Nº 7113

sutel
SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES

CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES

ACTA DE LA SESIÓN ORDINARIA Nº 071-2010

A LAS NUEVE HORAS DEL 08 DE DICIEMBRE DEL 2010

SAN JOSÉ, COSTA RICA

AUDITORIA INTERNA

sutel
SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES

SESIÓN ORDINARIA SETENTA Y UNO

Acta de la sesión celebrada por el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones en la sala de sesiones de la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, a las nueve horas del ocho de diciembre del dos mil diez; preside el señor George Miley Rojas. Asiste doña Maryleana Méndez y don Carlos Raúl Gutiérrez Gutiérrez.

Participa el señor Luis Alberto Cascante Alvarado, Secretario del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, la señora Guiselle Zamora Vega, la señora Mercedes Valle Pacheco y el señor Jorge Brealey Zamora, funcionarios de la Superintendencia de Telecomunicaciones.

ARTÍCULO 1
APROBACIÓN DEL ORDEN DEL DÍA.

El señor George Miley Rojas, somete a consideración del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones el orden del día.

Suficientemente analizado el tema, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones dispone:

ACUERDO 001-071-2010

Aprobar conforme al siguiente detalle, el orden del día de la sesión ordinaria 071-2010:

EL ORDEN DEL DÍA ES EL SIGUIENTE:

1. **Aprobación del orden del día.**
2. **Lectura y aprobación de las siguientes actas:**
   a. **Sesión ordinaria 064 del 03 de noviembre de 2010**

ACTA SUTEL
064-2010.docx2.doc

   b. **Sesión extraordinaria 065 del 08 de noviembre de 2010**

ACTA SUTEL
065-2010 (08-11-201

3. **Propuesta de ampliación de jornada a 48 horas**

4. Archivo de Queja:

EXPEDIENTE N°	SOLICITANTE	MOTIVO	RESPONSABLE
SUTEL AU-202-2010	Leonardo Soto Coto	Plan Kolbi	Jorge Salas Santana

5. Recomendación para la resolución de queja:

EXPEDIENTE N°	SOLICITANTE	MOTIVO	Recomendación de órgano director	RESPONSABLE
SUTEL AU-099-2010	Hugo Chaves Miranda	Servicio TDMA	Acoger parcialmente	Jorge Salas Santana

6. Otorgar autorización a:

EXPEDIENTE Nº	SOLICITANTE	SERVICIOS SOLICITADOS	RESPONSABLE
SUTEL-OT-149-2010	LT CONEXIONES S.A.	Acceso a Internet y Telefonía IP	Natalia Ramírez Alfaro
SUTEL-OT-139-2010	INTERNATIONAL CALLING CARDS S.A.	Telefonía IP	Natalia Ramírez Alfaro
SUTEL-OT-148-2010	GRUPO B.L. ASSISTEK S.A.	Telefonía IP	Natalia Ramírez Alfaro
SUTEL-OT-114-2010	SAN CARLOS WIRELESS S.A.	Transferencia de datos, punto a punto y punto multipunto, acceso a internet, acarreador de telefonía IP y redes privadas virtuales.	Natalia Ramírez Alfaro

AUDITORIA INTERNA

7. Apertura del procedimiento.

EXPEDIENTE Nº	SOLICITANTE	RESPONSABLE
SUTEL AU-153-2010	Guido Cerdas Solórzano	Jorge Salas Santana
SUTEL AU-186-2010	Mercedes Fernández Zamora	Jorge Salas Santana
SUTEL AU-215-2010	Javier Salas Vela	Jorge Salas Santana
SUTEL AU-227-2010	Carlos Vinicio Zamora Molina	Jorge Salas Santana
SUTEL AU-241-2010	Esteban León Hernández	Jorge Salas Santana
SUTEL AU-121-2010	Tiburcio Meléndez Castillo	Jorge Salas Santana
SUTEL AU-128-2010	Víctor Díaz Zamora	Jorge Salas Santana
SUTEL AU-159-2010	Danny Vega Boza	Jorge Salas Santana
SUTEL AU-169-2010	Manuel de Jesús Castro Calvo	Jorge Salas Santana

8. Solicitud de prórroga de MARAUDER Y MARAUDER, S.A., Expediente SUTEL OT-044-2009
*Natalia Ramírez Alfaro

9. Canon de Reserva de Espectro 2011

Canon_
Espectro_2011_v_1.(

AUDITORIA INTERNA

10. **Corrección de error material de la resolución RCS-509-2010, emitida según fue acordado mediante acuerdo 024-68-2010.**
***Jorge Brealey Zamora**

11. **Solicitud de Vacaciones**
***Maryleana Méndez Jiménez**

12. **Pago de compensación de vacaciones de periodos anteriores.**
***George Miley Rojas**

20101207000238732
.pdf

13. **Presupuesto extraordinario 02-2010 al presupuesto de la SUTEL del 2010.**

14. **Recurso de revocatoria presentado por el ICE contra la resolución 496 de la OIR.**

15. **Varios**

ARTÍCULO 2
LECTURA Y APROBACIÓN DE LAS SIGUIENTES ACTAS:

a. **Sesión ordinaria 064 del 03 de noviembre de 2010**

ACTA SUTEL
064-2010.docx2.doc

El señor George Miley Rojas eleva a conocimiento de los señores miembros del Consejo el acta de la sesión ordinaria 064-2010, celebrada el 06 de octubre de 2010.

En discusión el acta de la sesión ordinaria 064-2010, celebrada el 06 de octubre de 2010.

Después de analizada el acta, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones por unanimidad, resuelve:

ACUERDO 002-071-2010

Aprobar el acta 064-2010, celebrada el de 06 de octubre de 2010.

a. **Sesión extraordinaria 065 del 08 de noviembre de 2010**

AUDITORIA INTERNA

ACTA SUTEL
065-2010 (08-11-201

El señor George Miley Rojas eleva a conocimiento de los señores miembros del Consejo el acta de la sesión ordinaria 065-2010, celebrada el 08 de octubre de 2010.

En discusión el acta de la sesión ordinaria 065-2010, celebrada el 08 de octubre de 2010.

Después de analizada el acta, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones por unanimidad, resuelve:

ACUERDO 003-071-2010

Aprobar el acta 065-2010, celebrada el de 08 de octubre de 2010.

ARTÍCULO 3
PROPUESTA DE AMPLIACIÓN DE JORNADA A 48 HORAS

El señor George Miley eleva a conocimiento de los señores directores del Consejo la solicitud planteada por los funcionarios de la Superintendencia de Telecomunicaciones en el sentido de ampliar su jornada laboral a 48 horas semanales. Lo anterior en vista de que el volumen de trabajo ha aumentado y con la finalidad de poder cumplir debidamente sus funciones, las cuales igualmente se han visto incrementadas.

Se somete el tema a discusión y suficientemente analizado, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones resuelve:

ACUERDO 004-071-2010

"APROBACIÓN DE PRÓRROGA DE AMPLIACIÓN DE JORNADA LABORAL DE FUNCIONARIOS QUE ACTUALMENTE TIENEN SU JORNADA LABORAL AMPLIADA Y APROBACIÓN DE SOLICITUD DE JORNADA LABORAL DE NUEVOS FUNCIONARIOS"

En relación con la necesidad de *prorrogar* la ampliación de jornada laboral de varios funcionarios de la Superintendencia de Telecomunicaciones que actualmente tienen su jornada laboral ampliada y la necesidad de aprobar nuevas solicitudes de ampliación de jornada por resultar extensivos los mismos motivos de quienes ya cuenta con jornada ampliada, el Consejo de la Superintendencia de las Telecomunicaciones ha adoptado, en el artículo 3, acuerdo 004-071-2010 de su sesión extraordinaria número 071-2010, celebrada el 8 de diciembre de 2010, la siguiente Resolución:

RESULTANDO:

I. Que esta Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL), además de las funciones que anteriormente venía realizando la antigua Dirección de Telecomunicaciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP), debe cumplir funciones en materia de *competencia.* El modelo seguido por Costa Rica en la apertura de las Telecomunicaciones crea un régimen de competencia *sectorial* a la par del régimen ordinario a cargo de la Comisión para promover la Competencia (COPROCOM).

II. Que dentro del régimen de promoción de la competencia, una particularidad del mercado de telecomunicaciones es el régimen de *acceso e interconexión.* La interconexión es necesaria en la apertura del mercado para promover la competencia efectiva y asegurar la interoperabilidad de las redes y servicios. Es esencial en este régimen de interconexión la función de la Superintendencia en la solución de conflictos entre operadores de telecomunicaciones. Esta facultad de intervención y los respectivos procedimientos exigen y demandan de parte de la SUTEL muchos recursos. Es imperativo ser eficientes en tiempos sobre todo con los asuntos de interconexión, lo cual requiere trabajos y estudios interdisciplinarios de economistas, abogados e ingenieros. Estos funcionarios deben realizar reportes, visitas a los operadores, inspecciones, todo lo cual debe ser analizado en grupo, por lo que se requieren más tiempo ordinario de la jornada.

III. Que además, a la SUTEL se le asignaron funciones en la *planificación, administración y control del espectro radioeléctrico*, lo cual anteriormente correspondían a la antigua Oficina Nacional de Control de Radio del Ministerio de Gobernación.

IV. Que también la SUTEL tiene que hacerse cargo de velar por el cumplimiento de los derechos de los usuarios finales para lo cual se crea todo un *régimen de protección de los usuarios finales* de los servicios de telecomunicaciones disponibles al público.

V. Que por último, la SUTEL es la *administradora del Fondo Nacional de Telecomunicaciones*, y debe realizar nuevas funciones para garantizar el acceso universal, el servicio universal y la solidaridad del nuevo régimen de las telecomunicaciones en Costa Rica.

VI. Que todas estas funciones nuevas que le fueron asignadas a la SUTEL requieren de la prestación de un servicio público administrativo que permita atender de forma más amplia a los usuarios finales, a los operadores y proveedores de telecomunicaciones, a los interesados en entrar al mercado. Además que requiere realizar más intensamente inspecciones de control de interferencias perjudiciales en el uso y explotación de las frecuencias del espectro radioeléctrico para lo cual la mayoría de las veces se debe trasladar fuera del Gran Área Metropolitana.

VII. Que la Superintendencia enfrenta procesos judiciales contra sus decisiones en los Tribunales de Justicia. Si bien es cierto, esto es normal en la actividad administrativa, en el caso de las SUTEL existe una particularidad; el tema de las telecomunicaciones en el nuevo régimen es nuevo también para los Tribunales de Justicia y va a existir un período de adaptación y retroalimentación necesario que exige mayor participación de los funcionarios de la SUTEL para que los Tribunales de Justicia vayan asimilando la temática de la regulación en telecomunicaciones. Ello implica no solo la actuación directa en los procesos, sino también las

AUDITORIA INTERNA

reuniones con la Escuela Judicial, conversatorios, etc., que contribuyan a un mayor y mejor entendimiento de los Jueces con la finalidad de una mejor justicia. La práctica y ejemplo de la ARESEP ha mostrado que los procesos judiciales pueden llegar a saturar a los departamentos respectivos y que en muchos de los casos se requiere habilitar la ampliación de la jornada ordinaria a 48 horas. Lo que puede ser un claro indicio que lo originalmente pensado como una situación temporal, en realidad es un necesidad ordinaria.

Los juzgados cierran las oficinas a las 16:30 horas y luego lo eficiente es regresar a las oficinas a redactar o ordenar los estudios de expedientes.

VIII. Que un estudio de la empresa Deloitte ha concluido que al menos la Superintendencia de Telecomunicaciones requerirá casi un centenar de funcionarios.

IX. Que a la fecha se cuenta con menos de la mitad de dicho personal y se espera que en el corto plazo esa cifra aumente hasta un 60% de esa cifra meta.

X. Que la SUTEL es el órgano regulador de operadores y proveedores de telecomunicaciones que operan en un mercado en competencia, que en su gran mayoría son empresas o personas privadas y sus jornadas laborales son de 48 horas mínimo y con horarios de atención que usualmente terminan a las 17:00 ó 18:00 horas.

XI. Que estos operadores y proveedores de telecomunicaciones pagan un canon de regulación para obtener no solo un funcionamiento normal del servicio que les brinda la SUTEL, sino que además sea oportuno, conveniente, de calidad y que sean consistente con el dinamismo y agilidad que caracterizan los mercados de telecomunicaciones.

XII. Que en forma adicional a lo indicado anteriormente, ya varios de los funcionarios de la SUTEL solicitaron la ampliación de su jornada, en cada uno de esos casos con sus respectivas justificaciones, las que fueron estudiadas por el Departamento de Recursos Humanos y que este Consejo aprobó en su oportunidad, con base en los respectivos informes y recomendaciones de dicho Departamento. El detalle de las solicitudes de ampliación de jornada, las justificaciones presentadas, los estudios y la aprobaciones respectivos se detallan a continuación:

FUNCIONARIO	OFICIO por el cual se presentó la respectiva justificación	RESOLUCIÓN del Consejo que aprobó la respectivas ampliaciones de jornada con base en las recomendaciones y estudio de RR.HH.
Carmen Ulate Venegas	1103 y 1264-SUTEL-2010	RCS-361-2010

AUDITORÍA INTERNA

Jorge Salas Santana	1284-SUTEL-2010	RCS-413-2010
Jorge Brealey Zamora	1094-SUTEL-2010	RCS-360-2010
Emilio Ledezma Fallas	226-SUTEL-2010	RCS-111-2010
Kevin Godínez	225-SUTEL-2010	RCS-112-2010
Adrián Acuña Murillo	224-SUTEL-2010	RCS-110-2010
Walther Herrera Cantillo	126-SUTEL-2010	RCS-079-2010
Natalia Ramírez Alfaro	1813-SUTEL-2009	RCS-042-2010
Mariana Brenes Akerman	1812-SUTEL-2009	RCS-041-2010
Walther Araya Arguello	1845-SUTEL-2009	RCS-040-2010
Alonso De La O Vargas	1833-SUTEL-2009	RCS-039-2010
Glenn Fallas Fallas	1810-SUTEL-2009	RCS- 038-2010
Maribel Rojas Varela	1556 y 1664-SUTEL-2009	RCS-534-2009

XIII. Que las circunstancias y motivos por los cuales se justificó y aprobaron respectivamente cada una de las ampliaciones de jornada laboral indicadas, a la fecha de hoy se mantienen y continúan siendo una necesidad institucional.

XIV. Que adicionalmente, estos motivos *resultan extensivos* al resto de funcionarios de cargos y puestos similares y *en general de todos los funcionarios* de la Superintendencia que a la fecha se han venido desempeñando en sus respectivos puestos, razón por la cual este Consejo ha procedido incluso a promover una reforma al Reglamento Autónomo de Servicio, para definir una jornada distinta a la actual, correspondiendo a 48 horas en lugar de 40 horas semanales, actuales.

XV. Que los siguientes funcionarios han manifestado su anuencia a ampliar su jornada laboral, por las mismas razones y justificaciones que se han dado (i) para la modificación reglamentaria comentada y (ii) las circunstancias que han justificado a sus respectivos pares-funcionarios que ya cuenta con una jornada ampliada. Estos funcionarios son:

FUNCIONARIO
Gabriela Miranda Robinson
Pedro Arce Villalobos

AUDITORIA INTERNA

sutel
SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES

Melissa Mora Fallas
Mercedes Valle Pacheco
Arlyn Alvarado Segura
Manuel Valverde Porras
Guillermo Muñoz Rojas
Roberto Alfaro Toribio

XVI. Que el Consejo ha decidido que el traslado de la oficinas de la SUTEL a Escazú, requiere que se amplíe el horario de las 8 horas a las 17:30 horas, para atender mejor al público y usuarios de los servicios de este regulador.

XVII. Que financiera y presupuestariamente la SUTEL cuenta con suficientes recursos para hacerse cargo y cubrir los salarios de todos los empleados actuales y futuros que se tienen proyectados contratar dentro del actual período o año presupuestario.

A los anteriores antecedentes de hecho les son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Que como ha quedado advertido las funciones de la Superintendencia son muchas y variadas, dirigidas a empresas y personas que esperan un servicio acostumbrado en los mercados en que actúan; con jornadas laborales mínimas de 48 horas semanales y horarios que permitan un acceso efectivo a los servicios que brinda la SUTEL.

II. Que el personal de la SUTEL no es suficiente ni en el corto ni mediano plazo. La reciente liberalización de servicios y la inminente apertura de las telecomunicaciones requiere una mayor exigencia de la Superintendencia y sus funcionarios para cumplir con un funcionamiento normal de calidad y de muy buen servicio.

III. Que la SUTEL no está sujeta al régimen del servicio civil y el Código de Trabajo *supone* una jornada laboral ordinaria mínima de 48 horas.

AUDITORIA INTERNA

IV. Que la SUTEL adquiere de la ARESEP los servicios de apoyo que no son estrictamente funciones normales e inmediatas a los servicios que se prestan a los operadores, proveedores, usuarios finales y al público en general. De esta manera se garantiza que solo las áreas esenciales y sustancias vinculadas a la prestación natural de los servicios de la Superintendencia de Telecomunicaciones estarían siendo afectadas, con una maximización, racionalización y uso eficiente de los recursos de la SUTEL.

V. Que las necesidades de personal para el funcionamiento de la SUTEL respecto de la jornada laboral ordinaria son generalizadas y no provisionales.

VI. Que el artículo 58 de la Carta Magna establece: *"La jornada de trabajo diurno no podrá exceder de ocho horas diarias y cuarenta y ocho a la semana. La jornada ordinaria de trabajo nocturno no podrá exceder de seis horas diarias y treinta y seis a la semana. El trabajo en horas extraordinarias deberá ser remunerado con un cincuenta por ciento más de los sueldos o salarios estipulados. Sin embargo, estas disposiciones no se aplicarán en los casos de excepción muy calificados, que determine la ley*; precepto éste, desarrollado en la legislación ordinaria, por los numerales 135 a 146 del Código de Trabajo.

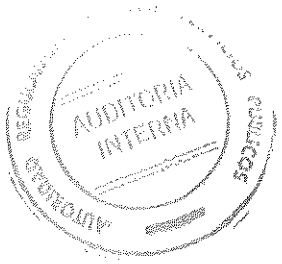
VII. Que dicha ley fija límites máximos a la jornada laboral, que deben cumplir los trabajadores; posibilitándose, con ello, la fijación de una jornada de trabajo menor, sin ser esta un regla.

VIII. Que en ese orden de ideas, todo aumento posterior del número de horas laborables, ha de estar siempre plenamente justificado, sin detrimento del derecho del trabajador a exigir la compensación correspondiente.

IX. Que es más conveniente acoger las solicitudes de jornada ampliada que pagar horas extraordinarias. La jornada extraordinaria es aquella que transitoriamente se desarrolla después de la jornada ordinaria, por lo que independientemente de la distribución horaria, ese es el límite a partir del cual comenzarían a contarse las horas extraordinarias.

XVIII. Que analizada la situación actual de la Superintendencia, el tipo, modo y calidad de servicio que se pretende brindar a los administrados y las otras Administraciones, conviene más un cambio hacia futuro de la jornada ordinaria que vienen cumpliendo los trabajadores de la SUTEL de cuarenta horas semanales al límite máximo contemplado en la legislación, a saber, cuarenta y ocho horas por semana. Por las razones esgrimidas y la visión de un Regulador convergente, competitivo, de servicios de mercado en competencia y volcado hacia el usuario final, y con una inmensa responsabilidad de labores al servicio universal, el cambio propuesto responde no a una forma *transitoria,* sino, *definitiva.* No obstante, mientras se realiza las modificaciones correspondientes en el reglamento respectivo que se encuentra en trámite en la Junta Directiva de la ARESEP, es necesario tomar las medidas provisionales del caso. Esto es, solicitar la colaboración de los funcionarios de la SUTEL, quienes en su gran mayoría han manifestado su anuencia, por lo que han solicitado la ampliación de su jornada laboral, en los cuales se ajustan a las mismas justificaciones que en su caso se han brindado en los oficios indicados en la anterior tabla.

A los anteriores antecedentes de hecho les son de aplicación los siguientes,



CONSIDERANDOS:

I. Que en virtud de que la SUTEL no cuenta todavía con todo el personal que la empresa Deloitte ha recomendado para atender las múltiples funciones de este Regulador sectorial, así como el traslado de oficinas y el cambio de horario de atención de 8am a 17:30pm, y la necesidad de prestar un mejor y más amplio servicio público, requieren *prorrogar* "las aprobaciones de las ampliaciones de jornada laboral de las siguientes personas:

FUNCIONARIO
Carmen Ulate Venegas
Jorge Salas Santana
Jorge Brealey Zamora
Emilio Ledezma Fallas
Kevin Godínez
Adrián Acuña Murillo
Walther Herrera Cantillo
Natalia Ramírez Alfaro
Mariana Brenes Akerman
Walther Araya Arguello
Alonso De La O Vargas
Glenn Fallas Fallas
Maribel Rojas Varela

II. Que el Departamento de Recursos Humanos en las gestiones que se indican a continuación, ya realizaron los *estudios respectivos* y en todos los casos *sus recomendaciones fueron positivas*, las cuales fueron acogidas por este Consejo y se aprobaron en su oportunidad las debidas ampliaciones de jornadas:

FUNCIONARIO	OFICIO por el cual se presentó la respectiva justificación	RESOLUCIÓN del Consejo que aprobó la respectivas ampliaciones de jornada con base en las recomendaciones y estudio de RR.HH.
Carmen Ulate Venegas	1103 y 1264-SUTEL-2010	RCS-361-2010
Jorge Salas Santana	1284-SUTEL-2010	RCS-413-2010
Jorge Brealey Zamora	1094-SUTEL-2010	RCS-360-2010
Emilio Ledezma Fallas	226-SUTEL-2010	RCS-111-2010
Kevin Godínez	225-SUTEL-2010	RCS-112-2010
Adrián Acuña Murillo	224-SUTEL-2010	RCS-110-2010
Walther Herrera Cantillo	126-SUTEL-2010	RCS-079-2010

AUDITORIA INTERNA

Natalia Ramírez Alfaro	1813-SUTEL-2009	RCS-042-2010
Mariana Brenes Akerman	1812-SUTEL-2009	RCS-041-2010
Walther Araya Arguello	1845-SUTEL-2009	RCS-040-2010
Alonso De La O Vargas	1833-SUTEL-2009	RCS-039-2010
Glenn Fallas Fallas	1810-SUTEL-2009	RCS- 038-2010
Maribel Rojas Varela	1556 Y 1664-SUTEL-2009	RCS-534-2009

III. Que además y como medida provisional mientras se realiza la modificación reglamentaria correspondiente de la jornada de 40 a 48 horas y por constatarse en otros funcionarios de la SUTEL la existencia de los mismos motivos y justificaciones que quienes ya cuentan con jornada ampliada, y que han manifestado su intención de ampliar sus respectivas jornadas laborales, es conveniente y oportuno autorizar la "ampliación de jornada laboral de los siguientes funcionarios:

FUNCIONARIO
Gabriela Miranda Robinson
Pedro Arce Villalobos
Melissa Mora Fallas
Mercedes Valle Pacheco
Arlyn Alvarado Segura
Manuel Valverde Porras
Guillermo Muñoz Rojas
Roberto Alfaro Toribio

IV. Que estas mismas justificaciones o motivos se ajustan en un todo y en lo pertinente, a los casos de los funcionarios indicados en el Considerando II, arriba indicado. Para efectos de su comprensión general, podemos resumir de forma colectiva lo siguiente:

(a) Buen funcionamiento del servicio público.

Para determinar si la ampliación de la jornada laboral de los *indicados funcionarios* corresponde al buen funcionamiento de los servicios ofrecidos por esta Superintendencia, es necesario primero establecer y caracterizar dicho servicio público. Esto por cuanto como se verá, las labores y actividades que se requieren para prestar este servicio son muchas y complejas, y demandan no solo una cantidad numerosa de personal (en relación con el personal con que se cuenta actualmente) y de una gran calidad y experticia.

La liberalización de los servicios de telecomunicaciones y el modelo de apertura establecidos en la Ley 8642 y la Ley 8660 arrojan grandes retos para todo el aparato estatal. Resulta de interés los retos que enfrente la SUTEL y el Consejo a cargo de esta Superintendencia.

AUDITORIA INTERNA

sutel
SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES

Tratándose de la apertura del mercado a la SUTEL le corresponde ejercer sus competencias y cumplir sus funciones en cuanto al Derecho de la Competencia. Este aspecto nunca había sido abordado por otro Ente u órgano Regulador sectorial o multisectorial. El Derecho de Competencia no solo demanda profesionales en economía y finanzas, si no que requiere de abogados. Pero adicionalmente, estos profesionales deben tener conocimientos del sector de las telecomunicaciones, conocer de las distintas arquitecturas de redes, de sus elementos, de las particularidades y características de los mercados de telecomunicaciones, en especial los servicios de telecomunicaciones y las tecnologías.

Es esencial que el Consejo cuente con la asesoría de profesionales que reúnan estas características, que por la complejidad de las labores demandan mucho estudio y tiempo. Adicionalmente los *indicados funcionarios* asisten al Consejo en las sesiones del Consejo, unos como asesores, otros prestando servicios secretarias recargados de sus funciones normales de archivo y secretariado, y otros para la provisión de los dictámenes técnicos especializados.

El nuevo régimen de telecomunicaciones y la eminente apertura de la telefonía móvil celular ha creado la necesidad urgente de atender el establecimiento *de las infraestructuras* de las redes de radiocomunicaciones, lo cual ha exigido de parte de la SUTEL intervenir en varios procesos llevados a cabo con las municipalidades, la Rectoría, el Colegio Federado de Ingenieros y Arquitectos, entre otros. Originariamente, el establecimiento de infraestructuras no es un tema directamente relacionado con la SUTEL, pero si de interés público e indirectamente incide en la apertura de la telefonía celular. Ello demanda muchas reuniones, elaboración de informes y criterios y atender consultas de 81 municipalidades. La proliferación de torres y este tipo de infraestructuras siempre son recibidas por las comunidades como una caso de alarma social, lo cual genera una gran preocupación por las municipalidades. De ahí, que la SUTEL ha tomado un rol intenso en este proceso participando activamente.

En otro orden de ideas, la conformación y creación organizacional de un nuevo órgano requieren de la atención minuciosa de aspectos jurídicos. La ambigüedad de la normativa legal ha contribuido a la necesidad de una mayor conflictividad que requiere estudios precisos pero complejos sobre aspectos de técnica legislativa e interpretación normativa más allá del ordinario rol de operador del derecho en la tramitación normal del quehacer de la SUTEL.

Constantemente fuera de lo normal y esperado, la Rectoría realiza consultas de diversa índole y que requieren de la atención debida y de estudios muy detallada, puesto que ni siquiera son claros para la Rectoría. Desde la competencias de SUTEL en el Plan Nacional de Desarrollo de las Telecomunicaciones, pasado por las interpretaciones de la ley y los reglamentos sobre materias de obligaciones de servicio público, cánones, adecuaciones, procedimientos de interconexión, etc., hasta políticas públicas.

Los *indicados funcionarios* sin descuidar y desatender sus responsabilidades y deberes en su respectivos puestos han venido trabajando en otras funciones a fin de que la SUTEL pueda cumplir sus funciones y prestar sus servicios en las mejores condiciones a pesar de las circunstancias. De hecho, y se puede constar que los *indicados funcionarios* constantemente trabajan hasta altas horas de las noche (entre las 8pm y 17:30pm).

(b) Interés público institucional debidamente identificado.

AUDITORIA INTERNA

Es de interés público institucional contar con los conocimientos y experiencia de los *indicados funcionarios* la mayor cantidad del tiempo posible para atender una gran cantidad de necesidades institucionales, que se requieren con urgencia pues se trata de asuntos que urgen al país, a la apertura del mercado, a la debida atención de los potenciales operadores y la defensa de los derechos de los usuarios. Como en todo proceso que inicia la aplicación de un nuevo régimen es necesario un sin fin de interpretaciones del ordenamiento jurídico. Atender estas necesidades con la profundidad y el análisis agudo de un experto es imperativo.

(c) Solución a una situación temporal.

Actualmente, hay ciertos proyectos prioritarios como es el proceso de apertura, en el cual demandan muchos recursos y en el cual se encuentran trabajando exhaustivamente funcionarios de la SUTEL tanto técnicos como abogados.

Adicionalmente, la apertura exige la atención en temas como infraestructuras, análisis de cobros de cánones, revisión de reglamentos y normativa técnica bajo un modelo de mejora de la calidad de políticas, analizar las cuantiosas consultas y atender los procedimientos de intervención de SUTEL.

(d) Solicitud del jefe superior.

De conformidad con este acuerdo, este Consejo como jefe superior de los funcionarios que ya cuenta con jornada ampliada y los nuevos funcionarios indicados solicita la ampliación debida de sus respectivas jornadas laborales.

(e) Autorización del jerarca superior administrativo.

Asimismo, conforme con este acuerdo, este Consejo como jerarca superior administrativo de esta Superintendencia autoriza la ampliación de la jornada laboral los funcionarios indicados en el Considerando I, y la solicitud de ampliación de la jornada ampliada de los funcionarios del Considerando II.

(f) Funciones directa y efectivamente fiscalizadas por el superior inmediato.

Todas y cada una de las funciones adicionales en cuanto la tramitación de procedimientos e instrucción de los mismos sobre acceso a infraestructuras, preparación de respuesta a consultas o temas del Registro Nacional de Telecomunicaciones, análisis de impugnaciones en temas sensibles y complejos dentro de los procedimientos ordinarios; son fiscalizadas directa y efectivamente por los miembros del Consejo. El Consejo es el jefe superior y jerarca superior administrativo de todos los funcionarios de la SUTEL.

POR TANTO:

AUDITORIA INTERNA

De conformidad con los considerandos que anteceden y con fundamento en las facultades conferidas en la Ley General de Administración Pública, N° 6227 y la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, N° 7593 y sus reformas, y Ley General de Telecomunicaciones, Ley N° 8642, vistos los citados antecedentes y fundamentos jurídicos, esta Superintendencia

RESUELVE:

PRIMERO: ACORDAR tener por bien justificada la *prórroga,* por un año, a partir del 1° de enero del 2011, de la ampliación de la jornada laboral de los funcionarios de la Superintendencia, quienes ya cuenta con su jornada laboral ampliada, y por tanto **APROBAR** las mismas *sin mayor trámite*, concretamente de los siguientes funcionarios:

FUNCIONARIO
Carmen Ulate Venegas
Jorge Salas Santana
Jorge Brealey Zamora
Emilio Ledezma Fallas
Kevin Godínez Chavez
Adrián Acuña Murillo
Walther Herrera Cantillo
Natalia Ramírez Alfaro
Mariana Brenes Akerman
Walther Araya Arguello
Alonso De La O Vargas
Glenn Fallas Fallas
Maribel Rojas Varela

SEGUNDO: SOLICITAR con carácter de urgencia al Departamento de Recursos Humanos de la Aresep, proceder con a la mayor brevedad posible –sin mayor trámite- con la *prórroga* de las ampliaciones respectivas ya aprobadas, a partir del 1° de enero del 2011, sin que haya interrupción de la misma y se ejecute de manera continuada, pues es urgente y necesario continuar contando con estos servidores –quienes ya cuenta con su jornada laboral ampliada.

TERCERO: ACORDAR tener por bien justificada la solicitud de ampliación de la jornada laboral y por tanto **APROBAR** la misma, por un periodo de un año a partir del 1° de enero del 2011, de los siguientes funcionarios:

AUDITORIA INTERNA

FUNCIONARIO
Gabriela Miranda Robinson
Pedro Arce Villalobos
Melissa Mora Fallas
Mercedes Valle Pacheco
Arlyn Alvarado Segura
Manuel Valverde Porras
Guillermo Muñoz Rojas
Roberto Alfaro Toribio

CUARTO: SOLICITAR con carácter de urgencia al Departamento de Recursos Humanos de la Aresep, continuar con el trámite correspondiente, para la ampliación de jornada laboral respectiva de los anteriores funcionarios, según el Resuelve anterior y por un periodo de un año a partir del 1° de enero del 2011.

QUINTO: COMUNÍQUESE el presente acuerdo-resolución a los Departamentos de Recursos Humanos y Financieros de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos para lo correspondiente.

PRIMERO: ACORDAR tener por bien justificada la *prórroga,* por un año, a partir del 1° de enero del 2011, de la ampliación de la jornada laboral de los funcionarios de la Superintendencia, quienes ya cuenta con su jornada laboral ampliada, y por tanto **APROBAR** las mismas *sin mayor trámite*, concretamente de los siguientes funcionarios:

FUNCIONARIO
Carmen Ulate Venegas
Jorge Salas Santana
Jorge Brealey Zamora
Emilio Ledezma Fallas
Kevin Godínez Chavez
Adrián Acuña Murillo
Walther Herrera Cantillo
Natalia Ramírez Alfaro
Mariana Brenes Akerman
Walther Araya Arguello
Alonso De La O Vargas
Glenn Fallas Fallas
Maribel Rojas Varela

AUDITORIA INTERNA

SEGUNDO: SOLICITAR con carácter de urgencia al Departamento de Recursos Humanos de la Aresep, proceder con a la mayor brevedad posible –sin mayor trámite- con la *prórroga* de las ampliaciones respectivas ya aprobadas, a partir del 1° de enero del 2011, sin que haya interrupción de la misma y se ejecute de manera continuada, pues es urgente y necesario continuar contando con estos servidores –quienes ya cuenta con su jornada laboral ampliada.

TERCERO: ACORDAR tener por bien justificada la solicitud de ampliación de la jornada laboral y por tanto **APROBAR** la misma, por un periodo de un año a partir del 1° de enero del 2011, de los siguientes funcionarios:

FUNCIONARIO
Gabriela Miranda Robinson
Pedro Arce Villalobos
Melissa Mora Fallas
Mercedes Valle Pacheco
Arlyn Alvarado Segura
Manuel Valverde Porras
Guillermo Muñoz Rojas
Roberto Alfaro Toribio

CUARTO: SOLICITAR con carácter de urgencia al Departamento de Recursos Humanos de la Aresep, continuar con el trámite correspondiente, para la ampliación de jornada laboral respectiva de los anteriores funcionarios, según el Resuelve anterior y por un periodo de un año a partir del 1° de enero del 2011.

