

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

obtenidos por los usuarios, los Análisis prospectivos del mercado y Sobre la existencia de dominancia conjunta; llega a estimar que "si el Consejo de SUTEL llegase a ordenar la desregulación tarifa del mercado del servicio minorista de telecomunicaciones móviles con base en el informe 5971-SUTEL-DGM-2017 estaría emitiendo un acto administrativo seriamente viciado en su motivo; tan seriamente viciado que se estaría en presencia de una nulidad absoluta, en los términos de la Ley General de la Administración Pública"(folio 10517)

La Defensoría de los Habitantes alega la eventual nulidad de la resolución que adopte el Consejo con base en el informe 5971-SUTEL-DGM-2017 en razón de las observaciones que realizó a los parámetros que fueron evaluados. Del análisis de las observaciones de la Defensoría realizado de previo se concluye que dicho acto administrativo cuenta con todos sus elementos necesarios para resultar válido. Ahora hay que precisar que del análisis de los argumentos de la Defensoría sobre la eventual nulidad de la decisión del Consejo, se desprende que el vicio alegado no es en el motivo del acto sino la motivación del mismo.

En este sentido, el autor Manuel M. Diez indica que "La mención de los motivos del acto es un índice de legalidad. La motivación del acto es la mención de las circunstancias o de las consideraciones que justifican el contenido del acto (...) El acto debe ser necesariamente fundando por ser la única manera de acreditar el cumplimiento de las obligaciones legales..."⁷⁵.

La Defensoría para sustanciar su alegato "citan a continuación algunos ejemplos de jurisprudencia Contencioso - Administrativa sobre decisiones administrativas que fueron adoptadas con un vicio en el motivo del acto, al vicio sobre el cual al Defensoría está alertando al Consejo de la SUTEL" (ver folio 10517).

En primer lugar cita la sentencia N° 105 de las 13:45 horas del 16 de octubre de 2015, Tribunal Contencioso Administrativo, Sección V, misma que hace referencia a la motivación del acto, que como se explicó supra es distinto al elemento motivo, y luego la cita se refiere al procedimiento como una garantía del debido proceso y derecho de defensa ante un procedimiento administrativo disciplinario. Luego cita la sentencia N° 55 de las 11:00 horas del 14 de junio de 2017 del Tribunal Contencioso Administrativo, Sección V, la cual hace referencia a la motivación.

Es decir, las sentencias referidas no fundamentan el alegato esgrimido sobre el supuesto vicio en el motivo. Ahora, si bien es cierto, la Sala Constitucional⁷⁶ ha indicado que la motivación de los actos administrativos es una exigencia del debido proceso y el derecho de defensa, omite la Defensoría de los Habitantes en señalar de qué forma considera que se violan dichos derechos.

Un acto administrativo es válido si es conforme sustancialmente con el ordenamiento jurídico, de acuerdo a lo indicado en el artículo 128 de la LGAP. En este sentido, para determinar si el oficio 5971-SUTEL-DGM-2017 es conforme al ordenamiento jurídico, hay que tener presente lo que dispone la LGAP sobre los elementos del acto administrativo:

Artículo 129.- El acto deberá dictarse por el órgano competente y por el servidor regulamente designado al momento de dictarlo, previo cumplimiento de todos los trámites sustanciales previstos al efecto y de los requisitos indispensables para el ejercicio de la competencia.

Artículo 131.-

1. Todo acto administrativo tendrá uno o varios fines particulares a los cuales se subordinarán los demás.
2. Los fines principales del acto serán fijados por el ordenamiento; sin embargo, la ausencia de ley que indique los fines particulares no creará discrecionalidad del administrador al respecto y el juez deberá determinarlos con vista de los elementos del acto y el resto del ordenamiento.
3. La persecución de un fin distinto al principal, con detrimento de éste, será desviación de poder.

⁷⁵ Diez, Manuel María. El Acto Administrativo, Tipográfica Editora Argentina, S.A. Buenos Aires, 1961, págs. 238, 242, 243 citado en Procuraduría General de la República. Manual de Procedimiento Administrativo, San José, Costa Rica, La Institución, 2006, pg.66

⁷⁶ Ver resoluciones 2003-7390 15:28 horas del 22 de julio del 2003, 2002-6080 de las 8:50 horas 21 de junio 2002, 2004-13232 de las 18:24 horas del 23 de noviembre del 2004.

Artículo 132.-

1. El contenido deberá ser lícito, posible, claro y preciso y abarca todas las cuestiones de hecho y derecho surgidas del motivo, aunque no hayan sido debatidas por las partes interesadas.
2. Deberán ser, además, proporcionado al fin legal y correspondiente al motivo, cuando ambos se hallen regulados.
3. Cuando el motivo no esté regulado el contenido deberá estarlo, aunque sea en forma imprecisa.
4. Su adaptación al fin se podrá lograr mediante la inserción discrecional de condiciones, términos y modos, siempre que, además de reunir las notas del contenido arriba indicadas, éstos últimos sean legalmente compatibles con la parte reglada del mismo.

Artículo 133.-

1. El motivo deberá ser legítimo y existir tal y como ha sido tomado en cuenta para dictar el acto.
2. Cuando no esté regulado deberá ser proporcionado al contenido y cuando esté regulado en forma imprecisa deberá ser razonablemente conforme con los conceptos indeterminados empleados por el ordenamiento.

Artículo 134.-

1. El acto administrativo deberá expresarse por escrito, salvo que su naturaleza o las circunstancias exijan forma diversa.
2. El acto escrito deberá indicar el órgano agente, el derecho aplicable, la disposición, la fecha y la firma, mencionando el cargo del suscripto.

En este orden de ideas, interesa resaltar lo que han indicado los tribunales nacionales sobre los elementos del acto administrativo:

"En tal sentido, la validez del acto administrativo se verifica con el cumplimiento y presencia en forma perfecta de los elementos que lo constituyen, tanto formales como sustanciales. Estos elementos a que hacemos referencia, la doctrina nacional, como la LGAP, los distingue entre formales y sustanciales. Entre los elementos formales se encuentran el sujeto, procedimiento y la forma, y en los sustanciales o materiales son, el motivo, contenido y fin. El primer elemento formal del acto administrativo es el **sujeto**. Corresponde al autor del acto. Es el funcionario público, órgano o ente administrativo que dicta un acto administrativo, el cual debe a su vez contar con una serie de requisitos, tales como: investidura, competencia y titularidad. La **investidura** es el nombramiento o la elección de una persona en un cargo o empleo público (en tal sentido artículos 111 y siguientes LGAP). Es la potestad para actuar a nombre y por cuenta del Estado y dirigir a éste el efecto de su conducta. Esta puede darse por elección o nombramiento. Se hace efectiva con la toma de posesión del cargo. Eduardo Ortiz define a la **competencia** "como la medida exacta de la cantidad de medios legalmente autorizados en favor del Estado, dentro de un caso concreto para perseguir un fin determinado". La competencia significa la cantidad de poderes y deberes dispuestos en favor de un determinado ente administrativo. La competencia es el complejo de facultades y poderes atribuido a un determinado órgano administrativo con relación a los demás, pues el fundamento de la competencia radica en la pluralidad de órganos que integran la Administración Pública y la distribución de las distintas funciones entre ellas (artículos 59 y 129 LGAP). Finalmente la **titularidad**, implica que el funcionario público no sólo debe ser competente, sino además debe ser el titular de la competencia. Por titular se ha entendido aquel que ejerce un cargo, profesión u oficio, por derecho propio o nombramiento definitivo, con la plenitud de requisitos y estabilidad, a diferencia del llamado a ocuparlo provisionalmente. El segundo elemento formal del acto administrativo es el **procedimiento**. La Administración Pública cuenta con la facultad de emitir actos administrativos en forma unilateral, que incluso pueden llegar a anular o revocar derechos subjetivos de los particulares. Este poder de autotutela ha sido limitado por el ordenamiento jurídico. Ese límite lo constituye la obligación de la Administración Pública de seguir un procedimiento para emitir el acto administrativo. El procedimiento administrativo es una serie concatenada de actos procedimentales tendentes a un fin. El procedimiento administrativo tiene un objeto fundamental, la averiguación de la verdad real del motivo que va a servir de base al acto administrativo final. El procedimiento se trata del modo de producción de un acto (artículos 214, 216, 224, 225, 308 y 320 LGAP) [...] El tercer elemento formal del acto administrativo es la **forma**, que es la manera como se exterioriza o manifiesta el acto administrativo. De conformidad con el artículo 134 de la LGAP, el acto administrativo deberá expresarse por escrito, salvo que su naturaleza o las circunstancias exijan forma diversa (ver 136 LGAP y 146

Constitución Política). Deriva de este elemento formal, la obligación de la Administración de justificar adecuadamente sus decisiones, por medio de la **motivación** de sus actos, en tanto la motivación significa la explicación, fundamentación o justificación que la Administración brinda en el dictado de un acto administrativo. Se ha dicho que "Motivar un acto administrativo es reconducir la decisión que en el mismo se contiene a una regla de derecho que autoriza tal decisión o de cuya aplicación surge. Por ello motivar un acto obliga a fijar, en primer término, los hechos de cuya consideración se parte y a incluir tales hechos en el supuesto de una norma jurídica; y, en segundo lugar, a razonar como tal norma jurídica impone la resolución que se adopta en la parte dispositiva del acto." (Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández; "Curso de Derecho Administrativo", Tomo I, Editorial Civitas, Madrid, 1997, p. 556). La Sala Constitucional ha manifestado: "En cuanto a la motivación de los actos administrativos se debe entender como la fundamentación que deben dar las autoridades públicas del contenido del acto que emiten, tomando en cuenta los motivos de hecho y de derecho, y el fin que se pretende con la decisión. En reiterada jurisprudencia, este tribunal ha manifestado que la motivación de los actos administrativos es una exigencia del principio constitucional del debido proceso así como del derecho de defensa e implica una referencia a hechos y fundamentos de derecho, de manera que el administrado conozca los motivos por los cuales ha de ser sancionado o por los cuales se le deniega una gestión que afecta sus intereses o incluso sus derechos subjetivos (Voto 7924-99). Respecto de los elementos materiales o sustanciales del acto administrativo, tenemos que el **motivo** (artículo 133 LGAP) es el presupuesto jurídico, el hecho condicionante que da génesis al acto administrativo. De tal manera que el motivo del acto administrativo constituye el supuesto o el hecho condicionante de la emisión de un acto administrativo, en otros términos, constituye la razón de ser del acto administrativo, lo que obliga o permite su emisión. Puede consistir en un acto o un hecho jurídico previsto por la norma jurídica. En tanto que el **contenido** del acto, constituye el efecto jurídico o la parte dispositiva del acto, lo que manda, ordena o dispone. Es el cambio que introduce en el mundo jurídico. Es la parte del acto que dispone una sanción, una autorización, permiso, concesión (artículo 132 LGAP). El último de los elementos sustanciales o materiales es el **Fin**. La Administración Pública tiene un cometido único, la satisfacción del interés público. Esa satisfacción del interés público se logra de diversas maneras, siendo una de ellas a través de la emisión de actos administrativos. En principio se entiende que todo acto administrativo, como ejercicio concreto de una competencia genérica, tiende a la satisfacción del interés común. Por ello se afirma, que el fin del acto administrativo en consecuencia será la satisfacción del interés público, que constituye el fin general de todo acto administrativo y a su vez, el fin específico será la satisfacción del interés público que está a cargo de esa competencia (artículo 131 LGAP) (Voto 44-2014-IV, las diez horas del veintinueve de mayo de dos mil catorce del Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Sección Cuarta. Segundo circuito Judicial de San José) (En igual sentido voto 106-2016-IV de las catorce horas del diecisiete de noviembre del dos mil dieciséis del Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Sección Cuarta.)

Quedando claro cuáles son los elementos del acto administrativo de conformidad con la LGAP, la doctrina así como la jurisprudencia nacional, podemos concluir que el oficio 5971-SUTEL-DGM-2017 es sustancialmente conforme con el ordenamiento jurídico, por cuanto reúne todos sus elementos formales (sujeto, procedimiento y forma) y materiales (motivo, contenido y fin).

Sobre el elemento formal **sujeto**, el oficio 5971-SUTEL-DGM-2017 como acto administrativo fue emitido por la SUTEL en ejercicio de sus competencias, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 43 y 44 del Reglamento interno de organización y funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y su órgano desconcentrado (RIOF), y suscrito por funcionarios que cuentan con la investidura, competencia y titularidad. También la SUTEL siguió el **procedimiento**, entendido este como una concatenación de actos, para la emisión del informe 5971-SUTEL-DGM-2017.

Ahora bien, especial mención hay que hacer sobre el elemento de **forma**, por cuando de este se deriva la motivación, entendida esta como la justificación. Respecto a la forma el informe 2971-SUTEL-DGM-2017 se exterioriza de forma escrita de conformidad con el artículo 134 de la LGAP.

Sobre la **motivación**, los autores Tron Petit y Ortiz Reyes señalan que "[l]a motivación consiste en dar a conocer y comunicar, adecuadamente al gobernado, con todo detalle y de manera completa, la esencia de todas las circunstancias, razones, motivos, fines y condiciones, que determinaron su decisión, para justificar su actuación. Ello implica, necesariamente, informar del iter lógico-jurídico, seguido por la Administración, para alcanzar la determinación o decisión asumida en la resolución o proveído administrativo. El propósito

y objetivo es que las razones relevantes sean evidentes –para el destinatario-, de manera que le sea factible comprender como se formó la voluntad de la Administración (...)⁷⁷

En este orden de ideas nuestros tribunales han señalado que:

*“En relación con el deber de motivar las conductas administrativas, ha de indicarse, que la motivación se constituye en un elemento sustancial del acto administrativo, que exige la consignación de las cuestiones fácticas y/o jurídicas que sustentan la voluntad pública en el caso concreto. El elemento motivación dista de ser una consideración meramente formal; por el contrario, constituye un elemento infranqueable de la conducta pública, en la medida que permite la comprensión de las razones en las que se basa la decisión, lo que posibilita por un lado, el análisis de legalidad de ese acto a fin de confrontarlo con el ordenamiento jurídico y ponderar si satisface las exigencias que aquel le impone, en términos de acreditación del motivo, legitimidad del contenido, razonabilidad y proporcionalidad entre ambos elementos. Pero además, se transforma en un presupuesto de base para poder ejercer el derecho recursivo del destinatario, siendo que, no podría ejercerse plenamente ese derecho si el acto no señala su fundamentación. Ahora, ese deber de motivación, según se colige del canon 136 de la Ley General de la Administración Pública, puede satisfacerse de manera directa o indirecta. En la primera, el acto indica expresamente las argumentaciones fácticas, técnicas, jurídicas o precedentes que sustentan la voluntad. En la indirecta (inciso 2 del citado numeral) el acto remite a propuestas, dictámenes o resoluciones previas que hayan determinado realmente su adopción, a reserva de que se acompañe su copia en el acto de comunicación. **La deficiencia en este elemento, conlleva un vicio de nulidad que puede generar la supresión de la conducta.** La motivación, pese a la redacción del inciso primero del aludido numeral 136 de la Ley General de referencia previa, no puede entenderse como una simple exposición de hechos, o bien, una mención simplista y aislada de normas jurídicas que se estiman pertinentes al caso, ni la simple transcripción de criterios sin acompañar detalle de las razones por las cuales se prohijan. La relevancia de esta exigencia implica un análisis que permita vincular los aspectos de hecho y de derecho atinentes al asunto que se examina (doctrina del artículo 132.1 LGAP), ergo, supone, como tesis de principio, una determinación de los hechos relevantes para la decisión (orientados por la máxima de verdad real -214, 308 ibidem-) y el examen de la procedencia o improcedencia de un determinado efecto, a la luz de las normas jurídicas atinentes al caso. Ello exige una valoración de las implicaciones de los aspectos fácticos determinados en el marco del derecho aplicable, valoración que ha de explicitarse en el acto, sea de manera directa o refleja, a fin de expresar los razonamientos que orientaron la voluntad administrativa. Por ende, no basta concluir sobre la improcedencia de una determinada petición, ha de exponerse las causas fácticas y jurídicas de ese resultado. En asuntos en los que el efecto condicionado se sujeta al cumplimiento de determinados requisitos de antemano fijados por alguna fuente formal, la motivación implica necesariamente, la mención diáfana de las razones por las cuales se ha concluido que no han sido satisfechos, como presupuesto de respaldo de ese resultado. Lo opuesto posibilitaría el rechazo por aseveraciones que al margen de su fundamento, no encuentran justificación en el acto mismo, imposibilitando la comprensión de dichas causas y su recurribilidad” (Voto 55-2017-V de las quince horas con seis minutos del catorce de junio del dos mil diecisiete del Tribunal Contencioso Administrativo, Sección Quinta) (En igual sentido ver voto 105-2015 de las trece horas con cuarenta y cinco minutos del dieciséis de octubre del dos mil quince Tribunal Contencioso Administrativo, Sección Quinta)*

Según lo expuesto la motivación del acto lleva implícito que en él se identifique la prueba que ha dado sustento a la decisión administrativa. En este sentido, la SUTEL para arribar a las conclusiones expuestas en el informe 5971-SUTEL-DGM-2017, analizó los parámetros e indicadores establecidos en la resolución RCS-082-2015 de las 12:50 horas del 13 de mayo del 2015, que a saber fueron: i) estructura del mercado, ii) barreras de entrada al mercado, iii) beneficios obtenidos por los usuarios iv) análisis prospectivos del mercado, v) sobre la existencia de dominancia conjunta.

Dichos parámetros fueron analizados por la SUTEL a la luz de la información recopilada en el mercado, entre ella, la brindada por los operadores, la encuesta a usuarios, estudios internacionales comparativos, estadísticas y observaciones recibidas en el marco de la consulta pública. Con lo cual se concluye que dicho acto administrativo cuenta con la suficiente motivación o justificación en

⁷⁷ Tron Petit, Jean Claude y Ortiz Reyes, Gabriel. La Nulidad de los Actos Administrativos, Editorial Porrúa, 3ra Edición, 2009.ppgs. 115 y 116.

razón de que cuenta con los motivos de hecho y derecho.

Ahora en cuanto al elemento **motivo** del oficio 5971-SUTEL-DGM-2017, entendido como “el presupuesto jurídico, el hecho condicionante que da génesis al acto administrativo” la Constitución Política establece un modelo de economía de mercado, en particular el artículo 46 establece que “[s]on prohibidos los monopolios de carácter particular, y cualquier acto, aunque fuere originado en una ley, que amenace o restrinja la libertad de comercio, agricultura e industria. Es de interés público la acción del Estado encaminada a impedir toda práctica o tendencia monopolizadora....”.

Por su parte, la Ley 8642 en sus artículos 50 y 52 inciso b) disponen que a la SUTEL le corresponde determinar si existen las condiciones suficientes para asegurar una competencia efectiva, así como analizar el grado de competencia efectiva en los mercados de telecomunicaciones. En el mismo orden, la Ley 7593 en su artículo 73 inciso i) establece como función del Consejo de la SUTEL el determinar la existencia de operadores o proveedores importantes en cada uno de los mercados relevantes y finalmente el Reglamento de Acceso e Interconexión de Redes de Telecomunicaciones en el numeral 12 señala que el Consejo de la SUTEL determinará de oficio, mediante resolución motivada, los mercados relevantes y los operadores o proveedores importantes en cada uno de esos mercados.

Sobre este elemento hay que tener presente como lo señala Ortiz Ortiz que “[d]eben distinguirse los motivos de los actos procedimentales preparatorios del acto, cuya única función es hacerlo posible y que representen condición pero no la causa que determina la emisión del acto...”⁷⁸

Es necesario indicar que el hecho de que la Defensoría no comparta el resultado del análisis realizado con base en la metodología establecida en la resolución RCS-082-2015, no significa que el informe 5971-SUTEL-DGM-2017 carece de motivación.

En cuanto al **contenido**, el autor Ortiz Ortiz indica que “[e]l contenido es la definición del efecto de acto, considerado como resultado jurídico inmediato del mismo. La realización del contenido por el acto es el efecto de éste, que no puede reputarse elemento por su posterioridad respecto del mismo. El contenido es, como dice ZANOBINI, lo que el acto dispone, certifica, declara o juzga, y se expresa en su parte dispositiva”⁷⁹

Sobre el contenido a partir de la definición dada por la LGAP, la doctrina y la jurisprudencia, el efecto jurídico del informe 5971-SUTEL-DGM-2017, como acto preparatorio de la eventual decisión que adopte el Consejo, arriba a una serie de conclusiones sobre el mercado del servicio minorista de telecomunicaciones móviles, con base en la evidencia encontrada en los apartados que fueron analizados de conformidad con la metodología establecida en la resolución RCS-082-2017.

El artículo 132 de la LGAP dispone que el contenido debe ser lícito, posible, claro y preciso, proporcional al fin y correspondiente al motivo. Presupuestos que se cumplen en el informe 5971-SUTEL-DGM-2017.

