre de 1993).

En razón de lo anterior, a pesar de lo indicado inicialmente en la página web www.dishcr.com, sobre la suscripción de servicios de televisión satelital y la referencia que hacen en la misma sobre el directorio de canales de Dish Network, este órgano director no logró comprobar que el señor Michael Andreas Martin Schult tenga una relación directa con dicha empresa estadounidense, así como tampoco si los servicios se prestan con o sin conocimiento de dicha compañía.

La presente investigación partió de indicios que apuntaban a que el señor Martin Schult se encargaba de la instalación de las antenas, ajuste de equipos decodificadores y acceso a la programación de Dish Network, lo cual pudo ser probado fielmente por parte de este órgano. Adicionalmente, resulta indubitable que mediante la instalación de las antenas satelitales, los usuarios logran tener acceso a un servicio de televisión satelital de la empresa Dish Network, el cual no se encuentra autorizado para ser prestado en Costa Rica.

b) Sobre el título habilitante para la prestación de servicios de televisión satelital

A pesar que no se cuenta con una definición del servicio DTH (Direct to Home) en el Plan Nacional de Atribución de Frecuencias, ni en el Reglamento de Radiocomunicaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones, en el documento "Televisión Digital", creado por Gaptel (Grupo de Análisis y Prospectiva del Sector de las Telecomunicaciones), se establece el siguiente concepto para este servicio:

"Direct to Home: Difusión de televisión por satélite dirigida directamente a los hogares y captada por una antena de disco de reducido tamaño".

Según lo dispone el artículo 11 de la Ley General de Telecomunicaciones N° 8642: "Se otorgará concesión para el uso y la explotación de las frecuencias del espectro radioeléctrico que se requieran para la operación y explotación de redes de telecomunicaciones"

A su vez y en relación con lo anterior, el artículo 6 inciso 19) de la citada Ley establece que debemos entender como Red de telecomunicaciones "los sistemas de transmisión y demás recursos que permiten la transmisión de señales entre puntos de terminación definidos mediante cables, ondas hertzianas, medios ópticos u otros medios radioeléctricos, con inclusión de las redes satelitales, redes terrestres fijas (de conmutación de circuitos o de paquetes, incluida Internet) y móviles, sistemas de tendido eléctrico, utilizadas para la transmisión de señales, redes utilizadas para la radiodifusión sonora y televisiva y redes de televisión por cable, con independencia del tipo de información transportada." (destacado intencional)

Adicionalmente, el artículo 30 de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley N° 8642 señala que: "La operación de sistemas satelitales, así como la asignación y explotación de posiciones orbitales asignadas al país, estará sometida a la Constitución Política, el Derecho internacional y lo dispuesto en esta Ley.

Todos los operadores de sistemas satelitales que, por medio de un enlace permanente, transmitan o reciban señales radioeléctricas hacia el territorio nacional o desde él, para la explotación comercial o reventa de servicios, deberán cumplir las obligaciones que defina la respectiva concesión, así como los siguientes requisitos:

- a) Conformer sus transmisiones a los estándares especificados por la UIT para las frecuencias de uso satelital.
- b) Contar con los derechos internacionales de uso de posiciones orbitales.
- c) Registrar sus equipos transmisores, según lo que se establezca reglamentariamente." (destacado intencional)

Tal y como se expone, para la operación de redes y prestación de servicios satelitales en el país, se requiere de un título habilitante que faculte para ello, el cual deberá inscribirse en el Registro Nacional de Telecomunicaciones.

c) Sobre los servicios prestados por Dish CR y Dish Network

Según la investigación realizada no se logró comprobar que la denunciada se dedique directamente a la prestación del servicio de televisión satelital propiamente dicha. No obstante, de la prueba evacuada, se determinó que el señor Michael Andreas Martin Schult desarrolla una labor de fabricación, reparación, instalación y ajustes de antenas parabólicas y del cableado con los decodificadores así como la alineación al satélite y cambios en el LNB.

La prestación del servicio mediante la suscripción de paquetes la realiza directamente la empresa Dish Network (quien facilita los códigos de acceso para ver la programación y es quien realiza el cobro mensual de los servicios), empresa de carácter estadounidense que no tiene concesión en Costa Rica para el descenso de la señal satelital así como tampoco se encuentra autorizada para la prestación de servicios DTH.