QUINTO: COMUNÍQUESE el presente acuerdo-resolución a los Departamentos de Recursos Humanos y Financieros de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos para lo correspondiente.

AUDITORIA INTERNA

ARTÍCULO 4
ARCHIVO DE QUEJA

El señor George Miley brinda el uso de la palabra a los funcionarios Natalia Ramírez Alfaro, y Jorge Salas Santana para que se refieran al tema relacionado con archivo de la queja que a continuación se detalla:

1. **Leonardo Soto Coto, SUTEL AU-202-2010**

Don George Miley Rojas, somete a conocimiento del Consejo la solicitud del señor Leonardo Soto Coto, SUTEL AU-202-2010 para que se desestime la queja presentada por su persona.

De inmediato Natalia Ramírez Alfaro procede a brindar una explicación sobre el particular, al tiempo que contesta algunas preguntas que le fueron formuladas por los señores Miembros del Consejo.

El Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, resuelve:

ACUERDO 005-071-2010

RESULTANDO:

I. Que el señor **LEONARDO SOTO COTO** cédula de identidad 3-303-613 interpuso una queja contra el **INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD (ICE)** por supuestos problemas con el terminal adquirido mediante un plan Kölbi.

II. Que mediante oficio 097-4323-2010 del 09 de noviembre del 2010, el ICE indica al órgano regulador que el día 02 de diciembre que se anuló el plan que el cliente adquirió, se hizo la devolución del monto cancelado y se activó una línea prepago en la terminal aportada por el cliente.

III. Que el día 03 de diciembre del 2010 el órgano de investigación preliminar realizó llamada telefónica al reclamante con el fin de verificar el supuesto arreglo conciliatorio mencionado por el ICE, en dicho acto el señor Soto Coto desiste del procedimiento interpuesto y solicita archivar el expediente.

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

CONSIDERANDO:

I. Que el ICE procedió a atender y resolver satisfactoriamente la queja interpuesta por el señor **LEONARDO SOTO COTO**, al rescindir del contrato, efectuar los ajustes en la facturación y activarle un servicio prepago.

II. Que en este sentido, de conformidad con el artículo 337 de la Ley General de la Administración Pública, ley número 6227 (LGAP), todo interesado podrá desistir de su petición, instancia o recurso.

AUDITORIA INTERNA

III. Que asimismo, el artículo 339 de la LGAP indica: *"(1) tanto el desistimiento como la renuncia han de hacerse por escrito, (2) La Administración aceptará de plano el desistimiento o la renuncia, salvo que, habiéndose apersonado otros interesados, instaren éstos la continuación en el plazo de diez días desde que fueron notificados de una y otra y, (3) Si la cuestión suscitada por el expediente entrañare un interés general, o fuere conveniente sustanciarla para su definición y esclarecimiento, la Administración limitará los efectos del desistimiento o la renuncia a sus posibles consecuencias patrimoniales respecto del interesado, y seguirá el procedimiento en lo demás".*

IV. Que por lo tanto, al contarse con el desistimiento del usuario final y al no observarse cuestiones que sustanciar o esclarecer, ni afectación al interés general, ni otros interesados apersonados que pudieran instar la continuación del presente trámite, se recomienda archivar el expediente SUTEL-AU-202-2010.

V. Que en virtud de los resultandos y considerandos que preceden, lo procedente es aceptar de plano el desistimiento presentado por el señor **LEONARDO SOTO COTO**, como en efecto se dispone.

POR TANTO

Con fundamento en las competencias otorgadas la Ley General de Telecomunicaciones, ley 8642, Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, ley 7593 y la Ley General de Administración Pública, ley 6227.

EL CONSEJO DE LA
SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES
RESUELVE:

I. Aceptar de plano el desistimiento presentado por el señor **LEONARDO SOTO COTO**.

II. Archivar el expediente SUTEL-AU-202-2010 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.

AUDITORIA INTERNA

ARTÍCULO 5
RECOMENDACIÓN PARA LA RESOLUCIÓN DE QUEJA

1. **Hugo Chaves Miranda, SUTEL OT-149-2010**

Don George Miley Rojas, somete a conocimiento del Consejo la recomendación para la resolución de queja del señor Hugo Chaves Miranda y brinda el uso de la palabra a la funcionaria Mariana Brenes Akerman para que exponga el caso en cuestión.

De inmediato la señora Brenes Akerman procede a brindar una explicación sobre el particular, al tiempo que contesta algunas preguntas que le fueron formuladas por los señores Miembros del Consejo.

El Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, resuelve:

ACUERDO 006-071-2010

RESULTANDO:

I. Que el señor **HUGO CHAVES MIRANDA,** cédula de identidad número 4-097-826, interpuso una queja contra el **INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD (ICE)** por problemas de calidad de su servicio celular TDMA número 8375-0510, específicamente el hecho que el operador supuestamente le descontinuó el servicio en dos ocasiones (el 19 de marzo del 2010 por tres días, y el 19 de mayo del 2010 por 7 días), a pesar de encontrarse al día con los pagos correspondientes. Asimismo indicó que debido a la falta de servicio no pudo concretar la venta de un vehículo y por lo tanto solicitó una indemnización por cinco millones de colones, moneda de curso legal de la República de Costa Rica (¢5.000.000,00) y la devolución de las últimas tres mensualidades.

II. Que le queja fue interpuesta en tiempo y en cumplimiento del artículo 48 de la Ley General de Telecomunicaciones, ley 8642.

III. Que mediante Acuerdo número 007-042-2010 del Acta de la Sesión Ordinaria número 042 celebrada el día 18 de agosto del 2010, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL) inició procedimiento administrativo ordinario contra el **ICE** por la queja interpuesta, en tiempo y forma, por el señor **HUGO CHAVES MIRANDA**; y nombró a los funcionarios MARIANA BRENES AKERMAN y JORGE SALAS SANTANA como órgano director para tramitar, conjunta o individualmente, el desarrollo del mismo y realizar todos los actos necesarios con el fin de averiguar la verdad real de los hechos denunciados.

IV. Que mediante auto de las 12:00 horas del 4 de octubre del 2010, el Órgano Director realizó auto de intimación e imputación de cargos contra el **ICE** y convocó la comparecencia oral y privada para las 9:00 horas del 1 de noviembre del 2010.

AUDITORIA INTERNA

V. Que la audiencia programa fue celebrada a las 9:10 horas del 1 de noviembre del 2010 en la sala de reuniones de la SUTEL, a la cual asistieron: los señores Olman Carvajal Mora, Nuria María Zúñiga Sánchez, e Ivette Ovares Camacho, en su condición de representantes legales del **ICE**, el señor **HUGO CHAVES MIRANDA**, actor del presente proceso, y su abogado, el señor Manrique Chaves Borbón, y la señora Alba Julia Gutiérrez Gutiérrez, en su condición de testigo del quejoso.

VI. Que durante la comparecencia oral y privada, las partes no aportaron pruebas documentales adicionales y únicamente el señor **HUGO CHAVES MIRANDA** aportó el testimonio de la señora Alba Julia Gutiérrez Gutiérrez.

VII. Que mediante oficio 2262-SUTEL-2010 del 7 de diciembre del 2010, el Órgano Director del procedimiento rindió el informe técnico correspondiente.

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

CONSIDERANDO:

I. **Hechos probados.** Para efectos de resolver el presente asunto, se tienen por demostrados los siguientes hechos:

a) Que en el caso del servicio celular número 8375-0510, tecnología TDMA, del señor **HUGO CHAVES MIRANDA**, el **ICE** brindó un servicio discontinuo durante los periodos de tiempo señalados por el quejoso.

b) Que en virtud de tales deficiencia de servicio, el ICE incumplió su obligación de respetar los derechos de los usuarios finales contenidos en el artículo 45 de la Ley 8642, específicamente, los siguientes:

- Recibir un trato equitativo, igualitario y de buena fe de los proveedores de servicios (inciso 4).
- Recibir el servicio en forma continua, equitativa, así como tener acceso a las mejoras que el proveedor implemente, cancelando el precio correspondiente (inciso 5).
- Recibir servicios de calidad en los términos estipulados previamente y pactados con el proveedor, a precios asequibles (inciso 13).
- Obtener respuesta efectiva a las solicitudes realizadas al proveedor, las cuales podrán ser presentadas por el usuario por el medio de su escogencia (inciso 22).
- Obtener una compensación por la interrupción del servicio por faltas atribuibles al proveedor. (inciso 24).

II. **Sobre el fondo del asunto:** Para efectos de resolver el presente asunto, conviene extraer del informe técnico rendido por el Órgano Director, el cual es acogido en su totalidad por este Órgano Decisor, lo siguiente:

"(...)

AUDITORIA INTERNA

B. Análisis de la queja y prueba recabada

I. *Que el artículo 1 de la Ley General de Telecomunicaciones, ley 8642, establece que están sometidas a dicha ley y a la jurisdicción costarricense, las personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, nacionales o extranjeras, que operen redes o presten servicios de telecomunicaciones que se originen, terminen o transiten por el territorio nacional.*

II. *Que el artículo 49 de la Ley 8642 establece como una de las obligaciones de los operadores de redes y proveedores de servicios de telecomunicaciones, el respetar los derechos de los usuarios de telecomunicaciones y atender sus reclamaciones oportunamente.*

III. *Que asimismo, el artículo 26 del Reglamento de prestación y calidad de los servicios publicado en el Diario Oficial La Gaceta 82 del 29 de abril del 2009, es claro al indicar que todo operador se encuentra obligado a prestar los servicios de telecomunicaciones con eficiencia y forma continua durante las 24 horas del día, en los 365 días del año, salvo caso fortuito, fuerza mayor, culpa del cliente, usuario o hecho de un tercero.*

IV. *Que de conformidad con el artículo 45 de la Ley 8642, los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones disponibles al público tienen, entre otros, los siguientes derechos:*

- *Recibir un trato equitativo, igualitario y de buena fe de los proveedores de servicios (inciso 4).*
- *Recibir el servicio en forma continua, equitativa, así como tener acceso a las mejoras que el proveedor implemente, cancelando el precio correspondiente (inciso 5).*
- *Recibir servicios de calidad en los términos estipulados previamente y pactados con el proveedor, a precios asequibles (inciso 13).*
- *Obtener respuesta efectiva a las solicitudes realizadas al proveedor, las cuales podrán ser presentadas por el usuario por el medio de su escogencia (inciso 22).*
- *Obtener una compensación por la interrupción del servicio por faltas atribuibles al proveedor. (inciso 24).*

V. *Que por lo tanto, de comprobarse que el **ICE** le descontinuó el servicio celular al señor **HUGO CHAVES MIRANDA**, a pesar de que el usuario se encontraba al día en sus pagos y sin haberse presentado caso fortuito, fuerza mayor o hecho de un tercero, el **ICE** estaría incumpliendo las disposiciones legales indicadas anteriormente.*

VI. *Que ahora bien, con el fin de evaluar los períodos durante los cuales el señor **HUGO CHAVES MIRANDA** manifestó quedarse sin servicio y por lo tanto lograr esclarecer la verdad real de los hechos, se procedió a efectuar tanto estudios de la documentación aportada al expediente administrativo, como pruebas de campo. Cabe señalar que no fue posible determinar las características técnicas de operación del terminal del señor **HUGO CHAVES MIRANDA** o efectuar una revisión del mismo.*

AUDITORIA INTERNA

VII. *Que en primer lugar, este Órgano Director procedió verificar el detalle del consumo del servicio telefónico 8375-0510. Para este análisis se tomó la información contenida en los CDR's, que contiene el tráfico entrante y saliente de este servicio.*

VIII. *Que en este sentido, se logro determinar:*

a. *Que no se registraron llamadas en el período comprendido entre el 19 de marzo del 2010 al medio día del 25 del mismo mes, lo cual coincide con el primer período señalado por el señor* ***HUGO CHAVES MIRANDA****.*
b. *Que en cuanto al segundo período indicado por el quejoso, no se registraron llamadas entrantes desde el 15 al 26 de mayo y salientes desde el 12 al 3 de junio del 2010, por lo tanto coincide con lo señalado en la queja.*
c. *Que por último, en cuanto al comportamiento señalado por el señor* ***HUGO CHAVES MIRANDA****, referente al mes de agosto, no existe información que permita realizar las corroboraciones.*
d. *Que resulta importante señalar que del análisis del consumo de todos los meses a partir de marzo del 2010 existen períodos en cada mes donde no se registra consumo de llamadas (entrantes o salientes), algunos períodos son de hasta 15 días.*

IX. *Que adicionalmente, se realizó un estudio de campo con el fin de evaluar la calidad del servicio TDMA en los siguientes lugares señalados en la queja del señor* ***HUGO CHAVES MIRANDA:*** *Heredia centro, Santo Domingo, Tibás, Moravia, Coronado, Guadalupe, San Pedro, San Francisco, Desamparados, Aserrí, San Rafael Abajo, Alajuelita, y Hatillo. En cada caso se visitaron diferentes zonas del sitio con el fin de abarcar todos los cuatro puntos cardinales y lugares especiales como colegios u Hospitales. Los principales resultados se muestran en el cuadro siguiente:*

Cuadro 1

Lugar	***Nivel promedio de señal en dbm***	***% promedio de completación de llamadas***
Heredia	*-75,45*	*100*
Santo Domingo	*-68.52*	*100*
Tibás	*-78.6*	*93*
Coronado	*-90.72*	*100*
Moravia	*-73.8*	*93*
Guadalupe	*-85.3*	*50*
San Pedro	*-73*	*100*
San Francisco	*- 84.2*	*100*
Desamparados	*-66.8*	*90*

AUDITORIA INTERNA

Aserrí	*-83.4*	*50*
San Rafael abajo	*-72.2*	*100*
Alajuelita	*-84*	*100*
Hatillo	*-78*	*91.5*
Promedio general	***77.99***	***89.80***

X. *Que para la zona de Pavas se realizó una prueba particular con el fin de abarcar los siguientes puntos estratégicos:*

Cuadro 2

Lugar	***Nivel promedio de señal en dbm***	***% promedio de completación de llamadas***
Multicentro Sabana	*63.8*	*100*
Fiesta centro	*59.4*	*100*
Frente bomba Favorita	*69.4*	*100*
Costado del súper Bulevard	*106.2*	*100*
Aeropuerto de Pavas	*118.6*	*100*
El Triangulo	*89*	*100*
Hospital Siquiátrico	*106.8*	*50*
Plantel del ICE	*90.2*	*100*
Importadora Monge	*91.8*	*100*
Escuela de Rincón Grande	*96.2*	*100*
Schreider Electric	*91.4*	*100*
Costado sur de Enlace	*94.6*	*50*
PROMEDIO DE LA ZONA:	***- 89.78***	***91.66***

XI. *Que para efectos de analizar dichos resultados, debe tomarse en cuenta lo establecido en el Reglamento de prestación y calidad de los servicios, específicamente los artículos 58 y 59 en cuanto a completación de llamadas, y el artículo 63 sobre las áreas de cobertura.*

"Artículo 58°. Completación de llamadas tráfico entrante a la red móvil

(...)

Todos los operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones se encuentran en la obligación de cumplir con los siguientes umbrales de calidad para este parámetro:

Periodo en estudio	*2008*	*2009*	*2010*	*2011*	*2012*	*2013*
Umbral de completación	*65%*	*66%*	*67%*	*68%*	*69%*	*70%"*

AUDITORIA INTERNA

"Artículo 59°. Completación de llamadas del tráfico originado en la red móvil

(...)

Todos los operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones se encuentran en la obligación de cumplir con los siguientes umbrales de calidad para

este parámetro:

Periodo en estudio	*2008 2009 2010 2011 2012 2013*
Umbral de completación	*65% 66% 67% 68% 69% 70%"*

"Artículo 63. —Áreas de cobertura del servicio móvil. Corresponde al área geográfica dentro de la cual el cliente o usuario puede originar comunicaciones o recibirlas con las condiciones técnicas necesarias para el establecimiento y continuidad de la comunicación.

El umbral de nivel de señal, medido en exteriores, para considerar que los distintos espacios geográficos (dentro de edificaciones, dentro de vehículos automotores y en exteriores) se encuentran dentro del área de cobertura del servicio móvil de un operador o proveedor, se define de la siguiente manera:

Tipo de cobertura	***Nivel de señal (dBm) medido en exteriores***	***Color de escala***
Cobertura dentro de edificaciones ***(interiores)***	*< -75*	*Azul*
Cobertura dentro de vehículos automotores ***(vehículos)***	*-75* ***> nivel de señal >*** *-85*	*Verde*
Solo en exteriores ***(exteriores)***	*-85* ***> nivel de señal >*** *-95*	*Amarillo*
Fuera del área de cobertura	*< -95*	*Rojo*

AUDITORIA INTERNA

(...)"

XII. *Que con base en lo anterior, se puede concluir que el nivel de completación de llamadas obtenido con las pruebas técnicas resultó con un porcentaje por encima de lo dispuesto en los artículos 58 y 59 del Reglamento de prestación y calidad de los servicios, y el nivel de señal en promedio cumple con lo establecido en el artículo 63 del mismo instrumento jurídico.*

XIII. *Que ahora bien, resulta importante resaltar que según los CDRs existen periodos de tiempo (10 días o más) en donde no se registran llamadas salientes del servicio celular 8375-0510, lo cual puede ser consecuencia de una mala calidad del servicio provista por el operador, o bien el comportamiento típico y acostumbrado del señor* ***HUGO CHAVES MIRANDA.***

XIV. *Que en razón de lo anterior, se procedió a efectuar un estudio de facturación del señor* ***HUGO CHAVES MIRANDA,*** *cuyos resultados se detallan en el siguiente cuadro:*

Cuadro 3

Facturación mensual colones			
Mes	*Año 2008*	*Año 2009*	*Año 2010*
Enero	-	*3461*	*3985*
Febrero	-	*3740*	*3740*
Marzo	*3710*	*3740*	*5360*
Abril	*3640*	*3640*	*3850*
Mayo	*3640*	*3735*	*4345*
Junio	*3645*	*3640*	*4600*
Julio	*3640*	*3640*	*3590*
Agosto	*3640*	*3640*	*3590*
Setiembre	*3670*	*3640*	*3590*
Octubre	*3640*	*3735*	*3590*
Noviembre	*3640*	*3740*	-
Diciembre	*4190*	*3735*	-

AUDITORIA INTERNA
AUTORIDAD REGULADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS

XV. *Que con base en los datos anteriores se puede concluir que el comportamiento o consumo del señor **HUGO CHAVES MIRANDA** ha sido constante durante los últimos tres años, por lo que resulta difícil determinar que el bajo consumo registrado en el año 2010 sea producto de una deficiencia en la calidad de su servicios.*

C. Análisis sobre la procedencia de los daños y perjuicios

I. *Que de conformidad con el artículo 48 de la Ley 8642, si la reclamación resulta fundada y sin perjuicio de las sanciones que correspondan, 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.*

II. *Que el señor **HUGO CHAVES MIRANDA** alega que el **ICE** debe compensarle por los daños y perjuicios ocasionados dado que la deficiente calidad de su servicio le impidió concretar la venta de un vehículo. En este sentido, indica en su queja (folio 3) que el día anterior a la supuesta suspensión de su servicio, había procedido a cancelar dos avisos en los periódicos de circulación nacional La Teja y Al Día para la venta del vehículo. No constan en el expediente los comprobantes de dichas publicaciones.*

III. *Que ahora bien, para determinar la responsabilidad civil deben individualizarse y cuantificarse los daños y perjuicios, técnica y científicamente a través de medios probatorios idóneos, y además, debe comprobarse el nexo de causalidad, es decir, el nexo o vínculo entre el daño sufrido y el hecho del agente causante.*

IV. *Que en este sentido, respecto de las condiciones que debe reunir un daño para ser resarcido, la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia número 00112 de las 14:15 horas del 15 de julio de 1992, consideró:*

> *"El daño constituye uno de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual, por cuanto el deber de resarcir solamente se configura si ha mediado un hecho ilícito dañoso que lesione un interés jurídicamente relevante susceptible de ser tutelado por el ordenamiento jurídico. El daño, en sentido jurídico, constituye todo menoscabo, pérdida o detrimento de la esfera jurídica patrimonial o extrapatrimonial de la persona (damnificado), el cual provoca la privación de un bien jurídico, respecto del cual era objetivamente esperable su conservación de no haber acaecido el hecho dañoso. Bajo esta tesitura, no hay responsabilidad civil si no media daño, así como no existe daño si no hay damnificado. Por otra parte, sólo es daño indemnizable el que se llega a probar (realidad o existencia), siendo ello una cuestión de hecho reservada al prudente arbitrio del juzgador. En suma, el daño constituye la brecha perjudicial para la víctima, resultante de confrontar la situación anterior al hecho ilícito con la posterior al mismo. En muchas ocasiones se utilizan indiscriminadamente las expresiones "daños" y "perjuicios". Es menester precisar y*

distinguir ambos conceptos. El daño constituye la pérdida irrogada al damnificado (damnum emergens), en tanto el perjuicio está conformado por la ganancia o utilidad frustrada o dejada de percibir (lucro cesans), la cual era razonable y probablemente esperable si no se hubiese producido el hecho ilícito. No cualquier daño da pie a la obligación de resarcir. Para tal efecto, han de confluir, básicamente las siguientes características para ser un "daño resarcible": A) Debe ser cierto; real y efectivo, y no meramente eventual o hipotético, no puede éstar fundado en realizaciones supuestas o conjeturales. El daño no pierde esta característica si su cuantificación resulta incierta, indeterminada o de difícil apreciación o prueba; tampoco debe confundirse la certeza con la actualidad, pues es admisible la reparación del daño futuro con el lucro cesante o perjuicio, pues el primero está referido a aquél que surge como una consecuencia necesaria derivada del hecho causal o generador del daño, es decir, sus repercusiones no se proyectan al incoarse el proceso. En lo relativo a la magnitud o monto (seriedad) del daño, ello constituye un extremo de incumbencia subjetiva única del damnificado, empero el derecho no puede ocuparse de pretensiones fundadas en daños insignificantes, derivadas de una excesiva susceptibilidad. B) Debe mediar lesión a un interés jurídicamente relevante y merecedor de amparo. Así puede haber un damnificado directo y otro indirecto: el primero es la víctima del hecho dañoso, y el segundo serán los sucesores de la víctima. C) Deberá ser causado por un tercero, y subsistente, esto es, si ha sido reparado por el responsable o un tercero (asegurador) resulta insubsistente. D) Deber mediar una relación de causalidad entre el hecho ilícito y el daño. Dentro de las clases de daños, se encuentra en primer término el daño material y el corporal, siendo el primero el que incide sobre las cosas o bienes materiales que conforman el patrimonio de la persona, en tanto el segundo repercute sobre la integridad corporal y física. En doctrina, bajo la denominación genérica de daño material o patrimonial suelen comprenderse las específicas de daño corporal y de daño material, en sentido estricto. La segunda parece ser la expresión más feliz, pues el daño corporal suele afectar intereses patrimoniales del damnificado (pago de tratamiento médico, gastos de hospitalización, medicamentos, etc.), ganancias frustradas si el daño lo ha incapacitado para realizar sus ocupaciones habituales (perjuicios), etc. Esta distinción nació en el Derecho Romano, pues se distinguía entre el daño inferido a las cosas directamente (damnun) y el que lesionaba la personalidad física del individuo (injuria). En el daño patrimonial el menoscabo generado resulta ser valorable económicamente. El daño moral (llamado en doctrina también incorporal, extrapatrimonial, de afección, etc.) se verifica cuando

AUDITORIA INTERNA

se lesiona la esfera de interés extrapatrimonial del individuo, empero como su vulneración puede generar consecuencias patrimoniales, cabe distinguir entre daño moral subjetivo "puro", o de afección, y daño moral objetivo u "objetivado". El daño moral subjetivo se produce cuando se ha lesionado un derecho extrapatrimonial, sin repercutir en el patrimonio, suponiendo normalmente una perturbación injusta de las condiciones anímicas del individuo (disgusto, desánimo, desesperación, pérdida de satisfacción de vivir, etc., vg. el agravio contra el honor, la dignidad, la intimidad, el llamado daño a la vida en relación, aflicción por la muerte de un familiar o ser querido, etc.). El daño moral objetivo lesiona un derecho extrapatrimonial con repercusión en el patrimonio, es decir, genera consecuencias económicamente valuables (vg. el caso del profesional que por el hecho atribuido pierde su clientela en todo o en parte). Esta distinción sirve para deslindar el daño sufrido por el individuo en su consideración social (buen nombre, honor, honestidad, etc.) del padecido en el campo individual (aflicción por la muerte de un pariente), así uno refiere a la parte social y el otro a la afectiva del patrimonio. Esta distinción nació, originalmente, para determinar el ámbito del daño moral resarcible, pues en un principio la doctrina se mostró reacia a resarcir el daño moral puro, por su difícil cuantificación. Para la indemnización debe distinguirse entre los distintos tipos de daño moral. En el caso del objetivo, se debe hacer la demostración correspondiente como acontece con el daño patrimonial; pero en el supuesto del daño moral subjetivo al no poder estructurarse y demostrarse su cuantía de modo preciso, su fijación queda al prudente arbitrio del juez, teniendo en consideración las circunstancias del caso, los principios generales del derecho y la equidad, no constituyendo la falta de prueba acerca de la magnitud del daño óbice para fijar su importe. "

V. *Que del análisis de la situación, cabe señalar que no se cuenta con prueba idónea para demostrar la existencia de un daño cierto, real e indemnizable. No basta con la sola manifestación o valoración de los daños, también deben ser reales y naturalmente requerirán de las pruebas pues, como hechos a probar, la sola afirmación de su existencia resulta insuficiente. Aunado a ello, se considera que no podría reconocerse al reclamante los daños pretendidos dado que la venta del vehículo constituye un hecho futuro e incierto, el cual depende de la voluntad de dos partes - vendedor y comprador - así como del cumplimiento de múltiples elementos. Debe recordarse que el daño a resarcir no debe ser eventual o hipotético y necesariamente debe mediar una relación de causalidad entre el hecho ilícito y el daño. En el caso en específico, ni siquiera se cuenta con documentación de respaldo que permita a este Órgano Director efectuar un análisis profundo y detallado.*

AUDITORIA INTERNA

VI. *Que no obstante, de conformidad con el artículo 45, inciso 24), de la Ley 8642 y el artículo 26 del Reglamento de prestación y calidad de los servicios, el señor* ***HUGO CHAVES MIRANDA*** *tiene derecho a recibir una compensación por el tiempo que permaneció sin servicio telefónico por faltas atribuibles al* ***ICE.***

VII. *Que con base en ello y aplicando el procedimiento determinado en el artículo 26 del reglamento citado anteriormente, este Órgano Director calculó la compensación para cada mes de consumo a partir del mes de marzo del 2010, según la tabla siguiente:*

Cuadro 4

Mes	***Cantidad de días sin consumo***	***Compensación***	***Compensación +IV***
Marzo	*5 (120 horas)*	*2 747.8*	*3 105.0*
Abril	*2 (48 horas)*	*2 021.8*	*2 284.6*
Mayo	*3 (65 horas)*	*2 325.9*	*2 628.2*
Junio	*2 (55 horas)*	*2 162.8*	*2 443.9*
Julio	*3 (71 horas)*	*2 405.8*	*2 718.5*
Total	***15 (359 horas)***	***¢11 664.1***	***¢13 180.2***

D. Conclusiones y Recomendaciones

De conformidad con lo indicado en este informe, este Órgano Director logró comprobar que el servicio celular del señor ***HUGO CHAVES MIRANDA*** *fue discontinuo durante los periodos de tiempo señalados por el quejoso. Asimismo, dado que el análisis de calidad del servicio fue extendido a otros meses, se logró detectar que el servicio ha venido arrastrando dichas deficiencias, razón por la cual este Órgano Director consideró que el artículo 26 del Reglamento de prestación y calidad de los servicios es aplicable tanto al periodo reclamado como al comprendido durante la fase de investigación. Por lo tanto, se recomienda al Consejo de la SUTEL lo siguiente:*

I. *Declarar parcialmente con lugar la queja planteada por el señor* ***HUGO CHAVES MIRANDA***

II. *Declarar sin lugar la solicitud de indemnización presentada por el señor* ***HUGO CHAVES MIRANDA.***

III. *Ordenar al ICE que deberá reintegrar al señor* ***HUGO CHAVES MIRANDA*** *los siguientes montos, en un plazo de diez días hábiles, a partir de la notificación de la resolución correspondiente:*

AUDITORIA INTERNA

Por concepto de compensación	*¢ 11.664,1*
Por concepto de impuesto de ventas	*¢ 1.516.1*
Total a reintegrar	***¢ 13.180,2***

(...)".

III. Que de conformidad con los resultandos y considerandos que preceden, de acuerdo al mérito de los autos, lo procedente es dictar resolución final, tal y como se dispone;

POR TANTO

Con fundamento en las competencias otorgadas la Ley General de Telecomunicaciones, ley 8642, Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, ley 7593, y la Ley General de Administración Pública, ley 6227.

EL CONSEJO DE LA

SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES

RESUELVE:

I. Declarar parcialmente con lugar la queja interpuesta por **HUGO CHAVES MIRANDA** contra el **INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD (ICE).**

II. Ordenar al **ICE** a reintegrar al señor **HUGO CHAVES MIRANDA,** en un plazo máximo de diez días hábiles, la suma total de **trece mil cientos ochenta colones con dos centavos (¢13.180,02),** la cual se desglosa de la siguiente manera: **(i)** por concepto de compensación: once mil seiscientos sesenta y cuatro colones con un centavo (¢11.664,01), **(ii)** por concepto de impuesto de ventas: mil quinientos dieciséis colones con un centavo (¢1.516,01).

III. Declarar sin lugar la solicitud de daños y perjuicios interpuesta por el señor **HUGO CHAVES MIRANDA.**

IV. Archivar el expediente SUTEL-AU-099-2010 en el momento procesal oportuno.

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, contadas a partir del día siguiente a la notificación de la presente resolución.

NOTIFIQUESE.

AUDITORIA INTERNA

ARTÍCULO 6
OTORGAR AUTORIZACIÓN

1. LT CONEXIONES, S.A.

La señora Natalia Ramírez Alfaro procede a explicar la solicitud de autorización de la empresa LT Conexiones, S.A.

A ese respecto y luego de la deliberación de los miembros del Consejo deciden lo siguiente:

ACUERDO 007-071-2010

Solicitar a la empresa LT Conexiones, S.A., la información técnica que le falta antes de proceder con debida autorización.

2. INTERNACIONAL CALLING CARDS

De inmediato el señor Presidente del Consejo, eleva a conocimiento de los señores Miembros del Consejo la solicitud de autorización de la empresa Internacional Calling Cards.

Sobre el particular, la señora Natalia Ramírez Alfaro procede a explicar una solicitud de autorización de la empresa Internacional Calling Cards, al tiempo que contesta una serie de consultas sobre el particular.

A ese respecto y luego de que se tuviera un cambio de impresiones sobre la necesidad de solicitar información adicional del grupo de interés económico, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones resuelve:

ACUERDO 008-071-2010

Solicitar a Natalia Ramírez Alfaro que requiera a la empresa International Calling Cards información adicional sobre la organización, representación y conformación de su grupo de interés económico.

3. GRUPO ASSISTEK, S.A.

La señora Natalia Ramírez Alfaro procede a explicar la solicitud de autorización de la empresa Grupo B.L. Assistek, S.A.

A ese respecto y luego de la deliberación de los miembros del Consejo deciden lo siguiente:

ACUERDO 009-071-2010

AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS
AUDITORIA INTERNA

Solicitar a la empresa B.L. Assistek, S.A. la información técnica que le falta antes de proceder con debida autorización.

4. **SAN CARLOS WIRELESS, S.A.**

La señora Natalia Ramírez Alfaro procede a explicar la solicitud de autorización de la empresa San Carlos Wireless, S.A.

A ese respecto y luego de la deliberación de los miembros del Consejo deciden lo siguiente

ACUERDO 010-071-2010

Solicitar a la empresa San Carlos Wireless, S.A. la información técnica que le falta antes de proceder con debida autorización.

ARTÍCULO 7
APERTURA DE PROCEDIMIENTO

El señor George Miley Rojas procede a brindar el uso de la palabra a la funcionaria Natalia Ramírez Alfaro para que se refiera a los casos de apertura de procedimiento que se señalan a continuación:

1.- GUIDO CERDAS SOLORZANO. EXPEDIENTE SUTEL AU-153-2010.

De inmediato el señor Presidente del Consejo somete a consideración de los señores Miembros del Consejo la solicitud del señor Guido Cerdas Solórzano, para que se proceda con la apertura de un procedimiento contra el Instituto Costarricense de Electricidad, por problemas de facturación y liquidación del servicio.

Después de la explicación que brindó el señor Jorge Salas, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones resuelve:

ACUERDO 011-071-2010

I. Iniciar un procedimiento administrativo ordinario con base en los términos de la Ley General de la Administración Pública, en los artículos 47 y 48 de la Ley General de Telecomunicaciones y con base en los antecedentes que constan en el expediente SUTEL AU-153-2010.

II. Proceder con la averiguación de la verdad real de los hechos objeto del reclamo presentado por Guido Cerdas Solórzano contra el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), por problemas de facturación y liquidación del servicio.

AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS
AUDITORIA INTERNA

III. Nombrar a los funcionarios Natalia Ramírez Alfaro, cédula de identidad número 1-1153-0420 y a Jorge Salas Santana, cédula de identidad 1-565-948 como órgano director para que conjunta o individualmente tramiten el desarrollo del procedimiento administrativo por reclamación interpuesta por Guido Cerdas Solórzano contra el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), 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 a la empresa investigada, para lo cual tendrán todas las competencias otorgadas en la Ley General de la Administración Pública.