Como se indicó anteriormente, la SUTEL en el informe 5971-SUTEL-DGM-2017 después de analizar los distintos parámetros e indicadores definidos en la resolución RCS-082-2017 llegó a la siguiente conclusión:

“Con lo cual se concluye que al no existir en el “Servicio minorista de telecomunicaciones móviles” ningún operador o grupo de ellos con poder significativo, este mercado conforme a la normativa vigente se presenta condiciones suficientes para asegurar una competencia efectiva.

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

1. Declarar que no existe ningún operador o grupo de ellos que tenga poder sustancial en el mercado del “Servicio minorista de telecomunicaciones móviles”.
2. Declarar que el mercado relevante del “Servicio minorista de telecomunicaciones móviles” se encuentra en competencia efectiva.
3. Eliminar el “Servicio minorista de telecomunicaciones móviles” de la lista de mercados relevantes sujetos de regulación ex ante, en los términos de lo definido en los artículos 73 inciso i) y 75 inciso b) de la Ley 7593.

⁷⁸ Ortiz O, Eduardo. Tesis de Derecho Administrativo, Tomo II, Biblioteca Jurídica Dike, edición 2002, pg. 358

⁷⁹ Ortiz O, Eduardo. Tesis de Derecho Administrativo, Tomo II, Biblioteca Jurídica Dike, edición 2002, pg. 351

4. Indicar a los proveedores del "Servicio minorista de telecomunicaciones móviles" que a partir de la declaratoria de competencia efectiva en dicho mercado, la SUTEL, entre otros, iniciará un proceso detallado de seguimiento de la evolución del mercado, lo cual le permitirá garantizar que la liberalización de este mercado tuvo el efecto esperado en términos de promoción de la competencia y beneficio al usuario final.
5. Indicar que la SUTEL continuará analizando y reportando la calidad percibida por los usuarios, y emitiendo las medidas regulatorias necesarias para garantizar una adecuada calidad de los servicios móviles, todo en concordancia con la legislación vigente, sus reglamentos y resoluciones relacionadas" (visible a folios 226 y 227).

Es decir, que dichas conclusiones son el producto de un minucioso análisis de cada uno de los parámetros de indicadores. Así las cosas, el contenido es lícito, posible, claro y preciso, proporcional al fin y correspondiente al motivo.

En último lugar, sobre el fin hay que tener presente que el informe 5971-SUTEL-DGM-2017 como acto preparatorio es el insumo técnico para que el Consejo tome una decisión respecto a si el mercado minorista de telecomunicaciones móviles presenta condiciones suficientes para asegurar una competencia efectiva, a efecto de eliminar la regulación ex ante y procurándose el mayor beneficio de los habitantes y el libre ejercicio de su derecho constitucional a la libertad de elección (artículo 3 de la Ley 8642).

De lo anterior se puede apreciar que de conformidad con lo expuesto anteriormente, al reunir el oficio 5971-SUTEL-DGM-2017 todos los elementos del acto administrativo, motivo, causa y finalidad, el mismo es conforme al ordenamiento jurídico. Por lo anterior no son de recibo los argumentos de la Defensoría.

4.8.5. Conclusión

Esta Superintendencia da por analizada y respondida la observación de la Defensoría de los Habitantes. Del análisis realizado previamente se concluye que no lleva razón la Defensoría de los Habitantes en cuanto a las observaciones presentadas en relación con el informe 5971-SUTEL-DGM-2017. Conviene indicar que la SUTEL acudió a esta instancia para exponer el informe en consulta pública, tal y como se indicó de previo.

4.9. Observaciones presentadas por el Viceministerio de Telecomunicaciones

4.9.1. Formalidades

La observación fue presentada por el señor Edwin Estrada Hernández en su condición de Viceministro de Telecomunicaciones, institución que se encuentra facultada para ser parte de la Consulta Pública como ente rector del Sector de Telecomunicaciones.

Como medio de notificaciones consta el correo electrónico secretaria.telecom@micit.go.cr

4.9.2. Posición

En su informe, la SUTEL aborda el tema de las denuncias por prácticas monopolísticas, afirmando en relación con las siete denuncias presentadas hasta el momento, que "[...] si bien se han presentado denuncias por prácticas monopolísticas, no se observa de las denuncias interpuestas un patrón que indique que en los últimos años alguno de los agentes del mercado haya venido ejerciendo uso de poder de mercado para restringir la competencia del mercado de telecomunicaciones móviles. En ese sentido, la competencia del mercado se ha venido realizando en un entorno donde ha predominado la sana competencia, la cual termina beneficiando a los usuarios de los servicios" (Folio 182). Al respecto, se coincide con el argumento de la SUTEL, en cuanto a que no se presenta un patrón de que un agente cuente con poder de mercado, sin embargo, es importante considerar si únicamente basados en esta información se podría concluir que en el mercado predomina una sana competencia. Adicionalmente, de la información presentada por la Superintendencia es destacable la función que ha cumplido el Regulador en atender las denuncias por prácticas monopolísticas.

Otro de los elementos que la SUTEL destaca en su propuesta es que, en el segmento postpago los precios efectivos promedio pagados por los usuarios se mantienen en el tope tarifario y que la participación del

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

incumbente es del 67,5%. Al respecto, se sugiere ampliar el análisis refiriéndose explícitamente a estos aspectos, con el fin de desarrollar los elementos que fundamentan la conclusión de que existen condiciones suficientes para asegurar una competencia efectiva en el mercado.

4.9.3. Fundamento Jurídico

En relación con el primer punto de la observación, de acuerdo al artículo 53 de la Ley 8642 se consideran prácticas monopolísticas absolutas los actos, los contratos, los convenios, los arreglos o las combinaciones entre operadores de redes o proveedores de telecomunicaciones competidores entre sí, actuales o potenciales, con cualquiera de los propósitos enlistados en ese mismo artículo.

A su vez, las prácticas monopolísticas relativas (también conocidas como prácticas "verticales") se tipifican en el artículo 54 de la Ley 8642 como los actos, los contratos, los convenios, los arreglos o las combinaciones realizados por operadores de redes o proveedores de servicios de telecomunicaciones, por sí mismos o actuando conjuntamente con otros agentes económicos, y cuyo objeto o efecto sea o pueda ser el desplazamiento indebido de otros operadores o proveedores del mercado, el impedimento sustancial de su acceso o el establecimiento de barreras de entrada o de ventajas exclusivas a favor de una o varias personas.

A la luz de lo anterior, y según se estableció en la Resolución del Consejo de la SUTEL, RCS-082-2015, "Metodología para el análisis del grado de competencia efectiva en los mercados de telecomunicaciones" es de central importancia analizar el comportamiento reciente de los participantes del mercado, particularmente en relación con la rivalidad de la industria y la conducta de los agentes del mercado en relación con esta rivalidad; tema que no solo conduce a ahondar en aspectos relativos a precios y otros factores diferenciadores, sino también al establecimiento de obstáculos a la expansión de las operaciones de otros operadores o proveedores, potencialmente instrumentalizados mediante el planteamiento y la ejecución de prácticas monopolísticas.

En relación con el segundo punto de la observación, el artículo 52 de la Ley General de Telecomunicaciones, dispone que la operación de redes y la presentación de servicios de telecomunicaciones estará sujeta al régimen sectorial de competencia, correspondiendo a la SUTEL el análisis del grado de competencia efectiva en esos mercados. Por su parte, el artículo 50 de la misma Ley, señala que a la SUTEL le corresponde determinar, mediante resolución motivada, cuando existen las condiciones suficientes para asegurar una competencia efectiva, a partir de lo cual los precios serán definidos por los proveedores de los servicios de telecomunicaciones.

Todo lo anterior evidencia que es una obligación de la SUTEL analizar el grado de competencia efectiva de los mercados de telecomunicaciones, concurriendo los supuestos contenidos en el artículo 50 de la Ley 8642 en cumplimiento de las obligaciones del Consejo de SUTEL, definidas en el artículo 73 de la Ley 7593.

De esta forma, de conformidad con la mejor práctica internacional, se requiere que para los análisis del grado de competencia en los mercados, el regulador del sector determine de manera previa los indicadores y parámetros que empleará en sus análisis ya que esto proveerá predictibilidad y consistencia de los estudios a lo largo del tiempo.

Razón por la cual la resolución RCS-082-2015 definió la naturaleza y los elementos del análisis que está llevando a cabo la SUTEL para la evaluación del grado de competencia en los mercados de telecomunicaciones; elementos dentro de los cuales determinó que la cuota de mercado es un indicador necesario para medir el parámetro de participación de los agentes y que la valoración de los precios promedio lo son para analizar los parámetros de rivalidad y de accesibilidad de los precios.

4.9.4. Análisis técnico**4.9.4.1. Sobre el tema de las prácticas monopolísticas**

Sobre el particular conviene aclarar que objeto de incluir el tema de las prácticas monopolísticas en el análisis es básicamente determinar elementos que generen indicios de que algún agente haya venido haciendo un "aprovechamiento de su peso de mercado" como lo llama la Comisión Europea, en ese sentido justamente lo importante de valorar en relación con este tipo de prácticas es si se observa por parte de un agente del

mercado, sobre todo por parte de aquel que es más grande, un comportamiento recurrente tendiente al abuso.

Sin embargo, de la valoración de las denuncias presentadas a la fecha, contenidas en el Cuadro 3 del informe 5971-SUTEL-DGM-2017, no se determina un comportamiento persistente o reiterado contrario a la competencia por parte de ningún agente en particular. Como se observa en el Cuadro 3 de la "Propuesta de definición de los mercados relevantes asociados a los servicios móviles" del oficio 5971-SUTEL-DGM-2017, a lo largo del periodo analizado, se han presentado siete denuncias por prácticas monopolísticas a partir de las cuales no es posible destacar una tendencia recurrente en términos del denunciado o del tipo de práctica acusada.

Por tanto, coincide esta Superintendencia con el argumento del Viceministerio, en cuanto al adecuado papel de la SUTEL de cara a la atención de estas denuncias por prácticas monopolísticas, lo cual es reflejo de la existencia de un regulador que ejerce sus facultades legales en la promoción de la competencia en el mercado de las telecomunicaciones, como mecanismos para aumentar la disponibilidad de servicios, mejorar su calidad y asegurar precios asequibles, todo en beneficio del usuario final; todo esto a través de un equipo de trabajo altamente calificado y cuya visión apunta hacia un paradigma regulatorio moderno, integrado y colaborativo, en constante interacción con los diferentes sectores, con el fin de abordar temas de índole competitiva y resolver sobre estos de la mejor manera posible en los casos donde se justifique su intervención.

4.9.4.2. Sobre los precios promedio y la cuota de mercado del servicio postpago

El Viceministerio hace mención implícita en su escrito al Gráfico 11 del oficio 5971-SUTEL-DGM-2017, en el cual se describe la cuota de participación de mercado cuantificada por cantidad de usuarios, para el periodo 2016, haciendo mención particular a la cuota de 67,5% de la marca Kölbi en el segmento postpago y contrastando este dato con el nivel alcanzado por los precios efectivos promedio pagados por los usuarios en este mismo contexto postpago.

Al respecto se debe manifestar que los datos relativos a dichos precios deben analizarse tomando en consideración la forma en la que son ofrecidos los paquetes postpago; en virtud de que estos ciertamente contienen una cantidad de minutos asignada para llamadas de voz, minutos que el usuario puede o no consumir de forma efectiva, hecho que se explica principalmente en función de que un gran grupo de usuarios finales priorizan el subsidio sobre el terminal móvil por sobre su nivel de consumo real, lo que se traduce en usuarios que no consumen la totalidad de los minutos incluidos en su plan.

Lo anterior es una circunstancia plenamente identificada por este regulador y que no debe llevar a concluir que el segmento postpago carece de un adecuado grado de competencia, sino que por el contrario revela que el modelo tradicional de regulación tarifaria es incapaz de recoger toda la innovación comercial en materia de telecomunicaciones móviles, no ajustándose así plenamente a todas las formas actuales en que son ofrecidos, y sobre todo demandados, los servicios en el mercado.

Por otra parte, en relación con la cuota de participación de la marca Kölbi en la modalidad postpago, se reafirma que este corresponde a un sub-segmento del mercado móvil y que por tanto es de central importancia valorar estos datos a la luz de la integralidad de todo el mercado móvil. La inclusión del gráfico de cuota de participación, de forma desagregada por modalidad, tiene por objetivo único denotar la diferenciación que existe entre el énfasis que cada operador le otorga a un determinado segmento. Así al haberse definido el mercado relevante de producto como un único mercado sin diferenciar el tipo de pago del servicio, sea prepago o postpago, dicha diferencia en la cuota de mercado por segmento no resulta un elemento que preocupe toda vez que la distribución de las cuotas del mercado completo ha tendido a equilibrarse a lo largo del tiempo.

Se comparte con el Viceministerio el hecho de que puede ampliarse lo anterior en la resolución que emita el Consejo de la SUTEL.

4.9.5. Conclusión

Esta Superintendencia da por analizada y respondida la observación del Viceministerio en función de los elementos que deben tomarse en consideración para un adecuado entendimiento del análisis de cuota de participación y de los precios efectivos promedio. Asimismo, SUTEL también atendió la solicitud del

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

Viceministerio de Telecomunicaciones de otorgar un espacio para exponer sobre la observación remitida, siendo que el día 11 de setiembre de 2017 se sostuvo dicha reunión a las 12:00 a.m. en las instalaciones de la SUTEL, según consta en el folio 267 del expediente administrativo.

4.10. Observaciones presentadas por la UCCAEP

4.10.1. Formalidades

La observación fue presentada por el señor Franco A. Pacheco en su condición de Presidente de la Unión de Cámaras y Asociaciones del Sector Empresarial Privado (UCCAEP), organización que se encuentra facultada para ser parte de la Consulta Pública, como asociación que representa los intereses de determinados operadores de telecomunicaciones que operan en el mercado costarricense.

Como medio de notificaciones consta el correo electrónico asistentedireccion@uccaep.or.cr

4.10.2. Posición

La Unión Costarricense de Cámaras y Asociaciones del Sector Empresarial Privado manifiesta que:

(...)

Las conclusiones a las que llega el informe técnico que sostiene la propuesta, así como las estadísticas que anualmente presenta la SUTEL y los datos de Organismos internacionales como la UIT y CEPAL, revelan que el mercado móvil en Costa Rica que previo a su apertura se encontraba en franco rezago a nivel mundial, hoy presenta resultados prominentes en indicadores como penetración móvil, cobertura y asequibilidad.

(...)

La propuesta en consulta representa así una culminación, específicamente para las telecomunicaciones móviles, de este proceso de apertura que tan buenos resultados ha generado al país...

(...)"

4.10.3. Fundamento Jurídico

Dado que la observación realizada por parte de UCCAEP no contempla oposiciones a la "Propuesta de definición de los mercados relevantes asociados a los servicios móviles, análisis de grado de competencia, determinación de los operadores y proveedores importantes en dichos mercados e imposición de obligaciones a dichos operadores y proveedores", ni tampoco solicita incluir elementos en la misma; es que no se presenta fundamento jurídico.

4.10.4. Análisis técnico

Dado que la observación realizada por parte de UCCAEP no contempla oposiciones a la "Propuesta de definición de los mercados relevantes asociados a los servicios móviles, análisis de grado de competencia, determinación de los operadores y proveedores importantes en dichos mercados e imposición de obligaciones a dichos operadores y proveedores", ni tampoco solicita incluir elementos en la misma, es que no se presenta un análisis técnico.

4.10.5. Conclusión

Esta Superintendencia da por recibida la observación remitida por parte de la Unión Costarricense de Cámaras y Asociaciones del Sector Empresarial Privado en la cual no se contemplan oposiciones ni se solicita la inclusión de elementos a la "Propuesta de definición de los mercados relevantes asociados a los servicios móviles, análisis de grado de competencia, determinación de los operadores y proveedores importantes en dichos mercados e imposición de obligaciones a dichos operadores y proveedores" remitida por la SUTEL y apoya el proceso de declaratoria de competencia efectiva en el mercado de telecomunicaciones móviles".

C. REDEFINICIÓN DEL MERCADO DEL MERCADO 4 "ACCESO A LA RED PÚBLICA DE TELECOMUNICACIONES DESDE UNA UBICACIÓN MÓVIL", MERCADO 5: "SERVICIOS DE COMUNICACIONES DE VOZ CON ORIGEN EN UNA UBICACIÓN MÓVIL Y DESTINO NACIONAL", MERCADO 7: "SERVICIOS DE COMUNICACIONES DE MENSAJERÍA CORTA" Y MERCADO 10: "SERVICIO DE TRANSFERENCIA DE DATOS A TRAVÉS DE REDES MÓVILES" A PARTIR DE LO ESTABLECIDO EN LA RESOLUCIÓN RCS-307-2009

I. Que el Consejo de la SUTEL acoge en su totalidad la propuesta de redefinición del mercado de telecomunicaciones móviles de conformidad con lo indicado en el informe 7708-SUTEL-DGM-2017, por lo cual resulta necesario referirse a la propuesta:

1. DEFINICIÓN DE LOS MERCADOS RELEVANTES

Partiendo de lo indicado en la resolución RCS-082-2015 para definir los mercados relevantes que se analizarán en este estudio la SUTEL tomará en cuenta los criterios definidos en los artículos 14 y 15 de la Ley de Promoción de la Competencia, Ley 7472. En lo que interesa, el artículo 14 establece lo siguiente:

"ARTÍCULO 14.- Mercado relevante

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

a) Las posibilidades de sustituir el bien o el servicio de que se trate, por otro de origen nacional o extranjero, considerando las posibilidades tecnológicas, el grado en que los consumidores cuenten con sustitutos y el tiempo requerido para efectuar tal sustitución.

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

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

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

En relación con el articulado anterior conviene tener presente, que los incisos b) y c) se refieren a la posibilidad de un usuario de sustituir el bien o servicio por uno de carácter extranjero, sin embargo en el caso de los servicios de telecomunicaciones, la posibilidad de que los usuarios acudan a otros mercados se ve restringida por las limitaciones técnicas asociadas a la cobertura de red. Por ende, que el consumidor adquiera dichos servicios depende de la cobertura de la red en el área geográfica en la que está ubicado. Por consiguiente esta condición técnica se impone como una barrera infranqueable en relación con los mercados internacionales.

De ahí, el análisis de la sustituibilidad del servicio de telecomunicaciones parte de la oferta y la demanda del mismo según preceptúan los incisos a) y d) del artículo 14 de la Ley 7472. Valga acotar, dicho parámetro corresponde al seguido para la definición de mercados relevantes incluso en otras jurisdicciones.

En relación con la sustituibilidad desde el punto de vista de la demanda ésta sirve para determinar los productos sustitutos que los consumidores podrían pasar fácilmente a adquirir en caso de un incremento relativo de precios. El análisis de sustituibilidad desde el punto de vista de la demanda se centra en el carácter intercambiable de productos o servicios desde la perspectiva del comprador o usuario.

Ahora bien, en relación con la sustituibilidad desde el punto de vista de la oferta, ésta se analiza mediante el análisis de la probabilidad de que las empresas que no operen en este momento en el mercado de productos pertinentes decidan entrar en dicho mercado en un plazo razonable. En relación con este elemento se consideran los requisitos legales que puedan frustrar el acceso al mercado en un plazo razonable y, como resultado de ello, desalentar la

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

sustitución desde el punto de vista de la oferta. Así las cosas, la sustituibilidad desde el punto de vista de la oferta sirve no sólo para definir el mercado pertinente, sino también para determinar el número de empresas que operan en él.

Así, esta revisión toma como punto de partida la resolución RCS-307-2009 de las 15:35 horas del 24 de setiembre de 2009, emitida por el Consejo de la SUTEL, en la cual se definen por primera vez los mercados relevantes y los operadores o proveedores importantes del sector de telecomunicaciones de Costa Rica. A partir de dichas definiciones se procede a revisar, analizar y redefinir, en los casos que se justifique, las definiciones de dichos mercados para ajustar las mismas a la realidad actual del mercado de telecomunicaciones costarricense. Para dicha tarea se toman en consideración tanto las perspectivas de los consumidores como de los proveedores de los servicios en el horizonte temporal presente y prospectivo.

1.1. Servicio minorista de telecomunicaciones móviles
1. Dimensión de producto

En la resolución RCS-307-2009 del Consejo de la SUTEL se encuentran definidos cuatro mercados asociados con los servicios minoristas de telecomunicaciones móviles. Estos mercados corresponden a:

- Mercado 4: "Acceso a la red pública de telecomunicaciones desde una ubicación móvil".
- Mercado 5: "Servicios de comunicaciones de voz con origen en una ubicación móvil y destino nacional".
- Mercado 7: "Servicios de comunicaciones de mensajería corta".
- Mercado 10: "Servicio de transferencia de datos a través de redes móviles".

Conviene mencionar que si bien los servicios minoristas de acceso a la red móvil, voz móvil, mensajería corta y transferencia de datos a través de redes móviles, actualmente están ubicados en mercados relevantes separados, lo cierto del caso es que no sólo los operadores y proveedores de servicios están en la capacidad de ofrecerlos de manera conjunta a través de sus plataformas tecnológicas, sino que los servicios también son demandados de dicha manera por parte de los usuarios.