De lo anterior, es claro entonces que mediante la instalación de las antenas y la configuración de los decodificadores, la empresa Dish CR hace uso del espectro radioeléctrico para realizar el descenso de la señal satelital para que los usuarios puedan disfrutar de un servicio de DTH, ya sea de canales libres (FTA) o mediante el pago adicional a Dish Network por programación exclusiva. Dicho sistema satelital hace uso y explotación de frecuencias, donde la difusión la realiza el satélite, que ya se encuentra emitiendo señales y cuya cobertura incluye nuestro país, y así cada cliente recibe las emisiones a través de los equipos terminales de recepción fijos suministrados, que sin los mismos, no sería posible recibir el servicio DTH.

d) Sobre las responsabilidades

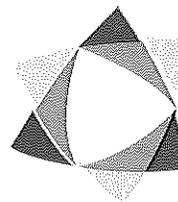
Existen suficientes indicios que hacen suponer que tanto las actuaciones de Dish CR y Dish Network se encuentran al margen de la Ley.

Tal y como se ha manifestado, la empresa Dish CR actúa como un intermediario facilitador para la prestación de un servicio no autorizado en nuestro país, ya que proporciona el medio físico de acceso, es decir, se dedica a la confección, venta e instalación de antenas y configuración de decodificadores de la empresa Dish Networks, mediante lo cual desciende la señal satelital para que los usuarios puedan disfrutar de un servicio de DTH, sin embargo, dicha actividad requiere de una concesión directa para hacer uso de frecuencias satelitales en cumplimiento de la resolución RCS-222-2011 del 12 de octubre del 2011.

Por otra parte, del mismo dicho de la investigada, ha quedado sentado que es Dish Network quien se encuentra de cara a los clientes y quien factura mensualmente los servicios de televisión satelital, por lo que deberá valorarse la apertura de una investigación contra la citada empresa Dish Network por la supuesta prestación ilegal de servicios de televisión satelital sin contar con un título habilitante que lo autorice para tal fin.

(...)"

- XIII. Que quedó debidamente acreditado que ni el señor Michael Andreas Martin Schult ni la empresa Dish CR cuentan con una concesión directa para el descenso de señal satelital, así como tampoco se encuentran debidamente autorizados para la prestación de servicios DTH, de conformidad con la consulta realizada al Registro Nacional de Telecomunicaciones.
- XIV. Que se logró comprobar que el señor Michael Schult es el dueño y representante de la empresa denominada Dish CR, la cual se dedica a la fabricación, venta e instalación de antenas satelitales así como decodificadores, mediante los cuales se facilita a los usuarios el acceso a un servicio de televisión satelital en condición irregular en Costa Rica.
- XV. Que quedó debidamente acreditado que mediante la instalación de las antenas y la configuración de los decodificadores de la empresa Dish Networks, la empresa Dish CR hace uso del espectro radioeléctrico para efectuar el descenso de la señal satelital para que los



usuarios puedan disfrutar de un servicio de DTH, ya sea de canales libres (FTA) o mediante el pago adicional a Dish Network por programación exclusiva.

- XVI. Que no existe prueba suficiente que determine que existe alguna relación comercial ni empresarial de la investigada con la compañía estadounidense Dish Network.
- XVII. Que en razón de los resultandos y considerandos citados, lo procedente es declarar con lugar la reclamación interpuesta por Amnet Cable Costa Rica S.A contra Michael Andreas Martin Schult (Dish CR).

POR TANTO

Con fundamento en el mérito de los autos, los resultandos y considerandos precedentes y lo establecido en la Ley General de Telecomunicaciones, Nº 8642, en la Ley General de la Administración Pública, Nº 6227, y en el Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones, publicado en la Gaceta Nº 72 del 15 de abril del 2010.

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

1. Declarar con lugar la denuncia interpuesta por Amnet Cable Costa Rica S.A contra el señor Michael Andreas Martin Schult representante de la empresa comercialmente denominada Dish CR.
2. Ordenar al señor Michael Andreas Martin Schult que deberá apegarse a lo establecido en la Ley y presentar solicitud ante el Viceministerio de Telecomunicaciones para poder hacer uso de frecuencias satelitales para la prestación del servicio de televisión (DTH) en cumpliendo de lo establecido en la resolución RCS-222-2011 del 12 de octubre del 2011.
3. Valorar la apertura de un procedimiento administrativo contra Dish Network por la supuesta prestación ilegal de servicios de televisión satelital en Costa Rica.
4. Archivar el expediente SUTEL-OT-025-2011 en el momento procesal oportuno.

NOTIFIQUESE.-

A LAS 19:00 HORAS FINALIZA LA SESION.

CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES.

Maryleana Méndez Jiménez
MARYLEANA MÉNDEZ JIMÉNEZ
 PRESIDENTA

Luis Alberto Cascante Alvarado
LUIS ALBERTO CASCANTE ALVARADO
 SECRETARIO