IV. Señalar que el nombramiento del órgano director no puede reputarse como el inicio formal del procedimiento administrativo, ya que este es un acto interno sin efectos en la esfera de los administrados, consecuentemente no resulta necesario su notificación previa. No obstante, el órgano nombrado deberá continuar la tramitación del procedimiento y proceder con la intimación de cargos.

V. Remitir copia del presente acuerdo al expediente SUTEL AU-153-2010.

ACUERDO FIRME.

2.- MERCEDES FERNÁNDEZ ZAMORA. EXPEDIENTE SUTEL AU-186-2010.

De inmediato don George Miley eleva a consideración de los señores Miembros del Consejo la solicitud de la señora Mercedes Fernández Zamora, para que se proceda con la apertura de un procedimiento contra el Instituto Costarricense de Electricidad, por problemas de alta facturación internacional.

Después de la explicación que brindó el señor Jorge Salas, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones resuelve:

ACUERDO 012-071-2010

I. Iniciar un procedimiento administrativo ordinario con base en los términos de la Ley General de la Administración Pública, en los artículos 47 y 48 de la Ley General de Telecomunicaciones y con base en los antecedentes que constan en el expediente SUTEL AU-186-2010.

II. Proceder con la averiguación de la verdad real de los hechos objeto del reclamo presentado por Mercedes Fernández Zamora contra el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), por problemas de alta facturación internacional.

III. Nombrar a los funcionarios Natalia Ramírez Alfaro, cédula de identidad número 1-1153-0420 y a Jorge Salas Santana, cédula de identidad 1-565-948 como órgano director para que conjunta o individualmente tramiten el desarrollo del procedimiento administrativo por reclamación interpuesta por Mercedes Fernández Zamora contra el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), 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 a la empresa investigada, para lo cual tendrán todas las competencias otorgadas en la Ley General de la Administración Pública.

IV. Señalar que el nombramiento del órgano director no puede reputarse como el inicio formal del procedimiento administrativo, ya que este es un acto interno sin efectos en la esfera de los administrados, consecuentemente no resulta necesario su notificación previa. No obstante, el órgano nombrado deberá continuar la tramitación del procedimiento y proceder con la intimación de cargos.

V. Remitir copia del presente acuerdo al expediente SUTEL AU-186-2010.

ACUERDO FIRME.

3.- JAVIER SALAS VELA. EXPEDIENTE SUTEL AU-215-2010.

De inmediato don George Miley eleva a consideración de los señores Miembros del Consejo la solicitud del señor Javier Salas Vela, para que se proceda con la apertura de un procedimiento contra el Instituto Costarricense de Electricidad, por problemas en el servicio Kolbi.

Después de la explicación que brindó el señor Jorge Salas, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones resuelve:

ACUERDO 013-071-2010

I. Iniciar un procedimiento administrativo ordinario con base en los términos de la Ley General de la Administración Pública, en los artículos 47 y 48 de la Ley General de Telecomunicaciones y con base en los antecedentes que constan en el expediente SUTEL AU-215-2010.

II. Proceder con la averiguación de la verdad real de los hechos objeto del reclamo presentado por Javier Salas Vela contra el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), por problemas en el servicio Kolbi.

III. Nombrar a los funcionarios Natalia Ramírez Alfaro, cédula de identidad número 1-1153-0420 y a Jorge Salas Santana, cédula de identidad 1-565-948 como órgano director para que conjunta o individualmente tramiten el desarrollo del procedimiento administrativo por reclamación interpuesta por Javier Salas Vela contra el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), 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 a la empresa investigada, para lo cual tendrán todas las competencias otorgadas en la Ley General de la Administración Pública.

AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS
AUDITORIA INTERNA

IV. Señalar que el nombramiento del órgano director no puede reputarse como el inicio formal del procedimiento administrativo, ya que este es un acto interno sin efectos en la esfera de los administrados, consecuentemente no resulta necesario su notificación previa. No obstante, el órgano nombrado deberá continuar la tramitación del procedimiento y proceder con la intimación de cargos.

V. Remitir copia del presente acuerdo al expediente SUTEL AU-215-2010.

ACUERDO FIRME.

4.- CARLOS VINICIO ZAMORA MOLINA

De inmediato don George Miley eleva a consideración de los señores Miembros del Consejo la solicitud del señor Carlos Vinicio Zamora Molina, para que se proceda con la apertura de un procedimiento contra el Instituto Costarricense de Electricidad, por problemas en el servicio Kolbi.

Después de la explicación que brindó el señor Jorge Salas, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones resuelve:

ACUERDO 014-071-2010

I. Iniciar un procedimiento administrativo ordinario con base en los términos de la Ley General de la Administración Pública, en los artículos 47 y 48 de la Ley General de Telecomunicaciones y con base en los antecedentes que constan en el expediente SUTEL AU-227-2010.

II. Proceder con la averiguación de la verdad real de los hechos objeto del reclamo presentado por Carlos Vinicio Zamora Molina contra el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), por problemas en el servicio Kolbi.

III. Nombrar a los funcionarios Natalia Ramírez Alfaro, cédula de identidad número 1-1153-0420 y a Jorge Salas Santana, cédula de identidad 1-565-948 como órgano director para que conjunta o individualmente tramiten el desarrollo del procedimiento administrativo por reclamación interpuesta por Carlos Vinicio Zamora Molina contra el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), 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 a la empresa investigada, para lo cual tendrán todas las competencias otorgadas en la Ley General de la Administración Pública.

IV. Señalar que el nombramiento del órgano director no puede reputarse como el inicio formal del procedimiento administrativo, ya que este es un acto interno sin efectos en la esfera de los administrados, consecuentemente no resulta necesario su notificación previa. No obstante, el órgano nombrado deberá continuar la tramitación del procedimiento y proceder con la intimación de cargos.

V. Remitir copia del presente acuerdo al expediente SUTEL AU-227-2010.

ACUERDO FIRME.

AUDITORIA INTERNA

5.- ESTEBAN LEON HERNANDEZ, SUTEL AU-241-2010

De inmediato don George Miley eleva a consideración de los señores Miembros del Consejo la solicitud del señor Esteban León Hernández, para que se proceda con la apertura de un procedimiento contra el Instituto Costarricense de Electricidad, por problemas de suplantación de identidad.

Después de la explicación que brindó el señor Jorge Salas, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones resuelve:

ACUERDO 015-071-2010

I. Iniciar un procedimiento administrativo ordinario con base en los términos de la Ley General de la Administración Pública, en los artículos 47 y 48 de la Ley General de Telecomunicaciones y con base en los antecedentes que constan en el expediente SUTEL AU-241-2010.

II. Proceder con la averiguación de la verdad real de los hechos objeto del reclamo presentado por Esteban León Hernández contra el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), por problemas de suplantación de identidad.

III. Nombrar a los funcionarios Natalia Ramírez Alfaro, cédula de identidad número 1-1153-0420 y a Jorge Salas Santana, cédula de identidad 1-565-948 como órgano director para que conjunta o individualmente tramiten el desarrollo del procedimiento administrativo por reclamación interpuesta por Esteban León Hernández contra el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), 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 a la empresa investigada, para lo cual tendrán todas las competencias otorgadas en la Ley General de la Administración Pública.

IV. Señalar que el nombramiento del órgano director no puede reputarse como el inicio formal del procedimiento administrativo, ya que este es un acto interno sin efectos en la esfera de los administrados, consecuentemente no resulta necesario su notificación previa. No obstante, el órgano nombrado deberá continuar la tramitación del procedimiento y proceder con la intimación de cargos.

V. Remitir copia del presente acuerdo al expediente SUTEL AU-241-2010.

ACUERDO FIRME.

6.- TIBURCIO MELÉNDEZ CASTILLO, SUTEL AU-121-2010

De inmediato don George Miley eleva a consideración de los señores Miembros del Consejo la solicitud del señor Tiburcio Meléndez Castillo, para que se proceda con la apertura de un procedimiento contra el Instituto Costarricense de Electricidad, por problemas en el servicio Kolbi.

Después de la explicación que brindó el señor Jorge Salas, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones resuelve:

AUDITORIA INTERNA

ACUERDO 016-071-2010

I. Iniciar un procedimiento administrativo ordinario con base en los términos de la Ley General de la Administración Pública, en los artículos 47 y 48 de la Ley General de Telecomunicaciones y con base en los antecedentes que constan en el expediente SUTEL AU-121-2010.

II. Proceder con la averiguación de la verdad real de los hechos objeto del reclamo presentado por Tiburcio Meléndez Castillo contra el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), por problemas en el servicio Kolbi.

III. Nombrar a los funcionarios Natalia Ramírez Alfaro, cédula de identidad número 1-1153-0420 y a Jorge Salas Santana, cédula de identidad 1-565-948 como órgano director para que conjunta o individualmente tramiten el desarrollo del procedimiento administrativo por reclamación interpuesta por Tiburcio Meléndez Castillo contra el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), 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 a la empresa investigada, para lo cual tendrán todas las competencias otorgadas en la Ley General de la Administración Pública.

IV. Señalar que el nombramiento del órgano director no puede reputarse como el inicio formal del procedimiento administrativo, ya que este es un acto interno sin efectos en la esfera de los administrados, consecuentemente no resulta necesario su notificación previa. No obstante, el órgano nombrado deberá continuar la tramitación del procedimiento y proceder con la intimación de cargos.

V. Remitir copia del presente acuerdo al expediente SUTEL AU-121-2010.

ACUERDO FIRME.

4. **Víctor Díaz Zamora, SUTEL AU-128-2010**
5. **Danny Vega Boza, SUTEL AU-159-2010**
6. **Manuel de Jesús Castro Calvo, SUTEL AU-169-2010**

De inmediato don George Miley eleva a consideración de los señores Miembros del Consejo la solicitud de los señores Victor Díaz Zamora, Danny Vega Boza y Manuel de Jesús Castro Calvo, para que se abra un procedimiento contra el Instituto Costarricense de Electricidad por problemas con el servicio Kolbi.

Después de la explicación que brindó el señor Jorge Salas, se tuvo un cambio de impresiones sobre el particular y se comentó que en estos casos se debe hacer referencia a la solicitud de información hecha al Instituto Costarricense de Electricidad sobre el particular.

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

ACUERDO 017-071-2010

I. Iniciar un procedimiento administrativo ordinario con base en los términos de la Ley General de la Administración Pública, en los artículos 47 y 48 de la Ley General de Telecomunicaciones y con base en los antecedentes que constan en los expedientes SUTEL AU-128-2010, SUTEL AU-159-2010 Y SUTEL AU-169-2010.

AUDITORIA INTERNA

II. Proceder con la averiguación de la verdad real de los hechos objeto del reclamo presentado por los señores Víctor Díaz Zamora, Danny Vega Boza y Manuel de Jesús Castro Calvo contra el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), por problemas con el servicio Kolbi.

III. Nombrar a los funcionarios Natalia Ramírez Alfaro, cédula de identidad número 1-1153-0420 y a Jorge Salas Santana, cédula de identidad número 1-565-948 como órgano director para que conjunta o individualmente tramiten el desarrollo del procedimiento administrativo por reclamación interpuesta por Víctor Díaz Zamora, Danny Vega Boza y Manuel de Jesús Castro Calvo contra el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), 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 a la empresa investigada, para lo cual tendrán todas las competencias otorgadas en la Ley General de la Administración Pública.

IV. Señalar que el nombramiento del órgano director no puede reputarse como el inicio formal del procedimiento administrativo, ya que este es un acto interno sin efectos en la esfera de los administrados, consecuentemente no resulta necesario su notificación previa. No obstante, el órgano nombrado deberá continuar la tramitación del procedimiento y proceder con la intimación de cargos.

V. Remitir copia del presente acuerdo a los expedientes SUTEL AU-128-2010, SUTEL AU-159-2010 Y SUTEL AU-169-2010.

ACUERDO FIRME.

ARTÍCULO 8
SOLICITUD DE PRÓRROGA DE MARAUDER Y MARAUDER, S.A. EXPEDIENTE SUTEL OT-044-2009.

El señor George Miley Rojas brinda el uso de la palabra a la señora Natalia Ramírez Alfaro para que se refiera al tema referente a la solicitud de prórroga de Marauder y Marauder, S.A. Expediente SUTEL OT-044-2009.

Sobre el particular la señora Natalia Ramírez Alfaro explica que esa empresa fue autorizada el año pasado y no han tenido acercamiento con el Instituto Costarricense de Electricidad y están iniciando conversaciones nuevamente.

ACUERDO 018-071-2010

RESULTANDO:

I. Que mediante resolución RCS-190-2009 de las 15:45 horas del 05 de agosto del 2009, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones otorgó autorización a **MARAUDER & MARAUDER SOCIEDAD ANONIMA**, cédula jurídica 3-101-538572, para brindar servicios como acarreador de telefonía IP. (folios 46 a 52).

II. Que mediante Gaceta N° 171 del 02 de setiembre del 2009, se publicó un extracto de la citada resolución de autorización. (folio 54)

III. Que el día 09 de noviembre del 2010, la empresa **MARAUDER & MARAUDER** solicitó a este órgano regulador concederle una prórroga para iniciar actividades para las que fuera debidamente autorizado, en vista de que las negociaciones del contrato de interconexión no se han finiquitado con el ICE (folio 55).

CONSIDERANDO

I. Que el artículo 25, inciso b), aparte 1) de la Ley General de Telecomunicaciones N° 8642, establece que las autorizaciones caducarán por no haber iniciado la operación y explotación de las redes o la prestación de los servicios luego de un año de haber obtenido la autorización o de haberse concedido la prórroga. Este plazo podrá ser prorrogado por la autoridad competente a solicitud de parte y por motivos justificados debidamente.

II. Que de conformidad con la establecido en el artículo 42 del Reglamento a la Ley 8642 y numeral 240 de la Ley General de la Administración Pública, este órgano regulador debe publicar en La Gaceta la resolución que aprueba la autorización, es por ello, que el título habilitante se entenderá otorgado a partir de dicha publicación.

III. Que la empresa **MARAUDER & MARAUDER** realizó la solicitud de prórroga en virtud que desde el 31 de agosto del 2009 se encuentra en negociaciones de interconexión con el ICE y hasta la fecha no ha sido posible llegar a un acuerdo, por lo que dicha prórroga se considera como conveniente o necesaria.

IV. Que en virtud de lo anterior, resulta procedente acoger la solicitud de prórroga por el plazo de un año a partir del vencimiento, es decir, a partir del 02 de setiembre del 2011, como en efecto se dispone.

POR TANTO

Con fundamento en las facultades conferidas en la Ley General de Telecomunicaciones, ley 8642, la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, ley 7593, y la Ley General de la Administración Pública, ley 6227.

EL CONSEJO DE LA

SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES

RESUELVE:

I. Otorgar una prórroga por el plazo de un año para que la empresa **MARAUDER & MARAUDER** inicie operaciones y la prestación de servicios como acarreador de telefonía IP.

II. Indicar a la empresa **MARAUDER & MARAUDER** que su título habilitante caducará, en caso de no iniciar operaciones antes del vencimiento de la prórroga, es decir el 02 de setiembre del 2011.

AUDITORIA INTERNA

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, contadas a partir del día siguiente a la notificación de la presente resolución.

NOTIFÍQUESE.

ARTÍCULO 10
CANON DE RESERVA DE ESPECTRO 2011

Ingresa a la sesión el señor Walther Herrera.

El señor George Miley Rojas procede a brindar el uso de la palabra al señor Herrera para que se refiera al caso referente al canon de reserva del espectro 2011.

El señor Walther Herrera procede a brindar una amplia explicación de los principales antecedentes del tema.

Luego de deliberar los miembros del Consejo acogen lo siguiente:

ACUERDO 020-071-2010

Solicitar a la Dirección General de Participación del Usuario llevar a cabo los trámites correspondientes para realizar la audiencia pública del canon de reserva del espectro.

ARTÍCULO 11
CORRECCIÓN DE ERROR MATERIAL DE LA RESOLUCIÓN RCS-509-2010, EMITIDA SEGÚN FUE ACORDADO MEDIANTE ACUERDO 024-068-2010

El señor George Miley Rojas procede a brindar el uso de la palabra al señor Jorge Brealey Rojas, para que explique su propuesta para la corrección de error material de la resolución RCS-509-2010, emitida según fue establecido mediante acuerdo 024-068-2010.

Sobre el particular, el señor Jorge Brealey Zamora explica que en relación con el recurso de reposición, el incidente de nulidad y solicitud de suspensión del acto administrativo, interpuestos por el Instituto Costarricense de Electricidad contra la resolución RCS-496-2010 de las 14:30 horas del 12 de noviembre del 2010, adoptada mediante acuerdo 001-067-2010 en sesión 067-2010 de este Consejo, celebrada el 12 de noviembre de 2010, que es el acto final de establecimiento de las condiciones mínimas de interconexión y aprobación con modificaciones de la Oferta de Interconexión de Referencia del ICE; el Consejo de la Superintendencia de las Telecomunicaciones ha adoptado, en su sesión número 071-2010, celebrada el 08 de diciembre de 2010, artículo , en el acuerdo 024-068-2010, la siguiente Resolución:

ACUERDO 021-2010

Por el que se aprueba que:

RESULTANDO

I. Que el Consejo de la Superintendencia de las Telecomunicaciones adoptó en la sesión ordinaria número 068-2010, celebrada el 19 de noviembre de 2010, artículo 12, mediante el acuerdo número 024-068-2010, la resolución RCS-509-2010 de las 11:20 horas del 19 de noviembre de 2010.

II. Que en el cuerpo de dicha resolución en los resultandos (VII, IX) es indica que para el año 2005 el precio establecido para el alquiler de postes en el caso objeto de este procedimiento, es de US$7, 29 anual por poste. Asimismo, que en el año 2008 el señor VELO GAIO cumple con los requisitos para la actualización del contrato y manifiesta que ese monto de US$7, 29 anual por poste corresponde a precio medio del mercado.

III. Que en la parte dispositiva de la mencionada resolución RCS-509-2010, en el Resuelve VI se dispone en el punto c) que como medida provisional se fija el precio en US$4,29 anual por poste.

A los anteriores antecedentes de hecho les son de aplicación los siguientes,

CONSIDERANDO

PRIMERO: DEL ERROR MATERIAL EN GENERAL

I. Que el artículo 157 de la Ley Genera de la Administración Pública, señala:

> "En cualquier tiempo podrá la Administración rectificar los errores materiales o de hecho y los aritméticos."

SEGUNDO: DEL ERROR MATERIAL EN LA RESOLUCIÓN RCS-509-2010

I. Que según consta de los resultandos anteriores, es evidente que el error indicado en la parte dispositiva de la resolución en el Resuelve VI, es un error material, en cuanto que se señaló incorrectamente, en el punto c) el monto de US$4,29 anual por poste, como precio provisional como una medida cautelar, cuando en realidad según las cifras y el entendió y la lógica de los resultandos y considerandos de la resolución RCS-509-2010, lo correcto es el monto de **US$7,29** anual por poste.

POR TANTO

Con fundamento en las competencias otorgadas en la Ley General de Telecomunicaciones, ley 8642, Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, ley 7593 y la Ley General de Administración Pública, ley 6227, vistos los citados antecedentes y fundamentos jurídicos,

EL CONSEJO DE LA

SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES

RESUELVE:

AUDITORIA INTERNA

I. Corregir la resolución RCS-509-2010 de las 11:20 horas del 19 de noviembre de 2010, adoptada mediante el acuerdo número 024-068-2010, de la sesión ordinaria número 068-2010, celebrada el 19 de noviembre de 2010, para que donde dice "US$4,29" en la parte dispositiva de esa resolución, se lea correctamente "US$ 7,29".

ACUERDO FIRME. NOTIFIQUESE.

ARTÍCULO 12
SOLICITUD DE VACACIONES DE MARYLEANA MÉNDEZ JIMÉNEZ

Interviene la señora Maryleana Méndez Jiménez para someter a consideración del Consejo una solicitud para disfrutar de un día de vacaciones, el viernes 10 de diciembre. Una vez discutido el tema, se aprueba otorgar el día de vacaciones solicitado por la señora Méndez.

ACUERDO 022-071-2010

1. Autorizar a la señora Maryleana Méndez Jiménez, Vicepresidente del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, para que el 10 de diciembre del 2010, disfrute de parte de sus vacaciones.

2. Hacer del conocimiento del señor Walther Herrera Cantillo, el acuerdo adoptado en esta oportunidad para lo que corresponda con respecto la suplencia que deberá realizar para sustituir en sus funciones a la señora Méndez Jiménez.

ARTÍCULO 13

PAGO DE COMPENSACIÓN DE VACACIONES DE PERIODOS ANTERIORES

Por motivo de falta de tiempo, se traslada el tema de pago de compensación de vacaciones de períodos anteriores para la próxima sesión.

ACUERDO 023-071-2010

Trasladar por falta de tiempo el tema de pago de compensación de vacaciones de periodos anteriores para la próxima sesión del Consejo.

ARTÍCULO 14
PRESUPUESTO EXTRAORDINARIO 02-2010 AL PRESUPUESTO DE LA SUTEL DEL 2010

De inmediato el señor George Miley eleva a conocimiento de los señores Miembros del Consejo los documentos que se detallan a continuación:

1.- Documento titulado "*Presupuesto Extraordinario 2-2010*", elaborado por la Superintendencia de Telecomunicaciones.

AUDITORIA INTERNA

2.- Oficio 279-DGEE-2010 (66179) del 7 de diciembre del 2010, por cuyo medio la señora Magda Inés Lépiz, Directora de la Dirección General de Estrategia y Evaluación, le manifiesta al señor George Miley Rojas, Presidente del Consejo, algunas observaciones sobre la necesidad de efectuar un ajuste en los cánones de regulación a cobrar en el último cuatrimestre del presente año a los operadores de telecomunicación y proveedores de servicios de telecomunicaciones.

3.- Certificación emitida por la Caja Costarricense de Seguro Social de que la Superintendencia de Telecomunicaciones se encuentra al día por concepto de cuotas obreras y patronales, arreglos de pagos, cheques debitados y otras facturas.

Luego de que el señor Presidente del Consejo brindó una explicación de los motivos por los cuales se hace necesario someter a aprobación dicho presupuesto extraordinario y contestara algunas preguntas en relación con dicho tema, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, con base en los documentos antes indicados, resuelve:

ACUERDO 024-071-2010

Aprobar a nivel de sub partida, partida y programa, el Presupuesto Extraordinario N° 2-2010, de la Superintendencia de Telecomunicaciones para el 2010, por un monto de ¢1.018.778.608,37 (un mil dieciocho millones setecientos setenta y ocho mil seiscientos ocho colones con 37/100), como se muestra en la documentación adjunta a este acuerdo.

ACUERDO FIRME.

ARTÍCULO 15
RECURSO DE REVOCATORIA PRESENTADO POR EL ICE CONTRA LA RESOLUCIÓN 496 DE LA OIR

El señor George Miley Rojas brinda el uso de la palabra al señor Glenn Fallas Fallas y la señora Mariana Brenes Akerman para que se refieran con respecto al recurso de revocatoria presentado por el ICE contra la resolución 496 de la OIR.

Sobre el particular y luego de deliberar, los señores del Consejo deciden:

ACUERDO 025-071-2010

RCS-529-2010

RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE LA

SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES

SAN JOSÉ, A LAS 12:30 HORAS DEL 8 DE DICIEMBRE DE 2010

Expediente SUTEL-OT-110-2010

AUDITORIA INTERNA

En relación con el recurso de reposición, el incidente de nulidad y solicitud de suspensión del acto administrativo, interpuestos por el Instituto Costarricense de Electricidad contra la resolución RCS-496-2010 de las 14:30 horas del 12 de noviembre del 2010, adoptada mediante acuerdo 001-067-2010 en sesión 067-2010 de este Consejo, celebrada el 12 de noviembre de 2010, que es el acto final de establecimiento de las condiciones mínimas de interconexión y aprobación con modificaciones de la Oferta de Interconexión de Referencia del ICE; el Consejo de la Superintendencia de las Telecomunicaciones ha adoptado, en su sesión número 071-2010, celebrada el 8 de diciembre de 2010, artículo 15, en el acuerdo 025-071-2010, la siguiente Resolución:

I. Que con la entrada en vigencia de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley 8642, publicada el 30 de junio de 2008, el sector de telecomunicaciones de Costa Rica comenzó un proceso de transición de un régimen de servicio público con un solo operador público en posición de monopolio a uno de mercado, que persigue explícitamente los principios de universalidad y solidaridad de los servicios de telecomunicaciones, la protección de los derechos de los usuarios finales, así como los objetivos de promoción de la competencia efectiva, la promoción del desarrollo y uso de los servicios de telecomunicaciones y el de incentivar la inversión en el sector de las telecomunicaciones bajo los principios de transparencia, no discriminación, equidad y seguridad jurídica, entre otros.

El **26 de enero de 2009** el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones (en adelante, SUTEL) inicio formalmente sus funciones de Ley.

El **28 de enero de 2009**, este Consejo conoció el oficio Instituto Costarricense de Electricidad, N° 256.276.2008 de fecha 19 de diciembre de 2008 (presentado el 5 de enero de 2009), en el cual fijaba los nuevos precios de los servicios finales al público definidos por su Consejo Directivo con base en el artículo 50 de la Ley General de Telecomunicaciones.

Dado ese proceso de transición en el que se encuentra el sector de telecomunicaciones en nuestro país, la SUTEL consideró fundamental aclarar, a la luz de lo establecido en el Transitorio I de la Ley General de Telecomunicaciones, que las tarifas vigentes por los servicios de telecomunicaciones disponibles al público y sus condiciones de prestación, continuaban siendo fijadas en su oportunidad por la Autoridad Reguladora de Servicios Públicos (en adelante, ARESEP) en el ejercicio de sus competencias, por las razones siguientes:

Debido a que el día *26 de enero de 2009* este órgano colegiado inició funciones y al *28 de enero de 2009* resultaba imposible tener a la mano la información necesaria para fijar las tarifas de los servicios de telecomunicaciones a la luz de lo establecido en el artículo 50 de la Ley General de Telecomunicaciones; este Consejo acordó disponer la resolución **RCS-001-2009** del **28 de enero de 2009**, mediante la cual se aclaró al ICE que las tarifas, las condiciones de prestación de servicio, indicadores de calidad, estructura tarifaria, periodos tarifarios o franjas horarias (plena y reducida) que se encuentran vigentes para los servicios que en dicha resolución se mencionan, y que ofrece el ICE al público, son las que se derivan de las resoluciones emitidas por la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, citadas en los resultandos del I al VI de esa resolución RCS-001-2009. Estas tarifas se mantendrían vigentes hasta tanto este Consejo no dispusiera de los elementos

necesarios para fijar nuevas tarifas de esos servicios de telecomunicaciones a la luz de lo establecido en la Ley General de Telecomunicaciones en cuanto a incentivar la competencia y la eficiencia del uso de los recursos. En particular, y en vista de lo reciente del inicio del proceso de apertura, no existía a esa fecha una resolución motivada de SUTEL determinando la existencia de condiciones suficientes para asegurar una competencia efectiva diera base a que el ICE fijara por cuenta propia los precios de sus servicios.

II. Que en fecha **24 de setiembre de 2009**, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones emitió la resolución **RCS-307-2009** de esa misma fecha, mediante la cual determina los mercados relevantes de telecomunicaciones tal y como fueron definidos en el inciso A de la parte dispositiva de dicha resolución, entre los que por una parte destacan los servicios *mayoristas:* Mercado 14: Desagregación de elementos de acceso a la red pública de telecomunicaciones, Mercado 15: Servicios de acceso e interconexión (**originación**), Mercado 16: Servicios de acceso e interconexión (**terminación**), Mercado 17: Servicios de acceso e interconexión (**tránsito**), y Mercado 18: Servicios de acceso e interconexión para redes convergentes o de conmutación de paquetes; y por otra, los servicios minoristas: servicios fijos, servicios móviles, y servicios de transferencia de datos.

III. Que asimismo, mediante esa misma resolución **RCS-307-2009** con fecha **24 de setiembre de 2009**, este Consejo resolvió designar al Grupo Económico conformado por el ICE y sus empresas conexas (Grupo ICE), como operador y proveedor importante en cado uno de los mercados relevantes determinados. En consecuencia y de acuerdo con el artículo 75 de la Ley 7593, le impuso al Grupo ICE, entre otras y en resumen, las siguientes obligaciones específicas:

(i) Hacer pública la información que solicite la SUTEL, la cual deberá ser suficiente, clara, completa y precisa.
(ii) Mantener contabilidades de costos separadas para cada servicio, de acuerdo con los reglamentos, normas o resoluciones dictadas por la SUTEL.
(iii) Someterse al esquema de regulación y determinación de cargos de acceso e interconexión orientados a costos, para los mercados mayoristas, conforme a la metodología que establezca la SUTEL.
(iv) El operador importante deberá comunicar a la SUTEL previo a su aplicación, los precios y condiciones aplicables a los servicios ofrecidos con una antelación mínima de un día, incluyendo el desglose de los precios en el caso de brindar un conjunto de servicios en paquetes.
(v) Proporcionar, a nuevos operadores y proveedores, servicios e información de la misma calidad y en las mismas condiciones que la que les proporciona a sus filiales o asociados y a sus propios servicios.
(vi) Abstenerse de divulgar o utilizar indebidamente la información de competidores, adquirida al proveer interconexión, arrendamiento o acceso a sus instalaciones esenciales.
(vii) Dar libre acceso a sus redes, en forma oportuna y en condiciones razonables y no discriminatorias, a otros operadores, proveedores y usuarios de servicios de telecomunicaciones, así como a los operadores y proveedores de servicios de información.
(viii) Facilitar el acceso oportuno a sus instalaciones esenciales y poner a disposición de los operadores y proveedores, la información técnica relevante, en relación con estas instalaciones, así como cumplir las obligaciones propias del régimen de acceso e interconexión.

AUDITORIA INTERNA

(ix) Ofrecer acceso a los elementos de red, de manera desagregada y en términos, condiciones y tarifas, orientados a costos que sean razonables, no discriminatorios y transparentes, para el suministro de servicios de telecomunicaciones disponibles al público, de conformidad con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico. El cálculo de los precios y las tarifas estarán basados en los *costos atribuibles a la prestación del servicio y de la infraestructura*, los cuales deberán incluir una utilidad en términos reales, no menor que la media de la industria nacional o internacional; en este último caso, con mercados comparables en la industria de las telecomunicaciones.

(x) Suministrar una Oferta de Interconexión por Referencia (OIR), de acuerdo con el reglamento de acceso e interconexión y las resoluciones de la SUTEL, suficientemente desglosada, que contenga los puntos de acceso e interconexión y las demás condiciones técnicas, económicas y jurídicas, que sirvan como marco de referencia para el establecimiento de acuerdos de interconexión.

(xi) Brindar las modalidades de interconexión por minuto, por capacidad y por ancho de banda dentro de su OIR.

(xii) Deberá ofrecer a sus abonados de acceso directo, la posibilidad de selección de operador para la realización de sus llamadas mediante los procedimientos de preselección de operador llamada por llamada y preselección de la totalidad del tráfico telefónico. Esta obligación implica que el operador importante deberá ofrecer a sus abonados el acceso a los servicios de cualquier operador o proveedor interconectado ya sea mediante la selección del operador o proveedor por cada llamada a través de códigos de marcación (preselección) o por medio de la preselección de la totalidad del tráfico saliente con un determinado operador. En todo caso el operador importante deberá brindar a los usuarios la posibilidad de anular la preselección.

(xiii) El operador importante deberán aplicar el principio de transparencia en sus operaciones y relaciones con otros operadores y proveedores, así como en el registro de sus ingresos por concepto de los tarifas a los usuarios, precios de interconexión y demás relaciones económicas de la empresa.

(xiv) El operador importante deberá aplicar el principio de no discriminación, al permitir el acceso y la interconexión de sus redes con las de cualquier otro operador o proveedor de servicios de telecomunicaciones, así como la no aplicación de cláusulas abusivas y discriminatorias en sus contratos de acceso e interconexión. Deberá abstenerse de realizar prácticas anticompetitivas y restringir por cualquier medio el acceso a su infraestructura por parte de los competidores. Asimismo, deberá asegurar un trato no discriminatorio hacia los clientes de sus servicios y filiales.

(xv) El operador importante deberá brindar portabilidad numérica a sus usuarios, conforme a lo establecido en el artículo 45 inciso 17) de la Ley 8642.

(xvi) Establecer las medidas de seguridad que permitan la identificación de los clientes que hacen uso de sus redes y utilizar los métodos de prevención, control y monitoreo así como sistemas que permitan la detección y aplicación inmediata de políticas de bloqueo de acuerdo con las mejores prácticas para asegurar que no se haga un uso incorrecto de sus redes.

(xvii) Maximizar la eficiencia en el uso de recursos escasos como la numeración y el espectro radioeléctrico.

(xviii) Operar sus redes garantizando el equilibrio ambiental y el menor efecto sobre el medio ambiente en la construcción y operación de sus redes.

(xix) Demás que establezca la SUTEL.

IV. Que en fecha **18 de diciembre de 2009**, el Consejo acordó establecer que las tarifas fijadas previamente para el ICE debían considerarse en adelante como *"tarifas máximas"*

AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS
AUDITORIA INTERNA

para todos los servicios de telecomunicaciones que presten los diferentes operadores y proveedores que cuenten con el respectivo título habilitante, y acordó disponer la resolución **RCS-615-2009**, en la cual revocó la resolución de este Consejo número RCS-001-2009 del 28 de enero del 2009 y dispuso definir como *"tarifas máximas"* aquellas aprobadas en las resoluciones emitidas por la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos mencionadas en los resultandos I al III de dicha resolución RCS-615-2009. En consecuencia, esta medida ha permitido avanzar en el proceso de transición a la competencia efectiva promoviendo la incursión de nuevos operadores al mercado.

V. Que en fecha **5 de marzo de 2010**, este Consejo acordó emitir la resolución **RCS-137-2010** de esa misma fecha, mediante la cual dispuso:

(i) Designar como *metodología para el establecimiento de los precios de interconexión*, el método de Costos Incrementales de Largo Plazo (LRIC) utilizando el modelo *bottom-up scorched node*, aplicando costos prospectivos.