Así las cosas, el servicio de acceso a la red móvil, el cual se da mediante la adquisición de tarjetas conocidas como módulo de identificación de abonado o SIM (Subscriber Identity Module), permite al usuario acceder a los servicios de voz (recepción y envío de llamadas), servicios de mensajería, servicio de acceso a internet y otros servicios suplementarios. Igualmente el consumo de estos servicios también es factible a través de la misma terminal (teléfono celular).

Según la Comisión Europea⁸⁰ para determinar si dos productos son distintos, sea que conforman dos mercados relevantes diferentes, se debe partir de la demanda de los consumidores, de tal manera que se entiende que "dos productos son distintos si, no existiendo una vinculación o venta por paquetes, un número sustancial de clientes compraría o habría comprado el producto vinculante sin comprar también al mismo proveedor el producto vinculado, lo que haría posible producir de forma independiente tanto el producto vinculante como el vinculado. Las pruebas de que dos productos son distintos pueden consistir en pruebas directas de que, pudiendo elegir, los clientes compran por separado el producto vinculante y el vinculado a fuentes de suministro distintas, o en pruebas indirectas tales como la presencia en el mercado de empresas especializadas en la fabricación o venta del producto vinculado sin el producto vinculante o de cada uno de los productos vendidos en un paquete por la empresa dominante, o pruebas que indiquen que las empresas con poco poder de mercado, especialmente en mercados competitivos, tienden a no vincular o vender por paquetes estos productos".

Lo anterior, implica que para determinar si los servicios de acceso a la red móvil, voz móvil, mensajería corta y transferencia de datos a través de redes móviles constituyen mercados relevantes independientes se debe determinar si existe un número suficiente de usuarios, sea una demanda suficiente, para cada uno de los servicios vistos por separado, lo que a su vez podría permitir la existencia de proveedores diferentes para cada servicio.

En razón de lo anterior, hay dos puntos centrales a definir. El primero de ellos es si los usuarios adquieren de manera independiente o no los anteriores servicios, y el segundo de ellos es si existen proveedores que ofrezcan

⁸⁰ Comisión Europea. (2009). Comunicación de la Comisión — Orientaciones sobre las prioridades de control de la Comisión en su aplicación del artículo 82 del Tratado CE a la conducta excluyente abusiva de las empresas Dominantes. Diario Oficial de la Unión Europea C 45/7.

de manera independiente dichos servicios. En lo relativo al hecho de si los usuarios adquieren de manera independiente o no los servicios de acceso a la red móvil, voz móvil, mensajería corta y transferencia de datos a través de redes móviles, resulta claro que para los primeros tres servicios la vinculación de la demanda parece más evidente. En lo referente a los servicios de llamadas nacionales y SMS, la encuesta de sustituibilidad realizada por la DGM en 2015 destaca que un 100% de los usuarios encuestados tienen un servicio que incluye telefonía y SMS, lo que evidentemente permite concluir que estos servicios son adquiridos de manera conjunta por los usuarios de telefonía móvil, razón por la cual los mismos deben pertenecer al mismo mercado relevante.

Ahora bien, en lo referente a la vinculación en la demanda entre los servicios de llamadas nacionales, SMS e internet móvil, la encuesta de sustituibilidad⁸¹ realizada por la DGM destaca que un 86,5% de los usuarios encuestados tienen un servicio que incluye telefonía nacional, SMS e internet móvil. Lo cual también constituye fuerte evidencia de que los usuarios también adquieren el servicio de internet móvil como parte de un paquete único de servicios móviles. Debe tenerse presente que si bien aún hay una parte de los usuarios que no adquiere dentro de su paquete de servicios móviles, el acceso a internet móvil, este porcentaje no sólo es pequeño sino que además un análisis prospectivo debería llevar a concluir que la tendencia del mismo es a reducirse aún más dada la importancia que ha adquirido el servicio de internet por el desarrollo de nuevas aplicaciones y servicios que se ofrecen sobre dicha plataforma. Esto se constata también en la evolución misma de los indicadores de la SUTEL, los cuales muestran que entre 2010 y 2016 el porcentaje de usuarios de telefonía móvil que tenía conjuntamente el servicio de internet móvil pasó de ser un 19% a un 62%.

Para clarificar aún más este punto conviene tener presente que las variaciones en la oferta de uno de estos servicios afectan la decisión de compra de los usuarios para los tres servicios, de tal manera que si llegara a producirse, por ejemplo, un aumento en el precio del servicio de internet móvil que lleve al usuario a sustituir su servicio por el de otro proveedor, lo cierto es que el usuario al migrar hacia un nuevo proveedor no lo haría sólo para el servicio de internet móvil, sino también para los servicios de llamadas nacionales y SMS. Un caso similar ocurre entre las llamadas y el servicio de internet móvil, de tal manera que un usuario podría elegir tener un servicio de internet de menor calidad si esto le permite, por ejemplo, contar con una mayor cobertura en el servicio de llamadas. De tal manera que la demanda del servicio de llamadas también viene a afectar indirectamente la demanda del servicio de internet móvil. En este sentido la afectación en la demanda de ambos servicios es bidireccional, siendo que uno afecta al otro y viceversa.

Cabe señalar que si bien existe un servicio de acceso a Internet móvil, a través de terminales conocidas como Data Card, el cual se adquiere por separado de la voz, la encuesta de sustituibilidad realizada por la SUTEL evidencia que sólo un 0,5% de los usuarios encuestados adquiere su servicio de internet móvil de manera independiente de otros servicios. Este dato a su vez es consistente con las estadísticas de la SUTEL las cuales indican que sólo un 1% del total de conexiones de Internet móvil utilizan terminales Data Card. Lo cual viene a

⁸¹ La "Encuesta sobre el acceso, uso y percepción de los usuarios finales para servicios de telecomunicaciones", fue un estudio elaborado para la Superintendencia de Telecomunicaciones, con el objetivo de ofrecer información relevante y actualizada sobre diversos temas vinculados al sector de telecomunicaciones a nivel nacional. Por esta razón, su diseño muestral tiene como principal objetivo estadístico el garantizar resultados a este nivel, motivo por el cual todos sus resultados y conclusiones tienen como premisa la validez única y exclusivamente nivel nacional. Por lo anterior es importante detallar que el diseño muestral de esta encuesta fue probabilístico, estratificado y bi-etápico según cuotas, dado que en la primera etapa de muestreo se seleccionan segmentos censales de acuerdo a la probabilidad proporcional al tamaño (PPT) como unidades primarias de muestreo (UPM) replicando con esto lo aplicado por el INEC en sus múltiples operaciones estadísticas. Posteriormente, para la segunda etapa del diseño se seleccionan viviendas como unidades secundarias de muestreo (USM) mediante el uso de método "hoja de ruta" a fin de garantizar la selección aleatoria de las viviendas. En este sentido se tiene entonces dos marcos muestrales, el primero de UPM a partir de los insumos del INEC y el segundo, como parte del trabajo de campo donde se seleccionan aleatoriamente las viviendas que a su vez posean el servicio de acceso a Internet fijo. Adicionalmente, con el único propósito garantizar una dispersión eficiente de la muestra a nivel geográfico, este diseño muestral contempla una estratificación de la muestra, mediante la conformación de 36 agrupaciones cantonales en todo el territorio. Esto para velar por el cumplimiento de aleatoriedad e inferencia de resultados a nivel nacional. En cuanto las inferencias de los resultados a nivel nacional y la vinculación de los temas indagados en esta operación estadística. Estas conclusiones tienen referencia explícita a la población de interés, la cual está claramente definida como las personas residentes habituales de hogares que poseen acceso a internet fijo en la vivienda. No obstante, al considerar las cuotas y la tenencia de este servicio en la vivienda como variable para determinar el tamaño de la muestra. Se soporta el análisis sobre otros servicios de telecomunicaciones incluidos dentro de la operación estadística, dado que el resto de estos tienen porcentajes de penetración superiores en la población, lo que permite garantizar la posibilidad de realizar generalidades de la muestra a partir de la característica menos recurrente en la población de interés y así obtener la mayor cantidad de información sobre esta, propiciando de manera explícita la recolección de información de otras características presentes en la población mucho más recurrentes.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

reforzar el hecho de que también existe una demanda insuficiente por este servicio de manera independiente al servicio de llamadas móviles y SMS.

Lo anterior implica que las decisiones de compra de estos tres servicios al estar vinculadas implican que desde el punto de vista de la demanda, los mismos constituyen complementos que se adquieren de manera conjunta y que por tanto pertenecen al mismo mercado relevante.

En lo referente a la existencia de proveedores que ofrezcan de manera independiente dichos servicios, resulta claro que los proveedores de servicios móviles que pueden ofrecer uno y otro servicio son los mismos, sean los OMR (operadores móviles de red) y los OMV (operadores móviles virtuales). De tal manera que no existen operadores y proveedores que se dediquen de manera exclusiva a ofrecer estos servicios de forma individual, sino que todos los proveedores del mercado tienen una oferta conjunta que incluye, en la mayoría de los casos, los servicios de acceso a la red móvil, voz móvil, mensajería corta y transferencia de datos a través de redes móviles.

Precisamente al no existir proveedores alternativos para la provisión de los servicios asociados a los servicios móviles las condiciones de competencia en los servicios de acceso, llamadas con origen fijo y destino nacional, SMS e internet móvil no son diferentes, siendo que todos los servicios son prestados por exactamente la misma cantidad de operadores y proveedores. Así las cosas, no existen fuerzas competitivas que afecten de manera diferente estos servicios o que puedan venir a compensar el poder del que goce un determinado operador en uno u otro servicio, es decir no existe sustitución desde el punto de vista de la oferta diferenciada para ambos tipos de servicios, razón por la cual no existen razones suficientes que justifiquen mantener ambos servicios como mercados relevantes separados.

En razón de lo desarrollado de previo, se concluye que en la medida que los usuarios contratan los servicios de acceso a la red móvil, voz móvil, mensajería corta y transferencia de datos a través de redes móviles de manera conjunta y que a su vez los proveedores ofrecen dichos servicios también de manera conjunta, se entiende que el mercado relevante a ser analizado, lo constituye el Mercado minorista de telecomunicaciones móviles, el cual incluye los antiguos Mercados 4, 5, 7 y 10 definidos en la resolución RCS-307-2009.

Por lo tanto, el mercado relevante que se estaría analizando en el presente estudio corresponde al servicio minorista de telecomunicaciones móviles, el cual quedaría descrito de la siguiente manera:

"Mercado del servicio minorista de telecomunicaciones móviles: incluye el servicio de acceso a la red pública de telecomunicaciones, el servicio de llamadas con origen en una ubicación móvil y destino nacional, el servicio de mensajería corta con origen en una ubicación móvil y con destino nacional y el servicio de transferencia de datos a través de redes móviles"

Definido el mercado en cuestión conviene ampliar la descripción de los servicios contenidos en este mercado relevante, así como hacer mención a las tecnologías que permiten brindar estos servicios.

En Costa Rica se encuentran implementadas las generaciones de redes de telefonía móvil 2G, 3G y 4G. Dichas generaciones han evolucionado para permitir además del servicio acceso, voz y mensajería a través de las redes móviles, el servicio de acceso a datos, cada vez con mayores prestaciones respecto principalmente a las velocidades de transmisión. Dentro de cada una de estas generaciones podemos encontrar diferentes evoluciones, tales como:

- 2G: Corresponde al sistema celular GSM (Global System for Mobile Communications) estandarizado por la ETSI (European Telecommunications Standards Institute). Es un sistema para comunicaciones de voz por conmutación de circuitos. Esta generación evolucionó para permitir el acceso a datos a través de sistemas como GPRS (General Packet Radio Service), conocida como generación 2,5G, la cual permite transferir datos con velocidades teóricas de hasta los 171Kbps. Asimismo, los sistemas Edge (Enhanced Data rates for Global Evolution) conocida como 2,75G permiten aumentar las velocidades teóricas de transferencia de datos hasta llegar a los 473,6 Kbps.
- 3G: Corresponde a un estándar desarrollado por el 3GPP (3rd Generation Partnership Project) y que cumple con las exigencias del IMT2000 (International Mobile Telecommunications-2000). Este estándar es conocido como UMTS (Universal Mobile Telecommunications System) y a diferencia de GSM, además de incorporar los servicios de acceso, voz y mensajería a través de la red móvil, incorpora el acceso a datos en su diseño original.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

UMTS ha evolucionado para mejorar principalmente en la capacidad de transferencia de datos. Entre estas evoluciones se deben mencionar el lanzamiento 99 que aporta un nuevo tipo de red de acceso de radio, conocido como UTRAN que permite velocidades teóricas de 384Kbps y 2Mbps para los enlaces de carga y descarga respectivamente.

Asimismo surgieron el lanzamiento 4, que introduce cambios a la red de núcleo; el lanzamiento 5, más conocido como HSDPA (High Speed Downlink Packet Access) que incrementa la velocidad de descarga de datos hasta aproximadamente los 14Mbps; el lanzamiento 6 conocido como HSUPA (High Speed Uplink Packet Access) el cual permite velocidades de carga de hasta los 5,76Mbps y, finalmente, el lanzamiento 7 que introduce HSPA+ (Evolved High Speed Packet Access) para mejorar las velocidades de carga y descarga hasta los 11,5Mbps y 42Mbps respectivamente.

- 4G: Corresponde al estándar LTE (Long Term Evolution) también estandarizado por el 3GPP. Es una red de conmutación de paquetes, con un diseño simplificado basado en el protocolo IP. Esta tecnología brinda servicios de voz a través de VoLTE (Voice over LTE) y mejora sensiblemente el acceso a datos en sus últimos lanzamientos, siendo que para el lanzamiento 10⁸², se logran velocidades de carga y descarga teóricas de 1,5Gbps y 3Gbps respectivamente. Es importante recordar que esta generación aún se encuentra en desarrollo.

Conviene indicar que actualmente también existen servicios de voz y datos móviles a través de redes satelitales, que por sus condiciones y precios tienen una participación residual en el mercado nacional.

Por otro lado, se debe tomar en consideración que el acceso a los servicios móviles por parte de los usuarios finales, puede ser ofrecido tanto por el dueño de la red (llamado Operador móvil de Red, OMR) como por operadores móviles virtuales (OMV). El OMV⁸³ no cuenta con una concesión de espectro como la tiene el OMR⁸⁴ y depende del acceso que este le dé a su interfaz de aire para proveer servicios de telecomunicaciones móviles.

Ahora bien, en lo que respecta a los servicios de llamadas con origen móvil se ofrecen mediante dos tecnologías:

- Conmutación de circuitos: Es una tecnología que establece un canal dedicado entre el origen y el destino. Este canal se mantiene dedicado hasta que termina la llamada. Esta tecnología es utilizada en la telefonía móvil 2G y 3G.
- Conmutación de paquetes: Esta tecnología no establece un canal dedicado de comunicación, sino que únicamente se da la transmisión de paquetes cuando existe información por enviar. El protocolo predominante en este caso es el protocolo IP. En las redes móviles más recientes, se implementa voz sobre LTE (VoLTE) utilizando el protocolo IP. Asimismo, se pueden ofrecer servicios de voz sobre el servicio de

⁸² Información consultada en el siguiente sitio Web: <http://www.3gpp.org/technologies/keywords-acronyms/97-lte-advanced> el 11-02-2016.

⁸³ Existen diferentes tipos de OMV's de acuerdo a su nivel de independencia o integración con el OMR. La SUTEL los ha clasificado en cuatro diferentes niveles:

- OMV nivel 1: Revendedor de servicios móviles: Este tipo de OMV establece con el OMR anfitrión un acuerdo comercial por el cual hace una compra mayorista de minutos con un cierto margen de descuento. En este sentido, el revendedor no posee infraestructura de red, tarjetas SIM propias, ni recursos de numeración, ni plataformas de facturación o de servicios de valor agregado, por lo que su propuesta de servicios es muy limitada al depender por completo del OMR.
- OMV nivel 2: Proveedor de servicios móviles: Este tipo de operador móvil virtual cuenta, además de con una marca propia, con un centro de atención al cliente y un sistema de facturación que le permita gestionar el cobro de los servicios provistos al usuario final.
- OMV nivel 3: Proveedor de servicios avanzados: El OMV nivel 3, posee una plataforma de facturación propia y programa sus propias tarjetas SIM. Adicionalmente puede operar redes inteligentes (plataforma IN) y ofrecer servicios de valor agregado, como pueden ser servicios de SMS y MMS propios, servicios de contenido y telefonía prepago entre otros, con los que buscan diferenciarse del OMR huésped.
- OMV nivel 4: Operador móvil virtual completo: El OMV nivel 4 cuenta con infraestructura de conmutación propia (MSC) y Registro de validación de usuario propio (HLR). Es el nivel más avanzado de OMV y se diferencia del OMR en que no cuenta con una concesión de frecuencia propia.

⁸⁴ Los OMR requieren tener una concesión de espectro radioeléctrico para ofrecer sus servicios en el mercado. La cantidad de espectro asignada es muy importante para que puedan competir en igualdad de condiciones y ofrecer adecuadas prestaciones a los usuarios finales. En Costa Rica, Claro y Movistar tiene asignados 70 MHz y 60 MHz respectivamente, mientras que el ICE tiene concesionados 550 MHz.

Internet móvil que contrate el usuario (Over The Top, OTT).

En relación con los servicios de mensajería estos se refieren a aquellos que permiten a los usuarios intercambiar mensajes de texto y multimedia. En general, los operadores y proveedores ofrecen dos tipos de servicios: el servicio de mensajería de texto (SMS por sus siglas en inglés) y el servicio de mensajería multimedia (MMS por sus siglas en inglés).

El protocolo para el manejo de los servicios SMS fue estandarizado por la 3GPP en el documento TS-23.040. Este servicio es gestionado por el SMSC (Short Message Service Centre) que permite el almacenamiento y reenvío de los mensajes en condiciones de mejor esfuerzo. El tamaño máximo de los mensajes es normalmente de 160 caracteres.

Los servicios MMS son una extensión de los servicios SMS que permiten el intercambio de mensajes de texto con un mayor tamaño, así como adjuntar archivos multimedia de diferentes extensiones. Este servicio es gestionado por un MMSC (Multimedia Message Service Centre). El intercambio de MMS se da a través del canal de datos de la red móvil (GPRS, Edge, 3G).

Queda claro que al suscribir un contrato con un proveedor de telefonía móvil, el usuario obtiene acceso a la red y puede realizar llamadas tanto dentro de la misma red (llamadas on-net), como fuera de ella (llamadas off-net), a usuarios tanto fijos como móviles. Puede además acceder diferentes servicios e intercambiar mensajes (SMS, MMS) con los usuarios de todas las redes móviles. Estos destinos nacionales son aquellos que se encuentran estipulados en el Plan Nacional de Numeración (PNN), Decreto Ejecutivo 35187⁸⁵. Los proveedores de servicios de telefonía móvil, tienen la obligación de interconectarse para asegurar la interoperabilidad de toda la numeración que establece el PNN.

Por medio de esta interconexión, los usuarios de cualquier proveedor de servicios de telefonía móvil pueden acceder a los mismos servicios que se prestan a través de los números del PNN. De forma similar a lo descrito en los servicios de telefonía fija, esto hace que el mercado no se encuentre segmentado en función de estos servicios adicionales y que el usuario pueda elegir su proveedor de telefonía móvil libremente sabiendo que podrá acceder a todo el PNN.

En la Figura 1 se muestra un diagrama que ejemplifica los servicios de acceso, voz, mensajería y acceso a Internet a través de redes móviles.

⁸⁵ En general se pueden agrupar los destinos nacionales de la siguiente forma:

- Llamadas o mensajes cortos (SMS, MMS) de un número telefónico móvil hacia otro número fijo o móvil de usuario final.
- Llamadas de un número telefónico móvil hacia números cortos de cuatro dígitos. En general estos servicios son de relaciones entre el operador y el usuario, como pueden ser los centros de telegestión y atención de averías. También se incluyen en este tipo de numeración los números de emergencia (911).
- Llamadas de un número telefónico móvil hacia los números para servicios especiales (800-90X-900). Los números 800's corresponden a servicios de cobro revertido, es decir el usuario que origina la llamada no paga por la misma. Los números 905, corresponden a servicios de llamadas masivas y no tienen una tarificación adicional. Los números 900 se utilizan para servicios de información, por lo que además de la llamada, el usuario debe cancelar un monto adicional por el contenido.
- Intercambio de mensajería (SMS, MMS) hacia servicios de información que se brindan a través de los números cortos para el servicio de mensajería. Estos números cortos para el servicio de mensajería, se utilizan para brindar servicios de información, por lo que además del costo de envío y recepción, el usuario debe cancelar un monto adicional asociado al contenido.