(ii) Establecer que el modelo *bottom-up scorched node* deberá ser implementado a partir de una serie de pasos, que en síntesis son:

i. **Paso 1. Demanda de servicios,** para lo cual el ICE está obligado a indicar:

1. Tipo de servicio
2. Cantidad de usuarios y/o conexiones
3. Ubicación de los nodos
4. Área de servicio
5. Distribución de tráfico y capacidad

ii. **Paso 2. Costos unitarios,** para lo cual el ICE está obligado a determinar las características, tipos y precios de cada uno de los elementos de la red y la infraestructura requerida debiendo presentar los elementos de red e infraestructura **y sus respectivos costos de reposición** por nuevos debidamente instalados y aportar la metodología para estimación de la depreciación utilizada y las vidas útiles de cada elemento. Todo según los diagramas indicados en dicha resolución.

iii. **Paso 3. Diseño de la red, para lo cual el ICE está obligado a proyectar** los costos totales de la red (directos e indirectos), con base en la cantidad de equipos e infraestructura requerida de acuerdo con el respectivo diseño, debiendo considerar los siguientes aspectos:

1. CAPEX (inversiones, equipos, redes e infraestructura)
2. OPEX (operación y mantenimiento)
3. Costos indirectos (administrativos, comercialización, facturación y servicios generales)
4. WACC (costo promedio ponderado de capital)
5. Metodología de depreciación y vida útil de los elementos

AUDITORIA INTERNA

6. Obtención de base anual de costos (anualización)

iv. **Paso 5. Costos unitarios de interconexión,** para lo cual el ICE debe determinar los costos unitarios de interconexión obtenidos a partir del cociente de los costos totales de la red diseñada entre el tráfico y capacidad de diseño; asimismo, debe adicionar la utilidad –calculada por la SUTEL- media de la industria sobre los costos unitarios de interconexión.

VI. Que asímismo, y en esa misma fecha **5 de marzo de 2010**, por la importancia fundamental en el proceso de apertura y competencia, la resolución **RCS-137-2010**, dispuso que el ICE –como operador importante- debía aportar dentro de un plazo de dos (2) meses a partir de la publicación de esa resolución (la cual se dio el 17 de marzo de 2010), **la *información anual del año 2004 al 2008* e *información mensual de enero a diciembre 2009*, sobre una serie de datos agrupados por las distintas redes (red móvil, red fija, red de transferencia de datos, y red de transporte internacional)**, la cual se puede examinar en detalle en la parte dispositiva de la resolución RCS-137-2010.

VII. Que en fecha **5 de mayo de 2010**, este Consejo con base en las citadas obligaciones impuestas al ICE en la resolución RCS-307-2009, acordó emitir la resolución **RCS-236-2010** de esa misma fecha, mediante la cual dispuso:

a) Ordenar al Grupo ICE que en un plazo máximo de 45 días hábiles a partir de la notificación de la presente resolución, presente ante la SUTEL la **Oferta de Interconexión de Referencia** (en formato impreso y digital) para cada uno de los servicios incluidos en los mercados relevantes mayoristas respectivos de la resolución RCS-307-2009.

b) Establecer como **requisitos mínimos** que deberá contener la Oferta de Interconexión por Referencia, **además de los ya indicados en el artículo 59 del Reglamento de Acceso e Interconexión de Redes de Telecomunicaciones**, los siguientes aspectos:

i. Indicar el procedimiento de iniciación y desarrollo de las negociaciones de los acuerdos de acceso y/o interconexión, incluyendo una guía de plazos para completar las negociaciones.

ii. Aportar el manual técnico y operacional, según corresponda.

iii. Especificar condiciones técnicas del acceso e interconexión de conformidad con el capítulo V del Reglamento. En cuanto a las condiciones de calidad deberá someterse a lo dispuesto en el Reglamento de prestación y calidad de los servicios.

iv. Condiciones económicas del acceso e interconexión según lo establecido en el capítulo VI del Reglamento.

v. Suministrar un contrato base (tipo) que establezca las condiciones técnicas, jurídicas y económicas para cada tipo de contrato de acceso e interconexión que incluya los contenidos especificados en el artículo 62 del Reglamento, así como las causas de extinción o terminación, vigencia, revisión y modificación, cesión,

AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS
AUDITORIA INTERNA

arrendamiento de instalaciones, responsabilidad de las partes, desconexión de redes, solución de conflictos, confidencialidad de la información.

vi. Desagregar los costos y cargos de los siguientes servicios, tomando en consideración lo dispuesto en el capítulo VII del reglamento:

1) Originación de tráfico en redes fijas
2) Terminación de tráfico en redes fijas
3) Tránsito de comunicaciones en redes fijas
4) Acceso a servicios especiales (números cortos, 800, 900, entre otros)
5) Originación de tráfico en redes móviles (incluyendo, voz, SMS, MMS y demás servicios)
6) Terminación de tráfico en redes móviles (incluyendo, voz, SMS, MMS y demás servicios)
7) Tránsito de comunicaciones en redes móviles
8) Tránsito por plataformas de la red inteligente
9) Tránsito de comunicaciones internacionales hacia destinos de telefonía fija
10) Tránsito de comunicaciones internacionales hacia destinos de telefonía móvil
11) Originación de tráfico en redes de telefonía pública (teléfonos públicos)
12) Terminación de tráfico en redes de telefonía pública (teléfonos públicos)
13) Originación de tráfico en redes de telefonía IP
14) Terminación de tráfico en redes de telefonía IP
15) Interconexión de tráfico telefónico fijo por capacidad
16) Interconexión de tráfico telefónico móvil por capacidad
17) Acceso a redes móviles (itinerancia)
18) Acceso a redes de transferencia de datos
19) Transporte en redes de transferencia de datos
20) Acceso a cabecera de cable submarino
21) Acceso a estaciones terrenas satelitales
22) Coubicación de equipos por espacio en bastidor, de conformidad con lo dispuesto 26 del Reglamento de Acceso e Interconexión de redes de telecomunicaciones.
23) Ubicación geográfica y descripción de cada uno de los puntos donde se ofrece cubicación de equipos.
24) Facilidades asociadas con la coubicación de equipos (aclimatación, servicio eléctrico, instalación, seguridad, entre otros)
25) Desagregación de elementos de red (acceso desagregado del bucle de abonado, acceso indirecto al bucle o mayorista de banda ancha (bitstream acces), acceso a ductos, arquetas, registros, distritos, postería, compartición de torres, enlaces de comunicaciones, cargos por instalación y demás elementos de acceso a infraestructura de telecomunicaciones)
26) Ubicación geográfica y descripción de cada uno de los puntos elementos donde se brindará la facilidad de uso compartido de infraestructura.
27) Precios por facturación por servicios y cargos
28) Precios por recaudación de servicios y cargos

c) Indicar al Grupo ICE que para cada uno de los cargos incluidos en la OIR deberá **aportar de manera desagregada cada uno de los componentes de costos** a partir de los cuales se llega al cargo o precio propuesto, en forma digital e impresa.

VIII. Que en fecha **17 de mayo de 2010,** mediante el oficio 0159-031-2010, el Instituto Costarricense de Electricidad en cumplimiento de la resolución RCS-137-2010 remitió a la SUTEL la información solicitada mediante dicha resolución, indicando asimismo que por el

AUDITORIA INTERNA

detalle y complejidad de los datos solicitados **le ha sido imposible reunir la totalidad de la información requerida.**

IX. Que en fecha **26 de mayo de 2010**, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, mediante el acuerdo 002-026-2010, de la sesión número 026-2010, acordó abrir un procedimiento sancionador (dentro del expediente OT-75-2010) contra el Instituto Costarricense de Electricidad, por los presuntos hechos constitutivos de incumplimiento de la obligación de suministar información a la SUTEL y los antecedentes del expediente OT-039-2010 (Determinación de Metodología para la determinación de precios de interconexión).

X. Que en fecha **14 de junio de 2010**, mediante el oficio 1027-SUTEL-2010, la SUTEL informó al Consejo que después de realizar un análisis de la información suministrada por el ICE mediante oficio 0159-031-2010, respecto a los insumos que permiten determinar los cargos de acceso e interconexión, conforme a la instrucción girada por el Consejo de la SUTEL, según Resolución RCS-137-2010, concluye:

> *"En general, con la información aportada por el ICE, no es posible incorporar los insumos al modelo Bottom- up, que nos permita efectuar la estimación de cargos por acceso e interconexión."*

XI. Que en fecha **25 de junio de 2010**, se emitieron las resoluciones RCS-324-2010 y RCS-325-2010, las cuales establecieron provisionalmente una medida cautelar dentro de los respectivos procedimientos de intervención de la SUTEL en la negocación de dos acuerdos de interconexión entre el ICE y dos proveedores de servicios de telefonía de conmutación de paquetes con tráfico en una vía o "one way". Estas medidas compreden la determinación provisional de cargos de interconexión en esos casos particulares, con base en la metodología recomendada en el informe 1092-SUTEL-2010. Para estas medidas se partió de las premisas de orientación a costos y el principio de reciprocidad de precios de interconexión y considerando que *"el objetivo de los estudios de costos consiste en establecer valores que se aproximen en forma razonable a los costos reales de interconexión, **para lo cual las agencias de regulación deben utilizar adecuadamente los instrumentos que tengan a su alcance**".*

Ante la clara imposibilidad material en que se encontraba la SUTEL para la aplicación del "método de Costos Incrementales de Largo Plazo (LRIC) utilizando el modelo bottom-up scorched node, aplicando costos prospectivos" establecido en la resolución RCS-137-2010 y debido a que el ICE entregó la información solicitada de forma incompleta y contraria al modelo de costos designado, y a la falta de claridad por parte del ICE de la diferencia entre la interconexión de acceso (one-way) y la interconexión de terminación que representan una situación de acceso bidireccional, este Consejo aplicó el procedimiento alternativo descrito en dichas resoluciones y se fundamentó en lo dispuesto en el artículo 60 incisos c) y h) de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, ley 7593, los artículos 2, incisos e) y f) y el artículo 52 de la Ley General de Telecomunicaciones, ley 8642. La medida provisional consideró únicamente los pocos elementos sobre costos corrientes que constaban en el expediente administrativo y no se contemplaron costos adicionales porque con la información provista por el ICE resultaba imposible valorar si los montos propuestos se ajustan a los preceptos de ley. Por lo tanto, hasta que el ICE no presentara la

AUDITORIA INTERNA

fundamentación y el detalle respectivo dichos costos corrientes no podrían haber sido incorporados en la medida. Aplicando esta metodología se determinaron los cargos de interconexión de acceso (one-way) como se muestra a continuación:

Servicio	Modalidad	Precio de interconexión (OFF-NET) (¢)
Telefonía Fija	Plena	2,050
	Reducida	1,000
Telefonía Móvil	Plena	15,000
	Reducida	11,500
Mensajería corta	N/A	0,75

Es necesario aclarar que bajo la facultad de intervención de la SUTEL en estos casos no se fijaron tarifas de acceso e interconexión, sino que a la luz de un proceso de intervención se han establecido de manera temporal los cargos respectivos para la interconexión de las intervenciones solicitadas ante la imposibilidad de alcanzar los acuerdos entre las partes. Debe señalarse que la Ley 8642, en su artículo 50, únicamente faculta a esta Superintendencia para fijar las tarifas de usuario final de los servicios de telecomunicaciones disponibles al público. En este sentido, los cargos de interconexión, como ha sido reiterado, deben ser acordados entre los operadores y la SUTEL únicamente interviene de forma casuística a falta de acuerdo entre partes.

XII. Que en fecha **25 de agosto de 2010**, se emitieron las resoluciones RCS-404-2010 y RCS-405-2010, las cuales además del rechazo de los recursos interpuestos contra las resoluciones RCS-324-2010 y RCS-325-2010, este Consejo acto seguido y de oficio modificó dichas medidas provisionales en cuanto los cargos de interconexión. Este Consejo consideró que las medidas debían modificarse por existir nuevas circunstancias de hecho, según se había previsto en el Por Tanto III de ambas resoluciones RCS-324-2010 y RCS-325-2010. De esta manera, la SUTEL contó con nuevos insumos de información, como la suministrada por el ICE durante el proceso sancionatorio (Exp. 075-2010) relacionado con la no presentación de la información requerida en la resolución RCS-137-2010, así como, los comparativos internacionales (benchmarking) presentados en sus apelaciones y propuestas de precios incluidas en el borrador de la Oferta de Interconexión de Referencia (OIR). Asimismo, se obtuvo un panorama más claro sobre la dimensión de la red de los operadores interconectantes (específicos en esos casos de intervención), así como la naturaleza del tráfico que intercambian con base en los periodos de operación recientes, con un claro énfasis de comunicaciones entrantes desde destinos internacionales.

Así las cosas, la SUTEL consideró que se requería una *regulación asimétrica* con *precios no recíprocos*, que guardara una mayor proporcionalidad entre la dimensión de las redes

del ICE y que también fuera congruente con el tipo de tráfico en que se focalizarán los esfuerzos de los operadores interconectantes específicos de esos casos (operadores de telefonía fija de conmutación de paquetes). De ahí la conveniencia de la aplicación de una nueva medida temporal de cargos por interconexión, que considerara los cargos por uso de la red, definidos en el Pliego Tarifario Vigente de la resolución ARESEP RRG-5957-2006 de las ocho horas y treinta minutos del 31 de agosto de 2006 ratificados como precios máximos del sector mediante resolución RSC-615-2009, de las 10:45 horas del 18 de diciembre de 2009 publicada en La Gaceta N°31 del 15 de febrero del 2010. Este Pliego establece como tarifa de tráfico por la red fija del ICE ("red pública nacional" según el documento, y según el artículo 28 Ley 8642 red soporte del servicio telefónico básico tradicional) un monto de **¢3,63** por minuto aplicable a "todas las redes del ICE interconectadas a la red pública nacional a nivel de enlace entre centrales, mediante circuitos o servicios MDE-R2, MDE-N7, MDE-RDSI.

Para el caso de interconexión con la red MÓVIL del ICE, dado que no existe una tarifa equivalente publicada, se aplicó la misma proporción existente entre la tarifa plena de usuario final de telefonía fija y el precio de interconexión asociado, al precio de usuario final en telefonía móvil plena, de la forma en que claramente se describe en las resoluciones RCS-404-2010 y RCS-405-2010. De acuerdo con lo indicado los cargos de interconexión no serían recíprocos entre las partes (serían asimétricos), por lo que los cargos de interconexión con las redes del ICE serían de **¢3,63 y ¢26,56** respectivamente para la red fija y la red móvil y los cargos de interconexión con las redes de los operadores interconectantes serían los que se obtienen de las fórmulas descritas en dichas resoluciones; y en consecuencia, se definieron los cargos por interconexión de acceso de forma provisional y **únicamente para las partes** involucradas en esos procedimientos de intervención, de la siguiente manera:

Servicio	Modalidad	Sentido de comunicación	Precio de interconexión (OFF-NET) (¢)
Telefonía Fija	Plena	Terminación operador incumbente	3,63
	Plena	Terminación operador entrante	0,47
	Reducida	Terminación operador incumbente	1,77
	Reducida	Terminación operador entrante	0,23
Telefonía Móvil	Plena	Terminación operador incumbente	26,56
	Plena	Terminación operador entrante	3,44
	Reducida	Terminación operador incumbente	20,36
	Reducida	Terminación operador entrante	2,64

Cabe aclarar que la determinación de estos cargos en estas resoluciones es resultado de los particularidades propias de las redes de las partes que están en proceso de negociación en los procesos de intervencion de la SUTEL al no haberse alcanzado los acuerdos de acceso e interconexión respectivos, y con los elementos y la información y datos que a la fecha se obtuvieron del ICE (carga de la prueba).

La resolución recurrida, RCS-496-2010, solo hace mención a estas resoluciones (RCS-404-2010 y RCS-405-2010) para referirse únicamente al procedimiento de determinación del cargo de ¢3,63 en la terminación en la red fija del ICE, la cual es adoptada por considerarse un *dato objetivo* al derivarse del Pliego Tarifario Vigente de la resolución ARESEP RRG-5957-2006 de las ocho horas y treinta minutos del 31 de agosto de 2006 ratificados como precios máximos del sector mediante resolución RSC-615-2009, de las 10:45 horas del 18 de diciembre de 2009 publicada en La Gaceta N°31 del 15 de febrero del 2010. Este Pliego establece como tarifa de tráfico por la red de telefonía fija del ICE (*"red pública nacional"* según el documento) un monto de **¢3,63** por minuto aplicable a *"todas las redes del ICE interconectadas a la red pública nacional a nivel de enlace entre centrales, mediante circuitos o servicios MDE-R2, MDEN7, MDE-RDSI."*

XIII. Que en fecha **9 de julio del 2010**, mediante oficio 6000-1884-2010, el ICE presentó ante la SUTEL la *"Oferta de Interconexión por Referencia"* (en adelante, versión inicial de la OIR), según lo solicitado mediante la resolución RCS-236-2010 de fecha 5 de marzo de 2010, y para el respectivo trámite de aprobación.

XIV. Que en fecha **26 de julio de 2010,** el ICE presentó una ampliación de la información solicitada, con motivo de la audiencia conferida dentro del procedimiento sancionatorio contra el ICE Telecomunicaciones (Exp. OT-75-2010), respecto a los insumos necesarios para determinar los cargos de acceso e interconexión mediante el modelo bottom-up LRIC establecido en la Resolución RCS-137-2010.

XV. Que en fecha **2 de setiembre de 2010**, mediante acuerdo 006-048-2010, de la sesión extraordinaria 048-2010, el Consejo acordó dar por recibido el documento de la versión inicial de la OIR remitido por el ICE el 9 de julio de 2010 y ordenó la apertura del procedimiento respectivo de la gestión correspondiente de aprobación, y solicitar su revisión y un informe de dicha versión inicial de la OIR, todo lo cual se tramita bajo el expediente administrativo (OT-110-2010).

XVI. Que en fecha **14 de setiembre de 2010,** mediante oficio 1669-SUTEL-2010, le fue informado al Consejo el análisis de los datos e información aportados por el ICE en la audiencia y dentro del procedimiento sancionatorio respecto del cumplimiento de la resolución RCS-137-2010 de fecha 5 de marzo de 2010. Este análisis concluye en lo siguiente:

"

a. *El día 26 de julio del 2010 el ICE amplió la información presentada mediante oficio 0159-031-2010 de fecha 17 de mayo del 2010.*

AUDITORIA INTERNA

b. *La información adicional aportada el 26 de julio, nuevamente se encuentra incompleta, específicamente en lo relativo a los costos de los equipos para las distintas redes.*

c. *La mayoría de la información no permite la obtención del comportamiento de consumo para el periodo 2004 – 2009, lo cual limita considerablemente la posibilidad de realizar proyecciones de estas variables.*

d. *El no contar con la información de costos y la limitación de la proyección de tráfico, hace inaplicable el modelo bottom-up scorched node LRIC, cuya metodología fue establecida en la resolución RCS-137-2010 del 5 de marzo del 2010."*

XVII. Que en fecha **4 de octubre de 2010**, mediante oficio 1838-SUTEL-2010, los funcionarios de la SUTEL Ing. José Gonzalo Acuña y el Ing. Glenn Fallas, informaron al Consejo sobre la revisión del texto de la versión inicial de la OIR presentado, en el cual señalaron la falta de cumplimiento de requisitos y contenido mínimo detallando en su desarrollo los pormenores, y de forma general concluyeron:

"

(i) *Se incumple con lo solicitado en la resolución RCS-236-2010 específicamente en cuanto a los requisitos III y IV sobre la desagregación de costos y el modelo de estimación aplicado.*

(ii) *Únicamente se dispone de un POI en telefonía fija, lo que inhibe al ICE a realizar cobros por transporte entre la red fija y la móvil.*

(iii) *En ningún caso se autorizará el cobro de transporte a lo interno de las redes fijas o móviles del ICE.*

(iv) *El ICE incumple lo establecido en la resolución RCS-236-2010 en lo que respecta a la interconexión de redes convergentes y de conmutación de paquetes, puesto que los servicios ofrecidos no son admisibles por cuanto no permitirían a los operadores importantes cumplir con lo dispuesto en el Reglamento de Prestación y Calidad de Servicios.*

(v) *El ICE no cumple con la totalidad de requisitos de la resolución RCS-236-2010 para el caso de acceso a las cabeceras de cable submarino, pues no dispone de un POI para estos servicios, ni establece las condiciones de prestación y precios de éstos.*

(vi) *En lo que respecta a la desagregación del bucle local no es admisible que se limite la disponibilidad de líneas a planes de mejoramiento y modernización de la red de acceso alámbrica.*

(vii) *Asimismo, en cuanto a las condiciones en que se brinda el par telefónico para la desagregación, debe asegurarse que estos cumplan con las condiciones mínimas dispuestas en el artículo 29 del Reglamento de Prestación y Calidad de Servicios.*

(viii) *Para la totalidad de precios, cargos y garantías incluidas en la presente oferta, el ICE deberá demostrar que éstas se apegan a lo dispuesto en el artículo 59*

AUDITORIA INTERNA

de la Ley General de Telecomunicaciones (N° 8642) en cuanto a que deben ser oportunas, no discriminatorias, razonables, transparentes, proporcionadas al uso pretendido y no implicarán más que lo necesario para la buena operación del servicio previsto."

XVIII. Que en fecha **7 de octubre de 2010**, mediante oficio 1868-SUTEL-2010, la SUTEL comunicó al ICE, el acuerdo 002-057-2010, de la sesión extraordinaria 057-2010, celebrada el 7 de octubre de 2010, mediante el cual hace de conocimiento a dicho operador importante el resultado de la revisión del texto inicial presentado y la solicitud de las subsanaciones y modificaciones que debe realizar y presentar ante esta Superintendencia.

XIX. Que en fecha **29 de octubre de 2010**, mediante oficio 256-0263-2010, el ICE remitió una *segunda versión* de la Oferta de Interconexión de Referencia, actualizada en virtud de las subsanaciones, modificaciones y ajustes solicitados en cumplimiento del acuerdo 002-057-2010 del Consejo de la SUTEL, comunicado mediante el mencionado oficio 1868-SUTEL-2010.

XX. Que en fecha **10 de noviembre de 2010**, mediante oficio 2056-SUTEL-2010, con el fin de verificar el cumplimiento por parte del ICE de las instrucciones giradas por el Consejo de la SUTEL a partir de los cambios y modificaciones solicitados mediante oficio 1838-SUTEL-2010 y del cumplimiento de la regulación aplicable, la SUTEL revisó el nuevo texto de OIR (segunda versión) con las supuestas subsanaciones y modificaciones presentado por el ICE el 29 de octubre de 2010; el cual además de indicar en su desarrollo ciertos aspectos de incumplimiento, concluyó lo siguiente:

"

a. *La OIR presentada por el ICE corrige y aclara aspectos relacionados con el cumplimiento de la regulación vigente en temas como la calidad de los servicios, esquemas de cobro de las comunicaciones y la disponibilidad de puntos de Interconexión señalados en el oficio 1838-SUTEL-2010.*

b. *El ICE mediante la presentación de las memorias de cálculo subsana parcialmente el requerimiento de aportar de manera desagregada cada uno de los componentes de costos a partir de los cuales se llega al precio propuesto, no obstante la información de estas memorias dificulta la comprensión de las operaciones realizadas y no cuenta con las justificaciones respectivas en temas como la depreciación y revaloración de activos, la utilidad aplicada, la inclusión de costos de comercialización y regulación, que no permiten determinar si los precios propuestos se apegan a lo dispuesto en los artículos 59 y 61 de la Ley 8642.*

c. *El ICE aporta información basada en costos históricos en contraposición con lo indicado en la resolución RCS-137-2010 publicada en la Gaceta Nº 53 del 17 de marzo del 2010, sobre el modelo LRIC bottom-up scorched node.*

d. *Las carencias de la información presentada obligan a la SUTEL a realizar correcciones a la OIR suministrada por el ICE.*

AUDITORIA INTERNA

e. *Fue posible aplicar el modelo LRIC bottom-up scorched node para los servicios de interconexión en redes móviles a partir del cual se obtuvieron las siguientes tarifas:*

Concepto	Precio en colones
Precio de interconexión (originación / terminación) por minuto en la red móvil	***₡17.95***
Precio de tránsito por minuto en la red móvil	***₡5.77***

f. *No es posible aplicar el modelo LRIC bottom-up scorched node para los servicios de interconexión en la red de telefonía fija con la información remitida a la fecha por el ICE y dado que no es posible verificar el cumplimiento de los artículos 59 y 61 de la Ley 8642 para los precios propuestos por el ICE, se recomienda definir estos precios a partir de los ya determinados por la SUTEL como medidas temporales dentro de los procesos de intervención para asegurar el acceso y la interconexión de las resoluciones RCS-324-2010 y RCS-325-2010 ó RCS-404-2010 y RCS-405-2010.*

g. *El ICE deberá complementar la OIR en cuanto a las tarifas de interconexión por originación / terminación servicios móviles de SMS y MMS.*

h. *La OIR deberá corregirse para que los precios por coubicación en el POI de ICE San Pedro se ajusten a los establecidos en las resoluciones RCS-404-2010 y RCS-405-2010."*

XXI. Que en fecha **12 de noviembre de 2010**, este Consejo en sesión extraordinaria número 067-2010, discutió los resultados del criterio contenido en el citado oficio 2056-SUTEL-2010, denominado "*Análisis y revisión de segunda remisión de la Oferta de Interconexión por Referencia, oficio ICE 256-0263-2010*", de lo cual se concluye que es necesario incluir algunos aspectos de carácter mínimo a fin de que la Oferta de Interconexión de Referencia del ICE se ajuste plenamente a lo dispuesto en la normativa legal y reglamentaria vigente, para lo cual la SUTEL deberá imponer las condiciones mínimas correspondientes y modificar el texto de OIR presentado, conforme con el penúltimo párrafo del artículo 58 del Reglamento de Acceso e Interconexión de Redes de Telecomunicaciones.

Adicionalmente, en esa misma sesión este Consejo acordó que otros aspectos -sin tener el carácter de mínimo- en el presente estado de las cosas, fueran tomados en cuenta por el ICE en una nueva y próxima revisión de la OIR, la cual se establece para realizarse dentro de seis (6) meses a partir de la notificación de la resolución que aprueba con modificaciones la OIR-2010.

AUDITORIA INTERNA

XXII. Que en virtud de lo anterior, en fecha **12 de noviembre de 2010,** este Consejo mediante acuerdo firme número 001-067-2010 adoptado en sesión ordinaria número 067-2009 de las 14:30 horas acordó emitir la resolución **RCS-496-2010**, en la cual se acogió el informe rendido en el oficio 2056-SUTEL-2010 sobre el incumplimiento de las subsanaciones y modificaciones solicitadas al ICE, y se procedió a establecer las *condiciones mínimas* necesarias para que la Oferta de Interconexión de Referencia del ICE se ajustara estuviera conforme con el ordenamiento jurídico de telecomunicaciones, para lo cual se resolció lo siguiente:

> *"**PRIMERO.- APROBAR** como texto para la Oferta de Interconexión de Referencia del INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD (ICE) el resultante del texto propuesto y de requerir al ICE realizar las exclusiones, inclusiones y modificaciones, según corresponda, y así descritas en la **Sección "Tercera"** de los Considerandos de la presente Resolución.*
>
> ***SEGUNDO.- ESTABLECER** que los cargos por los servicios incluidos en la Oferta Interconexión de Referencia-2010 referidos a la terminación de llamadas en la red fija y móvil del Grupo ICE deben ser modificados de la siguiente forma:*
>
> - *Cargo de terminación en la red fija: 3.63 colones por minuto (de acuerdo con las resoluciones RCS-404-2010 y RCS-405-2010 del Consejo de la SUTEL)*
> - *Cargo de terminación en la red móvil: 17.95 colones por minuto*
> - *Cargo por tránsito en la red móvil: 5,77 colones por minuto*
>
> *Asimismo, los cargos para los servicios de interconexión respecto a la coubicación en el POI del ICE San Pedro, aprobados mediante Resolución del Consejo de la SUTEL del pasado 25 de agosto sustituyen a los propuestos por el Grupo ICE (Resoluciones RCS-404-2010 y RCS-405-2010).*
>
> *Los cargos restantes de la OIR deberán recalcularse sin incluir los rubros de **comercialización y regulación**, toda vez que no cuentan con el debido sustento que permita verificar el apego a los artículos 59 y 61 de la Ley 8642.*
>
> *En todo caso, los cargos de interconexión al ser relaciones entre operadores o proveedores a nivel mayorista, deben ser suficientes para asegurar el retorno de capital y no deben incluir la utilidad que se aplicaría en una relación minorista (precios de usuario final).*

AUDITORIA INTERNA
AUDITORIA REGULADORA

Todos estos cargos tendrán un carácter transitorio hasta que la OIR-2010 se revise en el plazo previsto según se dispone en el Resuelve Sétimo siguiente, sujeto al cumplimento de otros requerimientos de información impuestos por la SUTEL al ICE.

***TERCERO.- ORDENAR** al INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD (ICE) que dentro del plazo máximo de diez (10) días hábiles a partir de la notificación de la presente Resolución, deberá complementar la OIR presentada de forma tal que se incluyan los cargos y condiciones de interconexión por originación/terminación de servicios móviles SMS y MMS, incluyendo las justificaciones de los componentes de costos asociados a esos cargos. En todo caso debe considerarse como nivel máximo las tarifas de usuario final. Deberán estar incluidas junto con el texto consolidado.*

***CUARTO.- DETERMINAR** como condiciones mínimas de acceso e interconexión los términos y condiciones necesarios para tener por aprobada la OIR, según lo ofertado por el operador, conforme con lo indicado en la **Sección "Tercera"** de los Considerandos de la presente Resolución.*

***QUINTO.- ORDENAR** al INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD (ICE), que dentro del plazo máximo e improrrogable de diez (10) días hábiles a partir de la notificación de la presente resolución al ICE, deberá elaborar el texto consolidado de la OIR aprobada con los ajustes, exclusiones, inclusiones y modificaciones que se indican en la **Sección "Tercera"** de la parte Considerativa de esta Resolución, según corresponda. Se apercibe al ICE que el texto final no podrá contener ajustes adicionales a los impuestos en esta Resolución, limitándose el ICE únicamente a efectuar una labor de edición.*

***SEXTO.- DISPONER** la inscripción de la Oferta de Interconexión de Referencia del INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD (ICE) en el Registro Nacional de Telecomunicaciones de la Superintendencia de Telecomunicaciones, una vez que la SUTEL haya recibido y revisado el texto consolidado de la OIR-2010 editada por el ICE, según se indicó en el Resuelve anterior.*

El texto de la OIR 2010 deberá ser publicado en el servidor web de esta Superintendencia en http://www.SUTEL.go.cr. El ICE, en el plazo de dos (2) días a partir de la comunicación de validación del texto consolidado, lo

AUDITORIA INTERNA

publicará en su servidor web en http://www.grupoice.com y lo pondrá a disposición de los interesados en sus oficinas centrales en San José.

La Oferta de Interconexión de Referencia entrará en vigor desde el día siguiente a la publicación de la parte decisoria de la presente resolución en el Diario Oficial, La Gaceta.

***SETIMO.- ORDENAR** al INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD que dentro del plazo máximo de seis (6) meses contados a partir de la notificación de la presente resolución al ICE; debe revisar la OIR-2010 aprobada y presentar una nueva revisión de Oferta de Interconexión de Referencia, considerando cada uno de los elementos discutidos y analizados en la **Sección "Tercera"** de los Considerados de la presente Resolución. Así como cualquier información adicional que solicite la SUTEL."*

En síntesis, estos resuelves disponen principalmente:

(i) Establecer las condiciones mínimas de interconexión para el ICE en su OIR para lo cual requiere del ICE modificar el documento de OIR presentado incluyendo los textos y modificaciones de cargos que en la Sección Tercera del Considerando de la resolución se señalan y, consolidándolos en un único texto para su puesta a disposición a los destinatarios e interesados de la misma, por parte del ICE.

(ii) Ordenar que en una próxima y nueva revisión de la OIR se tomaran en cuenta una serie de recomendaciones y asuntos, los cuales sí serían necesarios desarollar y que se entiende no conformarían parte sustancial con carácter de contenido mínimo en la presente OIR aprobada con modificaciones en esta ocasión. En consecuencia, algunos de estos elementos no deberían incluirse en el texto consolidado por lo que no se está solicitando cuestiones adicionales no prevenidas o puestas a conocimiento para su subsanación o modificación. Sencillamente estos asuntos quedaría para implementarse en una revisión futura dentro de 6 meses.

(iii) Ordenar una nueva revisión dentro de seis (6) meses a partir de la comunicación del acto, para que en dicha revisión se presentaran las modificaciones que se indicaron en la Sección Tercera de la resolución recurrida, y que se entienden no configuran un mínimo de contenido en el estadio actual de las cosas; y por consiguiente, la labor del ICE en cuanto al texto consolidado solo consistiría en una labor de edición (incorporar los textos ordenados y las modificaciones realizadas por la SUTEL, inlcuyendo los valores a los cargos).

XXIII. Que adicionalmente y en esa misma fecha **12 de noviembre de 2010,** este Consejo asimismo adoptó otros dos acuerdos estrechamente relacionado con esta situación del

desarrollo de la OIR. El primero en cuanto a las obligaciones explícitas y solicitudes abiertas de información contable; y el segundo, referente al inicio de un procedimiento para la revisión de las tarifas máximas de los servicios en los mercados móvil y fijo reiterando una vez más:

(i) En relación con el análisis de la Oferta de Interconexión de Referencia del ICE, revisión efectuada media informe contenido en el oficio 2056-SUTEL-2010, en el cual se desprende que es necesaria mayor y más detallada información para la validación de los cargos de interconexión, de las metodologías para la depreciación y revalorización de activos y el cálculo del margen de utilidad de los servicios, se acordó emitir la resolución RCS-497-2010 de las 15:30 horas del 12 de noviembre de 2010, mediante la cual se instruye al ICE a presentar una determinada información y datos, además de instarle a poner en práctica algunas recomendaciones.