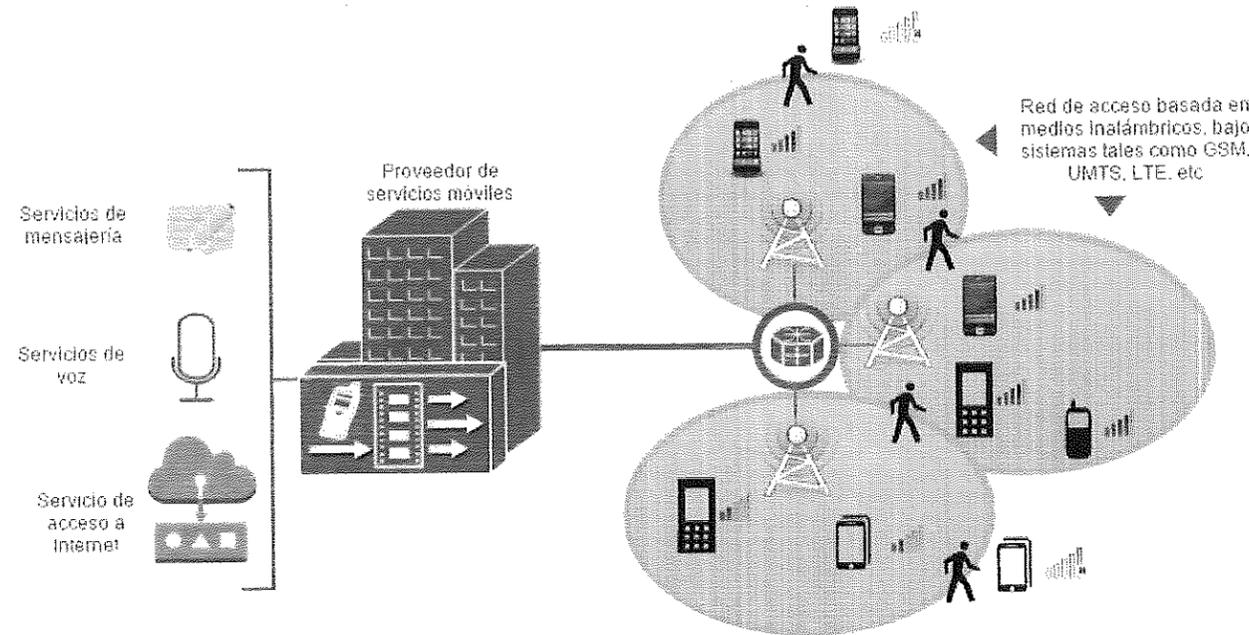


Figura 1
Diagrama general de las redes móviles.
Fuente: Elaboración propia.

Una vez definidos con claridad los servicios incluidos en este mercado relevante y habiendo determinado que las distintas tecnologías no son ofrecidas de manera independiente por los operadores y proveedores, sino que más bien son integradas para ofrecer una solución tecnológica única, se encuentra que para el usuario no es un punto de referencia la tecnología o estándar móvil que le ofrece un operador para prestarle el servicio de telecomunicaciones móviles.

Dentro de este análisis para definir el mercado, lo siguiente que se requiere determinar es cuáles son los operadores y proveedores que forman parte de dicho mercado relevante. Para lo cual de conformidad con el artículo 14 de la Ley 7472 resulta necesario hacer un análisis de sustitución, tanto desde el punto de vista de la demanda como de la oferta.

En relación con la sustitución desde el punto de vista de la demanda, en primer lugar conviene analizar los precios cobrados actualmente por los operadores y proveedores de servicios móviles.

En ese sentido destaca el hecho de que al mes de julio de 2017 en el mercado móvil se manejaban una gran cantidad de planes, 36 planes de precios distintos entre todos los operadores. Así para tener una referencia de los precios que se están cobrando en este momento, se toman como base los planes que incluyen llamadas y SMS a cualquier red, además de una conexión a internet.

Cuadro 1
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Precios¹ para planes post-pago por operador de servicios móviles. Julio, 2017.
(Precio en colones)

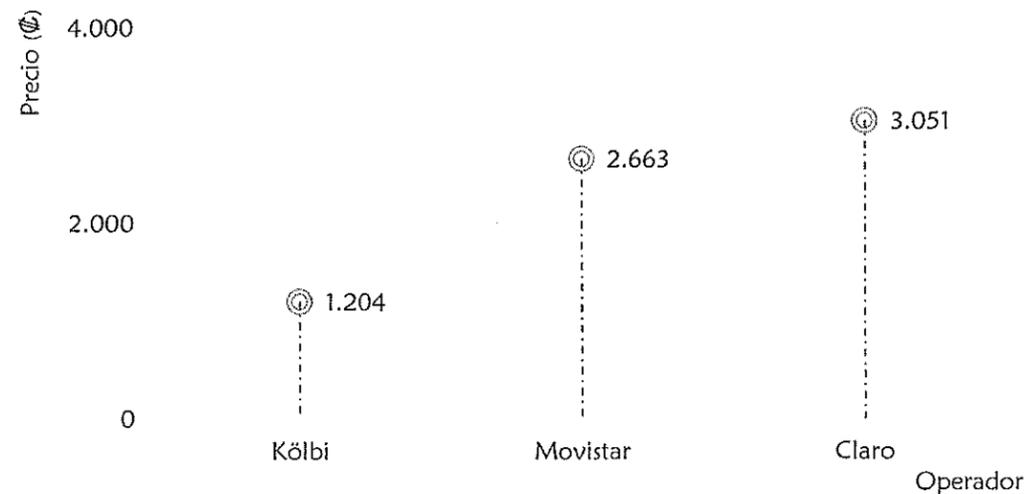
SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

Operador-Marca	Plan	Precio mensual	Minutos a todas las redes	Minutos On-Net	SMS a todas las redes	SMS On-Net	Velocidad de conexión a internet	Descarga (Uso Justo)
Movistar	4G @ 1	9.900	100	Ilimitado	100	Ilimitado	5 Mbps	3 GB
Movistar	4G @ 2	14.900	150	Ilimitado	150	Ilimitado	8 Mbps	4 GB
Movistar	4G @ 3	20.900	250	Ilimitado	250	Ilimitado	8 Mbps	5 GB
Movistar	4G @ 4	25.900	500	Ilimitado	500	Ilimitado	12 Mbps	6 GB
Movistar	4G @ 5	31.900	1000	Ilimitado	1000	Ilimitado	12 Mbps	8 GB
Movistar	4G @ 6	40.900	1250	Ilimitado	1250	Ilimitado	12 Mbps	20 GB
Kölbi	Profesional 1	10.000	140	0	350	0	1 Mbps	4 GB
Kölbi	Profesional 2	16.000	250	0	600	0	1,5 Mbps	6 GB
Kölbi	Profesional 3	24.000	600	0	750	0	2 Mbps	8 GB
Kölbi	Profesional 4	34.000	1000	0	1000	0	2 Mbps	10 GB
Kölbi	Profesional 5	45.000	1300	0	1300	0	3 Mbps	20 GB
Claro	Control 1	9.800	75	0	75	0	2 Mbps	10 GB
Claro	Puro 2	13.200	150	0	150	0	4 Mbps	10 GB
Claro	Puro 3	18.500	300	0	300	0	4 Mbps	10 GB
Claro	Puro 4	28.900	600	0	600	0	4 Mbps	10 GB
Claro	Ilimitado 1	44.000	Ilimitados	Ilimitados	Ilimitados	Ilimitados	5 Mbps	12 GB
Claro	Ilimitado 2	55.000	Ilimitado	Ilimitado	Ilimitado	Ilimitado	5 Mbps	20 GB

Nota: ¹Precio incluye el impuesto de ventas.
Fuente: Páginas Web de los operadores de redes móviles, consultada el 03 de julio del 2017.

Para efectos de facilitar la comparación de los precios ofrecidos por los operadores de redes móviles, se selecciona el plan de referencia que se ajusta más a los patrones de consumo promedio del usuario costarricense (sean 153 minutos, 11 SMS y un cupo de datos de 3,7 GB, de conformidad con las estadísticas que recopila periódicamente la DGM).

Gráfico 1
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Precios cobrados¹ por operadores de redes móviles para un plan que se ajuste al consumo promedio de los usuarios^{2,3}. Año 2017.
(Precio en colones)



Nota:
¹ Los precios incluyen el impuesto de ventas.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

² El paquete incluye 153 minutos a cualquier red, 11 SMS a cualquier red, 4 GB de Internet y no incluye la terminal.

³ Los paquetes se seleccionan considerando la opción más asequible para cumplir con dicho patrón de consumo.

Fuente: Elaboración propia a partir de datos de las páginas Web de los operadores de redes móviles, consultado el 03 de julio del 2017.

La información contenida en el Cuadro 1 y

Gráfico 1 evidencia que los operadores de redes móviles, están ofreciendo planes similares, también con precios que se ubican en un rango semejante, sin que ello signifique que se encuentran ofreciendo el mismo precio o bien exactamente el mismo tipo de plan.

Por su parte, en lo referente al parámetro de calidad, todos deben ajustarse por igual a las condiciones definidas en el Reglamento de Prestación y Calidad de los Servicios, lo que implica que todos están obligados a ofrecer un nivel de calidad mínima.

Lo anterior permite concluir que los distintos proveedores de servicios móviles le ofrecen al usuario servicios con características, niveles de calidad y precios similares; por lo cual se considera que todos los operadores y proveedores pertenecen al mismo mercado relevante.

Otro elemento a considerar desde la perspectiva de la sustituibilidad de la demanda es el hecho de si existe una posible sustitución hacia los servicios fijos. En relación con ese tema conviene destacar que la encuesta de sustituibilidad⁸⁶ realizada por la SUTEL refleja que un 77,7% de los usuarios de telefonía móvil (llamadas nacionales) y un 73,6% de los usuarios de internet móvil indicaron que ante un aumento permanente del 10% en el precio de su servicio no estarían dispuestos a sustituir el servicio móvil por uno de naturaleza fija. Lo cual evidencia que los servicios de telefonía fija e internet fijo, adquiridos de manera conjunta o separada, no constituyen un sustituto para los servicios móviles.

Finalmente, un elemento a considerar es la posible sustitución que puede representar el caso de los servicios OTT (Over the Top), dado que estos servicios permiten realizar llamadas e intercambiar mensajes. No obstante, estos no se pueden considerar como un sustituto del servicio de telecomunicaciones móviles, en el cuanto estos no proveen un medio de acceso al servicio telefónico, sino que necesitan de un medio de acceso tradicional, línea telefónica y conexión a Internet, para poder funcionar. Adicionalmente se tiene que estos servicios OTT no le garantizan al usuario un número de teléfono propio que le permita recibir llamadas y mensajes, esta es otra razón por lo que las condiciones de prestación del servicio se consideran que no son lo suficientemente similares para que actualmente pueda constituirse como un sustituto de los servicios de telecomunicaciones móviles.

Por su parte, en lo referente a la sustitución desde el punto de vista de la oferta conviene considerar si existen operadores o proveedores de otras tecnologías o bien extranjeros que estarían dispuestos a ingresar a ofrecer estos servicios. En relación con este tema se debe tener presente que actualmente existe una barrera de entrada absoluta al mercado para un nuevo OMR, la cual la constituye la disponibilidad de espectro, ya que un OMR requeriría una concesión de espectro para poder desplegar su red. En un sentido similar se puede valorar que en el caso de los OMV, si bien estos pueden ingresar al mercado siempre que cuenten con una autorización y un acuerdo con un OMR, lo cierto del caso es que los mismos no han generado en el mercado un grado adicional de dinamismo⁸⁷. Así las cosas un eventual ingreso de un nuevo OMV tampoco vendría a variar de manera significativa la dinámica competitiva de este mercado, razón por la cual no se considera necesario incluir dentro de este mercado relevante operadores o proveedores que actualmente no se encuentran operando.

Por otro lado, si bien existen tecnologías como WiFi (IEEE 802.11) y WiMAX móvil (IEEE.802.16e y 802.16m) que podrían ser un sustituto del acceso provisto a través de las redes de telefonía móvil, dicha circunstancia ocurre en países en los cuales existen amplias áreas geográficas cubiertas con acceso a estas tecnologías. Al no ser esta la realidad costarricense, se considera pertinente no incluir estas tecnologías dentro del mercado relevante en cuestión, concluyendo así que actualmente no existen sustitutos en el país para el servicio de acceso a Internet a través de redes móviles.

⁸⁶ Realizada en 2015 por medio de la contratación 2015LA-000006-SUTEL.

⁸⁷ La cuota conjunta de mercado actual de los OMV es inferior al 2%.

2. Dimensión geográfica

En relación con la dimensión geográfica de dicho mercado, se tiene que las concesiones con que cuentan los actuales operadores móviles de red (OMR) son de alcance nacional, lo que les permite desplegar sus redes con cobertura nacional.

En igual sentido, los OMV que operan sobre un determinado OMR están en igual posibilidad de prestar sus servicios con una cobertura nacional, ya que su operador huésped está en la posibilidad de desplegar dicha cobertura en su red. Por lo anterior, se concluye que el mercado geográfico relevante para el servicio de telecomunicaciones móviles, tiene una dimensión geográfica nacional.

2. ANÁLISIS DEL GRADO DE COMPETENCIA EN LOS MERCADOS DE TELECOMUNICACIONES

En virtud de las observaciones recibidas sobre el documento 6419-SUTEL-DGM-2016 en el proceso de consulta pública llevado a cabo entre el 07 de octubre de 2016 y el 08 de noviembre de 2016 el Consejo de la SUTEL resolvió en la resolución número RCS-265-2016 de las 15:30 horas del 23 de noviembre de 2016 ampliar el análisis relacionado con el mercado relevante del servicio minorista de telecomunicaciones móviles. El presente documento contiene la ampliación del análisis solicitada por el Consejo de la SUTEL en relación con el mercado relevante del servicio minorista de telecomunicaciones móviles y en ese sentido parte de las conclusiones alcanzadas en el informe 6419-SUTEL-DGM-2016 pero toma en cuenta los cambios que ha sufrido dicho mercado desde la publicación de dicho documento.

2.1. Mercado de servicio minorista: telecomunicaciones móviles.

2.1.1. ESTRUCTURA DEL MERCADO.

2.1.1.1. Participantes del mercado.

- Operadores Móviles de Red (OMR):
 - **CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A. (Claro)** es una empresa subsidiaria de América Móvil, empresa mexicana de telecomunicaciones que cuenta con presencia en 19 países del mundo, 18 de los cuales se ubican en América. Actualmente cuenta con más de 288 millones de usuarios de telecomunicaciones móviles alrededor del mundo. Además de los servicios de telecomunicaciones móviles América Móvil también ofrece servicios de telefonía fija, banda ancha y televisión por suscripción, lo que la caracteriza como una de las compañías de telecomunicaciones más grandes e importantes del mundo. América Móvil empieza a ofrecer sus servicios de telecomunicaciones móviles en Costa Rica en el mes de noviembre del año 2011 bajo la marca **Claro**. Actualmente dicha empresa ofrece en el país los servicios de telecomunicaciones móviles, telefonía fija, acceso a internet, enlaces empresariales y televisión por suscripción.
 - **INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD (ICE o Kölbi)** es una empresa estatal que fue creada por Ley N° 449 del 8 de abril de 1949 con el objetivo de desarrollar las fuentes productoras de energía existentes en el país y prestar el servicio de electricidad. Posteriormente, en 1963 se le confirió el objetivo del establecimiento, mejoramiento, extensión y operación de los servicios de comunicaciones telefónicas, radiotelegráficas y radiotelefónicas en el territorio nacional. Actualmente está integrado por un grupo de empresas, a saber: RADIOGRÁFICA COSTARRICENSE S.A., COMPAÑÍA NACIONAL DE FUERZA Y LUZ S.A. y CABLEVISIÓN DE COSTA RICA CVCR S.A. El ICE ofrece sus servicios de telecomunicaciones bajo la marca **Kölbí**. Actualmente dicha empresa ofrece en el país los servicios de telecomunicaciones móviles, telefonía fija, acceso a internet, enlaces empresariales, televisión por suscripción, servicios mayoristas, servicios satelitales, entre otros.
 - **TELEFÓNICA DE COSTA RICA TC S.A. (Telefónica o Movistar)** es una empresa subsidiaria de TELEFÓNICA, empresa española de telecomunicaciones que cuenta con presencia en 21 países y cuenta con importante presencia tanto en Europa como en Latinoamérica. Actualmente cuenta con más de 327 millones de accesos a servicios, ubicándose como sexta operadora mundial más grande por cantidad de accesos. Además de los servicios de telecomunicaciones móviles telefónica también

ofrece servicios de telefonía fija, banda ancha y televisión por suscripción. Esta empresa empieza a ofrecer sus servicios de telecomunicaciones móviles en Costa Rica en el mes de noviembre del año 2011 bajo la marca **Movistar**, actualmente dicha empresa ofrece los servicios de telecomunicaciones móviles, telefonía fija y acceso a internet.

- Operadores Móviles Virtuales (OMV):
 - **RADIOGRÁFICA COSTARRICENSE S.A. (RACSA o Full Móvil)** fue creada por medio de las Leyes N° 47 del 25 de julio de 1921 y N° 3293 del 18 de junio de 1964. Actualmente su capital accionario pertenece en un 100% al ICE. En el mes de febrero de 2014 esta empresa adquiere los activos y la cartera de clientes de la empresa VIRTUALIS S.A., quien desde setiembre de 2011 había venido prestando el servicio de telecomunicaciones móviles mediante la modalidad de OMV a través de la suscripción de un acuerdo comercial con el ICE. De tal manera que es a partir de dicho momento que RACSA empieza a ofrecer los servicios de telecomunicaciones móviles en el país, mediante la marca **Full Móvil**. Actualmente también ofrece distintos servicios de conectividad empresarial (acceso a internet, enlaces, etc.) y acceso a internet residencial.
 - **TELEVISORA DE COSTA RICA S.A. (Televisora o Tuyo Móvil)** es una empresa costarricense que nace en el año 1958 con el objetivo de ofrecer el servicio de radiodifusión televisiva de acceso libre. En 1991 empieza a ofrecer bajo la marca **Cabletica** el servicio de televisión por suscripción, posteriormente en el año 2000 incorporan a su cartera de servicios el servicio de acceso a internet y en el mes de junio de 2011, mediante la suscripción de un acuerdo comercial con el ICE para la prestación de servicios de operador móvil virtual (OMV), empiezan a ofrecer el servicio de telecomunicaciones móviles en el país. Actualmente esta empresa ofrece sus servicios de telecomunicaciones móviles bajo las marcas **Tuyo Móvil** y **Cabletica Móvil**. Adicionalmente esta empresa también ofrece los servicios de telefonía fija, acceso a internet, enlaces empresariales y televisión por suscripción.

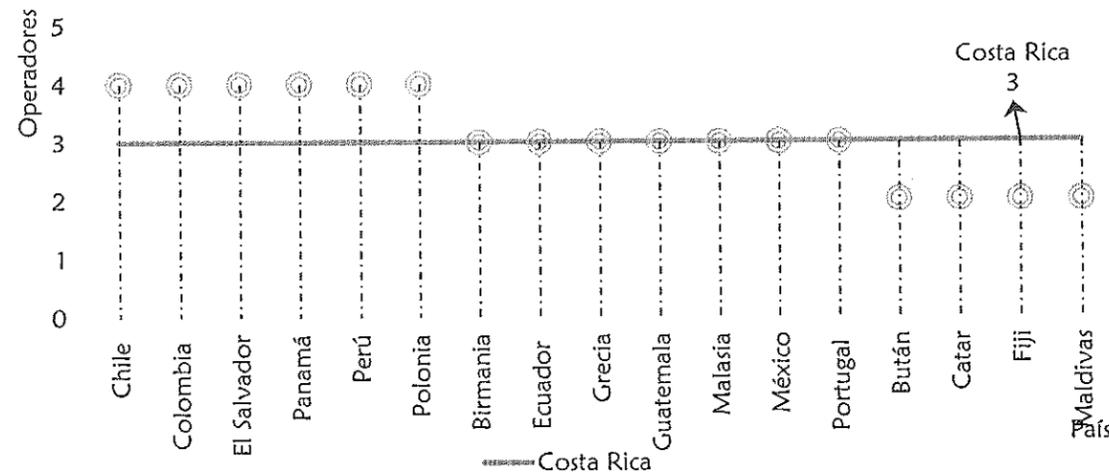
Sobre la cantidad de operadores móviles que operan en el país es necesario tener presente que Costa Rica cuenta con una cantidad de OMR similar al de otros países comparables⁸⁸ (ver gráfico siguiente). También es comparable al de los países miembros de la Organización para la Cooperación Económica y el Desarrollo (OCDE)⁸⁹, los cuales cuentan con entre 3 y 4 OMR. Adicionalmente, Costa Rica cuenta con la ventaja de tener 2 OMR, los cuales, a diferencia de lo ocurrido en otros países, ingresaron al mercado sin que se requiriera la intervención regulatoria.

⁸⁸ El Informe final del proyecto 2015LA-000007-SUTEL denominado "Contratación de servicios profesionales para la elaboración de un estudio internacional comparativo sobre distintas variables relacionadas con el comportamiento y grado de competencia en distintos mercados internacionales de telecomunicaciones" explica la metodología final utilizada para la selección de países, la metodología para la estandarización de las variables y la metodología utilizada para definir la canasta de precio, este documento se encuentra en el Anexo 1 del oficio 5971-SUTEL-DGM-2017.

⁸⁹ OECD. (2015). *Wireless Market Structures and Network Sharing*. OECD Digital Economy Papers, No. 243, OECD Publishing. Pág. 21.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

Gráfico 2
Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Cantidad de operadores móviles de red para países comparables a Costa Rica. Año 2014.
(Cifras absolutas)

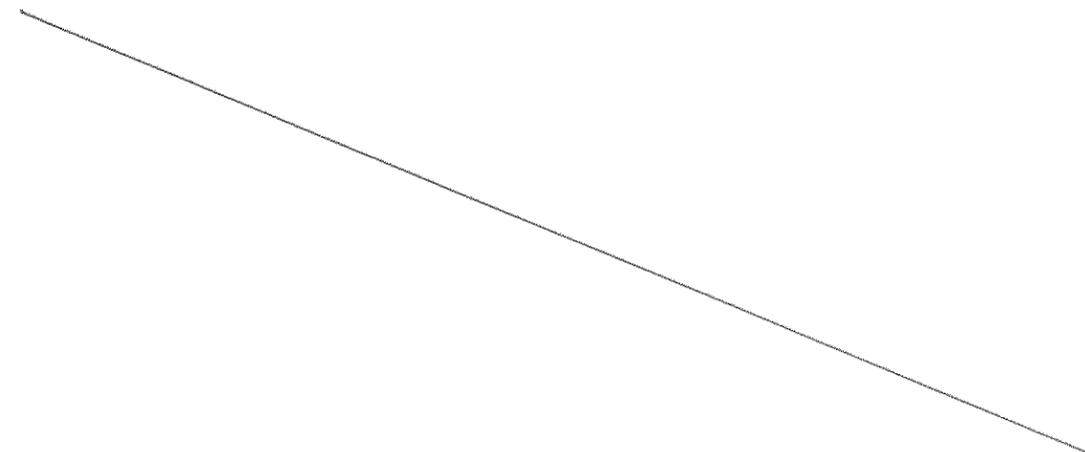


Fuente: Informe final de la Contratación 2015LA-000007-SUTEL.

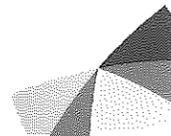
Lo anterior, permite concluir que la cantidad de operadores móviles con que cuenta actualmente el país es suficiente para permitir que el mercado desarrolle una adecuada dinámica competitiva.

2.1.1.2. Participación de mercado.

En el informe 6419-SUTEL-DGM-2016 se había concluido que entre 2010 y 2015 se dio una recomposición de las cuotas de mercado del servicio de telecomunicaciones móviles⁹⁰, de tal forma que el ICE pasó de tener una cuota de mercado del 100% en el año 2010 a tener una cuota de mercado de 58% en 2015. Para 2016 continuó el proceso de recomposición de las cuotas de mercado, conforme se aprecia en el siguiente gráfico.

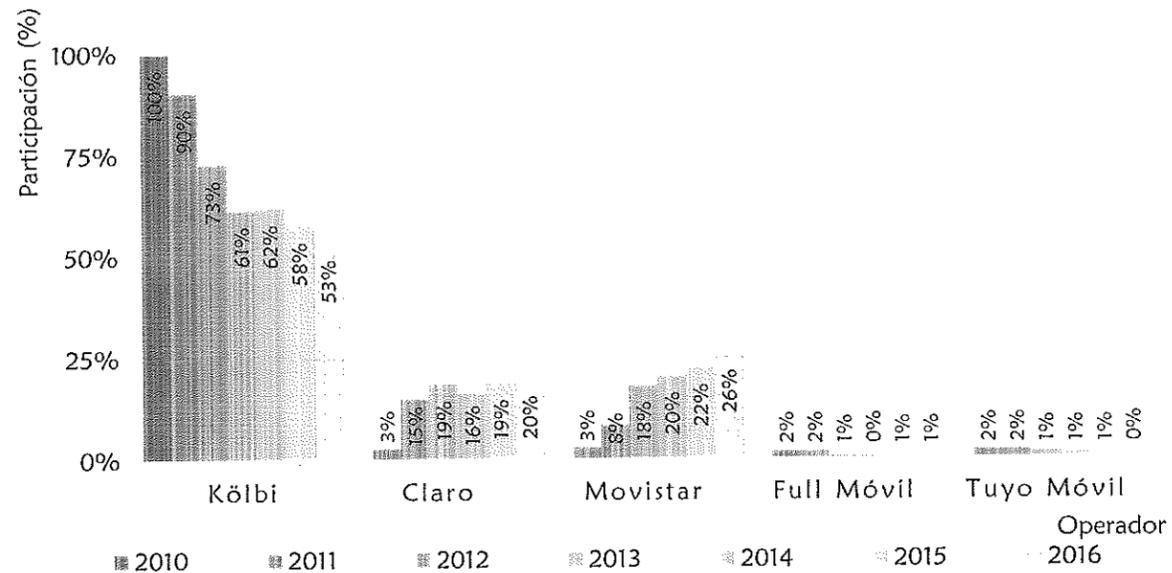


⁹⁰ la cuota de mercado se analizará a partir de los datos de cantidad de usuarios, que es la variable más común para cuantificar la participación en este mercado particular



SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

Gráfico 3
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Cuota de participación de mercado, cuantificada por cantidad de usuarios, por operador por año, según su marca comercial. Periodo 2010-2016.
(Distribución porcentual)



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de los proveedores recolectada por el Área de Análisis Económico de Sutel.

Así, para 2016 la cuota de mercado del ICE continuó disminuyendo, ubicándose en un 53%, conviene aclarar que el empleo de otras variables para la cuantificación de la cuota de mercado como tráfico o ingresos no conduce a una conclusión diferente a la alcanzada empleando como referencia la variable de usuarios. Para contrastar este valor puede considerarse una muestra de países comparables con Costa Rica⁹¹, de donde se extrae que en países como Portugal y Colombia, que son países con más de 20 años de haber llevado a cabo el proceso de liberalización del mercado de telecomunicaciones, el operador incumbente posee una cuota de mercado de 47% y 53%, respectivamente. O bien, en países como Guatemala y Perú, con más de 10 años de haber llevado a cabo el proceso de liberalización del mercado de telecomunicaciones, el operador incumbente posee una cuota de mercado de 50% y 54%. En ese sentido, la cuota de mercado del ICE luego de seis años de la apertura del sector telecomunicaciones se ubica en niveles similares a la de otros operadores incumbentes, en mercados comparables en términos de su producto interno bruto per cápita, nivel de urbanización del país, densidad poblacional, nivel de ingreso promedio y cantidad de población.

La caída en la cuota de mercado del ICE ha sido producida por el crecimiento sostenido de la cantidad de usuarios de sus principales competidores en dicho mercado, los operadores móviles Claro y Movistar, los cuales para 2015 contaban con participaciones cercanas al 20%⁹².

Para 2016 se observan una serie de elementos que vale la pena destacar en relación con la cuota de mercado de los competidores del Kólbi:

- Movistar continúa ampliando su cuota de mercado, confirmándose como el segundo operador del mercado móvil.
- Claro se ha estancado en una cuota de mercado cercana al 20%, de tal forma que entre 2013 y 2016 su participación sólo creció en un punto porcentual.

⁹¹ Informe final de la Contratación 2015LA-000007-SUTEL, cifras a 2015.

⁹² En 2016 la cantidad total de suscriptores móviles alcanzó los 8.330.664.

- Los operadores móviles virtuales, Full Móvil y Tuyo Móvil, continúan su tendencia a la baja, sumando entre los dos una participación conjunta del 1% del mercado.

La disminución en la cuota de participación de mercado del operador histórico es un elemento positivo para la competencia del mercado, no sólo porque disminuye la posibilidad de que un agente de gran tamaño afecte los precios y el nivel de calidad del mercado en perjuicio de los usuarios; sino también, porque equilibra el poder de los diferentes agentes del mercado haciendo la competencia más intensa.

Resumiendo, se puede afirmar que desde la apertura del mercado se ha presentado un continuo crecimiento de la cantidad de usuarios, resultando las tasas de crecimiento de nuevos operadores superiores a las del operador incumbente; lo que ha llevado a una reducción del 47% en la cuota del operador incumbente, la cual ha alcanzado niveles cercanos a los mostrados por mercados con una mayor cantidad de años de apertura, con la subsecuente recomposición de las cuotas de participación del mercado.

Lo anterior se respalda en el documento del Banco Mundial⁹³ donde se destaca lo siguiente:

"Los nuevos actores de mercado se han establecido y compiten activamente con el ICE que a su vez ha generado sus propias estrategias de competencia. Todos los indicadores demuestran que después de la liberalización del sector, Costa Rica está bien posicionada en comparación con países latinoamericanos de similar PIB per cápita. Los consumidores hoy pueden adquirir una línea celular de inmediato, sin las largas esperas que abundaban antes de la liberalización. La contribución del sector de telecomunicaciones al PIB se incrementó sustancialmente. Por último, el sector ha contribuido con el crecimiento económico del país atrayendo grandes flujos de IED, y beneficiando a los consumidores debido a la reducción de precios y al mayor acceso a internet y líneas celulares" (lo destacado es intencional).

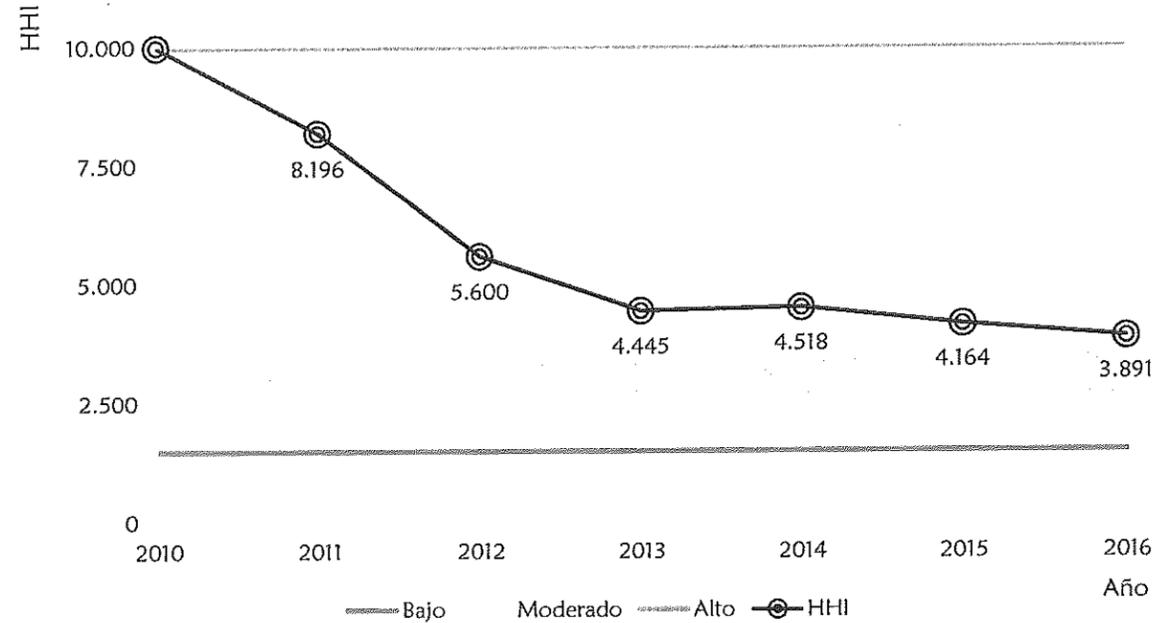
2.1.1.3. Concentración de mercado

En el informe 6419-SUTEL-DGM-2016 se había indicado que para 2015 el nivel de concentración del mercado se ubicaba en 4.164 puntos, medido por medio del Índice Herfindahl-Hirschman (HHI), siendo la principal preocupación al respecto, el hecho de que a partir del año 2013 este indicador de concentración se había estancado alrededor de los 4.000 puntos.

En 2016 el HHI por primera vez cae por debajo de los 4.000, ubicándose en 3.891 puntos. Es importante tener presente que en un mercado con tres operadores el nivel mínimo que puede alcanzar dicho indicador es de 3.333 puntos.

⁹³ World Bank. (2014). Costa Rica Five years after CAFTA-DR assessing early results for the Costa Rican economy. Report No. 84607-CR. Washington DC. Pág. 44.

Gráfico 4
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Nivel de concentración de mercado según el Índice Herfindahl-Hirschman. Periodo 2010-2016.



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de los proveedores recolectada por el Área de Análisis Económico de Sutel.

Lo anterior evidencia que el mercado de telecomunicaciones móviles ha presentado una significativa desconcentración desde el año 2010, de tal forma que incluso el HHI de este mercado es inferior al de una serie de países comparables con Costa Rica⁹⁴, entre los que se pueden citar Panamá (3.276), Guatemala (3.794), Perú (4.520), Chile (3.396), Grecia (3.495), Portugal (3.688), Colombia (3.972) y México (5.023)

En conclusión, se puede afirmar que el nivel de concentración de este mercado muestra una tendencia hacia la baja, ubicándose en un nivel de cercano o incluso inferior al de otros países comparables que cuentan con muchos más años de haber llevado a cabo la apertura del sector telecomunicaciones, lo cual constituye una señal positiva del nivel de rivalidad competitiva del mercado.

2.1.1.4. Comportamiento reciente de los participantes del mercado

2.1.1.4.1. Rivalidad del mercado a nivel de precio

La principal conclusión del informe 6419-SUTEL-DGM-2016 en relación con la evolución de los precios del mercado de telecomunicaciones móviles había sido que para el segmento postpago los precios de los planes ofrecidos habían tendido a la baja, impulsados principalmente por la baja en el precio de las conexiones a internet móvil, siendo la principal preocupación de la SUTEL el hecho de que para el segmento prepago los precios se habían mantenido invariables en los últimos años.

Las conclusiones anteriores se obtuvieron empleando fuentes secundarias, en particular la información de la contratación 2015LA-000007-SUTEL, siguiendo la metodología desarrollada por la OCDE⁹⁵, que determina una

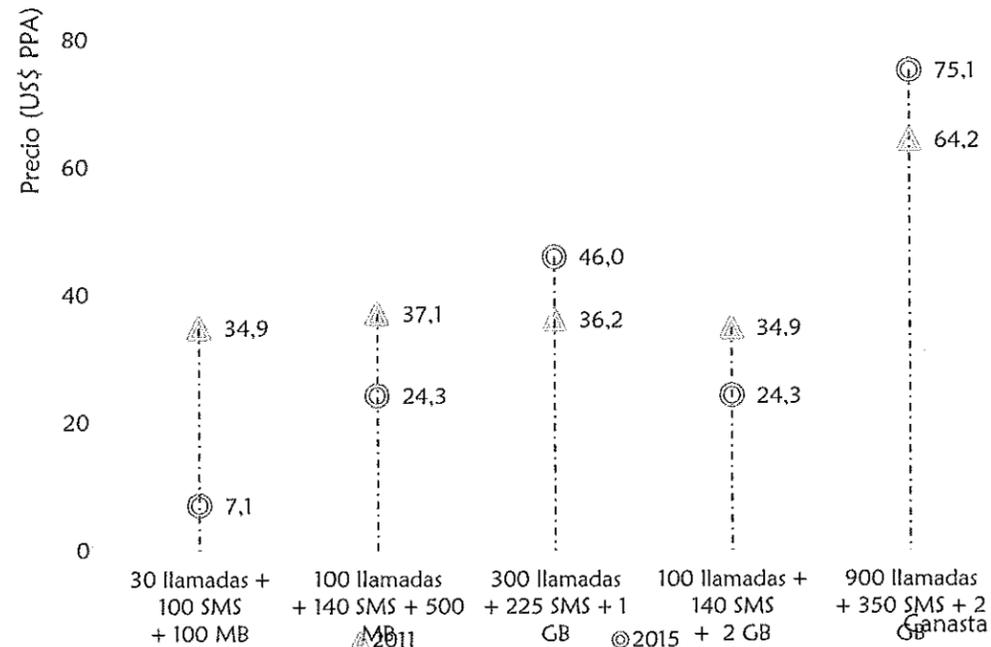
⁹⁴ Informe final de la Contratación 2015LA-000007-SUTEL, cifras a 2015.

⁹⁵ OECD. (2012). "Methodology for constructing wireless broadband price baskets". OECD Digital Economy Papers, No. 205, OECD Publishing. <http://dx.doi.org/10.1787/5k92wd5kw0nw-en>

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

serie de canastas de precios de los servicios de telecomunicaciones. Estas canastas básicamente buscan determinar un conjunto de niveles de consumo medios por quintil y valorar a partir de dichos consumos promedio, cuál es el plan de precios más barato ofrecido en el mercado que satisfaga dicho nivel de consumo. Esto permite darle seguimiento a los planes ofrecidos en el mercado en función no de un plan específico, sino en función de los niveles de consumo de los usuarios⁹⁶. Esta solución permite de esta manera realizar comparaciones internacionales entre los planes ofrecidos no sólo por los operadores de un determinado país, sino también realizar comparaciones entre países. Estas canastas⁹⁷ incorporan una mezcla de tres servicios: llamadas, SMS y acceso a internet. Los resultados de la evolución de los precios del mercado empleando dicha metodología se resumen en el siguiente gráfico.

Gráfico 5
Servicio minorista de telecomunicaciones móviles:
Evolución de los precios mínimos, ofrecidos para las canastas de consumo definidas por la OCDE. Año 2011 y 2015.
(Precio en US\$ PPA)



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos del Informe final de la contratación 2015LA-000007-SUTEL.

El gráfico anterior evidencia que entre 2011 y 2015 los precios de los planes con un consumo inferior a las 300 llamadas por mes (569 minutos) disminuyeron. Particularmente relevante es la disminución en el precio de la canasta de menor consumo considerada.

Sin embargo, resulta pertinente complementar dicha información con los datos de evolución del precio efectivo promedio pagado por los usuarios tanto a nivel de minutos como de datos (KB). Para estimar dicho precio implícito se parte de los datos de ingresos específicos para el servicio y del tráfico de dicho servicio en un período

⁹⁶ Esta metodología se asemeja a la empleada en la definición de la canasta básica alimentaria que se emplea en el cálculo del IPC, de esta forma se define un determinado nivel de consumo de los servicios y se calcula cada año el costo de consumir dicho servicios. La principal diferencia es que la canasta básica define un nivel de consumo único, mientras que la metodología de la OECD define una serie de niveles de consumo de acuerdo al tipo de consumidor.

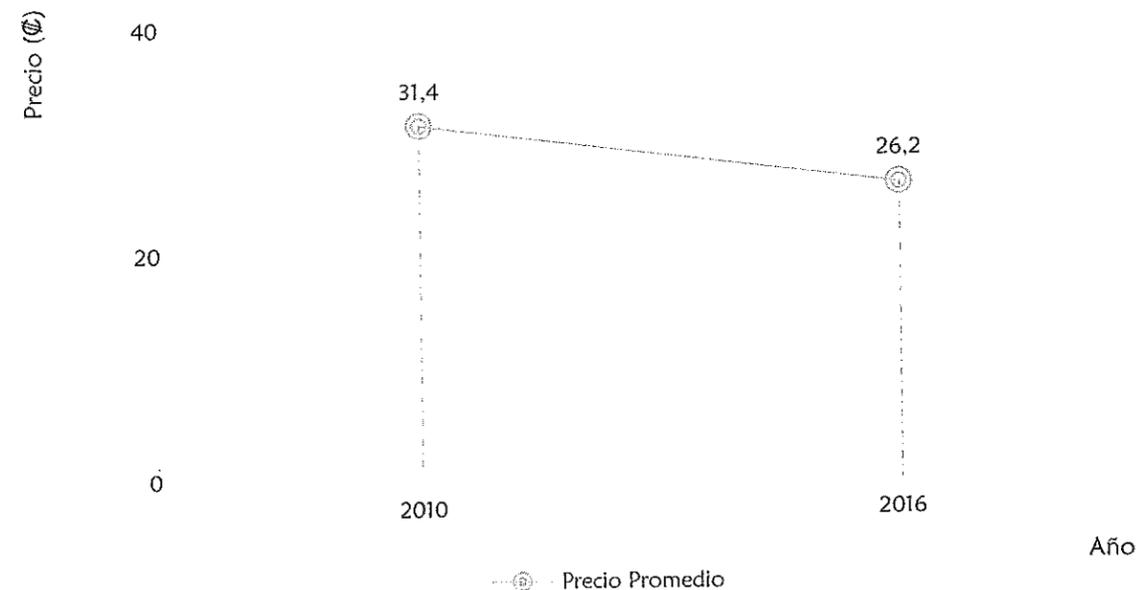
⁹⁷ La canasta de 30 llamadas incluye 50 minutos, la de 100 llamadas 188 minutos, la de 300 llamadas 569 minutos y la de 900 llamadas 1.787 minutos.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

determinado. El valor estimado representa el precio promedio del mercado que efectivamente han pagado los usuarios del servicio, considerando la existencia de promociones prepago (minutos gratis) y minutos no consumidos en los paquetes postpago.