(ii) "Solicitar a los señores Glenn Fallas Fallas y Rodolfo Rodríguez Salazar, funcionarios de la Superintendencia de Telecomunicaciones, que lleven a cabo una revisión tarifaria del mercado de telefonía móvil y fija. Una vez que cuenten con los resultados de dicha revisión, la someterán al Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones con el fin de valorar el inicio de una audiencia pública de fijaciones tarifarias." (Acuerdo 002-067-2010 de la sesión 067-2010 celebrada el 12 de noviembre de 2010)

XXIV. Que en fecha **18 de noviembre de 2010,** el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones notificó al ICE (folio 824) la resolución RCS-496-2010 del 12 de noviembre de 2010, y comunicó a los destinatarios de la OIR-2010 aprobada con modificaciones, mediante publicación el Diario Oficial La Gaceta, N°224 del 18 de noviembre de 2010. (folio 783)

XXV. Que el día **24 de noviembre de 2010**, la señora Julieta Bejarano Hernández en su condición de Apoderada Generalísima sin límite de suma del Instituto Costarricense de Electricidad, según consta en autos, interpuso formal recurso de reposición contra la resolución RCS-0496-2010 de las 14:30 horas del 12 de noviembre del 2010, incidente de nulidad y solicitud de suspensión de los efectos de dicho acto final.

XXVI. Que en fecha **30 de noviembre de 2010**, el Instituto Costarricense de Electricidad presentó una "ampliación del incidente de nulidad, solicitud de suspensión de la RCS-496-2010 y del recurso de reposición, presentado en fecha 23 de noviembre de 2010, únicamente para los efectos de ampliar criterios en algunos de los temas en los agravios señalados en su escrito de interposición.

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

A los anteriores antecedentes de hecho les son de aplicación los siguientes,

CONSIDERANDOS:

AUDITORIA INTERNA

PRIMERO: NATURALEZA DEL RECURSO

El recurso presentado es el ordinario de reposición o reconsideración, al que se le aplica los artículos 342 a 352 de la Ley General de la Administración Pública (LGAP), por ser el capítulo relativo a los recursos ordinarios.

SEGUNDO: LEGITIMACIÓN

El Instituto Costarricense de Electricidad se encuentra legitimado para plantear la gestión al ser el destinatario de los efectos jurídicos del acto administrativo, a decir, la resolución RCS-496-2010 de las 15:35 horas del 24 de setiembre del 2009, adoptada mediante acuerdo 001-067-2010 en sesión 067-2010 de este Consejo, celebrada el 12 de noviembre de 2010. El ICE se apersonó al procedimiento en defensa de sus intereses legítimos y derechos subjetivos que podría verse lesionados por los efectos de la resolución RCS-496-2010. Consecuentemente al ser parte del procedimiento ostentan legitimación activa para actuar, a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la Ley General de la Administración Pública (en adelante, "LGAP").

TERCERO: REPRESENTACIÓN

La impugnación fue suscrita por la señora Julieta Bejarano Hernández en su condición de Apoderada Generalísima del Instituto Costarricense de Electricidad según consta en certificación notarial visible a folio 781 del expediente;

CUARTO: TEMPORALIDAD DEL RECURSO

I. En torno a la interposición del recurso se indica que la resolución RCS-0496-2010 fue debidamente notificada al ICE el 18 de noviembre de 2010 (folio 824) y que la impugnación fue presentada por el recurrente el 23 de noviembre del 2010. (folio 745)

II. Del análisis comparativo entre la fecha de notificación del acto y la de interposición del recurso, con respecto al plazo de tres días hábiles para recurrir, otorgado en el artículo 346 de la LGAP, y lo estipulado en el artículo 38 de la Ley de Notificaciones Judiciales N° 8687, en el sentido de que las resoluciones se tendrán por comunicadas el día hábil siguiente a aquél en se hizo la notificación o la publicación en el Diario Oficial La Gaceta, según corresponda, se concluye que dicha impugnación se presentó dentro del plazo legal establecido.

QUINTO: SÍNTESIS DE LA EXPRESIÓN DE AGRAVIOS: PRINCIPALES ARGUMENTOS DEL RECURRENTE

Para efectos de resolver el presente asunto, de conformidad con el artículo 356 de la Ley General de la Administración Pública, y sin perjuicio del estudio que de la totalidad de todos los agravios esgrimidos por el recurrente, que ha realizado este órgano, las razones por las que se presenta el recurso se sintetizan de la siguiente manera:

I. **Agravios en relación con el trámite de aprobación de la OIR seguido por la SUTEL:**

Es necesario destacar que los apartados 1 y 2 del escrito del recurso interpuesto por el ICE pretenden únicamente desarrollar el contexto de lo que posteriormente en el apartado 3.1 expresarían como un agravio, en cuanto aprecia el recurrente una serie de vicios del acto

AUDITORIA INTERNA

recurrido por faltas en el procedimiento, competencia, motivo y contenido, en relación con la forma de proceder del Consejo y según lo establecido en el artículo 58 del Reglamento de Acceso e Interconexión de Redes de Telecomunicaciones (en adelante, RAI).

(1) Alega el recurrente que este órgano "*inventa una fase adicional, señalándole al ICE nuevos requerimientos de subsanación y cambios que no fueron advertidos en la primera revisión, otorgando un nuevo plazo para esta nueva corrección, no previsto en la regulación. A tal efecto, la resolución recurrida en el Numeral VI del CONSIDERANDO TERCERO, le está ordenando al ICE, presentar un nuevo texto de la OIR aprobada con los* ***ajustes, exclusiones, inclusiones y modificaciones*** *que se indican en esta Sección Tercera de la parte Considerativa de esa Resolución.*"

(2) Alega el recurrente que la SUTEL carece de *competencia* al considerar que, *"[l]as órdenes giradas por SUTEL al ICE en la resolución recurrida, implican una nueva etapa de revisión y de señalamiento de incumplimientos,* ***etapa que quedó precluida*** *cuando la SUTEL al cabo de 91 días de haber sido presentada la OIR por el ICE, emitió el Oficio 1868-SUTEL-2010 del 7 de octubre del 2010, ordenando la revisión del texto presentado y las subsanaciones y modificaciones a revisar para ser presentadas a SUTEL."*

(3) Alega el recurrente que "*ya habían sido atendidos por el ICE los señalamientos indicados en el referido Oficio N° 1868-SUTEL-2010, no podían bajo ninguna circunstancia los miembros del Consejo de la SUTEL adoptar, como ya se dijo, un acto discrecional a contra pelo de las disposiciones legales y reglamentarias, completamente indeterminado, al punto que no existe la más mínima congruencia entre la publicación del edicto realizada en La Gaceta N° 224 del 18 de noviembre del 2010 y la resolución aquí recurrida, que además de los vicios que adolece, es también omisa en cuanto a uno de los elementos fundamentales del acto administrativo, como lo es el MOTIVO…*" .

(4) Alega el recurrente que el Resuelve Primero de la resolución recurrida, "*constituye ni más ni menos, que la aprobación de un acto futuro, que todavía no ha adquirido materialidad, es decir, aprueba un acto cuyo CONTENIDO es inexistente por estar indeterminado…*".

(5) *Por último el recurrente alega, que la resolución recurrida, "dispone darle vigencia a un acto indeterminado e inexistente, por ende absolutamente nulo…".*

II. Sobre los vicios en relación con la fijación de precios de interconexión.

(1) Alega el recurrente que el acto es nulo por tener como motivo de derecho actos previos a la RCS-496-2010 que sirven de antecedente a éste, y que están viciados de nulidad absoluta. Estas resoluciones son la RCS-615-2010 que establece tarifas máximas de servicios de telecomunicaciones a usuarios finales, y la RCS-137-2010 que establece la metodología de fijación de precios o cargos de interconexión. Los argumentos son atraso en el dictado de estos actos y que en conjunto se produce una especie de estrangulamiento pues los cargos de interconexión no se pueden fijar sobre las tarifas

máximas de usuario final; y que eso le ha impedido al ICE alcanzar acuerdos de acceso e interconexión. Que además respecto de la RCS-615-2009 es contraria al artículo 31 de la Ley 7593 pues no pueden fijarse tarifas que atenten contra el equilibrio de las empresas prestadoras del servicio. El recurrente señala que al haber fijado como tarifas máximas las tarifas de pliegos tarifarias que datas desde el 2004 y 2006, se produce un rezago en las tarifas, lo cual repercute negativamente a la hora de fijar los cargos de interconexión fijados en la resolución recurrida para originación y terminación en red fija, ignorando así el principio de orientación a costos del inciso 13) del artículo 6 de la Ley General de Telecomunicaciones.

(2) El recurrente alega que "*con estas fijaciones de cargos de interconexión por debajo de los costos, y que además atentan contra el equilibrio financiero del ICE como operador estatal establecido, configuran una causa de nulidad del acto, por vicio grave en el CONTENIDO, pues existe disposición legal expresa que le prohíbe al Regulador hacer fijaciones tarifarias en contravención de esos principios, todo lo cual se traduce en un grave quebranto del interés público y del patrimonio de la Hacienda Pública.*"

(3) Además, el recurrente alega que las fijaciones de cargos y que modificaron las propuestas por el ICE, carecen de sustento metodológico, violando así las exigencias procedimentales establecidas en la Ley General de Telecomunicaciones y el Reglamento de Acceso e Interconexión, configurando una nueva causa de nulidad de la resolución recurrida, por falta de motivación del acto administrativo y por tanto, contraviniendo el principio constitucional que prohíbe la actuación arbitraria de la Administración Pública, conocido como interdicción de la arbitrariedad administrativa. Agrega el recurrente, que *"[l]a SUTEL en la resolución que se impugna, simplemente, se limitó a trasladar con carácter general a la OIR, los cargos de originación y terminación en la red fija, y de coubicación en la Estación de Telecomunicaciones de San Pedro, previamente fijados para los casos de las empresas CALL MY WAY y TICOM en las Resoluciones RCS-404-2010 y RCS-405-2010, respectivamente. Las fijaciones que en su momento la SUTEL estableció como "provisionales" aplicables para cada caso concreto, ahora les otorga efectos generales para todos los Prestadores Solicitantes."* Señala el recurrente que la falta de motivación le impide conocer los argumentos que debe rebatir y por tanto requiere que la resolución exprese la justificación por la cual se decidió en la forma en que se hizo.

III. Sobre los alcances de la resolución recurrida.

(1) Alega el recurrente que la resolución RCS-496-2010 ordena sobre los siguientes aspectos, correcciones, eliminaciones, sustituciones y aclaraciones que no estuvieron contenidas en el Oficio 1868-SUTEL-2010 del 7 de octubre del 2010:

(a) **Organización y estructura de la OIR:** No es parte del contenido mínimo establecido en la normativa.

(b) **Descripción, características y condiciones de los servicios de acceso o interconexión ofrecidos:** El ICE señala que la mayor parte de los servicios no requieren una descripción gráfica, la descripción técnica es parte del enunciado.

(c) **Índices de calidad:** Se indica que este requerimiento contraviene el principio de racionalidad contenido en el artículo 16 de la Ley General de la Administración Pública, toda vez que la prestación de dichos servicios se encuentra normada en el Reglamento de Prestación y Calidad de los Servicios, y en la OIR presentada por el ICE se hace la correspondiente remisión al mismo.

AUDITORIA INTERNA

(d) **Cargos desagregados del acceso o la interconexión: recursos y facilidades, acceso, uso, coubicación, disgregación bucle de abonado, facilidades auxiliares, comercialización, entre otros.**

(e) **Información técnica necesaria de las centrales de comunicación que intervienen en el acceso y la interconexión.**

(f) **Procesos de solicitud de información al ICE:** Se indica que este requerimiento no puede ser atendido por el ICE en forma inmediata, debido a que el sistema de información de operadores (SIO) del ICE está en proceso de desarrollo.

(g) **Proceso de contratación específicos para la coubicación:** Plazo imposible de cumplir, no se requiere de un contrato específico pues se asocia a un contrato principal y las reglas de instalación están en el anexo 3 de la OIR.

(h) **Procedimiento para la prestación del servicio de tendido de cable interno:** el ICE no tiene capacidad operativa para desarrollar en 30 días canalizaciones en sitios urbanos con distancias no previstas, u otras obras, esta condición podría ser pactada entre las partes

(i) **Procedimiento para la prestación del servicio de prolongación del par:** El servicio de portabilidad no está establecido por el regulador, ni normalizado por el ICE, por lo que no se tiene en este momento la capacidad de ofrecerlo en este procedimiento. Además la nomenclatura no se adapta al reglamento de acceso e interconexión local, sino a la oferta de Telefónica de España.

(j) **Procedimiento para la prestación de acceso indirecto:** este servicio no es de recibo porque no se tiene una oferta de este tipo

(k) **Proceso de contratación específicos para la interconexión**:

(i) **Incorporar nuevos puntos de interconexión:** Atendiendo lo indicado por SUTEL en Oficio 1868-SUTEL-2010 el ICE procedió a incorporar nuevos puntos de interconexión en las redes fija y móviles, la red de datos, lo mismo que en el acceso a capacidades en los cables submarinos. El plazo impuesto por SUTEL en este punto, asociado al estudio técnico y disponibilidad de infraestructura, no puede ser atendido en la actualidad, en razón de la gran cantidad de solicitudes que se han venido atendiendo en forma simultánea.

(ii) **L.3 Crear rutas de interconexión:** En la red del ICE no hay rutas translocales o metropolitanas, solo en la red de Telefónica de España que Sutel utiliza de referencia. No se entiende el procedimiento.

(iii) L.4 Modificar la rutas establecidas: La administración pública no es objeto de obligaciones por lucro cesante, a menos de que así lo disponga un Juez de la República.

(iv) **L.5 procedimiento para la constitución de un POI de circuitos:** Este requerimiento ya está contenido en los anexos de los modelos de contrato solicitados por SUTEL y que forman parte de la OIR presentada por el ICE. Los plazos asociados a la constitución de un punto de interconexión nuevo

AUDITORIA INTERNA

que pretende imponer la resolución recurrida, difieren de los que se han venido negociando entre las Partes a nivel contractual, resultando de imposible cumplimiento en el actual estado de la red.

(v) **L.6 procedimiento para la consolidación facturación y pago:** Lo requerido en este punto, se encuentra contenido en el Apartado 11 y el Anexo 7 de la OIR del ICE, denominado como cuentas de conciliación de tráfico, cumpliendo plenamente con lo dispuesto en el artículos 36 y 37 del Reglamento de Interconexión. Lo pretendido por SUTEL obedece a la nomenclatura utilizada en la oferta de Telefónica de España, que se refiere a "consolidación de información global".

(vi) **L.7 procedimiento de pagos entre el operador de acceso y el operador de red Inteligente:** La OIR presentada por el ICE ya contempla un procedimiento genérico para tal efecto. En una próxima actualización de la OIR, de requerirlo se estarían realizando los ajustes respectivos.

(l) **Procesos para la resolución de incidencias**: Los cuatro procedimientos requeridos en este punto, podrán ser incluidos en una nueva versión de la OIR, dado que a la fecha el ICE no cuenta con un módulo específico para manejo automatizado de los mismos.

IV. Sobre los cargos de coubicación en el edificio de telecomunicaciones de San Pedro.

(1) El recurrente alega que según su memorial, se tiene por demostrado que el error de interpretación de la SUTEL respecto a los costos de O&M atentan abiertamente contra la estabilidad financiera del ICE y desincentiva la inversión en servicios similares. También que el cálculo del precio del servicio contenido en la Oferta de Interconexión de Referencia del ICE se ha estimado y mejorado con criterios estándares, eliminando elementos que no constituyan costos directamente relacionados con el servicio. Además que el costo de capital del Sector Telecomunicaciones se fundamenta en sus fuentes de ingresos y financiamiento disponible, considerando el riesgo que la apertura introduce en la industria, aspecto que es de aceptación por la SUTEL en las resoluciones RCS-404-2010 y RCS-405-2010. Asimismo, que los usos alternativos para la sala de coubicación de San Pedro para clientes empresariales resultaría más rentable para el ICE, pues es conocido que muchos de ellos han manifestado su interés por el servicio y su anuencia en aceptar el cargo ofertado por el ICE, esto por cuanto en promedio en la industria nacional, no existe en calidad servicio similar. En consecuencia, y en razón de su exposiciónn, con respecto a los cargos de coubicación fijados en la resolución que aquí se recurre, el ICE solicita dejar sin efecto el precio de $1.880,06/mes/bastidor, manteniendo el propuesto por el ICE en su Oferta de Interconexión de Referencia de $3.295,00/mes/bastidor, además de los cargos por concepto de instalación y consumo eléctrico.

V. Sobre la orden de exclusión de comercialización y regulación de los cargos restantes de la OIR.

(1) El recurrente argumenta que la metodología de cálculo de los precios de los servicios de acceso e interconexión (RCS-137-2010 página 7 al "Paso 4: Costo total de la red") incluidos en la OIR presentada por el ICE incluye la aplicación de un porcentaje de *costos indirectos de comercialización* sobre los costos directos del servicio. Estos costos de comercialización son propios de cualquier negocio, en donde se realiza todo

AUDITORIA INTERNA

un proceso de negociación para la comercialización de los servicios que ofrece el ICE a cada uno de los prestadores solicitantes.

(2) El ICE también alega que no considera aceptable eliminar los *costos regulatorios* debido a que el negocio de acceso e interconexión presta servicios los cuales están regulados por la SUTEL, y que el ICE tiene que pagar el *canon regulatorio* y para el pago del mismo es necesario incluir el costo dentro de todos los servicios que presta dicho operador, no estando exentos los servicios de acceso e interconexión.

Con fundamento en la expresión de agravios y razonamientos que aquí se resumen, el ICE solicitó:

"

(i) Declarar la NULIDAD ABSOLUTA de la RCS-496-2010 de las 14:30 horas del 12 de noviembre (consignado como octubre) del 2010, emitida por el Consejo de la Sutel, en virtud de los graves vicios de legalidad incurridos en su dictado.

(ii) Declarar con lugar la SUSPENSIÓN DEL ACTO ADMINSTRATIVO emitido por el Consejo de la Sutel mediante Resolución RCS-496-2010 de las 14:30 horas del 12 de noviembre (consignado como octubre) del 2010, en virtud de los graves perjuicios, de imposible reparación que implica para mi representado su ejecución.

(iii) Declarar con lugar el presente RECURSO DE REVOCATORIA O REPOSICIÓN contra la resolución RCS-496-2010 de las 14:30 horas del 12 de noviembre (consignado como octubre) del 2010."

En la ampliación del recurso el ICE además señala, que se tenga por ampliados los criterios ofrecidos en el escrito inicial del recurso en cuanto los apartados y aspectos que se amplían en el escrito presentado el 30 de noviembre de 2010, y las respectivas solicitudes expresas que el recurrente señala; todo lo cual es considerado, analizado y resuelto conforme, en la sección B)., del siguiente Considerando Sexto, en el acápite IV sobre los "Alcances de la resolución recurrida.

SEXTO: ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES ARGUMENTOS DEL RECURRENTE

Antes de entrar a analizar en concreto y detalle cada uno de los agravios del recurrente, es necesario establecer un marco conceptual partiendo de los objetivos de promoción de competencia efectiva y universalización de los servicios que persigue la LGT que permita, tanto al ICE como a futuros operadores y proveedores de servicios entrantes al mercado y al público en general que espera gozar de mejores y más modernos servicios a futuro, entender el desarrollo de las distintas decisiones de este Regulador en estos temas, con especial énfasis en la aprobación con modificaciones de la OIR, y sobre todo la diferencia de este acto respecto de otros como son las medidas provisionales dentro de los procedimientos de intervención para dictar una orden de interconexión a falta de negociación de las partes en relación con las circunstancias específicas que revisten estos casos particulares.

A). MARCO CONCEPTUAL.

I. Implicaciones de la apertura para las operaciones de telecomunicaciones del ICE

(1) Este Consejo está consciente de que la apertura del mercado de las telecomunicaciones a nuevos operadores y proveedores de servicios tiene implicaciones profundas en las operaciones del ICE, que se le considera como el operador "incumbente". Sobre todo puede esperarse que a lo largo del tiempo y con la entrada de estos nuevos actores, que un mayor número de oferentes produzca una **reducción relativa en la participación de mercado de los servicios del ICE**. De no tomar las medidas para adaptarse adecuadamente a las nuevas circunstancias del mercado, e independientemente de las decisiones del ente regulador, esto puede conllevar a impactos negativos en sus resultados. Es la obligación de la gestión operativa de la actividades de telecomunicaciones que ofrece el ICE, evaluar cuidadosamente los riesgos inminentes de la apertura para tomar las decisiones relevantes para garantizar la sostenibilidad económica de los servicios que ofrece en competencia a pesar de una probable reducción del volumen de sus negocios.

(2) Aunado al proceso de entrada de nuevos agentes y su impacto sobre las participaciones relativas de mercado, las telecomunicaciones son una de las actividades de mayores y más rápidos **desarrollos tecnológicos**, lo que conlleva a fuertes variaciones en el volumen de negocio de distintos servicios en función de la entrada de nuevas tecnologías que ofrezcan servicios sustitutos. Estas nuevas tecnologías como las móviles dan lugar tanto a una sustitución de productos (voz fija) por nuevas tecnologías (voz móvil) tal vez más caras pero de obvios beneficios para el usuario aumentando el ingreso del negocio, así como en algunos casos con costos de inversión y operación más bajos (ejemplo de la voz sobre IP para llamadas internacionales) drenando los ingresos del negocio. De tal manera hay que diferenciar en tanto, la posible variación de la participación de mercado por el aumento en el número de oferentes del mismo servicio y por otro lado por una sustitución de la oferta por tecnologías alternativas que ofrezcan el mismo nivel de satisfacción al usuario final por otros medios y a menor costo. Y esta **sustitución de la demanda por servicios de telecomunicaciones** puede ocurrir, independientemente de que algunos de estos servicios sean declarados o no en competencia por la libre decisión de los usuarios al encontrar mayores beneficios en nuevas tecnologías. Así es que independientemente del marco regulatorio costarricense, que justamente exige al regulador mantenerse neutral desde el punto de vista tecnológico, el ICE puede verse afectado en su participación de mercado y en sus ingresos por servicios específicos. Por lo tanto es parte vital del análisis de riesgo de los responsables de la gestión del ICE, estar al tanto de los últimos desarrollos tecnológicos en su campo y tomar a tiempo las decisiones de inversión y reemplazo necesarias para no encontrarse en una situación en la que su base tecnológica ofrezca servicios que por sus costos operativos estén, automática e independientemente del régimen regulatorio, fuera de la posibilidad de competir con la oferta alternativa.

(3) Si bien el riesgo de la inversión y reemplazo por nuevas y más eficientes tecnologías debe reflejarse en el costo de un mayor nivel de retorno al capital, sin embargo no es tarea del ente regulador de un mercado en competencia garantizar una participación de mercado específica, ni mucho menos ingresos fijos y/o predecibles por servicios que se encuentran en competencia y/o afectados por las decisiones de la sustitución por parte de los usuarios finales. La simple decisión discrecional del operador sobre el

AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS
AUDITORIA INTERNA

momento de introducción de una nueva tecnología y/o servicio puede ser decisivo en el resultado económico del operador a mediano plazo. Mucho menos puede influenciar el ente regulador a que los usuarios finales tomen la decisión de migrar a servicios más modernos y de menor costo según desarrollos tecnológicos y/o de mercado. En ese sentido y antes de entrar en materia de las resoluciones que afectan la OIR, una de la resoluciones iníciales de este ente regulador, RCS-615-2009 de las 10:45 horas del 18 de diciembre del 2009 (que incluye la Revocación total de resolución RCS-001-2009 de las 18 horas del 28 de enero del 2009 que mantenía el pliego tarifario existente al inicio de actividades de la SUTEL) es la definición de **tarifas máximas** de los servicios actuales y de esta manera permitir al ICE aprovechar las eficiencias operativas que pueda desarrollar para reducir las tarifas al usuarios final y garantizar una actitud positiva de los mismos (fidelización de los clientes con base en precios competitivos).

(4) En el mismo sentido el ente regulador ha iniciado a solicitud del ICE un procedimiento con audiencia pública para la flexibilización de la gestión de las bandas horarias y permitir así una gestión directa de su capacidad de tráfico para aprovechar mejores niveles de utilización de la misma. Estas resoluciones del ente regulador amplían los grados de libertad que la gestión del incumbente pueda tener para el desarrollo de una nueva estrategia operativa y comercial ante la apertura del mercado. En otras palabras el regulador no puede ir más allá de acompañar el proceso de apertura cuidando que las reglas se adapten a las nuevas condiciones mientras que los encargados de la gestión del operador público incumbente deben velar por que sus operaciones se adapten prontamente a las nuevas condiciones del mercado.

II. La lógica de la fijación de condiciones en la OIR

(1) A pesar de la entrada de nuevos agentes al mercado, en casi ningún país del mundo la posición inicial del operador incumbente se ha visto reducida por debajo de una participación mayoritaria en el mercado, según servicios específicos sea este privatizado total o parcialmente, o siga en manos del Estado. En otras palabras dada su posición inicial (es el caso de que todos los operadores "incumbentes") mantiene una posición dominante en sus mercados. De ahí que es tarea del Regulador establecer condiciones para que el operador incumbente no abuse de su posición dominante estableciendo barreras de entrada a nuevos operadores y proveedores de servicios, o estableciendo con estas conductas abusivas para el detrimento de los usuarios finales. En otras palabras el Regulador debe velar por que la actividad del mercado se realice bajo reglas claras, transparentes y no discriminatorias para los distintos agentes de mercado, con especial énfasis en los operadores con una posición de mercado importante (operador importante).

(2) La misma velocidad del cambio tecnológico mencionada arriba, promueve el desarrollo de elementos sustitutivos de servicios individuales en distintos segmentos de la cadena de valor de los servicios de las telecomunicaciones. De tal manera que agentes nuevos del mercado pueden ofrecer solo una parte de los servicios de manera más competitiva que el operador incumbente, sin tener que replicar toda la infraestructura existente. Para poder analizar detalladamente estas condiciones es muy importante el análisis y definición de los *mercados relevantes* de telecomunicaciones, principalmente por servicios y por diferenciación mayorista/minorista. Solo de esta manera es posible saber a dónde es que emerge una situación de verdadera competencia en operadores y/o sustitución por parte de los usuarios. El **análisis de estos mercados** (participaciones de mercado,

AUDITORIA INTERNA

alternativas de sustitución, etc.) llevan a reconocer la posición dominante relativa de los operadores importantes en las distintas etapas de la cadena de valor de sus servicios y permite además la declaratoria de operador importante. Es dentro de esta lógica que debe entenderse la detallada resolución RCS-307-2009 de las 15:35 horas del 24 de setiembre, expediente SUTEL OT-615-2009.

(3) Una de las reglas principales de un mercado donde hay varios operadores y proveedores de servicios, es la garantía de que el abonado de cualquier red pueda comunicarse con abonados de otras redes. En ese sentido también nuestra Ley General de Telecomunicaciones es muy clara (art. 6 inciso 11) y consecuente, en tanto que para poder garantizarlo es necesario que la redes estén técnicamente interconectadas y puedan comunicarse entre sí. De tal manera y partiendo de la posición dominante de un operador incumbente, es ya tradición en la industria que el Órgano Regulador pueda requerir del mismo publicar una Oferta de Interconexión de Referencia, para que todos los interesados conozcan las *condiciones mínimas* bajo las cuales pueden negociar contratos de interconexión para garantizar este acceso para que todos los usuarios finales puedan terminar sus llamadas en otras redes.

(4) La terminación de llamadas sólo pueden ser suministrados por el proveedor de la red a la que la parte llamada (quien recibe la llamada) está conectado. Actualmente no hay sustitutos de la oferta o de la demanda para la terminación en una red individual. Por lo tanto, *cada red constituye un mercado de referencia separado* y *cada operador de red tiene una posición monopolística en el mercado de terminación de llamadas en su red propia.* Por otra parte, en el marco del principio de Calling Party Pays (CPP) vigente a la fecha en Costa Rica, el que llama paga por completo la llamada, y la tarifa de interconexión por terminación al por mayor pagado por el operador que origina la llamada se transmite normalmente a **su** cliente final. A quien recibe la llamada (la parte llamada) no se le cobra por las llamadas entrantes, por lo que son en general indiferentes a la tarifa de interconexión de terminación fijado por su proveedor de la red (es decir, el operador de la terminación) y tiene poco o ningún incentivo para cambiar su proveedor de red propia en caso de que esos cargos sean excesivos.

(5) Por consiguiente, en ausencia de otros factores tales como poder compensatorio del comprador, se concluye que la red de terminación de llamadas del operador tienen un poder significativo en el mercado (PSM). De tal manera los criterios necesarios para aplicar la regulación "ex-ante" se cumplen, abriendo la posibilidad de aplicación de un catálogo de obligaciones específicas a los mismos (artículo 75, inciso b) de la Ley 7593), entre las cuales se incluye la obligación de publicar una Oferta de Interconexión de Referencia (OIR), así como varias otras estrechamente relacionadas con la resolución en cuestión.

III. La orientación a costos para los cargos por interconexión entre operadores mayoristas de redes móviles

(1) La preocupación principal desde el punto de vista de la competencia, que es materia de este Órgano Regulador, y que aplica tanto a los mercados de terminación fija como móvil, es el potencial de **la fijación de precios excesivos**, lo que implica que los operadores pueden obtener beneficios excesivos en el nivel mayorista y crear barreras de entrada a los potenciales competidores. En consecuencia, los operadores tienen incentivos para incrementar los costos de sus rivales mediante el establecimiento de precios de terminación a un nivel tan alto que impidan su capacidad de competir en los

mercados minoristas "aguas abajo". Altos cargos de terminación pueden ser utilizados para excluir del acceso a la red propia a un nuevo operador, sobre todo en su etapa inicial de despliegue, donde una gran proporción de las llamadas originadas están fuera de la red del entrante (off-net). Las altas tasas de terminación también puede facilitar la colusión entre dos o más operadores de terminación.

(2) A la luz de la capacidad y el interés de los operadores por subir los precios sustancialmente por encima del costo (y su rentabilidad) para brindar la interconexión a sus competidores, la intervención más apropiada para abordar este problema en el mediano plazo es el principio de **la orientación a costos**. La orientación a costos responde tanto a las preocupaciones de eficiencia productiva y de eficiencia distributiva. Desde la perspectiva de la eficiencia productiva, las bajas tasas de terminación facilitan bajas tarifas de llamada al por menor y mayor consumo. También es importante que el precio de referencia se **base en los costos de un operador eficiente** y que el esquema aplicado garantice que los nuevos operadores sean eficientes en el mediano plazo. Si la regulación de las tarifas de terminación se basa en los costos reales o costos históricos del operador incumbente, esto no proporcionaría los incentivos adecuados para que los operadores puedan innovar y aumentar la eficiencia, ya que su ineficiencia sería cubierta por sus competidores. Esto también dará lugar a preocupaciones de eficiencia distributiva, ya que serían los clientes de otros operadores, en última instancia, los que asuman los costos no productivos o ineficientes de los operadores.

(3) La eficiencia distributiva sugiere que un grupo de usuarios no debe subsidiar a otro grupo. Esta situación de subsidios cruzados es tipificado en nuestro marco legal como prácticas monopolísticas relativas en el artículo 64, inciso c). Por lo tanto la imposición de la obligación de una *contabilidad de costos actuales separados por redes y servicios* en la resolución RCS-137-2010, y las resoluciones y oficios conexos comunicados al ICE y los resuelto en el acuerdo 001-67-2010 de la sesión 067-2010 en la cual se emitieron las resolución RCS-496-2010 y RCS-497-2010, también está amparada en las obligaciones desarrolladas el artículo 75 de la Ley 7593 como medida para facilitar un *control de precios* efectivo, aumentar la transparencia y disminuir el riesgo de subsidios cruzados.

(4) En ese sentido la SUTEL emitió a través de la RCS-137-2010 de las 10 horas del 5 de marzo del 2010 la definición de *metodología para fijación de precios de interconexión.* En cuanto a la selección del tipo adecuado del modelo de costes, el marco legal ha impuesto una obligación de orientación a costos y los consultores de la SUTEL[1] propusieron un modelo orientado a futuro de costos incrementales de largo plazo (LRIC) como el modelo más apropiado para el cálculo de las tarifas de terminación, sobre todo en términos de aranceles, y el potencial de costos excesivos y las ineficiencias de los operadores móviles. Además, la SUTEL indicó que es importante que los modelos LRIC deben usar los costos actuales y no los costos históricos que corren el riesgo de una sobre-estimación de los costos correspondientes. En cuanto a las normas de costos, está establecido en la práctica regulatoria internacional que la metodología del costo incremental de largo plazo (LRIC) es consistente con la orientación a costos. La metodología del LRIC se basa normalmente en el uso de costos incrementales a futuro ("Forward Looking LRIC, o FL-LRIC"). "Orientadas hacia

[1] El modelo LRIC Bottom-up para Costa Rica (mediante la contratación número 2009 PP-000010-SUTEL, la SUTEL recibió de la empresa DELOITTE & TOUCHE, S.A. la asesoría necesaria para definir la metodología para el cálculo de los precios de interconexión.)

AUDITORIA INTERNA

el futuro", o costos prospectivos es un término que se utiliza indistintamente con costos actuales.

(5) Los consumidores finales también pueden beneficiarse de la utilización de los costos actuales. Se espera que los cargos de terminación sean menores utilizando la base de costos actuales o no históricos, debido al impacto positivo de cualquier mejora tecnológica que se apliquen a la red principal, donde se incurren la mayor parte de los costos de terminación. Este aumento en el excedente del consumidor es poco probable que sea superado por el hecho de que los activos ya amortizados en el pasado puedan incluirse de nuevo en virtud de una metodología de costos actuales. Esos costos se refieren principalmente a la red de acceso que es menos relevante para el cálculo de las tarifas de terminación.

(6) El LRIC contempla el reembolso de los costos fijos en los mercados de telecomunicaciones, ya que está conceptualmente entre el costo marginal y el costo "stand-alone". Esto se logra teniendo en cuenta el largo plazo (en oposición a corto plazo para determinar los costos marginales) y la conversión en costos variables de todos los activos, es decir, asumiendo que puede variar en respuesta a la demanda. Además, en lugar de tomar en cuenta una unidad adicional de producción (Costo marginal), LRIC considera un incremento adicional. El incremento puede definirse de manera restrictiva, ya que un pequeño cambio en el volumen de un determinado servicio, o en términos generales, como la adición de un grupo de servicios, con muchos posibles incrementos de diferente tamaño. Al considerar el largo plazo, LRIC facilita la recuperación eficiente de los costos correspondientes al incremento que se define en el corto plazo como costos que se consideran fijos. La principal ventaja de un enfoque de los costos incrementales que asigna de manera eficiente sólo los costos incurridos, es que promueve la producción eficiente y las decisiones de consumo. Se envía las señales correctas a los operadores originarios de los gastos generados por sus actividades y, por consiguiente, pueden ajustar su comportamiento en la forma más eficiente.

B). SOBRE LA EXPRESIÓN DE AGRAVIOS

I. Sobre el proceso de aprobación de la OIR, según el marco regulatoria y lo actuado por la Superintendencia de Telecomunicaciones en la OIR del ICE.

A este respecto, si bien, es analizado en la expresión de agravios y señalamiento concreto de los vicios del acto, es necesario realizar una serie de aclaraciones y poner en contexto el procedimiento y el acto de aprobación de la OIR, en el proceso de liberalización de servicios y apertura del mercado de telecomunicaciones, así como en el régimen de entre redes de nuevos operadores y la red del ICE como operador importante. Especialmente, la definición de mercados relevantes con especial énfasis en la distinción entre mercados mayoristas de interconexión y minoristas. Asimismo, la designación de operador importante, y las obligaciones que a la SUTEL le corresponde imponer a dicho operador, para alcanzar los fines y objetivos de la promoción de la competencia efectiva, particularmente la eliminación de barreras para promover la competencia, la transparencia, la no discriminación. De estos principios se derivan las obligaciones de control de cargos de interconexión mediante su orientación a costos, la asignación de costos reales y efectos a cada servicio brindado en el acceso y la interconexión y la separación contable de las

AUDITORÍA INTERNA

distintas redes y servicios, así como, evitar que derivado de la relaciones de interconexión entre operadores de redes que compiten por los mismos clientes finales, se vayan a ver negativamente afectados estos últimos por prácticas monopolísticas.

(1) ***Acceso e Interconexión en el proceso de liberalización y apertura del sector.*** Estas dos figuras son claves en el proceso de liberalización e implantación de la competencia en el mercado de las telecomunicaciones. Nuestro legislador (al igual que en el resto del mundo) ha sido consciente de que la implantación de la competencia efectiva exige abrir las redes existentes, eliminando progresivamente los derechos especiales y/o exclusivos de la histórica empresa pública (el ICE) titular o gestora del servicio público de telecomunicaciones en condiciones de monopolio. A esto responde el conjunto normativo que ha impulsado y disciplinado el tránsito hacia un mercado liberalizado y en competencia en Costa Rica, a excepción del servicio de telefonía básica tradicional o de conmutación de circuitos. Sin embargo, la red misma que da soporte a ese servicio telefónico básico tradicional se encuentra sometido a la reglas de la competencia y del régimen de interconexión sin ninguna especial consideración por tratarse de una empresa pública, de conformidad con el artículo 28 de la Ley General de Telecomunicaciones y el artículo 7 de la Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Empresas del Sector de Telecomunicaciones.

En este contexto de única red existente y de difícil replicación no es suficiente la simple eliminación de los derechos exclusivos y especiales sobre la prestación de los servicios como sobre la explotación de las redes. La situación exige permitir a los nuevos operadores prestadores de servicios o titulares de redes alternativas el uso de las redes preexistentes, detentadas por el monopolio tradicional. Por ello la normativa permite imponer obligaciones específicas y distintas de las derivadas del Derecho general de la Competencia, explícitamente desarrollado para el sector de las Telecomunicaciones en el Título II del Régimen de las Garantías Fundamentales de la LGT y los Reglamentos relacionados (de fijación de precios y tarifas, de la competencia y del acceso y la interconexión). En particular se deriva de la obligación del ICE a facilitar a los nuevos operadores el acceso e interconexión a sus propias redes en condiciones *objetivas, proporcionales, transparentes y no discriminatorias*, de modo que los nuevos operadores puedan competir en el mercado utilizando los recursos de red ya existentes. Estas obligaciones se ejecutan mediante la celebración de acuerdos libremente negociados, sin perjuicios de la intervención de la Superitendencia de Telecomunicaciones.

Es el legislador y el derecho de la regulación *ex ante* y en general el Derecho a la Competencia lo que obliga al ICE a poner a disposición de los nuevos operadores sus redes y a prestarles los servicios mayoristas de acceso e interconexión que aquellos requieran, como se desarrolló conceptualmente en la sección anterior. Como veremos más adelante, el mismo ordenamiento jurídico establece una serie de principios, objetivos, reglas, tanto en el ámbito técnico, jurídico como económico, algunas de las cuales son desarrolladas y definidas por la SUTEL; como por ejemplo, la metodología de fijación de cargos de interconexión. La SUTEL únicamente cumple sus funciones que le fueron asignadas por medio de sus competencias. Una de esas facultades se deriva de la potestad de policía, interventora y resolutiva para intervenir sobre los

AUDITORIA INTERNA

acuerdos de interconexión y acceso, ejemplo, *aprobar la OIR*, exigir la interconexión efectiva, imponer las condiciones mínimas de interconexión a falta de la presentación de OIR o del incumplimiento de subsanaciones o modificaciones solicitadas a la misma, y la modificación de las condiciones libremente negociadas, cuando pudieran amparar prácticas contrarias a la competencia o a la interoperabilidad de los servicios, y contrarias a los principios de transparencia y no discriminación.

La aprobación de la OIR es un control de legalidad el cual incluye la determinación concreta de condiciones de interconexión, como por ejemplo, la determinación de los cargos de interconexión para evitar que se impongan condiciones por encima de costos que tienen graves consecuencias en contra de la competencia y del beneficio de los usuarios. Al mismo tiempo el requerimiento de su publicación por parte del operador importante garantiza la transparencia y la igualdad de trato con otros operadores.

(2) ***Correcta dimensión y trascendencia pública de la red del ICE:*** En este entorno de transición a la competencia efectiva, está plenamente justificado que los nuevos operadores accedan a precios orientados a costos a la única red pública de telecomunicaciones existente (por ejemplo, la red telefónica fija conmutada o red telefónica básica, y red telefónica móvil) explotada tradicionalmente en régimen de monopolio. Esta red pública está puesta al servicio de interés público. Y el legislador ya señaló de qué manera es que cumple esa función, cual es servir para el acceso e interconexión entre redes, permitir la interoperabilidad de servicios, para que de esa manera promueva la competencia y beneficie a los usuarios finales, independientemente de la red a la que se encuentren abonados. El legislador además estableció que el uso de esa red se retribuiría a su titular (el ICE) con unos cargos en función u orientados a costos. Esto es, los costos incrementales de prestar los servicios de interconexión y los que efectivamente se incurran de forma separada por cada uno de los servicios adicionales, sin que se cobre por costos y servicios que no requiere el operador interconectante, o que no estén justificados por el tráfico adicional que la interconexión acarrea.

Es harto conocido que el interés institucional (en este caso del ICE) no es el interés público (artículo 13.2 LGAP). A la SUTEL le corresponde velar porque se satisfaga ese interés público en cuanto los costos cobrados por la utilización de las redes legadas del operador importante, en cuanto al acceso e interconexión se refiere, de tal manera que estos sean razonables y no afecten la competencia, tanto en la creación de barreras a los operadores entrantes como en la afectación de los usuarios finales y el bienestar general. Desconocer la importancia de la interconexión para la apertura del mercado y la promoción de la competencia hasta alcanzar una competencia efectiva, es sencillamente desconocer y contradecir la intención del nuevo ordenamiento jurídico. Desde la Constitución Política que propugna un orden económico social de mercado, el cual prohíbe los monopolios, hasta la regulación sectorial de los anteriores servicios públicos comerciales liberalizadas a las hoy ya actividades privadas de interés público, el Estado costarricense considera que el *mercado* y sus mecanismos de oferta y demanda son los instrumentos idóneos para una asignación eficiente, productiva y dinámica de los recursos. Esto en un mercado de competencia perfecta, pero mientras no exista, precisamente surge la regulación *ex ante*, en general el Derecho a la Competencia y concretamente el régimen de acceso e interconexión para lograr solventar los fallos del mercado. En síntesis, la redes legadas y públicas, que ostenta el ICE son esenciales para el beneficio de los ciudadanos producto de la entrada de nuevos operadores y proveedores gracias al régimen de acceso e interconexión; por lo que el ICE no puede hacer con ella cualquier cosa y ni prestar cualquier servicio y de cualquier forma. Esas redes legadas que forman parte de los activos operativos del ICE

AUDITORÍA INTERNA

tiene dos funciones principales: (i) la que venimos desarrollando, servir de red única para la entrada de nuevos operadores a través del acceso y la interconexión a precios orientados a costos. Si el ICE no permite eso, sencillamente está impidiendo el desarrollo de la competencia y perjudicando a los usuarios finales y al interés público. Puede que simplemente obstaculice esa interconexión con prácticas contrarias a la competencia, como son los precios predatorios, excesivos, subsidios cruzados, estrategias de fidelización abusivas, colusión, etc. Estos elementos anteriores podrían conllevar el traslado de costos inflados a las tarifas al usuario final. Lo mismo que si explota dichas redes ineficientemente pues estaría trasladando esas ineficiencias al mercado, especialmente a los nuevos operadores y en última instancia es el usuario final quien termina pagándolas. (ii) La otra función de estas redes públicas y a cargo del ICE, es que este debe hacer un uso eficiente de las mismas, planificando su desarrollo tecnológico y de cobertura de la población y explotación eficiente de cara a la competencia y con miras a prestar nuevos e innovadores servicios para mantenerse competitivo. Esta función es más de responsabilidad interna de la gestión operativa del ICE en su relación con el Estado que en su gestión como operador de una red pública del mercado de telecomunicaciones y titular de esos bienes públicos. Aquí se trata de cómo debe operar el ICE esas redes; por ejemplo, su capacidad para explotarlas de manera eficiente, manteniéndolas o reemplazándolas según los requerimientos del avance tecnológico y la demanda de los usuarios y además de manera competitiva, diseñando estrategias que le permitan mantenerse como líder en la oferta de servicios en los distintos mercados de telecomunicaciones. El ICE no puede evadir la responsabilidad de su gestión culpando o responsabilizando a la SUTEL por determinar los cargos de interconexión que en su criterio no le suponen los mismos ingresos que antes percibía en su totalidad, ni exigir precios de interconexión que oculten sus ineficiencias operativos y/o retrasos tecnológicos.

La SUTEL no es responsable por la gestión operativa del ICE y únicamente cumple la ley en su función regulatoria sectorial y de competencia, entre otros, y por ende establece las reglas necesarias, como lo es una metodología de fijación de estos cargos que desarrollan y llevan a la práctica el principio de orientación a costos en su determinación. Además, el ordenamiento jurídico requiere que estos costos pudieran estar determinados con base en una red eficiente y que la metodología promueva que los operadores reduzcan sus costos a raíz de las eficiencias logradas y los avances tecnológicos disponibles (artículos 2.g., 3.i., 50 y 61, Ley 8642; artículos 60.c., d., f., 73.a., c., y j., Ley 7593) . Pero no solo la normativa varió en tanto y cuanto el ICE no debe seguir invirtiendo ni operando ineficientemente sus redes, si no, que además las circunstancias del mercado y la convergencia tecnológica hacen que tanto el ICE como los entrantes no vean las redes como algo estático y solo para explotar un único servicio. Esto es que la red fija conmutada del ICE no puede ya solo sostenerse prestando únicamente servicios de telefonía básica tradicional (voz). Porque la tecnología lo permite, han aparecido nuevos servicios sobre protocolo IP que permiten satisfacer las mismas necesidades de una llamada telefónica (competencia horizontal de producto). Por lo que el ICE enfrentará una gran competencia en este servicio. Sin embargo, y por la convergencia, esa red telefónica conmutada puede ser explotada para prestar otros servicios, incluso empaquetar diferentes servicios como estrategia comercial para distintos segmentos de clientes. En síntesis, si el ICE es incapaz de hacer un buen uso y explotación de sus redes con miras a enfrentar la competencia y disminuir sus costos eliminando primero sus ineficiencias y luego creando eficiencias a través de nuevas tecnologías, no es una responsabilidad legal de la SUTEL. Con la apertura del mercado, la liberalización de los servicios ya es un hecho –al menos jurídico-, y a la SUTEL le corresponde velar precisamente porque se cumplan las nuevas reglas de juego que incluyen la interconexión y los cargos orientados a costos por igual entre todos los operadores en circunstancias similares (simetría de costos); y

AUDITORIA INTERNA

por consiguiente, ahora el ICE le corresponde operar eficientemente y prestar los servicios de manera tal que sea competitivo en el mercado y obtenga ingresos suficientes para la participación de mercado que pueda justificar y defender

Así las cosas, ha habido una confusión de lo que realmente es el *interés público* tratándose de *las redes del ICE* a efectos de la apertura del mercado de telecomunicaciones a la competencia y su regulación, y el *interés institucional* del ICE para cumplir su rol de operador enfrentando la competencia y haciendo un correcto uso de las mismas para prestar servicios competitivos a los usuarios finales.

(3) ***Mercados relevantes mayoristas y las obligaciones del ICE como operador importante designado.*** La Ley General de Telecomunicaciones contiene una normativa relativa a la definición de una posición de dominio en el mercado, basada en un análisis del mercado mismo y prevé *la imposición de obligaciones a* los operadores importantes o con poder dominante en el mercado (como denomina el Derecho a la Competencia). La regulación *ex ante* como las obligaciones específicas en cuanto la OIR y en general sobre acceso e interconexión, selección y preselección va dirigida a operadores que ostentan una posición significativa de los mercados en que están activos como es el caso del ICE. Esto, por razones de su capacidad de potencialmente impedir la libre competencia entre operadores y para salvaguardar otros objetivos de interés general como es la protección del usuario final. Es así como la SUTEL, en la definición de los mercados relevantes, en particular en los mercados mayoristas de interconexión entre operadores de redes, designó al Grupo ICE como operador importante.

Entre estas obligaciones, en general, y en lo que respecta a la OIR en particular, son trascendentales las que se refieren a las obligaciones de transparencia, obligaciones de no discriminación; así como obligaciones de llevar contabilidades separadas, la obligación de facilitar acceso a recursos específicos de las redes y a su utilización y precios orientados a costos.

La ***transparencia*** conlleva la obligación de hacer pública, en la forma y con la periodicidad determinada por la SUTEL, la información sobre determinados extremos, como la contabilidad, especificaciones técnicas, características de las redes y condiciones de suministro y utilización de las mismas y precios. En relación con los principios de acceso e interconexión existe una intrínseca unión entre los principios de transparencia y no discriminación. Así aunque la SUTEL no imponga obligaciones de transparencia en forma autónoma, puede exigir la publicación de una Oferta de Interconexión de Referencia, cuando imponga obligaciones de no discriminación. Esta publicación de información técnica y económica con carácter previo elimina costos de negociación, acelera el proceso y permite a los nuevos operadores planificar sus inversiones en atención a los servicios y condiciones ofrecidas por el operador importante (el ICE). Mediante la oferta suficientemente desglosada se garantiza que las empresas no pagarán por costos correspondientes a servicios no contratados o no necesarios para lograr la interconexión misma. Para la *satisfacción de estos fines*, el contenido de la oferta debe estar desglosado de acuerdo con las necesidades del mercado y debe incluir las condiciones de suministro y precio. La normativa aplicable atribuye a la SUTEL la competencia de determinar el contenido (artículo 59 inciso p) RAI), el nivel de detalle y la forma de publicación de las ofertas de referencia, en atención a las circunstancias concurrentes en cada operador y en cada mercado. En síntesis, la SUTEL puede exigir que la Oferta de Interconexión de Referencia recoja la localización y la descripción de los puntos en los que se ofrece el acceso; los servicios de acceso ofrecidos y sus particularidades técnicas y económicas; las características

técnicas requeridas en las redes; las características y condiciones para la selección de operador y para la conservación de los números, entre otras.

Respecto de la ***no discriminación*** el operador (ICE) deberá aplicar condiciones de interconexión y acceso equivalentes a todos los operadores que presten servicios equivalentes y ofrecer a terceros servicios e información de la misma calidad y en las mismas condiciones que los proporcionados a sus propios servicios, filiales o asociados. La aplicación de este principio en el mercado mayorista tiene, o al menos debería tener, importante trascendencia sobre el mercado minorista. Las aplicaciones prácticas del principio pueden ser variadas; por ejemplo, se ha invocado el principio para obligar a los operadores de redes y servicios móviles a aplicar idénticos cargos por la terminación de llamadas en sus redes, independientemente del origen (fijo o móvil) de la llamada.

En relación con las ***obligaciones contables*** se pueden estructurar en tres grupos: publicación de la contabilidad, obligación de llevar cuentas separadas para determinadas actividades y obligación de llevar una contabilidad de costos, cuando se imponga el deber de orientar precios a costos. Esto es lo que se ha implementado por la SUTEL en las distintas resoluciones, RCS-137-2010, RCS-236-2010, RCS-497-2010 y RCS-307-2009. Cuando los operadores como el ICE estén integrados verticalmente, se ha exigido que informen sobre los precios al por mayor y al por menor para garantizar el cumplimiento de las exigencias derivadas del principio de no discriminación y evitar los subsidios cruzados de carácter desleal. A estos efectos la SUTEL podrá especificar el formato y la metodología aplicable, sin que por ello el ICE no deba implementar estas obligaciones y hacer lo propio en cumplimiento de las obligaciones establecidas en las resoluciones RCS-137-2010, RCS-236-2010 y RCS-307-2009 y demás resoluciones conexas y la normativa aplicable. Correlativamente la SUTEL debe controlar la aplicación del principio de orientación a costos, para lo cual debe requerir la justificación sobre los costos contabilizados por el operador (el ICE) y en su caso, debe exigir la modificación de los mismos, correspondiendo al ICE la *carga de la prueba* de la determinación de los cargos o precios en función de los costos, incluyendo una tasa razonable de la rentabilidad en inversión (la ley la llama utilidad).

Respecto del ***de los precios orientados a costos***, obedece a que cuando la competencia resulta ineficaz, entonces cabe imponer este tipo de medidas y obligaciones sobre los precios, incluyendo la obligación de *orientar los precios en función de los costos* de producción de los servicios. El factor precio es un elemento esencial en relación a la salvaguarda de la competencia. Las *medidas* sobre los precios deben garantizar, entre otros extremos, que los márgenes entre los precios mayoristas y minoristas permitan la competencia. En particular, en relación a los operadores importantes como el ICE, se debe evitar la *práctica de compresión de precios*, de modo que la diferencia entre los precios minoristas y los de los servicios de interconexión y acceso aplicables a los competidores impida o dificulte la competencia sostenible en el mercado minorista. Esto es que por la posición del ICE con monopolio de la telefonía fija conmutada con una gran masa de clientes y una cuota de mercado de casi el 50% en telefonía móvil, significaría que un precio o cargo de interconexión *elevado y no orientado a costos*, resultará en ingresos desproporcionados en relación con la orientación a costos, trasladando ese beneficio a precios minoristas en donde los operadores entrantes no podrán competir, amén de que tendrán que pagar cargos absurdos en relación a sus costos y los precios de competencia (del ICE) en el mercado minorista. Precisamente, este es el interés público que la SUTEL debe satisfacer y exigir el cumplimiento de estas obligaciones en relación con la OIR y el régimen de acceso e interconexión.

AUDITORIA INTERNA

En cualquier caso, y así lo ha implementado la SUTEL en las resoluciones indicadas, la orientación a costos ha de permitir una *rentabilidad razonable* de la inversión. La SUTEL para la recuperación de costos ha establecido un método adecuado a las circunstancias teniendo en cuenta la necesidad de fomentar la *eficiencia* y la *competencia sostenible* y de lograr el máximo beneficio para los usuarios finales. Nuevamente, la *carga de la prueba* de que los precios se determinan en función de los costos, incluyendo una *tasa razonable* de *rendimiento o rentabilidad de la inversión* corresponde al operador, es decir en este caso en examen, al ICE.

La SUTEL se ha pronunciado sobre el método de cálculo de costos estableciendo dicho método en la resolución RCS-137-2010. Según se desprende de los Resultandos y de la información solicitada al ICE y de la aportada por éste, se desprenden que el ICE ha faltado a su carga de la prueba, que en primera instancia solo le repercute a sí mismo, y del cual no puede hacer provecho de su propio dolo.

(4) ***Actuaciones de la SUTEL en cuanto el marco jurídico de la OIR.*** Como ha venido siendo explicado, la SUTEL busca garantizar con el cumplimiento de las obligaciones impuestas al ICE de transparencia y no discriminación en los mercados al por mayor al exigirle publicar una Oferta de Interconexión de Referencia en la que, de forma desglosada, se expongan las condiciones técnicas y económicas para ofrecer el acceso e interconexión, cuyo contenido mínimo esta establecido en el artículo 59 del Reglamento de Acceso e Interconexión y con el contenido adicional que considere necesario, como lo es el establecido mediante la resolución RCS-236-2010. La aprobación de la Oferta de Interconexión de Referencia por la SUTEL no es un trámite meramente formal. La SUTEL puede exigir la modificación de la OIR presentada y establecer procedimientos para su aplicación. El incumplimiento por el operador importante de sus obligaciones relativas a la OIR constituye una infracción administrativa muy grave por incumplimiento de sus obligaciones en materia de interconexión.

La OIR satisface dos importantes pretensiones relacionadas con la no discriminación, la transparencia en el mercado. Primero, proporciona información que permite a terceros planificar sus inversiones en relación con las características de la red, servicios y condiciones ofrecidas por el ICE. Segundo, pretende evitar comportamientos discriminatorios, cobro de recursos o servicios no solicitados, no necesarios para la interconexión o no prestados del todo, subvenciones cruzadas y otras prácticas restrictivas de la competencia. La OIR tiene una finalidad instrumental, pues el legislador pretende introducir mecanismos de corrección de los desequilibrios de las posiciones negociadoras entre los operadores importantes y el resto de operadores, agilizar el proceso negociador y evitar que aquellos operadores importantes puedan aplicar condiciones discriminatorias o abusar de su posición de dominio.

La estructura y contenido mínimo de la OIR se determina reglamentariamente (artículo 59 RAI), sin perjuicio de otros contenidos que pueda exigir la SUTEL (como se ha hecho en la resolución RCS-236-2010). Cabe insistir en el *carácter mínimo* de la Oferta de Interconexión de Referencia, pues la solicitud de un servicio de acceso no contemplado en la correspondiente oferta o en condiciones distintas a las ofrecidas no justifica la denegación automática de la solicitud. Los operadores negociarán la posible prestación del servicio no contemplado, así como sus condiciones técnicas y económicas y en caso de negativa, intervendrá la SUTEL.

Esta técnica facilita la labor de la SUTEL, que tras presentada la OIR, podrá instar a su modificación antes de su aprobación. La SUTEL puede requerir justificar determinados aspectos de la OIR con lo que se muestre en desacuerdo. Por ejemplo, puede exigir que se justifique técnicamente el por qué no se ofrece interconexión en determinadas centrales de conmutación; llegado el caso exigirá la implementación de alternativas técnicas, que permitan transitoriamente al menos, una interconexión con ellas. Esta intervención de la SUTEL sobre la OIR contempla una actuación también muy frecuente y directa sobre los cargos de la interconexión, que deberán determinarse en *función del costo real* de la prestación. Cuando la SUTEL comprueba que dichos cargos no se orientan a costos podrá exigir al operador importante (en este caso, el ICE) que modifique la OIR en este aspecto. Pero esta actuación de la SUTEL tiene diversas facetas, que abarcan desde la posibilidad de intervención más amplia, dictar instrucciones instando a la modificación de la OIR, hasta la más eficaz, la determinación de los cargos del servicio. En este sentido la SUTEL podrá solicitar a los operadores importantes que justifiquen plenamente los cargos, pudiendo modificarlos motivadamente.

En definitiva, la SUTEL tiene la facultad de exigir cambios en la OIR, igualmente para establecer, el grado de concreción, y la forma y periodicidad de la publicación de la OIR y sus revisiones.

Dado el interés jurídico que se protege y la trascendencia social que tiene la OIR, el legislador no dejó la OIR al arbitrio del particular (operador importante), sino que establece una función de control en cabeza de la SUTEL, un control de legalidad, que faculta para aprobarla y modificarla, o como dice el RAI para introducirle cambios o las condiciones mínimas de interconexión.

La obligación de publicar una OIR es una obligación derivada de la ley (*ex lege*), que será revisada por la SUTEL, organismo que está facultado para aprobarla y modificarla. Una vez aprobado el texto de la OIR, se ha dispuesto que el operador debe remitir dentro de 10 días siguientes, contados a partir de la notificación de la resolución de aprobación, un texto consolidado a la SUTEL, quien lo publicará en su sitio WEB o el de la ARESEP y ordena al operador (el ICE) que lo publique en su página WEB, publicación que debe hacerse de inmediato a la fecha en que reciba un ejemplar del aludido texto consolidado definitivo. Asimismo, la OIR entra en vigor desde el día siguiente a la publicación en el Diario Oficial de la parte resolutiva o la resolución aprobatoria (en este caso, la RCS-496-2010).

El Reglamento de Acceso e Interconexión (RAI) establece los supuestos para imponer las condiciones mínimas cuando la OIR no se presenta o cuando advertido de las disconformidades con el ordenamiento o incumplimientos, no los subsana o modifica. Los motivos por los cuales la SUTEL puede modificar la OIR, obedecen a la violación de las obligaciones de transparencia, no discriminación, objetividad y proporcionalidad, o a que ampare prácticas contrarias a la competencia o atente contra la interoperabilidad de los servicios. En este sentido, no es cierto el argumento del recurrente de que la SUTEL solo puede instar al ICE a realizar cambios una única vez, toda vez que, como se ha advertido el ICE es el único responsable de su falta en cuanto la carga de la prueba y del cumplimiento de sus obligaciones en materia de acceso e interconexión, que han sido establecidas en la ley y concretamente en todas las resoluciones de la SUTEL mencionadas en los Resultandos de esta resolución. El trámite de aprobación no es un mero formalismo y el procedimiento debe garantizar los

AUDITORIA INTERNA

fines que le han sido encomendados a la SUTEL en esta materia (OIR y acceso e interconexión en general).

En definitiva, la actuación de la SUTEL en cuanto la tramitación de la aprobación de la OIR y concretamente en la resolución RCS-496-2010 han estado apegadas al ordenamiento jurídico, en ejercicio de sus competencias, y por tanto, este órgano no observa ningún vicio del acto, ni en el procedimiento, ni en la competencia de la SUTEL, ni en sus elementos de contenido, motivo y fin. En consecuencia, debe rechazarse el recurso interpuesto, así como el incidente de nulidad, en lo atinente a los agravios relacionados con lo aquí expuesto.

II. Agravios en relación con el trámite de aprobación de la OIR seguido por la SUTEL:

(1) El recurrente equivoca el contenido de la resolución RCS-496-2010, puesto que el acto recurrido, por una parte, impone las condiciones mínimas que son necesarias para aprobar la OIR la cual debe ser modificada en aquellos aspectos que en la Sección Tercera de los Considerandos de la resolución recurrida se establecen, y que el ICE solo debe incluirlos como modificaciones en su texto de OIR presentado. Estas condiciones mínimas se derivan de la falta de cumplimiento o cumplimiento defectuoso de las subsanaciones y modificaciones solicitadas y comunicadas mediante los oficios 1838-SUTEL-2010 y 1868-SUTEL-2010, tal y como quedó demostrado mediante el informe del oficio 2056-SUTEL-2010, denominado *Análisis y revisión de segunda remisión de la Oferta de Interconexión por Referencia, oficio ICE 256-0263-2010*". Por otra parte, están los aspectos y en general otras condiciones que el ICE deberá implementar en una futura revisión, de conformidad con el último párrafo del artículo 59 del Reglamento de Acceso e Interconexión. Es decir, para esos nuevos aspectos no se requiere que el ICE los elabore e incluya en el texto consolidado, que como se advierte en la resolución, es un mero trabajo de edición. La presentación del texto consolidado es solo para efectos de constatación de esa labor de refundición de textos y modificaciones, y no la revisión de nuevas condiciones que requieran del ICE un trabajo de elaboración de las mismas sin que haya sido advertido de su falta previamente. Por tal razón, es que en la parte dispositiva de la resolución RCS-495-2010 se dispuso que se ordenaba al ICE dentro de un plazo determinado la conformación de un texto consolidado con "*los ajustes, exclusiones, inclusiones y modificaciones que se indican en la Sección "Tercera" de la parte Considerativa de esta Resolución, **según corresponda**.*" Precisamente, este "según corresponda" obedece a la distinción entre condiciones mínimas de interconexión derivadas del cumplimiento, defectuosos de la solicitud de subsanaciones y modificaciones, respecto de las recomendaciones y consideraciones a ser implementadas en la revisión futura de la OIR dentro de 6 meses a partir de la notificación de dicha resolución.

(2) Tampoco lleva razón el recurrente en su entender en cuanto que este Consejo careciera de competencia por haber precluido una fase procedimental sobre las modificaciones y subsanaciones que no se comunicaron al ICE en esa primera fase de revisión de la OIR que el recurrente considera como única. El recurrente se refiere a una pérdida de competencia del Consejo por razón del tiempo, y esto es, cuando la existencia o ejercicio de la función de control, de los actos de revisión, solicitud de modificaciones y subsanaciones, y aprobación respecto de la OIR, esté sujeto a condiciones o términos de extinción (artículo 63 de la LGAP). Por su parte, la regla general es que las competencias no se extinguen por el transcurso del plazo señalado para ejercerlas, salvo norma expresa en contrario (párrafo 2° artículo 63 LGAP). En concreto, si la ley o reglamento fija un plazo para ejercer una competencia y no sanciona expresamente la

AUDITORIA INTERNA

omisión con la caducidad, el órgano o ente público podrá ejercerla pese a su expiración (artículos 127 y 329 LGAP). Como puede observarse aunque los plazos para los distintos actos o ejercicio de las funciones de la SUTEL que el recurrente alega como incumplidos, no acarrea la pérdida de la competencia, pues en la ley no hay una sanción expresa por su omisión. Por otra parte, la competencia del Consejo para solicitar modificaciones, información adicional u otros datos y nuevas subsanaciones, en otro momento procedimental al establecido en el artículo 58 del RAI, deviene de la *función de control de legalidad* de la SUTEL sobre la OIR, los fines que le fueron encomendados, la finalidad de la OIR y las intensas competencias para intervenir y garantizar el interés general respecto de la regulación de interconexión. Este órgano no está de acuerdo con el recurrente sobre la imposibilidad de solicitar otros cambios y modificaciones a pesar de que se haya concluido una primera revisión y solicitado subsanaciones y modificaciones. Esto por cuanto, de la información y cambios suministrados por el ICE como respuesta a la solicitud de modificaciones y subsanaciones, puede que sea necesario repetir cuantas veces sean necesarias la fase revisión y solicitud de nuevas subsanaciones y modificaciones (intervención amplia de instar su modificación). Ya sea como resultado de los nuevos datos, de la información relevante que había sido omitida desde el principio, o porque los cambios son insuficientes, poco claros, oscuros, o que incluso se haya modificado la OIR es aspectos no solicitados. **Hay que recordar que el procedimiento administrativo está para garantizar un *fin público*, la existencia de una OIR y con ella las finalidades de la misma que ya se han expuesto.** El procedimiento es para garantizar los fines que le fueron encomendados a la SUTEL, y en este caso en particular, son los fines de la OIR y su finalidad en el mercado como se ha desarrollado anteriormente. La presentación de la OIR es una obligación que deriva de la ley (*ex lege*) y que la SUTEL impone en desarrollo de los principios de no discriminación y transparencia a los operadores importantes. Su finalidad es garantizar que no se exija a los operadores pagar por recursos más de lo que sean necesarios para el servicio requerido; equilibrar posiciones negociadoras entre operadores, dada la desigualdad existente entre éstos al momento de negociar la interconexión, por el distinto poder de negociación entre el ICE y los entrantes, por lo que se debe introducir distintos mecanismos de compensación en relación con dichas negociaciones; permitir acuerdos rápidos y suficientes, dado que contiene detalladamente todos los elementos de precios, servicios y redes necesarios para un acuerdo de interconexión; incluir los servicios de interconexión demandados por el mercado; incentivar la entrada eficiente y sostenible de los nuevos operadores, fomentar la inversión a través de un mercado predecible; y que los usuarios de las redes interconectadas puedan comunicarse libremente entre sí mediante la interoperabilidad de los servicios descritos en la oferta sin que les sean trasladados costos adicionales en las tarifas de usuario final. Por esta razón, y las particularidades de la materia especial, el interés público y la amplia e intensa facultad de intervención de la SUTEL en este régimen, es que no puede considerarse a esta primera fase (como la ha denominado el recurrente) un acto preclusivo. El procedimiento se rige por otros principios como el informalismo, la verdad real, y el principio de legalidad. Este procedimiento es para aprobar la OIR, acto que resulta del ejercicio de las funciones de control derivado de la potestad de regulatoria y policía, y que por ser un *control de legalidad* sobre la OIR, exactamente el ordenamiento jurídico ordena a la SUTEL a encontrar en esa verdad real los presupuestos de hecho y de derecho (motivos) que le permitan verificar la congruencia de esa OIR al bloque de legalidad, una y cuantas veces sean necesarios a fin de que la OIR cumpla con el ordenamiento jurídico; y esto es, además de los dispuesto por el Reglamento de Acceso e Interconexión todas las demás resoluciones, instrucciones y normativa emitida por la SUTEL, incluyendo especialmente la resolución RCS-137-2010. La preclusión es un instituto que en esta materia debe entenderse con la particularidad y complejidad de este trámite en específico. Es importante señalar que en el procedimiento existen formalidades

obligatorias o reguladas y otras accesorias. Dentro de las obligatorias o reguladas, las hay de carácter sustancial y otras insustanciales, desde la perspectiva de su importancia para la emisión del acto y del cumplimiento del fin público, por lo que no toda violación del procedimiento puede viciar el acto final aunque suponga el quebranto del ordenamiento jurídico. El acto o fase (según la recurrente) precluido que alega el recurrente es un acto de trámite, el cual si una vez presentada la información, no se cumple, o de la información surgen nuevas condiciones, se debería requerir o pedir más información o solicitar ampliación o aclaración (principio de verdad real y fin del procedimiento). Por otro lado, si hay una evidente conducta dilatoria, no se puede consentir en esa práctica y atrasar los fines del procedimiento. Luego, hay que ver la naturaleza de la información, datos, requisitos y contenido de la OIR, pues, no se trata de simplemente sumar documentos y prevenir su cumplimiento en caso de que se haya presentado alguno como si se tratase de una revisión de admisibilidad. Se trata de información y prueba para elaborar y desarrollar un contenido de una oferta, y ello requiere la elaboración de un texto, de obligaciones, prestaciones, condiciones, términos, procedimientos, etc.; que si el ICE no los ofrece y son necesarias, hay que incluirlo como condiciones mínimas, pues la ley así lo demanda como contenido mínimo. Es decir, el ICE no solo presenta la prueba sino un documento con un contenido mínimo. El ICE tiene la carga de la prueba, es decir, su incumplimiento solo le deberá afectar a él mismo. La prueba sirve para demostrar que lo redactado y las condiciones establecidas cumplen con el ordenamiento. A falta de su incumplimiento para subsanar o modificar, la SUTEL entra a imponer esas condiciones que permitan a la oferta servir de vehículo para alcanzar la interconexión a partir de los acuerdos respectivos. El ICE no atendió lo solicitado por la SUTEL o cumplió defectuosamente y por tanto la SUTEL debió imponer esas condiciones como lo requiere el ordenamiento, hasta tanto no haya otra revisión de oficio o que el ICE plantee una solicitud a esos efectos. Si no, la única opción sería sancionar al ICE siendo la alternativa menos eficaz, y además es la más gravosa para el ICE, al interés público y de la regulación, que se vería sin un instrumento como la OIR con finalidades tan sustanciales para el mercado de telecomunicaciones. De este modo, el ICE está obligado a solicitar una revisión y hacer los planteamientos correctamente y de acuerdo al ordenamiento y no solo a lo solicitado por la SUTEL, y además cumplir con la carga de aportar la prueba correspondiente. En consecuencia, se rechaza este alegato. Sirva la presente refutación para insistir en aclarar que para la refundición del texto de OIR y las condiciones mínimas de interconexión establecidas por la SUTEL en un texto consolidado, no se contemplan aquellos aspectos que se deberán someterse e implementarse para una revisión futura de la OIR dentro de 6 meses.