Es necesario aclarar que ambas referencias de precios, nominales y reales, son adecuadas para el análisis, dependiendo de aquello que se busque medir. Sin embargo el empleo conjunto de ambos resulta en un análisis más profundo de la realidad del mercado.

Gráfico 6
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Evolución del precio efectivo promedio pagado por el usuario por el servicio de llamadas¹.
Años 2010² y 2016.
(Precio en colones)



Nota:

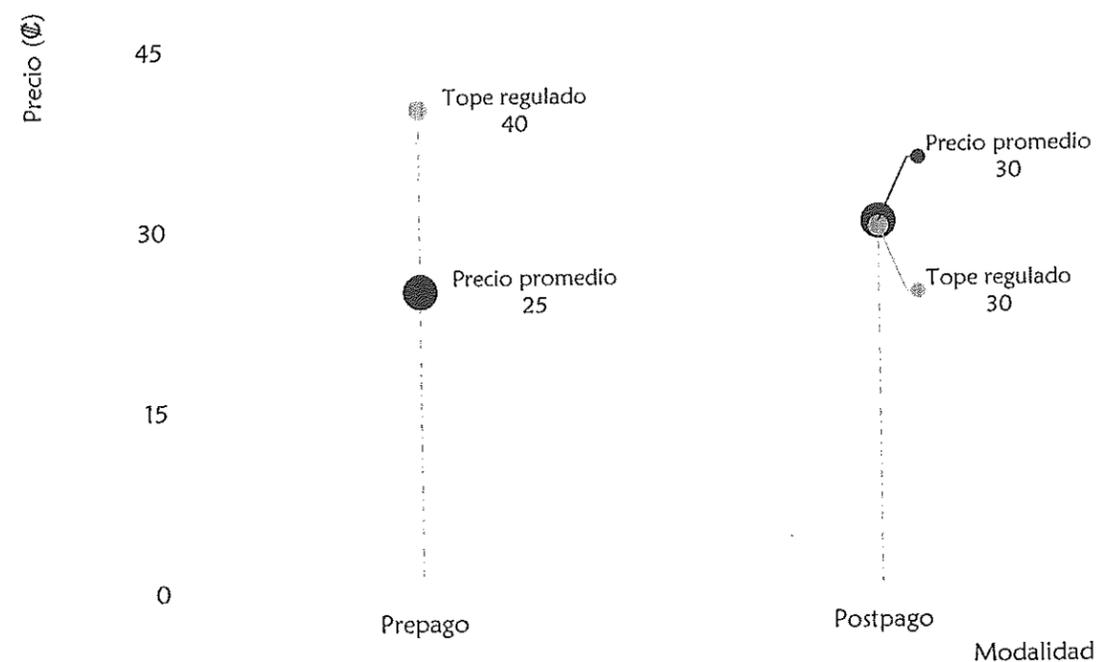
¹ Las cifras son en colones por minuto.

² Los datos de 2010 se estimaron a partir de información del expediente SUTEL OT-060-2010.

Fuente: Elaboración propia a partir de información suministrado por los operadores móviles en respuesta a los oficios 1173-SUTEL-DGM-2017, 1174-SUTEL-DGM-2017, 1175-SUTEL-DGM-2017, 1176-SUTEL-DGM-2017 y 1177-SUTEL-DGM-2017.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

Gráfico 7
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Comparación del precio efectivo promedio pagado por el usuario por el servicio de llamadas y el tope tarifario vigente⁹⁸. Desagregado por modalidad de pago⁹⁸. Año 2016.
(Precio en colones)



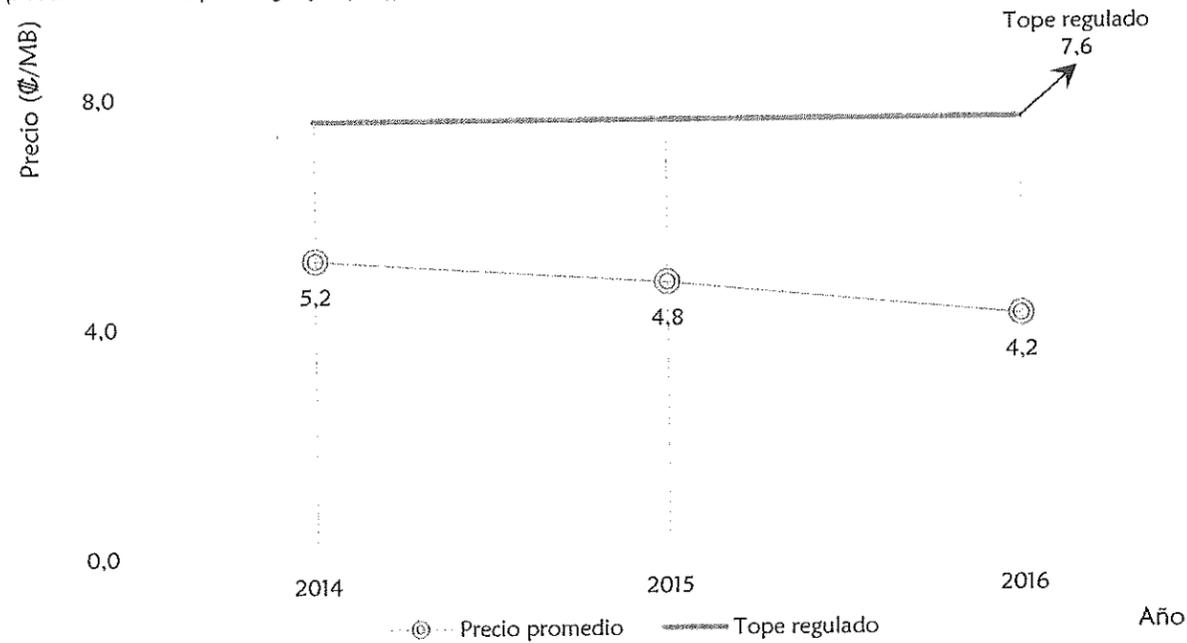
Nota:
¹ Las cifras son en colones por minuto.

Fuente: Elaboración propia a partir de información suministrado por los operadores móviles en respuesta a los oficios 1173-SUTEL-DGM-2017, 1174-SUTEL-DGM-2017, 1175-SUTEL-DGM-2017, 1176-SUTEL-DGM-2017 y 1177-SUTEL-DGM-2017.

⁹⁸ Los datos relativos a los precios postpago deben analizarse tomando en consideración la forma en la que son ofrecidos los paquetes postpago; en virtud de que estos contienen una cantidad de minutos asignada para llamadas de voz, minutos que el usuario puede o no consumir de forma efectiva, hecho que se explica principalmente en función de que hay usuarios finales que priorizan el subsidio sobre el terminal móvil, es decir el precio del teléfono asociado, por sobre su nivel de consumo real, lo que se traduce en usuarios que no consumen la totalidad de los minutos incluidos en su plan.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

Gráfico 8
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Comparación del precio efectivo promedio pagado por el usuario por el servicio de datos y el tope tarifario vigente¹. Periodo 2014-2016.
(Precio en colones por megabyte (MB))



Nota:

¹ Se considera el tope definido para el servicio prepago mediante RCS-295-2012.

Fuente: Elaboración propia a partir de Información suministrado por los operadores móviles en respuesta a los oficios 1173-SUTEL-DGM-2017, 1174-SUTEL-DGM-2017, 1175-SUTEL-DGM-2017, 1176-SUTEL-DGM-2017 y 1177-SUTEL-DGM-2017.

Los gráficos anteriores evidencian que los precios efectivos de los servicios de llamadas y datos sí han disminuido. Así por ejemplo, en el año 2016 el precio de las llamadas prepago era un 60% menos que el tope tarifario vigente, mientras que el precio de los datos era un 45% inferior al tope tarifario vigente.

Asimismo, se evidencia una caída del 19% en el precio efectivo promedio pagado por los usuarios por el consumo de datos móviles, entre los años 2014 y 2016. Mientras que el precio efectivo promedio de las llamadas disminuyó un 17%, entre los años 2010 y 2016.

La información anterior, relacionada con precios efectivos⁹⁹, complementa la información de precios nominales, que había sido incluida en el informe 6419-SUTEL-DGM-2016, reflejando una evolución favorable del mercado móvil, en términos de menores precios ofrecidos al usuario final.

En ese sentido, la información recibida en el marco de la consulta pública del citado informe 6419-SUTEL-DGM-2016, permite a la SUTEL tener una visión más completa del mercado y analizar su conclusión anterior, en el sentido de que todos los usuarios del servicio de telecomunicaciones móviles, y no sólo los usuarios postpago, se

⁹⁹ En el informe publicado en el año 2016 se había reconocido que en el caso del servicio prepago la existencia de promociones de tipo "Duplica" y "Tripliga" hacen que el usuario pueda pagar de manera efectiva precios inferiores a los precios de lista.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

han visto beneficiados de la apertura del sector mediante el ofrecimiento de menores precios.

El hecho de que los usuarios de los servicios de telecomunicaciones móviles se han visto beneficiados de mejores precios producto de la dinámica competitiva del mercado es respaldado por diversos estudios internacionales. Entre ellos se puede citar el informe de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT)¹⁰⁰ "Midiendo la Sociedad de la Información" según el cual Costa Rica encabezaba en 2015 el top 5 de países con los precios más bajos del servicio celular en la región de América, o bien, el informe de la Comisión Económica para América Latina (CEPAL)¹⁰¹ sobre el "Estado de la banda ancha en América Latina y el Caribe 2016", el cual indica que "En las tarifas prepago de menor vigencia (un día), los países con mayor asequibilidad en enero de 2016 eran Argentina y Paraguay [Costa Rica se ubica en tercer lugar]. Por el contrario, Honduras tenía una asequibilidad mucho menor (11,1% del SMLV diario). En la vigencia de 30 días, Uruguay, Brasil, Chile, Ecuador, Colombia, Panamá, México y Costa Rica tuvieron la mejor asequibilidad, con costos menores a 2% [del ingreso per cápita]".

Otra de las preocupaciones indicadas por la SUTEL, en el informe 6419-SUTEL-DGM-2016, era que la dinámica competitiva del mercado de telecomunicaciones móviles parecía estar en gran medida definida por el ICE, preocupándole en particular a la SUTEL el hecho de que no se tenía evidencia clara de que las acciones de Claro y Movistar pudieran actuar como contrapeso de un eventual abuso (aumento injustificado del precio) del operador incumbente del mercado, sino que dichos operadores se limitarían a seguirlo.¹⁰²

No obstante, de cara a la política comercial más reciente de los operadores móviles se encuentra que no se han vuelto a presentar situaciones en las cuales Claro y Movistar actúen como meros seguidores de Kölbi, sino que por el contrario estos operadores han aprovechado una serie de cambios llevados a cabo por este operador para posicionarse en el mercado. A continuación se resumen una serie de ejemplos:

- **Vigencia del bono promocional**

Marzo de 2016: Kölbi disminuyó la vigencia para determinados bonos promocionales¹⁰³.

Situación actual 2017:

Monto recarga	Kölbi	Movistar	Claro
Entre 1.000 y 1.499 colones	1 día	7 días	6 días
Entre 1.500 y 3.999 colones	3 días	7 días	6 días
Igual o superior 4.000 colones	7 días	7 días	6 días

Fuente: Elaboración propia a partir de Información suministrado por los operadores móviles en respuesta a los oficios 1173-SUTEL-DGM-2017, 1174-SUTEL-DGM-2017 y 1175-SUTEL-DGM-2017, y consulta en los sitios Web y redes sociales de los operadores realizada el 22-06-17.

- **Tarifas diferenciadas para saldos regalados**

Mayo de 2016: Kölbi aumentó las tarifas que aplica para descargar el consumo de los saldos regalados en promociones extra saldos.

Situación actual 2017:

Servicio	Kölbi	Movistar	Claro
Llamadas (minutos)	50	40	50
Datos (KB)	0,008588	NA	NA

Fuente: Elaboración propia a partir de Información suministrado por los operadores móviles en respuesta a los oficios 1173-SUTEL-DGM-2017, 1174-SUTEL-DGM-2017 y 1175-SUTEL-DGM-2017, y consulta en los sitios Web

¹⁰⁰ ITU. (2016). *Measuring the Information Society Report*. Génova, Suiza. Pág. 112

¹⁰¹ CEPAL. (2016). *Estado de la banda ancha en América Latina y el Caribe 2016*. Naciones Unidas. Santiago de Chile. Págs. 22-23.

¹⁰² En el 2013 hubo una serie de acciones ejecutadas por los operadores móviles, identificadas en el citado informe 6419-SUTEL-DGM-2016, que hacían considerar dicha situación como un riesgo para el consumidor.

¹⁰³ De la revisión hecha en redes sociales se encuentra que a partir de 2017 se empieza a generalizar el ofrecimiento de bonos de recarga con vigencias de 1 día hábil.

y redes sociales de los operadores realizada el 22-06-17.

Marzo de 2017: Kölbi introdujo la política de uso justo.

Situación actual 2017:

Plan	Kölbi	Movistar ¹	Claro
Mínimo	2 GB	2 GB	10 GB
Máximo	20 GB	20 GB	20 GB

Nota:

¹ Movistar aplicaba la política de uso justo desde antes de ser aplicada por Kölbi.

Fuente: Elaboración propia a partir de Información suministrado por los operadores móviles en respuesta a los oficios 1173-SUTEL-DGM-2017, 1174-SUTEL-DGM-2017 y 1175-SUTEL-DGM-2017, y consulta en los sitios Web y redes sociales de los operadores realizada el 22-06-17.

Los elementos anteriores dejan ver que a partir de 2016, pese a que Kölbi ha llevado a cabo una serie de ajustes en su política comercial, los operadores Claro y Movistar no se han limitado a "seguir" simplemente dicha política, sino que han mantenido una política comercial independiente. Lo anterior se puede confirmar por la reacción en redes sociales de los operadores Claro y Movistar ante la entrada en vigencia de la política de uso justo de Kölbi.

Ilustración 1

Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.

Ejemplo de publicidad de Movistar en redes sociales, a partir del lanzamiento de la política de uso justo de Kölbi. Año 2017.



Movistar Costa Rica
30 de enero

Pasate a Movistar con tu Plan Postpago favorito ¡te damos más GB para que no parés de recibir una ola de likes!

Pasate a Movistar y obtén hasta **2GB GRATIS** por 3 meses

¡Pasate a Movistar!
Y no te quedés sin datos :)

MOVISTAR.CR

Me gusta Comentar Compartir

469

Comentarios relevantes

3 veces compartido

Fuente: Página de Facebook de Movistar, Fotos de la biografía, recuperada el 12 de junio del 2017.

Ilustración 2
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Ejemplo de publicidad de Movistar en redes sociales, a partir del lanzamiento de la política de uso justo de Kölbi.
Año 2017.



Fuente: Página de Facebook de Movistar, Fotos de la biografía, recuperada el 12 de junio del 2017.

Ilustración 3
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Ejemplo de publicidad de Movistar en redes sociales, a partir del lanzamiento de la política de uso justo de Kölbi.
Año 2017.



Fuente: Página de Facebook de Movistar, Fotos de la biografía, recuperada el 12 de junio del 2017.

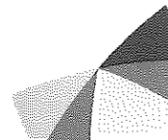
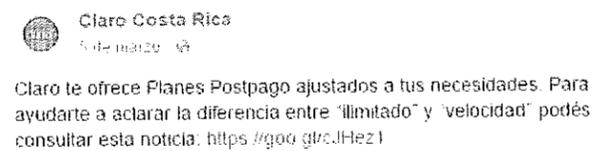


Ilustración 4
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Ejemplo de publicidad de Claro en redes sociales, a partir del lanzamiento de la política de uso justo de Kölbl.
Año 2017.



Fuente: Página de Facebook de Claro, Fotos de la biografía, recuperada el 12 de junio del 2017.

Ilustración 5
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Ejemplo de publicidad de Claro en redes sociales, a partir del lanzamiento de la política de uso justo de Kölbl.
Año 2017.



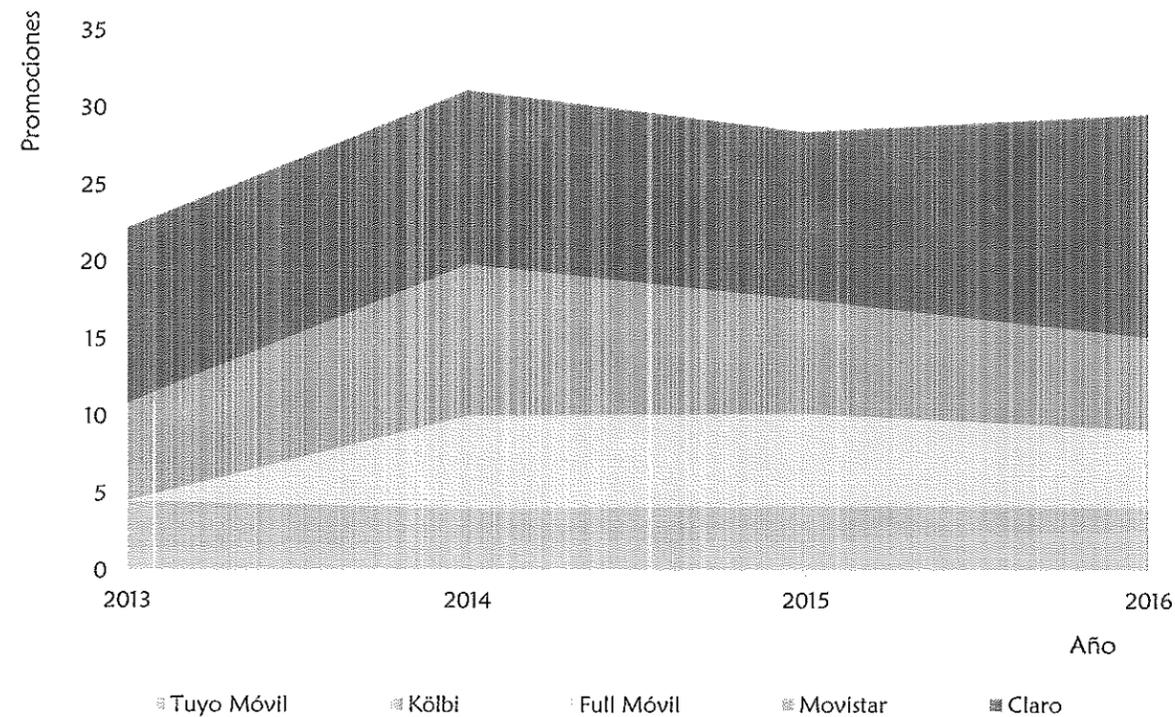
Infórmese más en
LA NACIÓN

Justicia es pagar el consumo
Lea más sobre este tema en La Nación
nacion.com

Fuente: Página de Facebook de Claro, Fotos de la biografía, recuperada el 12 de junio del 2017.

Un elemento adicional que puede considerarse en relación con la rivalidad competitiva a nivel de precios es la evolución de la cantidad mensual promedio de promociones extra saldo (duplica, triplica, etc.) lanzadas por los operadores móviles. Dicha información se resume en el siguiente gráfico.

Gráfico 9
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Evolución de la cantidad mensual de promociones extra saldo lanzadas por los operadores móviles. Periodo 2013-2016.
(Cifras absolutas)



Fuente: Elaboración propia a partir de Información suministrado por los operadores móviles en respuesta a los oficios 1173-SUTEL-DGM-2017, 1174-SUTEL-DGM-2017, 1175-SUTEL-DGM-2017, 1176-SUTEL-DGM-2017 y 1177-SUTEL-DGM-2017.

La información anterior evidencia un comportamiento diferenciado en términos del lanzamiento de promociones por parte de los distintos operadores. Así, por ejemplo, se observa que a lo largo de todo el período considerado Kölbi ha lanzado menos promociones que las llevadas a cabo por los otros operadores de red del mercado. En el caso de Claro conviene destacar el repunte en la cantidad de promociones extra saldo lanzadas durante el año 2016.

Esto viene a respaldar el hecho de que en el mercado se observa una diferenciación en cuanto a lo oferta y política comercial de los operadores móviles del mercado.

Los elementos anteriores evidencian que en los últimos dos años ha venido mejorando el nivel de rivalidad del mercado, lo que se traduce en un entorno más competitivo y finalmente en mejores condiciones para los usuarios finales.

2.1.1.4.2. Rivalidad del mercado en factores no relacionados con precio.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

En el informe 6419-SUTEL-DGM-2016 se concluyó que la oferta comercial de los operadores móviles se había diversificado significativamente para la modalidad de post-pago, sin embargo, preocupaba a la SUTEL que no se observara una amplia diversificación en la oferta comercial prepago, particularmente en lo referente al servicio de internet.

En relación con lo anterior, la oferta postpago continua siendo diversificada, como se ve en las siguientes ilustraciones.

Ilustración 6
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Oferta comercial postpago Claro. Año 2017.

PLANES SIN LÍMITES ¹						
MODALIDAD	PLAN	MINUTOS	SMS	VELOCIDAD 3G HASTA	DESCARGA 4G LTE	RENTA TOTAL
PURO	2	150	150	4 Mbps	4GB	€13.200
				6 Mbps	6GB	€16.200
				8 Mbps	8GB	€19.200
	3	300	300	4 Mbps	4GB	€18.500
				6 Mbps	6GB	€21.500
				8 Mbps	8GB	€24.500
	4	600	600	4 Mbps	4GB	€28.900
				6 Mbps	6GB	€31.900
				8 Mbps	8GB	€34.900
		ILIMITADO 1	ilimitados	ilimitados	5 Mbps	12GB
	ILIMITADO 2	ilimitados	ilimitados	5 Mbps	20GB	€55.000

Incluye Claro más a mensual!

a. Precios incluyen el impuesto de ventas.
 b. La velocidad de navegación en 4G LTE es de hasta 30 Mbps.
 c. Minutos y sms onnet ilimitados en la red Claro Costa Rica. Minutos y sms de los paquetes corresponden a todas las redes.
 d. Minutos y sms de Planes Sin Límite Ilimitado 1 y Sin Límite Ilimitado 2 corresponden a todas las redes Costa Rica.
 e. Datos 3G corresponde a velocidad máxima de navegación 3G ilimitada.
 f. Datos 4G corresponde a capacidad de descarga en 4G LTE.
 g. Política de Uso Justo en 3G de 100K de descarga que al ser alcanzado, pesará a navegar limitado a 256 kbps.

Fuente: Página de Facebook de Claro, recuperada el 23 de junio del 2017.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

Ilustración 7
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Oferta comercial postpago Movistar. Año 2017.

Plan	Internet (T-Mobile)			Minutos		SMS		Largo Distancia	Cobertura		Mensualidad	
	Velocidad	Cupo GB	Cupo GB Extra Gratis	A números Movistar	A cualquier operador	A números Movistar	A cualquier operador	Minutos a USA u Canadá	Movistar Play	Napatec	Sin Cobrir	Con Cobrir
Plan 5G 999	LTE4G ULTRA	20	1.5	Ilimitado	1,250	Ilimitado	1,250	Incluido	Incluido	GRATIS	€10,900	€48,000
Plan 5G 99	LTE4G ULTRA	8	1.5	Ilimitado	1,000	Ilimitado	1,000	Incluido	Incluido	GRATIS	€31,900	€37,000
Plan 4G 99	LTE4G ULTRA	6	1.5	Ilimitado	500	Ilimitado	500	Incluido	Incluido	50% descuento	€25,900	€30,000
Plan 4G 97	LTE4G	5	1.5	Ilimitado	750	Ilimitado	250	Incluido	Incluido	€3,500	€20,900	€24,000
Plan 3G 99	LTE4G	4	1	Ilimitado	150	Ilimitado	150	No incluido	Incluido	€3,500	€14,900	€17,000
Plan 3G 98	LTE4G Básico	3	1	200	100	Ilimitado	100	No incluido	Incluido	€3,500	€9,900	€12,000
Plan 3G Básico	LTE4G Básico	2	1	100	60	200	60	No incluido	Incluido	€3,500	N/A	€9,000

UNA MARCA DE Telefonía

Fuente: Página de Facebook de Movistar, recuperada el 23 de junio del 2017

Ilustración 8
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Oferta comercial postpago Kólbí. Año 2017.

Si tu plan es mailleer, skypear, navegar, calendar, entonces tu plan es PLAN PROFESIONAL. ¿Qué esperarás para elegir uno?

Plan	Min.	SMS	3G Mbps	GB**	Precio
1	140	350	1	4	€10 000
2	250	600	1.5	6	€16 000
3	600	750	2	8	€24 000
4	1000	1000	2	10	€34 000
5	1500	1300	3	20	€45 000

Todos los planes incluyen velocidad 4G hasta 6 Mbps

*Velocidad hasta: La navegación de Internet en la red 3G o 4G está sujeta a la cobertura y disponibilidad de la red en la zona de uso del servicio celular, y a las características o configuración del teléfono o dispositivo móvil que utilicés, adquirido en ICE u otro lugar.

**Capacidad promocional (GB): es la capacidad de transferencia de datos asignada al plan, consumible durante el periodo de facturación mensual, según la velocidad contratada. Se contabilizará como consumo de la capacidad asignada la suma de cualquier transferencia de datos hacia la red (carga) o desde la red (descarga) en cualquiera de las redes móviles 2G, 3G y 4G. Consultá la Política de uso justo del Internet móvil postpago.

Capacidad regular del plan de €10 000 es de 3GB por mes, del plan de €16 000 es de 4GB por mes, del plan de €24 000 es de 5GB por mes, del plan de €34 000 es de 8GB por mes, del plan de €45 000 es de 20GB por mes.

Fuente: Página Web del ICE, <https://www.kolbi.cr>, consultada el 23 de junio del 2017.

Ilustración 9
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Oferta comercial postpago Kölbi. Año 2017.

Si tu plan es facebookear, googlear, twitterar, chatear, entonces tu plan es PLAN CONECTADO. ¿Qué esperarás para elegir uno?

Plan	Min.	SMS	3G Mbps	GB**	Precio
1	35	400	1	2	€6.500
2	60	700	3	4	€10.000
3	130	1000	4	6	€16.000
4	260	1500	5	8	€24.000
5	800	1850	5	10	€34.000
6	1000	2000	5	20	€45.000

Todos los planes incluyen velocidad 4G hasta 6 Mbps

*Velocidad hasta: La navegación de Internet en la red 3G o 4G está sujeta a la cobertura y disponibilidad de la red en la zona de uso del servicio celular, y a las características o configuración del teléfono o dispositivo móvil que utilicés, adquirido en ICE u otro lugar.

**Capacidad promocional (GB): es la capacidad de transferencia de datos asignada al plan, consumible durante el periodo de facturación mensual, según la velocidad contratada. Se contabilizará como consumo de la capacidad asignada la suma de cualquier transferencia de datos hacia la red (carga) o desde la red (descarga) en cualquiera de las redes móviles 2G, 3G y 4G. Consulta la Política de uso justo del Internet móvil postpago.

Capacidad Regular del plan de €6.500 es de 2GB por mes, del plan de €10.000 es de 3GB por mes, del plan de €16.000 es de 4GB por mes, del plan de €24.000 es de 5GB por mes, del plan de €34.000 es de 8GB por mes, del plan de €45.000 es de 20GB por mes.

Fuente: Página Web del ICE, <https://www.kolbi.cr>, consultada el 23 de junio del 2017.

Ilustración 10
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Oferta comercial postpago Kölbi. Año 2017.

Plan	Min.	SMS	3G-Mbps	GB**	Precio
1	100	200	1	2	€6.500
2	150	300	1	4	€10.000
3	250	600	1.5	6	€16.000
4	400	750	2	8	€24.000
5	1000	1000	2	10	€34.000
6	1500	1500	3	20	€45.000

Todos los planes incluyen velocidad 4G hasta 5 Mbps

*Velocidad hasta: La navegación de Internet en la red 3G o 4G está sujeta a la cobertura y disponibilidad de la red en la zona de uso del servicio celular, y a las características o configuración del teléfono o dispositivo móvil que utilicés, adquirido en ICE u otro lugar.

**Capacidad promocional (GB): es la capacidad de transferencia de datos asignada al plan, consumible durante el periodo de facturación mensual, según la velocidad contratada. Se contabilizará como consumo de la capacidad asignada la suma de cualquier transferencia de datos hacia la red (carga) o desde la red (descarga) en cualquiera de las redes móviles 2G, 3G y 4G. Consultá la Política de uso justo del Internet móvil postpago.

Capacidad regular del plan de €6.500 es de 2GB por mes, del plan de €10.000 es de 3GB por mes, del plan de €16.000 es de 4GB por mes, del plan de €24.000 es de 5GB por mes, del plan de €34.000 es de 8GB por mes, del plan de €45.000 es de 20GB por mes.

Nota: Los clientes que actualmente tengan un plan fusión K1 cuyo mensualidad es de €6.500 en modalidad consumo o por horario, se les mantendrá una capacidad mensual de 3GB. Una vez se cumpla el periodo del contrato, la capacidad mensual asignada será de 2 GB.

Fuente: Página Web del ICE, <https://www.kolbi.cr>, consultada el 23 de junio del 2017.

Los elementos previos permiten mantener la conclusión indicada en el informe del año 2016, de que la oferta comercial postpago es variada y contrasta positivamente con la oferta disponible en el 2010 previo a la apertura del sector, cuando existía un único tipo de plan comercial que se ofrecía al público. Una oferta comercial más variada es un beneficio para el usuario final, el cual no sólo ve ampliadas sus posibilidades de elegir, sino que encuentra opciones más ajustadas a sus patrones reales de consumo.

En relación con el segmento prepago, es necesario indicar que pese a la conclusión de que este segmento era menos dinámico que el postpago, el mismo informe 6419-SUTEL-DGM-2016 reconocía en el apartado de análisis prospectivo, que al final del proceso de elaboración del informe (junio-julio 2016) los operadores estaban empezando a incursionar en el ofrecimiento de paquetes prepago a precios más asequibles y más ajustados a las necesidades reales de consumo de los usuarios prepago.

El ofrecimiento de este tipo de paquetes (bolsas de minutos y datos) continuó dándose en el mercado, en particular conviene destacar los paquetes de datos disponibles en este momento en el mercado.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

Cuadro 2

Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Paquetes de internet prepago ofrecidos por los operadores de telecomunicaciones móviles¹. Año 2017.
(Precio nominal en colones – precio efectivo en colones por megabyte (MB))

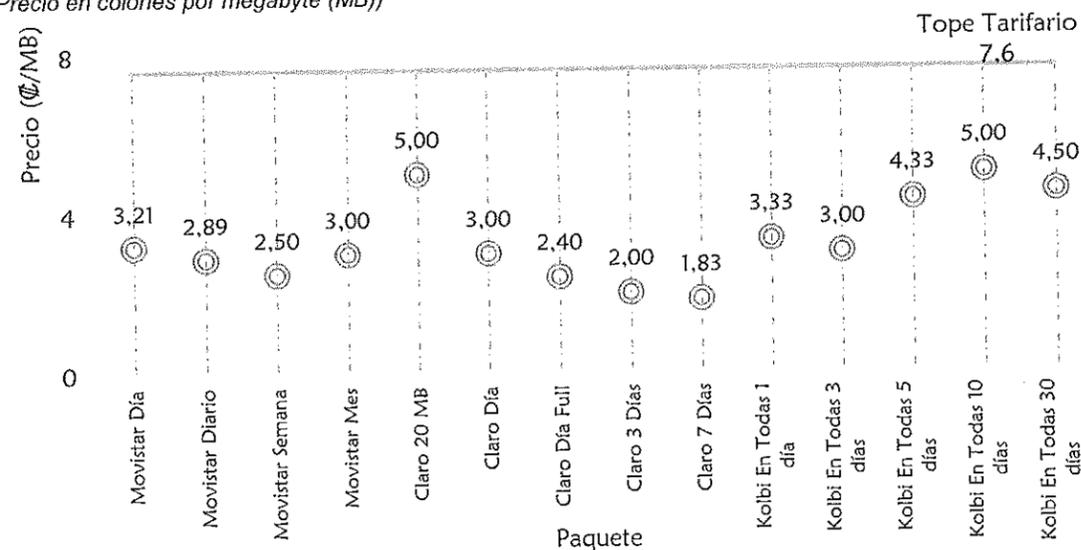
Operador/Tipo	MB incluidos	Precio nominal	Precio efectivo
Movistar Día	90	289	3,21
Movistar Diario	100	289	2,89
Movistar Semana	1.000	2.500	2,50
Movistar Mes	3.000	9.000	3,00
Claro 20 MB	20	100	5,00
Claro Día	100	300	3,00
Claro Día Full	250	600	2,40
Claro 3 Días	1.000	2.000	2,00
Claro 7 Días	3.000	5.500	1,83
Kölbi En Todas 1 día	60	200	3,33
Kölbi En Todas 3 días	200	600	3,00
Kölbi En Todas 5 días	300	1.300	4,33
Kölbi En Todas 10 días	500	2.500	5,00
Kölbi En Todas 30 días	2.000	9.000	4,50

Fuente: Páginas Web de los operadores móviles consultadas el 22 de junio del 2017.

Es importante destacar que los paquetes anteriores no sólo se ajustan a las necesidades de consumo del segmento prepago¹⁰⁴, sino que ofrecen precios efectivos inferiores al tope tarifario vigente como se aprecia en el siguiente gráfico.

Gráfico 10

Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Comparación del precio efectivo promedio de los paquetes de datos prepago ofrecidos por los operadores móviles en relación con el tope tarifario vigente. Año 2016.
(Precio en colones por megabyte (MB))



¹⁰⁴ Según los datos suministrados por los operadores, a diciembre 2016 los usuarios prepago del mercado consumían en promedio 24 MB diarios.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

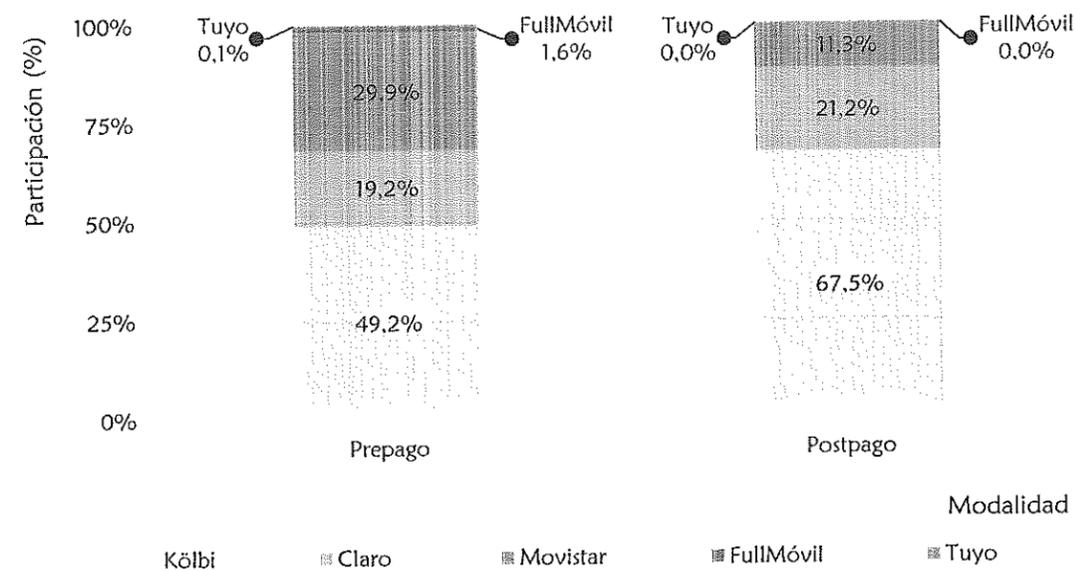
Fuente: Elaboración propia a partir de información contenida en las páginas Web de los operadores móviles consultadas el 22-06-17.

Adicionalmente, en relación con la rivalidad competitiva en factores distintos al precio se hace necesario considerar la participación de cada operador en diferentes segmentos del mercado móvil, lo cual permite ver las diferencias que existen en el posicionamiento competitivo de cada uno de los operadores:

- En el caso de Kölbi el segmento donde tiene una mayor cuota de mercado es el postpago, donde aún posee un 68% de participación.
- En el caso de Movistar el segmento en el que tiene una mayor cuota de mercado es el prepago, con un 30%. Mientras que su segmento postpago es significativamente más pequeño alcanzando solamente el 11%.
- En el caso de Claro el segmento en el que tiene una mayor cuota de mercado es el segmento de internet móvil, con un 30%, al tiempo que se observa un equilibrio entre sus segmentos prepago y postpago.

Lo anterior se observa en los siguientes gráficos¹⁰⁵.

Gráfico 11
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Cuota de participación de mercado, cuantificada por cantidad de usuarios, por operador, según su marca comercial. Año 2016.
(Distribución porcentual)

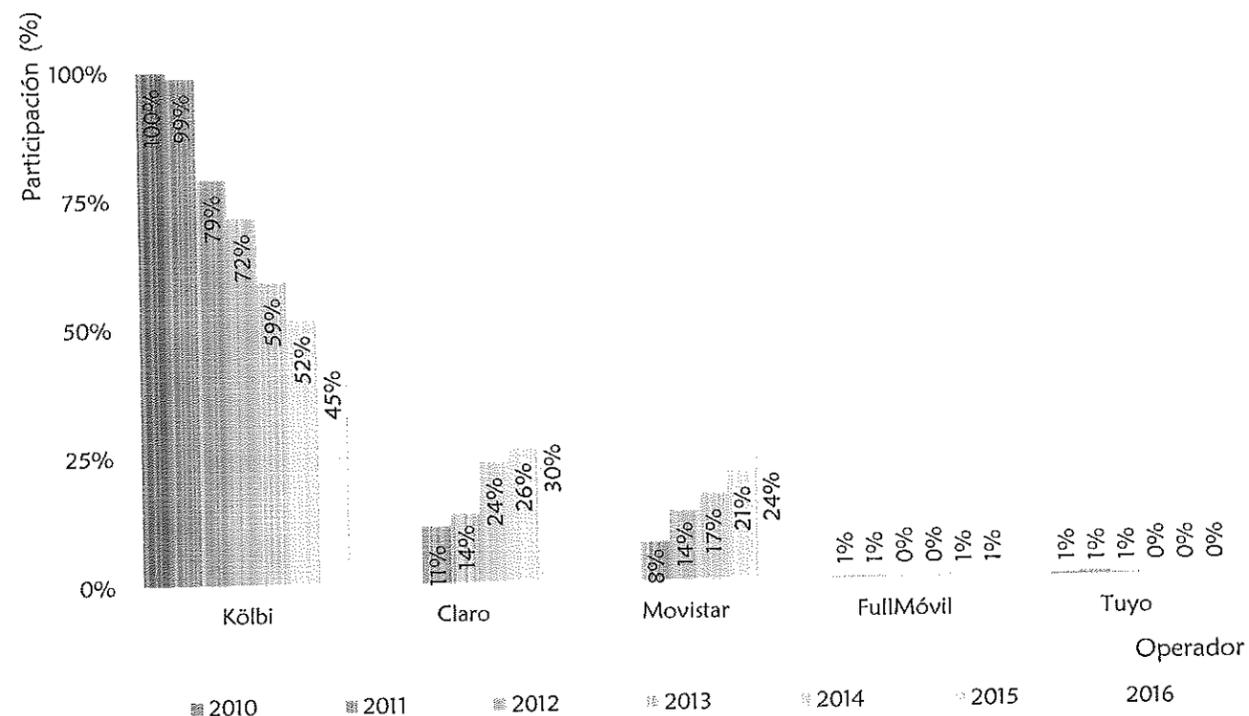


Fuente: Elaboración propia a partir de datos de los proveedores recolectada por el Área de Análisis Económico de Sutel.

¹⁰⁵ En relación con la cuota de participación de la marca Kölbi en la modalidad postpago, se reafirma que este corresponde a un sub-segmento del mercado móvil y que por tanto es de central importancia valorar estos datos a la luz de la integralidad de todo el mercado móvil. La inclusión del gráfico de cuota de participación, de forma desagregada por modalidad, tiene por objetivo único denotar la diferenciación que existe entre el énfasis que cada operador le otorga a un determinado segmento. Así al haberse definido el mercado relevante de producto como un único mercado sin diferenciar el tipo de pago del servicio, sea prepago o postpago, dicha diferencia en la cuota de mercado por segmento no resulta un elemento que preocupe toda vez que la distribución de las cuotas del mercado completo ha tendido a equilibrarse a lo largo del tiempo.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

Gráfico 12
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Cuota de participación de mercado, cuantificada por cantidad de usuarios del servicio de internet, por operador,
según su marca comercial. Periodo 2010-2016.
(Distribución porcentual)



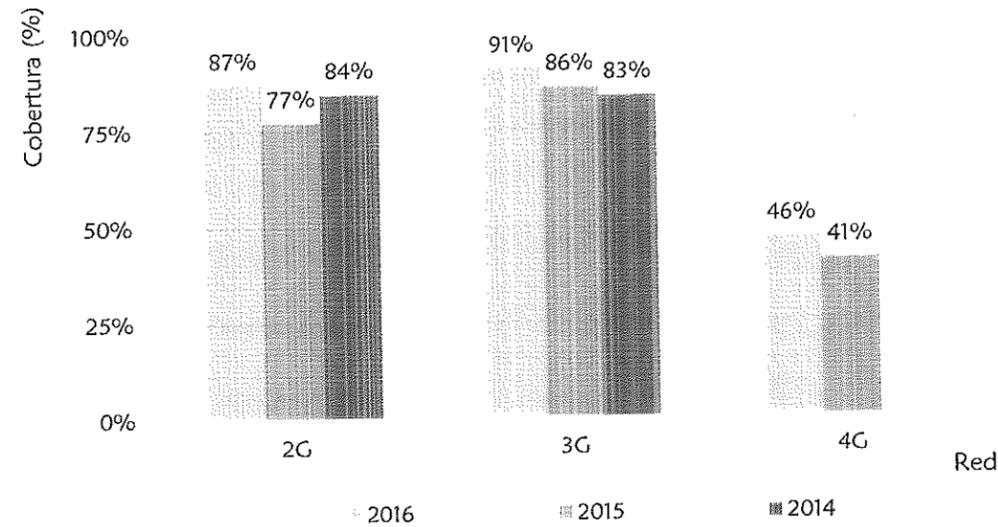
Fuente: Elaboración propia a partir de datos de los proveedores recolectada por el Área de Análisis Económico de Sutel.