(3) Sobre la presunta falta de motivo del acto tampoco lleva razón el recurrente. Se dice que habrá ausencia de motivo cuando los hechos invocados como antecedentes y que justifican su emisión son falsos, o bien, cuando el derecho invocado y aplicado a la especie fáctica no existe. Los motivos son precisamente, en primer lugar, la presupuestos (motivos de hecho) que dan sustento a las condiciones técnicas, jurídicas y económicas de la OIR, la existencia de puntos de interconexión, la prestación de servicios determinados, la topología de las redes, los índices de calidad ofrecidos sin discriminación, el sistema de contabilidad y la asignación de costos por actividades, y la falta de cumplimiento o defectuoso cumplimiento de las subsanaciones o modificaciones; y en segundo lugar (motivos de derecho), la función de control y la facultad de modificar la OIR e imponer las condiciones mínimas de interconexión, de acuerdo a las disposiciones legales y reglamentarias. Como se desprende de los Resultandos es claro que el ICE ha incumplido o cumplido defectuosamente con sus obligaciones, y que por tanto, ha quedado demostrado en el procedimiento los motivos de hecho, y que en la resolución RCS-496-2010 y los oficios y resoluciones citados e incluidos con la notificación, se han desarrollado los motivos de derecho y hecho que

AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS AUDITORIA INTERNA

han dado mérito a la decisión o contenido del acto; y que sustancialmente ha sido el establecimiento de esas condiciones mínimas de interconexión que provocan la modificación de la OIR presentada por el ICE. Adicionalmente, se ordena desde ya una futura revisión de dicha OIR la cual debe contener una serie de condiciones y aspectos que por el estado de las cosas no impera resolverlas en esta aprobación o imposición de condiciones mínimas de interconexión. Este órgano estima muy por el contrario a lo considerado por el recurrente, que las obligaciones –que representan un hacer- están bien determinadas, y que lo único restante es una refundición de textos que en nada altera el objeto, condiciones y sustancia de lo resuelto y de la OIR aprobada con modificaciones y condiciones mínimas de interconexión; según se deriva del texto de OIR presentada por el ICE y la inclusión de los aspectos señalados en la Sección Tercera de los Considerandos de la resolución recurrida, según sea un tema que deba implementarse hasta la futura revisión de la OIR dentro de 6 meses, o se indique el texto o modificación, como debe ser respecto de la determinación de los cargos de interconexión. Los siguientes agravios tienen que ver mucho con este mismo argumento, por lo que valdrá el mismo razonamiento para su rechazo. En síntesis, el motivo es el antecedente inmediato del acto administrativo, que crea la necesidad pública o particular, y lo hace posible o necesario. De los antecedentes del acto recurrido se desprende el incumplimiento del ICE o cumplimiento defectuoso de sus obligaciones respecto de la interconexión y la OIR, de lo cual ha de depender la adecuación de la resolución RCS-496-2010 al fin (finalidad de la OIR, ya expuesto en otro apartado). Precisamente este motivo o antecedentes de la resolución RCS-496-2010 están coordinados, también con su contenido, es decir, las condiciones mínimas que la SUTEL estableció en la referida Sección Tercera de los Considerandos de esa resolución que modifican la OIR presentada, y que relega otros aspectos y condiciones para ser implementados en una futura revisión de la OIR ordenada para ser realizada dentro de 6 meses.

(4) En cuanto al supuesto vicio del acto por una falta en el contenido, no lleva razón el recurrente. El contenido del acto que viene a ser la imposición de una serie de contenidos mínimos de interconexión como consecuencia del incumplimiento o cumplimiento defectuoso de las subsanaciones y modificaciones solicitadas que resultan en la necesaria modificación de la OIR presentada por el ICE para su aprobación. Este acto como el contenido de la OIR es cierto y lícito. Por su naturaleza conlleva una obligación de hacer, y por ende, una serie de actos futuros, desde la presentación de un texto refundido, hasta la negociación de los acuerdos de acceso e interconexión con base en esa OIR y la implementación de las recomendaciones en una revisión futura dentro de 6 meses. Este órgano no aprecia ninguna indeterminación que represente un vicio de nulidad del acto. El contenido esencial del acto es la aprobación, un control de legalidad, y la imposición o establecimiento de las condiciones mínimas de interconexión que requiera la OIR presentada para que ésta cumpla su función y finalidades. Estas condiciones impuestas surgen de los motivos de hecho que representan las subsanaciones y modificaciones solicitadas originadas del ejercicio de la función de control de la SUTEL.

(5) En cuanto a la vigencia o entrada en vigor de la resolución es claro que como acto surtirá efectos desde su notificación para el ICE y desde su publicación para quienes son destinatarios de dicha OIR. El acto como tal es una aprobación que le da eficacia a la OIR presentada por el ICE con las modificaciones producto de las condiciones mínimas impuestas por este órgano, según las disposiciones del artículo 58 del Reglamento de Acceso e Interconexión y en consonancia con el resto de disposiciones sobre el régimen de interconexión y especialmente de la Oferta de Interconexión de Referencia y la normativa aplicable y conexa. A modo de ejemplo, puede asimilarse el proceder de este órgano a lo que acontece en una reforma parcial a una ley o una

reglamento, en la que se únicamente publica el texto modificado, y el documento o versión final con cambios, se realiza en un trabajo de edición pero la reforma o modificación entra en vigor desde su publicación en el Diario Oficial La Gaceta.

III. Sobre los vicios en relación con la fijación de precios de interconexión.

(3) En cuanto el primer agravio sobre la fijación de cargos de interconexión, en relación con la supuesta nulidad de las resoluciones RCS-615-2009 y RCS-137-2010, y que sirven de fundamento de la resolución recurrida, basta indicar que dichas resoluciones son actos finales y firmes, por tanto ejecutivos y ejecutorios. Por Ley General de la Administración Pública los actos se presumen válidos. En cuanto al plazo en que fueron tomados tampoco acarrea ninguna nulidad al acto recurrido, y la nulidad de esos actos no puede estar en entredicho en este procedimiento de impugnación cuyo objeto es la resolución RCS-496-2010. Por lo demás resta indicar que la aplicación en conjunto de esas dos resoluciones no provoca ninguna presión sobre la fijación de los cargos de interconexión, pues estos se fijan aplicando la metodología establecida que es bien conocido que cumple con el principio de orientación a costos. La aplicación de esta metodología requiere de datos e información de parte del ICE exactamente para demostrar y justificarle al Regulador los costos reales de la prestación de los servicios, siendo que el ICE tiene la carga de la prueba. Por su parte, no es cierto que el ICE se le haya afectado su *equilibrio financiero* y dicho argumento necesita probarse. Hasta este momento el ICE solo ha especulado y lanzado una afirmación retórica sin un verdadero respaldo técnico económico. No ha sido demostrado por el ICE ni aquí ni antes. Son solo especulaciones, afirmaciones sin fundamento. Precisamente, la asimetría de información entre el ICE y el Regulador en la regulación sectorial, hace que el ICE no quiera cumplir con sus obligaciones de contabilidad separada y remisión de la información contable necesaria. El paso de un modelo monopólico a uno de competencia requiere eliminar los subsidios cruzados, incentivar las eficiencias, eliminar barreras, y por ello el ICE está obligado a presentar la información como se le ha pedido, a la cual no lo ha hecho en la forma ni tiempos establecidos, ni siquiera para demostrar un eventual desequilibro financiero por una eventual pérdida de participación de mercado y la relación causal directa con los cargos de interconexión determinados en la resolución recurrida. Ante la falta de alcance universal en los servicios de telecomunicación que ofrece actualmente el ICE, la entrada de nuevos operadores va implicar tanto un efecto de ampliación de mercado como una eventual reducción de la participación de mercado del ICE. Estos efectos no pueden predecirse de antemano, ya que no solo están en juego los efectos del precio sobre la demanda, sino la entrada de nuevas ofertas, la calidad del servicio, y otros elementos de mercado. Los cargos por interconexión entre operadores solo son un elemento indirecto sobre la elasticidad de la demanda de los usuarios.

(4) En cuanto el segundo agravio a este respecto, tampoco lleva razón el recurrente, pues se trata de simples aseveraciones infundadas. El ICE debe presentar toda la información solicitada y que se requiere para determinar los verdaderos costos que él aduce son mayores, y que hasta la fecha y con la presentación de la información realizada, éste órgano ha tenido por demostrado cosa distinta. En esta materia la carga de la prueba la tiene el ICE. Como ya se mencionó anteriormente; la redes del ICE son de interés público, pero para ponerlas a disposición de los nuevos operadores bajo la institución o mecanismo del acceso e interconexión y así lograr un mercado en competencia que beneficie a los usuarios finales. El *interés público protegido* es la implantación de una competencia efectiva dentro de un mercado que ha sido liberalizado, en beneficio de los usuarios. Si no existiera la obligación de publicar una

AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS
AUDITORIA INTERNA

OIR, muy probablemente el ICE con peso significativo en el mercado, se valdría de todos los medios para evitar dar interconexión, incluyendo cargos o precios excesivos que restarían competitividad a los nuevos operadores entrantes. Su trascendencia es social pues se pretende reducir los tiempos de implantación de la interconexión entre las redes de los entrantes y la del ICE. Para negociar cargos de interconexión orientados a costos las partes necesariamente requieren que el ICE sea transparente en sus negociaciones con todos los entrantes por igual. Esta asimetría y desequilibrio de la posición negociadora hace muy difícil que los cargos se ajusten al principio de orientación de costos. Por eso la importancia de la OIR, pues el ICE tiene que demostrarle a la SUTEL la razonabilidad de los precios ofrecidos en su oferta, aportando los datos y la información de manera suficiente y completa. Este no ha sido el caso, y la SUTEL ha modificado esos cargos propuestos de acuerdo a los estudios realizados (oficio 2056-SUTEL-2010) a partir de la información presentada por el ICE y, en la forma y medios que lo ha permitido el grave incumplimiento del ICE.

(5) En cuanto el elemento motivación no es cierto que la resolución carezca de la justificación necesaria y de un sustento metodológico. La entrega de datos del ICE a solicitud de la SUTEL para correr los modelos de interconexión LRIC se ha atrasado sin razón ni ninguna justificación objetiva. De tal manera la SUTEL ha tenido que abrir un procedimiento administrativo contra el ICE por el supuesto incumplimiento de la instrucción girada por la SUTEL mediante resolución RCS-137-2010 de las 10:50 horas del 5 de marzo del 2010 (Expediente SUTEL-OT-075-2010). A falta de mejores datos por parte del ICE, en intervenciones de interconexión de otro tipo (Interconexiones de acceso) la SUTEL ha tenido que aplicar métodos alternos para establecer valores que se aproximen, en forma razonable, a los costos reales de interconexión, para lo cual la ha utilizado adecuadamente los instrumentos que ha tenido a su alcance; tal y como se expuso en los Resultandos VII y VIII de la presente resolución.

En cuanto los cargos de interconexión en la red móvil, en la resolución RCS-496-2010 el Consejo de SUTEL ha motivado su decisión en la justificación dada en el informe rendido en el oficio 2056-SUTEL-2010, el cual desarrolla y motiva el cargo fijado. Debido a las debilidades señaladas respecto a la información de costos y memorias de cálculo presentadas por el ICE, se procedió a aplicar la metodología definida LRIC bottom-up scorched node a partir de la información remitida por el ICE en esta segunda remisión de OIR y la información suministrada por dicho instituto en audiencia conferida el 26 de julio del 2010 relacionada con el procedimiento ordinario contra el ICE, respecto a los insumos que permitan determinar los cargos de acceso e interconexión mediante el modelo bottom-up LRIC establecido en la Resolución RCS-137-2010 (analizada mediante oficio 1669-SUTEL-2010 del 14 de setiembre del 2010). Señala el citado informe del oficio 2056-SUTEL-2010:

"

1. Insumos necesarios para el modelo LRIC bottom-up scorched node

Población: *este dato se tomó de la publicación realizada por el Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC) en su cuadro "Población total proyectada por sexo, según provincia, cantón y distrito"[2] para el año 2009, con el fin de ser congruentes con las fechas de la información de tráfico de telefonía fija y móvil que fueron presentadas por el ICE.*

[2] Fuente: http://www.inec.go.cr/A/MT/Población y Demografía/Población/Proyecciones/Resultados/C1. Población total proyectada por sexo, según provincia, cantón y distrito 2000 - 2015.xls

Suscriptores móviles: *en este caso se tomó el dato de suscriptores móviles (tanto pospago como prepago) a diciembre del 2009 de la hoja electrónica "01 Base de datos de la Red Móvil 26 julio.xls" presentada por el ICE en la audiencia del procedimiento ordinario citado anteriormente relacionado con la resolución RCS-137-2010.*

Crecimiento de tráfico por suscriptor: *para el cálculo de este crecimiento se tomaron los datos de clientes y tráfico de la hoja electrónica "01 Base de datos de la Red Móvil 26 julio.xls" y se calculó su crecimiento para el periodo de junio a diciembre del 2009.*
Tráfico entrante y saliente por suscriptor: *de nuevo se toman los datos de la hoja electrónica "01 Base de datos de la Red Móvil 26 julio.xls" tanto en lo que respecta al tráfico como a la cantidad de clientes a diciembre del 2009.*

Tráfico total entrante y saliente anual: *estos datos también fueron tomados de la hoja electrónica "01 Base de datos de la Red Móvil 26 julio.xls" para el año 2009.*

Los datos de ***crecimiento en tráfico de SMS por suscriptor, tráfico de SMS entrantes y salientes por suscriptor y tráfico de SMS entrante y saliente anual****, también fueron tomados de la hoja electrónica "01 Base de datos de la Red Móvil 26 julio.xls" para el año 2009.*

Insumos de costos: *debido a que no se cuenta con la información de los costos de reposición de equipos solicitada al ICE mediante resolución RCS-137-2010 que corresponden al insumo básico para el establecimiento de los costos del modelo LRIC bottom-up scorched node, se utilizó la información de los costos de los equipos de telefonía móvil adquiridos por el ICE con las Licitaciones de 400 mil líneas GSM adjudicadas a la empresa Alcatel (Licitación Pública N°6852-T), de 600 mil líneas GSM adjudicadas a la empresa Ericsson (Licitación Pública N°7149-T) y la información suministrada en la hoja electrónica "01 Base de datos de la Red Móvil 26 julio.xls" para la red de 950 mil líneas 3G Huawei, así como la Licitación Pública 2008LI-0051-2008 de esta red.*

La información de costos fue procesada con las cantidades de equipos indicadas en las Licitaciones Públicas con el fin de obtener los costos unitarios de los elementos de la red. Cabe señalar, que los costos de las redes GSM Alcatel y GSM Ericsson fueron traídos a valor presente a diciembre del 2009 para ser coherentes con los datos de tráfico y cantidad de clientes suministrados por el ICE. En este sentido, las inversiones realizadas por el ICE en las redes GSM Alcatel en mes/año y GSM Ericsson en mes/año, fueron traídas a valor presente utilizando una tasa de descuento promedio mensual - interanual, basada en los bonos "T" a 3 meses del Departamento del Tesoro de los Estados Unidos de América. De esta manera se logra reflejar la variación en el poder adquisitivo en dólares americanos, entre la fecha de la compra de las redes y el año 2010. Esto

REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS AUDITORÍA INTERNA

con el fin de poder reflejar los costos reales que se incurrieron en moneda actual, pero en tiempo pasado.

La información de costos unitarios se ingresó al modelo bottom-up scorched node con el siguiente formato de elementos principales y costos adicionales:

Tabla 1. Insumos de costos unitarios requeridos en el modelo bottom-up scorched

Costos unitarios de elementos de red
BTS (2G) / Node B (3G) (1)
BSC
MSC
HLR
EIR/AUC
Buzón de voz
2G/3G Transmisión
Plataforma de servicios prepago
Plataforma de facturación
Otros costos de red
Costos communes

(1) En los costos unitarios de las BTS / Node B se consideraron los costos de instalación y los costos de obra civil y terrenos

En lo que respecta al rubro de "otros costos de red", este se calculó de forma tal que se considerara el costo total establecido en las Licitaciones Públicas y en la información presentada por el ICE, es decir, estos otros costos corresponden a la diferencia porcentual respecto a la sumatoria de los costos de los elementos definidos (BTS (2G) / Node B (3G) (1), BSC, MSC, HLR, EIR/AUC, Buzón de voz, 2G/3G Transmission, Plataforma de servicios prepago y Plataforma de facturación) respecto del total del costo de las contrataciones.

El último valor de la tabla anterior, referido a "costos comunes" corresponde a un 10% adicional aplicado a la totalidad de costos, lo cual se ajusta con la recomendación de la empresa Deloitte, quien elaboró el modelo, para que se

consideren otros costos no directamente contemplados dentro de la totalidad de los costos de las contrataciones.

***Costos de operación y mantenimiento OPEX**: en este caso se mantuvieron las proporciones para el cálculo de los costos de operación y mantenimiento (OPEX) de acuerdo con la recomendación de la empresa Deloitte, las cuales se expresan como un valor porcentual respecto a los costos totales de la infraestructura, los cuales fueron determinados a partir de la comparación de distintos operadores a nivel mundial y la misma experiencia de esta empresa.*

***Factores de enrutamiento:** estos insumos se refieren a la posible utilización de la red para distintos escenarios de comunicación, es decir, para comunicaciones dentro de la red, comunicaciones entrantes y salientes, así como el tránsito por la red móvil. En este caso se utilizaron los siguientes valores obtenidos a partir de la recomendación de la empresa Deloitte y la revisión con el experto García Zaballos de los factores presentados por el ICE en la hoja electrónica "01 Base de datos de la Red Móvil 26 julio.xls":*

Tabla 2. Factores de enrutamiento utilizados en el modelo bottom-up scorched node

Escenarios de comunicación	BTS (2G) / Node B (3G)	BSC	MSC	HLR	EIR/ AUC	Buzón de voz	2G/3G Transmisión	Plataforma de servicios prepago	Plataforma de facturación	Otros costos
Voz dentro de la red	2.0	2.0	2.0	1.0	1.0	1.0	2.0	1.0	1.0	1.0
Llamadas entrantes	1.0	1.0	1.0	1.0	1.0	1.0	1.5	1.0	1.0	1.0
Llamada salientes	1.0	1.0	1.0	1.0	1.0	1.0	1.5	1.0	1.0	1.0
Otros escenarios	1.0	1.0	1.0	1.0	1.0	1.0	1.0	1.0	1.0	1.0

2. Resultados de la ejecución del modelo LRIC bottom-up scorched node

Tal y como se señaló anteriormente el modelo "LRIC bottom-up scorched node" utilizado por la SUTEL fue elaborado por la empresa Deloitte en su consultoría para el establecimiento de la "Metodología aplicable a efectos de la determinación de los costos de interconexión entre las redes de los diferentes operadores" y el ingreso y procesamiento de la información necesaria como insumos de este modelo fue supervisada por el experto García Zaballos. A partir de la aplicación del modelo con los insumos indicados se obtienen como resultado los precios de interconexión.

AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS
AUDITORIA INTERNA

En lo que respecta al Coste Medio Ponderado de Capital (o WACC), de acuerdo con lo recomendado por el señor García Zaballos, se aplicaron las siguientes fórmulas para su estimación:

$$WACC = K_e \cdot \frac{E}{E+D} + K_d \cdot (1-t) \cdot \frac{D}{E+D}$$

Donde:

- *Ke* es la rentabilidad requerida para los fondos propios
- *Kd* es la rentabilidad requerida para la deuda antes de impuestos
- *E* es valor de mercado de los fondos propios
- *D* es el valor de mercado de la deuda
- *t* es el tipo impositivo marginal del Impuesto de Sociedades

Ke está dado por:

$$K_e = r_f + \beta \cdot (E(r_m) - r_f) + Riesgo\ País$$

siendo:

- r_f es el tipo de interés libre de riesgo
- β es el factor que determina el riesgo sistémico de la compañía
- r_m es la rentabilidad del mercado
- *Riesgo país* es el factor que ajusta el riesgo del país en particular

Kd *está dado por:*

$$K_d = r_f + RFP$$

donde:

- r_f es el tipo de interés libre de riesgo
- RFP es la prima de riesgo

En cuanto a los aspectos específicos sobre la aplicación de estas fórmulas se remite al documento "Metodología y estimación del Costo del Capital Medio Ponderado (WACC) - Caso ICE -", el cual justica la utilización de un una tasa de

*interés libre de riesgo, r_f de **10.41%**, un factor de riesgo país de **1.707%**, una prima de riesgo de un **5%**, una beta apalancada promedio de **1.0725** y una beta desapalancada promedio de **0.8355**. A partir del valor de beta desapalancada se calcula el valor de beta apalancada para el ICE en un **0.9442** y de los estados financieros del ICE para el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2009 y el 31 de diciembre de 2009, se obtienen las relaciones entre fondos propios y deuda en **84.33%** (recursos propios) y **15.67%** (recursos ajenos). Igualmente, se considera el **30%** de impuesto sobre la renta, así como un valor de rentabilidad de la deuda (K_d) del **12.16%** el cual se obtuvo tomando como referencia la emisión de bonos del ICE en setiembre del 2009.*

*Con los valores anteriores se estimó un WACC post impuestos del **15.53%** y un WACC pre impuestos de **22.19%**, los cuales fueron incluidos en el modelo (utilizando principalmente el WACC pre impuestos). Los precios obtenidos a partir de la aplicación del modelo ya incluyen este margen (WACC) y se presentan a continuación:*

Tabla 3. Resultados de la aplicación del modelo LRIC bottom-up scorched node para telefonía móvil

Concepto	Precio en colones
Precio de interconexión (originación / terminación) por minuto en la red móvil	**₡17.95**
Precio de tránsito por minuto en la red móvil	**₡5.77**

Es necesario indicar que el ICE no definió en su OIR una tarifa de interconexión para mensajería de texto SMS y mensajería multimedia MMS, cuyos precios y condiciones de interconexión deberán ser complementados en la OIR de dicho Instituto."

En cuanto la determinación de los cargos para la red fija, fue materialmente imposible para la SUTEL ejecutar el modelo con la información que a la fecha había aportado el ICE. Para este caso, el modelo LRIC bottom-up scorched node, requiere información ampliamente desagregada en elementos de red y obra civil necesarios para la provisión del servicio de telefonía fija y se remite al análisis presentado mediante oficio 1669-SUTEL-2010 del 14 de setiembre del 2010. La propuesta de precios de interconexión del ICE para telefonía fija, además de ser más de 5 veces superior a la tarifa de usuario final vigente (el ICE propone una tarifa de interconexión de ¢22.48 y el precio de usuario

AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS
AUDITORÍA INTERNA

final en tarifa plena es de ¢4.10), muestra en la respectiva memoria de cálculo que más de un 50% de los costos incluidos corresponden a la depreciación (y revaloración) de infraestructura, para una red cuyas inversiones más importantes fueron realizadas hace más de 10 años. Tal y como se indicó anteriormente, no se presentan los plazos de depreciación ni la metodología para su estimación. Tampoco se justifica el margen de utilidad utilizado (para servicios mayoristas) de un 30% y adicionalmente, se incluye un costo por canon regulatorio que representa alrededor de un 4.5% de los costos del servicio, cuyo valor no se encuentra justificado ni se presenta su forma de estimación. En consecuencia, tal como quedó justificado en los informes de los oficios 1669-SUTEL-2010 y 2056-SUTEL-2010, no es posible establecer que las tarifas propuestas por el ICE cumplan con lo dispuesto en los artículos 59 y 61 de la Ley 8642 (control de legalidad del acto de aprobación). .

Como alternativa para definir estos precios, el citado informe 2056-SUTEL-2010 recomendó el establecimiento de los precios de terminación en telefonía fija definidos provisionalmente en las resoluciones RCS-404-2010 y RCS-405-2010. Esto es así, no porque se quiera extrapolar sin ningún estudio los cargos en la red fija de los casos particulares de intervención (específicos y con particularidades muy concretas en cuanto a las redes que se interconectan), si no porque simplemente se coincide en obtener un referente objetivo (pliego tarifario vigente) a falta de poder implementar la metodología propuesta por la SUTEL debido a los incumplimientos del ICE (carga de la prueba).

La justificación de fijar el cargo de interconexión de red fija en ¢3,63 por minuto, obedece a contar con un *dato objetivo*, el cual se deriva de los cargos establecidos en el Pliego Tarifario vigente, que aplica a todas las redes del ICE interconectadas a la red pública nacional a nivel de enlace entre centrales. Tal y como se indicó en los Resultandos de la presente resolución, esta forma de determinar los cargos en la red fija, deriva de la conveniencia de la aplicación de los cargos por uso de la red, definidos en el Pliego Tarifario Vigente de la resolución ARESEP RRG-5957-2006 de las ocho horas y treinta minutos del 31 de agosto de 2006 ratificados como precios máximos del sector mediante resolución RSC-615-2009, de las 10:45 horas del 18 de diciembre de 2009 publicada en La Gaceta N°31 del 15 de febrero del 2010. Este Pliego establece como tarifa de interconexión con la red de telefonía fija del ICE (*"red pública nacional"* según el documento) un monto de **¢3,63** por minuto aplicable a *"todas las redes del ICE interconectadas a la red pública nacional a nivel de enlace entre centrales, mediante circuitos o servicios MDE-R2, MDEN7, MDE-RDSI."*

Así las cosas, no es cierto que se apliquen de manera generalizada las fijaciones provisionales establecidas en procedimientos de intervención anteriores, toda vez, que de la lectura correcta de la resolución recurrida se desprende que no es cierto la afirmación del recurrente de que, la SUTEL simplemente se limitó a trasladar con carácter general a la OIR, los cargos de originación y terminación en la red fija, previamente fijados para los casos de las empresas CALL MY WAY y TICOM en las Resoluciones RCS-404-2010 y RCS-405-2010, respectivamente.

Lo que en la práctica ha sucedido, es una mala interpretación del recurrente respecto de la fijación de precios de interconexión en casos aislados de intervención de interconexión de terminación de tráfico de una vía ("one-way") y, la fijación de precios de interconexión de terminación de tráfico bidireccional ("two-way) de la OIR, lo que ha hecho necesario exigir esta clarificación al texto mismo de la OIR. Adicionalmente, las decisiones de la SUTEL no solo obedecen a casos distintos sino también a contextos marcados por el nivel de información y datos proporcionados por el ICE.

En primer lugar, las fijaciones de cargos en las intervenciones a la fecha son medidas provisionales de cargos de interconexión ("one-way") a falta de un acuerdo negociado entre partes. Además, como medidas cautelares se caracterizan por ser *sumarias* en el análisis de los casos, esto es, solo se debe realizar un estudio preliminar de lo que en el expediente acontecía en un momento dado cuando la medida se tuvo que tomar. El tratamiento de la primera medida cautelar consideró que los elementos de los costos aportados por el ICE no permitía ni daba ningún margen a la SUTEL para aplicar la metodología establecida (tanto en red fija como móvil). Por esta razón se estableció para los casos de intervención una evaluación alterna basado en la asimetría de las redes, eliminando el requerimiento de la reciprocidad de los precios de interconexión tal y como quedó expuesto en el oficio 1092-SUTEL-2010. Posteriormente, se contó con mayor información aportada por el ICE y se tuvo más conocimiento del modelo de interconexión que operaba el interconectante con el ICE ("one-way") por lo que se procedió con la modificación de la medidas cautelares originales. De este modo se aplicó una solución alterna conocida como "retail minus" a partir de las tarifas por el uso de la red pública nacional establecidas en el Pliego Tarifario vigente.

Por otra parte, la aprobación de los cargos de interconexión de la OIR responde a otro contexto y naturaleza de la interconexión. La interconexión bidireccional es entre redes cada una con sus respectivos usuarios que intentan conectarse entre sí (two-way"). Además, la OIR se da en un momento en el tiempo en el cual ya se tenía la información suficiente para al menos correr el modelo LRIC bottom'up para los servicios de interconexión de la red móvil. Es decir, como consecuencia de los incumplimientos del ICE respecto de su obligación de suministrar los datos y la información requerida en otros momentos, no fue sino hasta la resolución RCS-496-2010 que se tuvieron los elementos necesarios para aplicar la metodología establecida por la SUTEL, aunque solo para la interconexión con la red móvil. Respecto de los cargos de interconexión para la red fija con base en esta misma metodología habría que esperar el suministro debido y completo de la información por parte del ICE. Al no tener esa información entregada por parte del ICE a la SUTEL, se optó por tomar los cargos por uso de la red, definidos en el Pliego Tarifario Vigente de la resolución ARESEP RRG-5957-2006 del 31 de agosto de 2006 ratificados como precios máximos del sector mediante resolución RSC-615-2009, que establece como tarifa de interconexión con la red de telefonía fija del ICE "("*red pública nacional*" según el documento) un monto de **¢3,63** por minuto aplicable a *"todas las redes del ICE interconectadas a la red pública nacional a nivel de enlace entre centrales, mediante circuitos o servicios MDE-R2, MDEN7, MDE-RDSI."*

Este mismo cargo fue el utilizado a falta de mejores elementos de juicio por los incumplimientos del ICE en la materia de información de costos y otros datos en las resoluciones RCS-404-2010 y RCS-405-2010, por constituir un dato objetivo ya aprobado por la autoridad correspondiente en ejercicio de la facultad de control de precios (en su momento) y reiterada como la vigente por parte de la SUTEL en las resoluciones RCS-001-2009 y RCS-615-2009. De allí que es posible que la posible confusión de parte del ICE, se haya presentado.

En síntesis, se rechaza los argumentos del ICE en cuanto este respecto.

IV. Sobre los alcances de la resolución recurrida.

La resolución RCS-496-2010 aprueba la OIR presentada por el ICE sujeta a la realización de ajustes necesarios para que la misma se apegara a los principios establecidos en el

AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS
AUDITORIA INTERNA

Capítulo III del Régimen de Acceso e Interconexión de la Ley General de Telecomunicaciones (Ley N° 8642).

En cuanto a lo reclamado por el ICE respecto a que la Resolución RCS-496-2010 solicita cambios no considerados en el oficio 1868-SUTEL-2010 del 7 de octubre del 2010, debe aclararse que tal y como indica el mismo oficio, la primera presentación de OIR del ICE *"incumple con lo solicitado en la resolución RCS-236-2010 específicamente en cuanto a los requisitos III y IV sobre la desagregación de costos y el modelo de estimación aplicado"* por lo que resulta obvio que si no se presentó la información requerida, la resolución recurrida debió considerar nueva información como las memorias de cálculo aportadas con la segunda presentación de la OIR. En este sentido, el primer análisis se encontraba restringido a las limitaciones y falencias de la información aportada por el ICE.

(a) **Organización y estructura de la OIR:**

Lleva razón el ICE respecto a que no existía a la fecha de la presentación de la propuesta de OIR, una norma o reglamento que estableciera la estructura que debe contener la OIR y se aclara que la resolución RCS-496-2010 define esta estructura, la cual debe ser considerada por el ICE para la revisión de este documento en el plazo de seis meses contados a partir de la notificación de la citada resolución; en consecuencia téngase aclarada la resolución recurrida en cuanto que este punto debe ser presentado en la futura revisión de la OIR. .

(b) **Descripción, características y condiciones de los servicios de acceso o interconexión ofrecidos:**

En relación con la descripción gráfica de los servicios mayoristas brindados por el ICE, esta Superintendencia considera que esa descripción permite al solicitante una mayor claridad de las condiciones técnicas que se ofrecen, las cuales se complementan con la descripción textual del mismo. Según la ampliación de criterios del recurso, el ICE acuerda incluir en el Anexo 9 de la OIR la descripción de los servicios de acceso e interconexión solicitada por la SUTEL en la resolución recurrida; en consecuencia, esta Superintendencia concuerda con el recurrente por lo que el ICE deberá incluir en el Anexo 9 la descripción gráfica de los servicios mayoristas que brinde.

En cuanto a las **definiciones** de: servicios de interconexión, servicios de conexión, servicios de acceso completamente desagregado al par de cobre, tendido de cable interno, tendido de cable externo, prolongación del par, servicios de acceso compartido al par, tendido de cable interno, tendido de cable externo, prolongación del par y servicio de acceso indirecto al bucle de abonado, lleva razón el ICE en cuanto a que la terminología y contexto establecidos, se orientan a la normativa española, lo cual es comprensible al tomar en cuenta que el experto de esa nacionalidad, Antonio García Zaballos nos brindó su asesoría para la elaboración de la resolución recurrida. Sin embargo, estos conceptos deben ser validados y revisados por el ICE para la presentación de la revisión de la OIR dentro del plazo de

seis meses ya indicado. En consecuencia téngase modificada la resolución recurrida en cuanto que este punto debe ser presentado en la futura revisión de la OIR.

(c) **Índices de calidad:**

En lo que respecta al requerimiento de incluir los índices de calidad con que se brindarán los servicios en el documento de la OIR, es necesario señalar que el Reglamento de Prestación y Calidad de los Servicios establece las *condiciones mínimas de calidad* con que los operadores y proveedores deben brindar sus servicios, por lo que el ICE deberá indicar expresamente si sus ofertas se apegan a estos niveles mínimos o brindará niveles superiores.

(d) **Cargos desagregados del acceso o la interconexión: recursos y facilidades, acceso, uso, coubicación, disgregación bucle de abonado, facilidades auxiliares, comercialización, entre otros:**

En lo que respecta a la metodología para la fijación de los precios de interconexión, es correcto lo citado por el ICE respecto a que a la fecha no existe otra metodología más que la establecida mediante la resolución RCS-137-2010 publicada en el diario oficial La Gaceta el 17 de marzo del 2010. Esta metodología requiere como insumos indispensables los costos de reposición de los equipos y elementos de red necesarios para la prestación de los servicios de telecomunicaciones, los cuales aún no han sido presentados por el ICE para ninguna de las redes definidas en la citada resolución.

Los *costos de reposición* pueden ser definidos como el valor actual de un elemento de red, que dadas las tecnologías disponibles satisface eficientemente (con el mínimo costo) los requerimientos y funciones que brinda el elemento en consideración[3]. Por lo que el ICE debió realizar los estudios respectivos y aportar estos costos relacionados con los equipos e infraestructura que en la actualidad permiten con el mínimo costo las mismas prestaciones que los equipos y elementos de su red.

En este orden de ideas, la información presentada por el ICE en las memorias de cálculo adjuntas a la OIR, no corresponde a costos de reposición, más bien son *costos contables históricos* que se oponen a la metodología establecida mediante la resolución RCS-137-2010.

[3] Instituto Dominicano De Las Telecomunicaciones (INDOTEL). *Resolución No. 093-06.* URL http://www.indotel.gob.do/index2.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=116&Itemid=739

AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS
AUDITORIA INTERNA

Es importante señalar que el objetivo de haber establecido el modelo LRIC bottom-up scorched node, que en la práctica internacional esta claramente aceptado como compatible con el concepto de orientación a costos, fue promover la sana competencia en el desarrollo de infraestructura, así como asegurar la estimación de costos más cercana a un escenario de competencia efectiva y garantizar la inclusión de costos eficientes, orientados al cambio tecnológico y no a los costos históricos que pueden incluir ineficiencias. En este sentido, el modelo seleccionado impulsa la eficiencia en la gestión, ya que se incluyen únicamente los costos asociados con la prestación de los servicios de interconexión y no aquellos atribuibles a ineficiencias en la operación de la empresa o en la selección y renovación de tecnologías. Considerando lo anterior, no es aceptable que el ICE insista en la aplicación de costos históricos, ya que algunas de sus redes, como este mismo instituto lo señala, para el caso de telefonía fija, es *"totalmente obsoleta"* (página 17 del recurso). Asimismo, el Consejo de SUTEL, al basar este modelo en los nodos de la red del operador importante (scorched node) permite establecer un balance entre los extremos de una red ideal y totalmente eficiente y los costos asociados con una red ya implementada con costos ya incurridos.

Aunque la selección de la metodología definida mediante la resolución RCS-137-2010, se encuentra fuera de la discusión del presente recurso, es importante señalar que este modelo ha sido reconocido por varios entes reguladores, así como por la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT), como una de las mejores prácticas en el establecimiento de los costos de interconexión y que a su vez "*este esquema toma en cuenta las ganancias en productividad que los operadores pudieran tener debido a la evolución tecnológica, por lo cual su implementación impide que los operadores obtengan ganancias excesivas por la provisión del servicio de interconexión. Asimismo, al estar basado en costos prospectivos, este esquema proporciona incentivos para que las empresas de telecomunicaciones mejoren su eficiencia productiva. (...) es considerado como el medio más eficaz, desde un punto de vista económico, para fijar precios que reflejen un mercado de acceso verdaderamente competitivo*".[4]

Lo expuesto por el ICE respecto a que para su red fija no existen costos de reposición en el mercado y que por lo tanto no se pueden presentar, esto no es congruente con la realidad, ya que si bien es cierto, no es económicamente factible ni técnicamente conveniente instalar una nueva central de conmutación de circuitos tradicional, siendo congruentes con la definición de costos de reposición, en el mercado existen conmutadores de alta capacidad con tecnología IP (con capacidad para atender entre 100 mil y 3 millones de clientes con un solo softswitch) que

[4] OSIPTEL. (18 de Diciembre de 2007). Revisión Del Cargo de Interconexión Tope por Terminación de Llamadas en la Red del Servicio de Telefonía Fija Local. Recuperado el Junio de 2010, de OSIPTEL - Informe - Nº 370-GPR/2007: http://www2.osiptel.gob.pe/OsiptelDocs/GCC/eventos/audiencias/files/AudienciaPublica_27022008_OSIPTEL.pdf

AUDITORÍA INTERNA

permiten la interacción con la telefonía TMD tradicional y con la PSTN, así como el suministro de servicios de telefonía IP sobre los pares de cobre tradicionales con gateways especializados (network based voice) y también la prestación de servicios de telefonía IP sobre enlaces de banda ancha (voice over broad band - VoBB).

Adicionalmente, el ICE ha señalado a esta Superintendencia y a otros operadores interesados en la desagregación del bucle local para la prestación de servicios xDSL, que en un plazo de 18 meses se reemplazará la red de telefonía convencional con una red de nueva generación (NGN), permitiendo no solo la prestación de servicios de voz, si no también datos y video entre otras aplicaciones. Lo afirmado se puede comprobar de la simple lectura de la transcripción del acta de la comparecencia sostenida entre el ICE y la empresa CRISP el 30 de junio del 2010 (oficio 1451-SUTEL-2010 del 16 de agosto del 2010).

Es por lo anterior, que por lo avanzado del desarrollo de las contrataciones respectivas para la implementación de la red NGN del ICE en el plazo de 18 meses señalado, el ICE debe tener una perspectiva completa de los costos de este desarrollo y por tanto cuenta con suficiente información para el establecimiento de los respectivos costos de reposición.

En general, como se ha demostrado, se tienen diversas alternativas válidas para presentar a la SUTEL los costos de reposición de las diferentes redes del ICE (incluyendo telefonía fija), por lo que no existe justificación para no brindar la información requerida.

En lo que respecta a la supuesta indefinición del *"activo equivalente moderno (Modern Equivalent Assets MEA)"* sobre la cual el ICE justifica la imposibilidad de presentar los costos de reposición solicitados mediante resolución RCS-137-2010 y por ende cumplir con lo dispuesto en la resolución RCS-236-2010 del 5 de mayo del 2010, debe señalarse que este término es definido como *"el activo de menor valor que provee las mismas funcionalidades y prestaciones que el activo evaluado y comúnmente incorpora las últimas mejores tecnológicas probadas en el mercado"*[5]. Por lo anterior considerando que el principio de neutralidad tecnológica dispuesto en el artículo 3 de la Ley 8642 deja a discreción de los operadores y proveedores las tecnologías que deseen emplear, la SUTEL se ve impedida de elegir o imponer tecnologías específicas y es el ICE quien debe decidir en qué tecnologías se deberá basar para el establecimiento de los costos de reposición solicitados.

[5] Independent Regulators Group (IRG). *Principles of implementation and best practice regarding FL-LRIC cost modeling.* URL http://www.irg.eu/streaming/78.pdf?contentId=543300&field=ATTACHED_FILE

AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS
AUDITORIA INTERNA

Con base en lo anterior, el argumento presentado por el ICE, respecto a que la SUTEL no ha definido *"la red sustituta y en consecuencia la topología respectiva y los elementos que son necesarios costear"* no es congruente con la neutralidad tecnológica, y por lo tanto el ICE debió elegir una tecnología de referencia que cumpla con la definición del MEA para aportar los costos de reposición de sus redes y ajustarse a lo señalado en el resuelve IV de la solución RCS-236-2010.

En lo relacionado con los esfuerzos señalados por el ICE para la obtención de la información de costos y precios que permitan identificar los costos reales de los servicios de interconexión, que según lo reclamado por dicho instituto fueron desconocidos por la SUTEL y desestimados sin requerir aclaraciones adicionales, se debe reiterar que la información consignada en la segunda entrega de la OIR no corresponde a la aplicación del modelo definido por la SUTEL. En este sentido, la Resolución RCS-236-2010 (solicitud de OIR) textualmente dispone lo siguiente: *"IV. Señalar al Grupo ICE que para la elaboración de la OIR deberá ajustarse a la metodología de precios de interconexión aprobada por la SUTEL, para lo cual deberá aportar en formato digital los modelos empleados para llegar a los precios propuestos en la OIR"*. Por lo anterior, no hay duda de que la información presentada en la segunda entrega de la OIR y detallada en las respectivas *"memorias de cálculo"* es contraria a las disposiciones establecidas por esta Superintendencia, por lo cual no aplican las señaladas aclaraciones que de acuerdo con lo indicado por el ICE debió pedir a la SUTEL.

d.1). Costos

En lo que respecta a la argumentación del ICE sobre los costos presentados con base en sus sistemas de contabilidad, se reitera que los costos históricos son contrarios a la instrucción efectuada por esta Superintendencia mediante resolución RCS-236-2010 de apegarse al modelo LRIC bottom-up scorched node que requiere costos prospectivos.

Vale la pena señalar que Costa Rica al abrir su mercado de telecomunicaciones de manera tardía en comparación con el resto de países de la región y del mundo, tuvo la oportunidad de estudiar las diferentes medidas regulatorias que han sido implementadas y sus consecuencias, por lo cual la metodología definida se fundamenta en las mejores prácticas disponibles.

Se reitera lo indicado en el oficio 2056-SUTEL-2010, respecto a que la información de las memorias de cálculo carece de detalles que faciliten la comprensión de las operaciones realizadas sobres los componentes de costos y a la vez sustenten dichos cálculos, tal es el caso de las tablas 5 y 10 del documento titulado *"Memoria*

AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS AUDITORIA INTERNA

de cálculo del precio del minuto fijo y móvil para originación y terminación de llamadas", relativas a la estructura de costos por minuto de la red fija y móvil respectivamente, donde se presentan los desgloses y justificaciones de los rubros de operación y mantenimiento y depreciación o arrendamientos. Sin embargo otros costos incluidos como los estudios preliminares, gestión productiva, comercialización e indirectos institucionales no cuentan con las debidas justificaciones y razonamientos de los porcentajes incluidos. Situación similar sucede con las tablas 6 y 11 de los precios de originación y terminación en la red fija y móvil, donde no se detallan ni justifican los porcentajes de utilidad aplicados, ni el porcentaje utilizado como canon regulatorio y costo de espectro (este último en el caso de las redes móviles).

El ICE en su recurso indica *"(...) y aún cuando ocurre una probabilidad de ineficiencia, no se puede obviar porque habría que hacer una revisión integral del diseño de red que dio origen a estos costos, pero que no es apropiado, proporcional ni razonable desatender los costos reales de operación"* (página 19 del recurso). Lo anterior deja ver el riesgo de considerar algunos de estos costos como válidos para la fijación de cargos de interconexión, ya que existe una alta probabilidad de que se reconozcan LRIC bottom-up scorched node, el cual se apega a lo dispuesto en los artículos 59 y 61 de la Ley 8642.

d.2). Depreciación

Lleva razón el ICE en cuanto a lo indicado en el artículo 9 inciso f) del Reglamento para la Fijación de las Bases y Condiciones para la Fijación de Precios y Tarifas. No obstante, esta indefinición no lo exime de presentar la información y justificaciones para determinar la forma en que éste operador realizó las depreciaciones y revalorizaciones de sus activos en las memorias de cálculo, sin ninguna justificación o explicación razonable y suficiente.

Al respecto se debe resaltar que el ICE si bien presenta la desagregación de costos asociados con la depreciación y revalorización de activos, no desarrolla con detalle las metodologías que aplica para llegar a estos costos.

Adicionalmente y como se ha señalado en secciones anteriores, para el modelo LRIC bottom-up, se deben considerar los costos de reposición de los elementos asociados con la prestación de un servicio y no los costos históricos presentados. Por consiguiente, la metodología de depreciación o revalorización de estos costos históricos no se ajustan a lo solicitado por la SUTEL mediante resolución RCS-236-2010.

d.3). Utilidad

De acuerdo con lo indicado en el artículo 59 de la Ley 8642, los cargos de interconexión no pueden implicar más de lo necesario para la buena operación del servicio previsto, por lo que no deberán incluir utilidades más allá de las reflejadas implícitamente dentro del costo de capital ponderado (WACC). En este sentido la utilidad que estaría obteniendo el operador o proveedor de los servicios, forma parte del componente patrimonial del WACC en la retribución que proyecta recibir el inversionista.

En lo relacionado con el proceso de revaloración de las inversiones del ICE en las redes GSM Alcatel y Ericsson, la metodología utilizada pretendió mantener el poder adquisitivo de la moneda con la cual se realizó la compra de los equipos e infraestructura. Cabe señalar, que no se realizaron descuentos por la mejora tecnológica y reducción de los costos de infraestructuras ya probadas y desarrolladas en el mercado de telecomunicaciones como es el caso de las redes GSM en cuestión.

En lo que respecta a lo alegado por ICE sobre la pérdida de valor real de la tarifa de telefonía fija en más de un 50%, se debe señalar que en la página 17 del recurso el ICE se señala que cuentan con *"(...) una red fija que está completamente obsoleta y cuyos nodos actuales no cuentan con costos de reposición en el mercado"*, lo cual permite deducir que el valor económico de estos equipos tiende a cero en la actualidad, contradiciendo lo planteado en su *"Memoria de cálculo del precio del minuto fijo y móvil para originación y terminación de llamadas"* donde es visible en la tabla 5 de la página 12, que el gasto por depreciación de los elementos de la red fija representa el 51,3% de la estructura de costos por minuto de este servicio.

(e) **Información técnica necesaria de las centrales de comunicación que intervienen en el acceso y la interconexión:**

Se toma nota de las previsiones que tomará el ICE. Según la ampliación del recurso de reposición el recurrente señala que incluiría lo solicitdo en este apartado en un anexo de la OIR en un plazo de dos (2) meses; en consecuencia, y atendiendo a las circunstancias esgrimidas por el recurrente esta Superintendencia modifica este punto de la resolución en el sentido de que el ICE debe inlcuir esta información en un anexo a la OIR en el plazo de 2 meses a partir de la notificación de la resolución RCS-496-2010.

(f) **Procesos de solicitud de información al ICE:**

En lo que respecta a la realización de solicitudes de información de suscripción, realización de solicitudes de información de coubicación, realización de solicitudes de información de interconexión y la gestión de la información, la SUTEL reconoce lo señalado por el ICE en cuanto a la imposibilidad de atender este requerimiento ya que su sistemas se encuentran en desarrollo, por lo que solicita que se tomen las medidas requeridas para que este requisito pueda ser cumplido y debidamente definido en la revisión de la OIR en el plazo de seis meses contados a partir de la notificación de la resolución RCS-496-2010; tal y como se indica en su ampliación del recurso.

(g) **Proceso de contratación específicos para la coubicación:**

AUDITORIA INTERNA

En cuanto a lo señalado por el ICE respecto a la realización y comunicación de estudio de viabilidad, la justificación presentada para el estado de la infraestructura actual y la imposibilidad de cumplir con el plazo definido no es suficiente para la eliminación de este plazo. Por lo que se le solicita al ICE que en la revisión de la OIR en el plazo de seis meses citado anteriormente, presente una propuesta debidamente detallada del plazo para el estudio y comunicación del estudio de viabilidad de forma tal que su cumplimiento sea factible; tal y como se indica en su ampliación del recurso. .

En cuanto el contrato tipo de coubicación, según lo indicado por el ICE en su ampliación del recurso sobre la elaboración de documentación contractual, se confirma que dicho documento debe ser adjuntado a la OIR en un anexo.

En lo que respecta a la instalación, lleva razón el ICE respecto a que los aspectos asociados se encuentran detallados en el anexo 3 de la OIR presentada por el ICE.

(h) **Procedimiento para la prestación del servicio de tendido de cable interno**

En este apartado se acepta lo señalado por el ICE en cuanto a que se propondrá este proceso en la nueva versión de la OIR (la citada revisión en 6 meses); por lo que debe aclararse la resolución recurrida en el sentido de que este punto debe ser de cumplimiento para la revisión de la OIR dentro de 6 meses a partir de la notificación de la resolución RCS-496-2010.

(i) **Procedimiento para la prestación del servicio de tendido de cable externo:**

Se acepta lo señalado por el ICE y se le solicita que genere una redacción y propuesta de plazos respectivos para la revisión de la OIR en un plazo de 6 meses; por lo que debe aclararse la resolución recurrida en el sentido de que este punto debe ser de cumplimiento para la revisión de la OIR dentro de 6 meses a partir de la notificación de la resolución RCS-496-2010.

(j) **Procedimiento para la prestación del servicio de Prolongación del par:**

Lleva razón el ICE en lo expuesto sobre portabilidad numérica, por lo que no deberá referirse a este tema en la OIR hasta tanto no exista una definición por parte de la SUTEL de este tema; por lo que debe modificarse la resolución recurrida en ese respecto. Además según la ampliación del recurso la resolución recurrida debe aclararse en el sentido de que este punto debe ser de cumplimiento para la revisión de la OIR dentro de 6 meses a partir de la notificación de la resolución RCS-496-2010.

(k) **Procedimiento para la prestación de acceso indirecto:**

AUDITORIA INTERNA

Lleva razón el ICE en este aspecto, por lo que se acepta lo indicado en este apartado en su escrito de recurso y ampliación; en consecuencia debe modificarse la resolución recurrida en el sentido de no será necesario incluir este servicio en la OIR hasta tanto el ICE no ofrezca este servicio o exista demanda del mismo.

(l) **Proceso de contratación específicos para la interconexión:**

(l.1) **Incorporar nuevos puntos de interconexión**

Lleva razón el ICE de conformidad con lo señalado en el oficio 2056-SUTEL-2010 de 10 de noviembre de 2010, que constata la inclusión de nuevos puntos de interconexión en la segunda entrega de la OIR del ICE. Adicionalmente, respecto a la imposibilidad de cumplimiento de los plazos establecidos respecto al estudio técnico y disponibilidad de infraestructura, y según la ampliación del recurso la resolución recurrida debe aclararse en el sentido de que este punto debe ser de cumplimiento para la revisión de la OIR dentro de 6 meses a partir de la notificación de la resolución RCS-496-2010.

En lo que respecta a los puntos **L.3 Crear rutas de interconexión y L.4 Modificar la rutas establecidas**, se considera acertado lo señalado por el ICE, por lo que la resolución recurrida se debe modificar para entenderse eliminado lo solicitado en este punto.

(l.2) **Procedimiento para la constitución de un POI de circuitos**

Tal y como se ha señalado para otros procedimientos, el ICE deberá revisar lo actualmente establecido en la OIR presentada y brindar una propuesta de los plazos que realmente puede cumplir el ICE en la actualidad, por tanto y según la ampliación del recurso, la resolución recurrida debe aclararse en el sentido de que este punto debe ser de cumplimiento para la revisión de la OIR dentro de 6 meses a partir de la notificación de la resolución RCS-496-2010.

(l.3) **Procedimiento para la consolidación facturación y pago**

AUTORIZADO REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS AUDITORIA INTERNA

Lleva razón lo argumentado por el ICE, por lo que la resolución recurrida se debe modificar para entenderse eliminado lo solicitado en este punto.

(I.4) **Procedimiento de pagos entre el operador de acceso y el operador de red Inteligente**

Se acepta lo propuesto por el ICE y por las circunstancias esgrimidas en el escrito de recurso y su ampliación, la resolución recurrida debe aclararse en el sentido de que este punto debe ser de cumplimiento para la revisión de la OIR dentro de 6 meses a partir de la notificación de la resolución RCS-496-2010.

(m) **Procesos para la resolución de incidencias:**

La SUTEL acepta la propuesta del ICE y por las circunstancias esgrimidas en el escrito de recurso y su ampliación, la resolución recurrida debe aclararse en el sentido de que este punto debe ser de cumplimiento para la revisión de la OIR dentro de 6 meses a partir de la notificación de la resolución RCS-496-2010.

V. Sobre los cargos de coubicación en el edificio de telecomunicaciones de San Pedro.

(1) En lo relacionado con los supuestos errores detectados por el ICE respecto a la fijación del precio de coubicación en el edificio de telecomunicaciones San Pedro, en un monto recurrente de $1.210,08, en apariencia llevan razón los argumentos presentados. En apariencia porque estos análisis se refieren a los costos de coubicación establecidos mediante resolución **RCS-325-2010** del 5 de mayo del 2010. Sin embargo, los cargos por coubicación dispuestos en la resolución recurrida (RCS-496-2010) son los fijados mediante resoluciones **RCS-404-2010 y RCS-405-2010**, tal y como textualmente se indica: "*Asimismo, los cargos para los servicios de interconexión respecto a la coubicación en el POI del ICE San Pedro, aprobados mediante Resolución del Consejo de la SUTEL del pasado 25 de agosto sustituyen a los propuestos por el Grupo ICE (Resoluciones RCS-404-2010 y RCS-405-2010)*", con un costo recurrente de $1.880.06. Es decir, el estudio que hace el ICE que da como resultado los errores que señala, no corresponden a los cargos y fundamentación que es motivo del acto. El yerro consiste en que el ICE realizó un estudio no sobre lo que debía analizar, que eran los cargos de coubicación establecidos y fundamentados en las resoluciones RCS-404-2010 y RCS-405-2010, sino en las resoluciones RCS-324-2010 y RCS-325-2010.

Con base en lo anterior, las deficiencias detectadas por el ICE respecto a la fijación establecida en la resolución RCS-325-2010 ya fueron subsanadas con el análisis presentado mediante oficio 1505-SUTEL-2010, acogido en las resoluciones RCS-404-2010 y RCS-405-2010.

AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS
AUDITORÍA INTERNA

Sin embargo, el ICE argumenta aspectos que son considerados en ambas resoluciones, como es el caso de *vida útil de los equipos*, donde puntualmente rechaza el plazo establecido por la SUTEL y solicita que se considere el periodo de su propuesta tarifaria. No obstante, se debe resaltar que los elementos de infraestructura del punto de coubicación no se asocian en su mayoría con equipos activos, más bien responden a *elementos constructivos* cuyas vidas útiles son mucho mayores a las señaladas por el ICE. Por lo anterior, se mantiene el criterio técnico de incluir una vida útil de 10 años para estos elementos.

También reclama el ICE el riesgo de su utilización de la sala de coubicación, aspecto que es contrario con lo indicado en la página 24 de su recurso presentado donde se indica que algunos de los requerimientos de plazos *"no puede ser atendido en la actualidad en razón de gran cantidad de solicitudes que se han venido atendiendo en forma simultánea"*. Lo anterior sin tomar en cuenta que otros actores como los operadores de telefonía móvil que concursarán por frecuencias para la prestación de estos servicios, a la fecha no han entrado en operación ni en negociaciones de interconexión con el incumbente.

En lo que respecta al plazo de financiamiento utilizado por el ICE para la realización de las obras de coubicación, debe aclararse que esta Superintendencia no se encuentra coadministrando al ICE sobre sus decisiones de financiamiento, más bien se encuentra tutelando lo señalado en el artículo 59 del la Ley 8642.

En lo que respecta a las comparativas internacionales presentadas por el ICE respecto a costos de coubicación, debe aclararse que esta Superintendencia se debe apegar al principio de orientación a costos normado en los artículos 6 inciso 13) y 61 de la Ley 8642, por lo que un benchmark no corresponde a una metodología final para establecer los costos, sino para una simple comparativa.

Cabe señalar que el ICE presenta una serie de argumentos que deben ser estudiados con mayor profundad, por lo que se le solicita al ICE que para la revisión de la OIR en un plazo de 6 meses a partir de la entrada en vigencia de la resolución RCS-496-2010, presente un estudio integral de los costos incluidos en su propuesta, en la cual se justifiquen los supuestos errores de interpretación y se presente el razonamiento de los distintos elementos de costos incluidos en la tarifa final.

VI. Sobre la orden de exclusión de comercialización y regulación de los cargos restantes de la OIR.

(1) En cuanto a la solicitud de eliminación del rubro de costos indirectos de comercialización estimado en un 10% según lo indicado en el recurso del ICE, la SUTEL no discute que los costos indirectos se deban incluir en los costos de interconexión tal y como lo resalta el ICE en cuanto a la resolución RCS-137-2010. La objeción y la eliminación de este monto radica sustancialmente en el hecho de que no se presentaron las justificaciones y los razonamientos respectivos para establecer el porcentaje propuesto. Cabe señalar que en la resolución RCS-236-2010 establece textualmente lo siguiente: *"III.Indicar al Grupo ICE que para cada uno de los precios incluidos en la OIR deberá aportar de manera desagregada cada uno de los*

AUDITORIA INTERNA

componentes de costos a partir de los cuales se llega al precio propuesto, en forma digital e impresa". Además con base en lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley 8642, la SUTEL debe asegurar que el acceso y la interconexión sean provistos en forma oportuna y en términos y condiciones no discriminatorias, razonables, transparentes, proporcionadas al uso pretendido y no implicarán más de los necesario para la buena operación del servicio previsto. Por lo anterior, la SUTEL no puede aceptar costos y proporciones para los cuales no se presenten las justificaciones respectivas.

(2) En lo que respecta al costo por regulación, aplica lo indicado anteriormente ya que no se discute la inclusión de estos cargos y se solicita la eliminación de los mismos considerando que no se cuenta con las respectivas justificaciones de la proporción utilizada. Recordemos que en esta materia la carga de la prueba la tiene el ICE.

SETIMO: SOLICITUD DE SUSPENSIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO

a. Que la solicitud en concreto se refiere a una medida cautelar administrativa, con la particularidad que se aduce una nulidad evidente y manifiesta del acto recurrido a tal efecto que su sola constatación acreditaría al menos el presupuesto de la "apariencia de buen derecho", para la adopción de una medida de esta naturaleza.

b. Que por tratarse de una medida de naturaleza cautelar el expediente debe analizarse sumariamente, y hecho lo anterior, este órgano decisor no tuvo por acreditado de esa revisión preliminar ninguna nulidad que pueda calificarse de evidente y manifiesta, y que amerite por consiguiente suspender los efectos del acto; en detrimento del interés público y de los fines del procedimiento de aprobación de la Oferta de Interconexión de Referencia y de los fines y objetivos del acto mismo de aprobación y la OIR.

c. Que tampoco el recurrente acredita en sus memoriales la existencia de los presupuestos y características de la medida que solicita, y del estudio realizado por este órgano, no se demuestra el carácter manifiesto y evidente de la nulidad, el potencial daño del ICE y el resultado de su ponderación respecto del interés público, amén de los supuestos agravios y vicios expuestos -acto seguido- de su sucinta exposición *para sustentar la solicitud de suspensión* de la resolución RCS-496-2010.

Por todo lo expuesto y con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es declarar sin lugar el recurso de reposición interpuesto por el Instituto Costarricense de Electricidad contra la resolución RCS-496-2010 de las 14:30 horas del 12 de noviembre de 2010, así como, desestimar el incidente de nulidad presentado y la solicitud de suspensión de dicho acto administrativo, como en efecto se dispone.

POR TANTO

De conformidad con los considerandos que anteceden y con fundamento en las facultades conferidas en la Ley General de Administración Pública, N° 6227 y la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, N° 7593 y sus reformas, y Ley General de Telecomunicaciones, Ley N° 8642, vistos los citados antecedentes y fundamentos jurídicos,

AUDITORÍA INTERNA

EL CONSEJO DE LA

SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR parcialmente con lugar el recurso de reposición interpuesto por el Instituto Costarricense de Electricidad contra la RCS-496-2010 de las 14:30 horas del 12 de noviembre de 2010; únicamente en cuanto los siguiente los aspectos de la resolución RCS-496-2010 revisados en la presente resolución en la Sección B) de los Considerandos (sobre la expresión de agravios del recurrente) en la subsección IV, los apartados **a), b), e), f), g), h), i), j), k) y l)** y m), en consecuencia, se revoca la resolución RCS-496-2010 únicamente en lo esos puntos en cuanto a lo indicado en esta resolución en los Considerandos, y par aclarar que estos puntos son de cumplimiento para la revisión futura de la OIR dentro de seis meses a partir de la notificación de la resolución RCS-496-2010, según se establece en el Resuelve Sétimo; salvo lo indicado en el apartado b) sobre la descripción gráfica de los servicios de acceso e interconexión que debe ser incluida en el anexo 9 de la OIR, y lo señalado en los apartados **e), f), g), h), i), j),** en cuanto la inclusión de los procedimientos respectivos como un anexo a la OIR en un plazo de dos meses a partir de la notificación de la resolución RCS-496-2010.

SEGUNDO.- RECHAZAR el incidente de nulidad interpuesto dentro del procedimiento de aprobación de la OIR y contra la RCS-496-2010 de las 14:30 horas del 12 de noviembre de 2010.

TERCERO.- MANTENER incólume la resolución RCS-496-2010 en los demás extremos no contemplados en el Resuelve primero.

CUARTO.- ACLARAR que los aspectos de la Sección Tercera de los Considerandos de la resolución RCS-496-2010 que deben ser implementados en la futura revisión de la OIR dentro de seis meses a partir de la notificación de la resolución RCS-496-2010, son los aspectos considerados en la Sección B) de los Considerandos (sobre la expresión de agravios) de la presente resolución, en la subsección IV, los apartados a), b), e), f), g), h), i), j), k) y l) y m), con excepción de las salvedades hechas.

ACUERDO FIRME.

ARTÍCULO 16
VARIOS

1.- AUTORIZACIÓN PARA EL PAGO DE HORAS DE SERVICIO AL SEÑOR ALEJANDRO BATALLA, POR CONCEPTO DE SERVICIOS BRINDADOS A LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES.

Intervino el señor George Miley para informar a los señores Miembros del Consejo que recibió una llamada del Bufete Batalla Asociados, mediante la cual informaron del pago de unas horas que se debe hacer, producto de la revisión llevada a cabo de una demanda judicial ante el Tribunal Contencioso Administrativos planeada por el Instituto Costarricense de Electricidad contra la Superintendencia de Telecomunicaciones.

A raíz de esa situación, agrega, se hace necesario autorizar la cancelación de una deuda con el Bufete antes indica.

AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS
AUDITORIA INTERNA

Después de analizado el tema, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones resuelve:

ACUERDO 026-071-2010

Autorizar a la Superintendencia de Telecomunicaciones para que proceda a la cancelación de unas horas adeudadas al Bufete Batalla Asociados, por servicios brindados producto de la revisión llevada a cabo de una demanda judicial interpuesta ante el Tribunal Contencioso Administrativo por parte del Instituto Costarricense de Electricidad, contra la Superintendencia de Telecomunicaciones.

ACUERDO FIRME.

2.- CREACIÓN DE LA UNIDAD INTERNA DE APROBACIONES EN LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES.

Intervino el señor George Miley Rojas para hacer ver que, a raíz de una solicitud que se le había hecho sobre el particular, se hacía necesaria la creación de la Unidad Interna de Aprobaciones en la Superintendencia de Telecomunicaciones, para lo cual recomienda que dicha Unidad esté integrada por los señores Mercedes Valle Pacheco y Jorge Brealey Zamora.

Después de analizado el tema, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, resuelve:

ACUERDO 027-071-2010

Autorizar, de conformidad con lo que establece el artículo 17, del "Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública", la creación de la Unidad Interna de Aprobaciones en la Superintendencia de Telecomunicaciones, la cual estará integrada por los funcionarios Mercedes Valle Pacheco y Jorge Brealey Zamora, Abogados de esta Superintendencia, quienes velarán por el cumplimiento de dicho Reglamento y podrán actuar en forma conjunta o separada para aprobar todas aquellas contrataciones de bienes o servicios que así lo requieran.

ACUERDO FIRME.

A LAS DOCE HORAS CON CUARENTA Y CINCO MINUTOS FINALIZÓ LA SESIÓN.

CONSEJO SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES

GEORGE MILEY ROJAS
PRESIDENTE