Finalmente, un tercer elemento que se puede destacar en relación con la competencia de los operadores móviles tiene que ver con la diferenciación en términos de la calidad de la red. En el informe 6419-SUTEL-DGM-2016 se había reconocido que los operadores también compiten por otros elementos como la cobertura de red y redes de distribución y ventas¹⁰⁶.

¹⁰⁶ Hay operadores móviles costarricenses que tienen desplegados más de 100 puntos de venta y más de 1.000 puntos de recarga.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

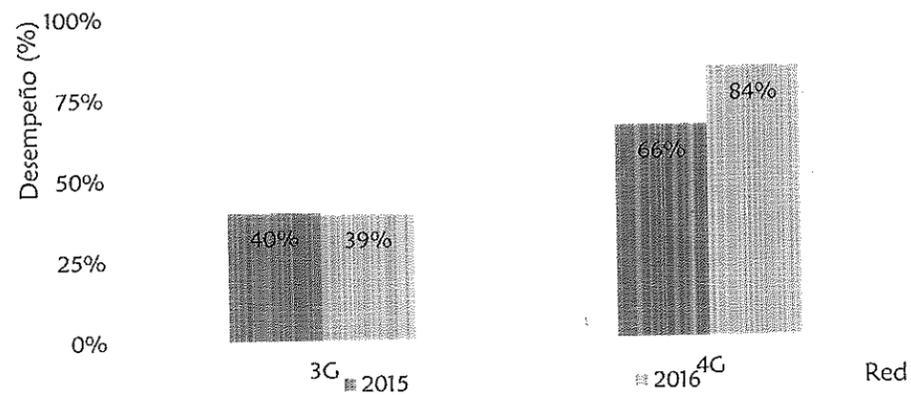
Gráfico 13
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Porcentaje de cobertura nacional de las redes móviles, estimado a partir de la cantidad de distritos con cobertura. Periodo 2014-2016.
(Porcentaje)



Fuente: Elaboración propia a partir de datos suministrados por la Dirección General de Calidad.

En ese sentido la diferenciación en términos de calidad de redes se vuelve un elemento central para mejorar la experiencia de los usuarios finales. Los siguientes gráficos muestran el desempeño promedio de las redes 3G y 4G de cada uno de los operadores respecto a la velocidad de subida ofrecida al usuario final.

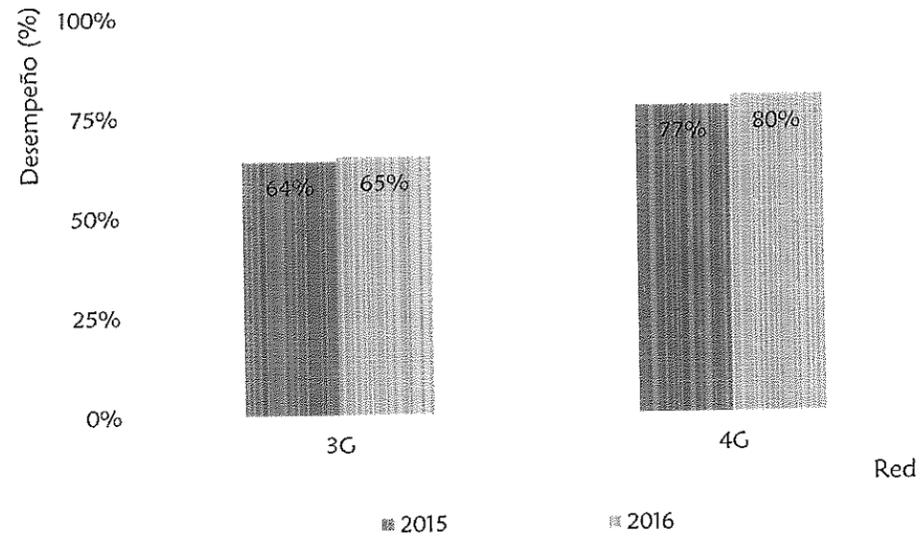
Gráfico 14
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Porcentaje de desempeño promedio respecto a la velocidad de subida contratada en las redes 3G y 4G del operador Kölbi. Periodo 2015-2016.
(Porcentaje)



Fuente: Elaboración propia a partir de datos suministrados por la Dirección General de Calidad.

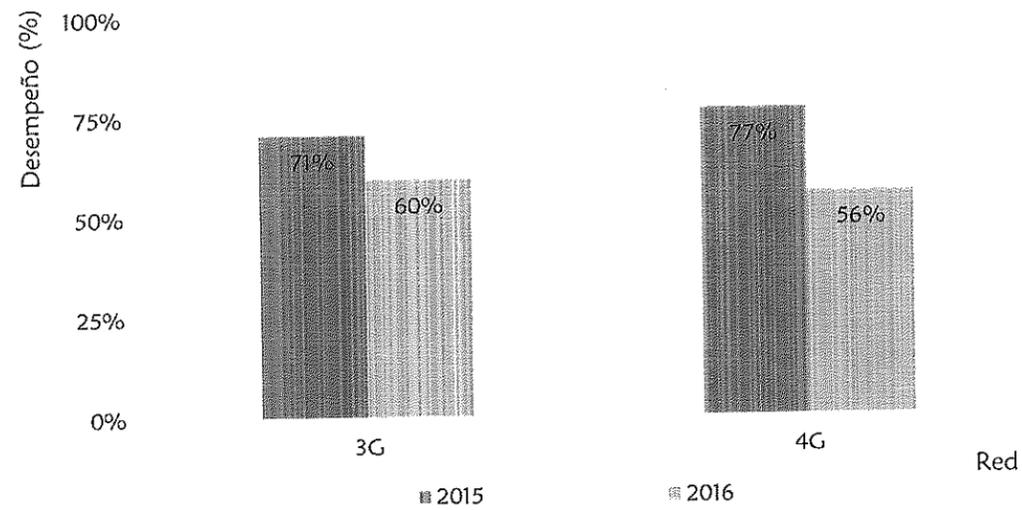
SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

Gráfico 15
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles:
Porcentaje de desempeño promedio respecto a la velocidad de subida contratada en las redes 3G y 4G del operador Movistar. Periodo 2015-2016.
(Porcentaje)



Fuente: Elaboración propia a partir de datos suministrados por la Dirección General de Calidad.

Gráfico 16
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles:
Porcentaje de desempeño promedio respecto a la velocidad de subida contratada en las redes 3G y 4G del operador Claro. Periodo 2015-2016.
(Porcentaje)



Fuente: Elaboración propia a partir de datos suministrados por la Dirección General de Calidad.

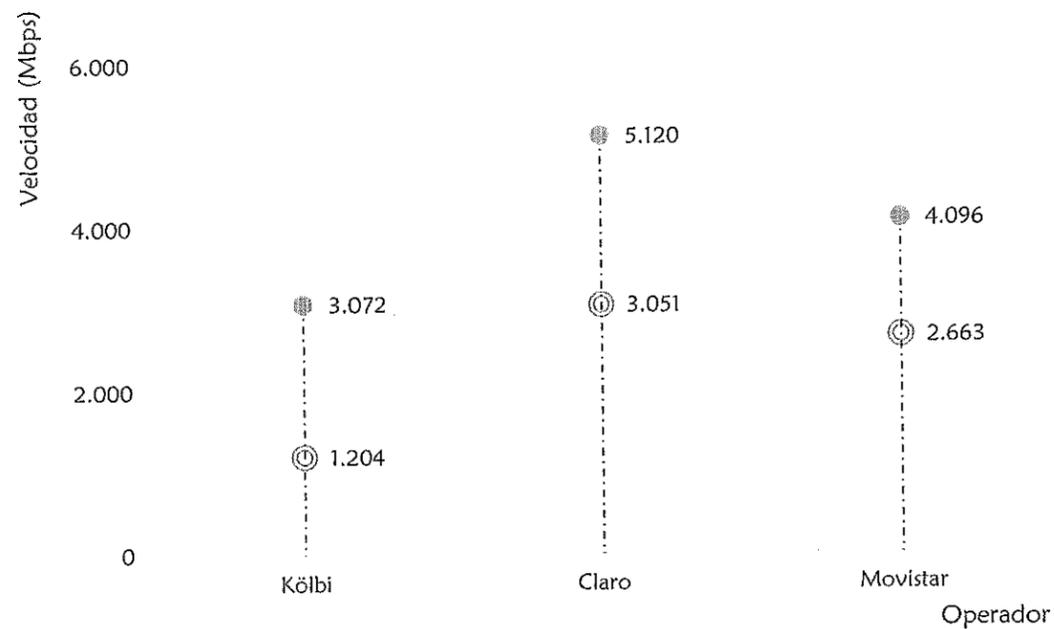
SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

Los gráficos anteriores dan cuenta de enfoques competitivos diferenciados por parte de los operadores móviles.

- En el caso de Kölbi se observa un esfuerzo por mejorar los parámetros del servicio 4G, de tal forma que entre 2015 y 2016 mejoró en casi un 20% el cumplimiento de la velocidad ofrecida al usuario, pasando así de un año a otro de ser el operador con el menor nivel de cumplimiento en este parámetro a ser el operador con el mayor nivel de cumplimiento de este parámetro para la red 4G.
- En el caso de Movistar se observa una preocupación por mantener el nivel de cumplimiento de la velocidad ofrecida a los usuarios tanto para su red 3G como para su red 4G, esto dado que en 2015 esta empresa se había ubicado como la segunda en cuanto al nivel de cumplimiento de la velocidad ofrecida a los usuarios. Para 2016 esta empresa se destaca por tener el mayor nivel de cumplimiento de este parámetro para la red 3G.
- En el caso de Claro se observa un deterioro de este indicador tanto para la red 3G como para la red 4G dado que en 2015 esta empresa había obtenido el mayor nivel de cumplimiento del indicador de velocidad ofrecida a los usuarios para ambos tipos de redes. Sin perjuicio de lo anterior, para 2016 esta empresa se ubica en segundo lugar en relación con el nivel de cumplimiento de este parámetro para la red 3G.

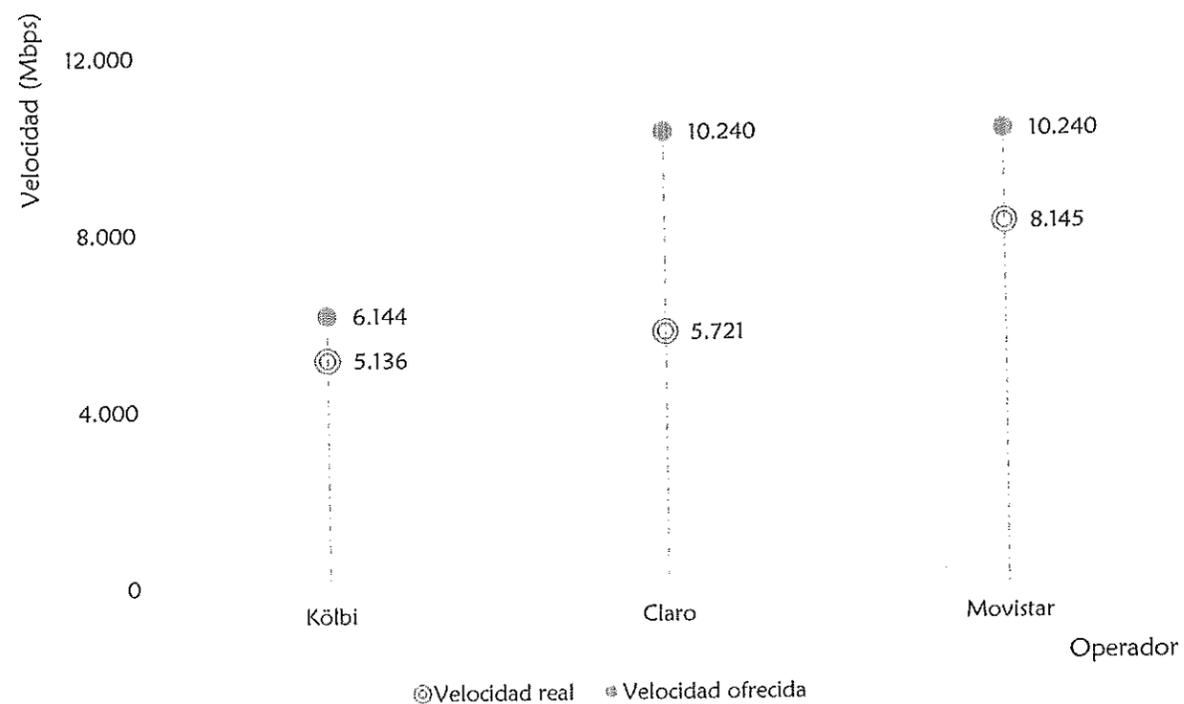
Lo anterior debe a su vez ser considerado en relación con la velocidad ofrecida por los operadores móviles.

Gráfico 17
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Velocidad de subida contratada en relación con la velocidad real obtenida en la red 3G¹, de los operadores Kölbi, Claro y Movistar. Año 2016.
(Datos en megabits por segundo (Mbps))



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de la Dirección General de Calidad.

Gráfico 18
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Velocidad de subida contratada en relación con la velocidad real obtenida en la red 4G, de los operadores Kólbi, Claro y Movistar. Año 2016.
(Datos en megabits por segundo (Mbps))



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de la Dirección General de Calidad.

Los anteriores gráficos muestran que en 2016 la red 4G de Movistar era la que ofrecía una mayor velocidad promedio, alcanzando los 8.145 Mbps, mientras que la red 3G de Claro era la que ofrecía una mayor velocidad promedio, alcanzando los 3.051 Mbps. En el caso de Kólbi este operador ofrecía la menor velocidad promedio tanto para la red 3G como para la red 4G.

Sin perjuicio del hecho de que se deban exigir mejoras a nivel de calidad de las redes -tanto en el nivel de velocidad promedio de descarga ofrecida al usuario como el porcentaje de cumplimiento de la velocidad contratada por el usuario-, y de que SUTEL debe hacer esfuerzos por poner a disposición del usuario final información de este tipo para facilitar la toma de decisiones; la información contenida en los gráficos anteriores evidencia una diferenciación importante en términos de la política de calidad de las redes de Movistar y Claro.

En consecuencia, no puede afirmarse que estos operadores tengan un enfoque de seguidor con respecto a Kólbi en términos de calidad de redes. Particularmente destaca la diferenciación generada por Movistar, tanto en términos de velocidad promedio ofrecida, como de cumplimiento al usuario final de la velocidad contratada.

Los elementos anteriores dan cuenta de que sobretodo en 2016 los operadores móviles Claro y Movistar introdujeron una serie de diferenciaciones en su política comercial.

2.1.1.4.3. Denuncias por prácticas monopolísticas

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

Entre 2011 y lo que van del 2011 se han presentado un total de siete denuncias por presuntas prácticas monopolísticas, en el servicio minorista de telecomunicaciones móviles, detalle en el Cuadro 3:

Cuadro 3

Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
 Investigaciones efectuadas por denuncias de presuntas prácticas monopolísticas. Periodo 2011-2017.

Denunciado	Denunciante	Expediente	Tipo	Estado
Kölbi	Movistar	OT-212-2011	Estrechamiento de márgenes en telefonía móvil	Resuelto. Se multó al ICE por prácticas monopolísticas relativas.
Claro	Full Móvil y otros	OT-001-2012	Estrechamiento de márgenes en llamadas internacionales	Resuelto. Se desestimó denuncia.
Kölbi	Callmyway NY S.A.	OT-151-2012	Estrechamiento de márgenes en telefonía móvil	Pendiente de resolver.
Claro y Movistar	Callmyway NY S.A.	PM-542-2014	Estrechamiento de márgenes en llamadas internacionales	Resuelto. Se desestimó denuncia.
Claro y Movistar	Kölbi	SA-1165-2015 y SA-1166-2015	Estrechamiento de márgenes en roaming	Resuelto. Se desestimó denuncia.
Claro y Movistar	Kölbi	PM-435-2016	Licitación colusoria.	Resuelto. Se desestimó denuncia.
Kölbi	Claro	PM-1347-2016	Condiciones discriminatorias y Negativa de trato	Resuelto. Se desestimó denuncia.

Fuente: Elaboración propia con información de la Dirección General de Mercados.

De este modo si bien se han presentado denuncias por prácticas monopolísticas, no se observa de las denuncias interpuestas un patrón que indique que en los últimos años alguno de los agentes del mercado haya venido ejerciendo uso de poder de mercado para restringir la competencia del mercado de telecomunicaciones móviles.

Asimismo en aquellos casos en lo que se han presentado denuncias la SUTEL ha ejercido sus facultades legales en dicha materia para resolver de la mejor manera posible los casos donde se justifique su intervención.

2.1.1.5. Acceso de los participantes del mercado a las fuentes de insumos

En el informe 6419-SUTEL-DGM-2016 se había concluido relación con el tema de insumos para la prestación del servicio que las principales dificultades en relación con este tema se presentaban en materia de interconexión principalmente en relación con los cargos de terminación establecidos.

Sobre el particular resulta pertinente referirse a lo dispuesto en la RCS-264-2016 de las 15:20 horas del 23 de noviembre de 2016 en relación con la "Revisión del mercado del servicio mayorista de terminación en redes móviles individuales, análisis del grado de competencia en dicho mercado, declaratoria de operadores importantes e imposición de obligaciones", donde se dispuso lo siguiente:

"...para los nuevos OMR, dados sus patrones de tráfico, y al representar el cargo de terminación móvil entre un 45% y un 60% del tope tarifario, estos operadores también están en una situación en la cual un eventual incremento en el precio mayorista del servicio de terminación en una red móvil individual afectaría la provisión del servicio de telecomunicaciones móviles a nivel minorista.

Conviene destacar que el cargo de interconexión no se ha modificado desde que fue establecido en el año 2010. Si comparamos dicha circunstancia con lo que ha pasado con una serie de países comparables con

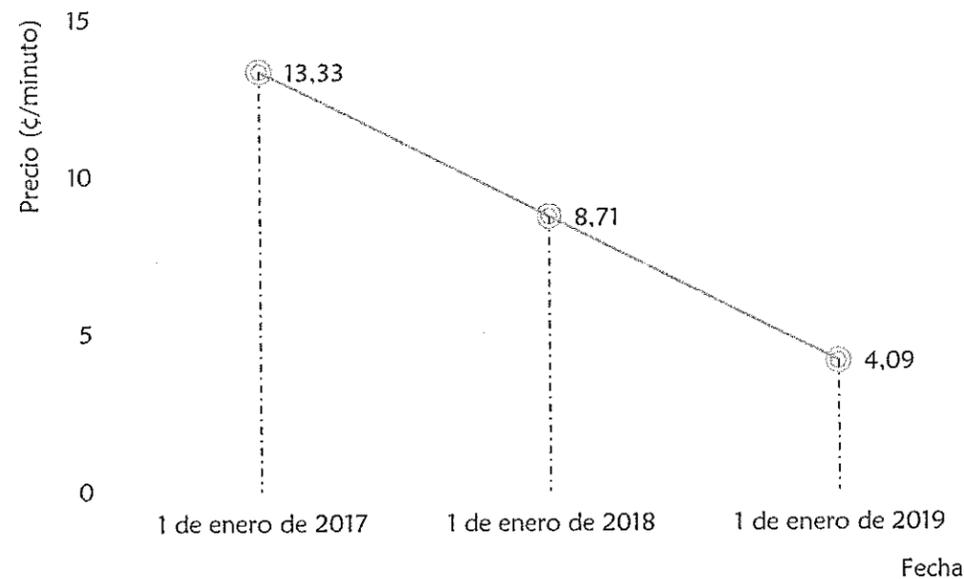
Costa Rica se evidencian reducciones en los cargos mayoristas de terminación entre los años 2010 y 2014 (años en que se aprobaron en el país las respectivas OIR del ICE).

...Costa Rica pasó de estar entre los países de la muestra con el menor cargo de terminación móvil en el año 2010 a estar entre los países de la muestra con el mayor cargo de interconexión en el 2014. Esta situación debe llamar la atención sobre el hecho de que los términos de prestación del servicio mayorista de terminación móvil podrían estar ejerciendo presión a nivel minorista (lo destacado es intencional).

Así, en la revisión de mercados relevantes hecha en el 2016, se detectó que una limitante del nivel de competencia en el mercado móvil lo podría estar constituyendo el cargo de terminación móvil, el cual no se había ajustado desde 2010. De tal forma, que la disminución de dicho cargo mayorista se constituía en un elemento muy relevante para favorecer un mayor de nivel de competencia en el mercado minorista de telecomunicaciones móviles.

En virtud de lo anterior, la SUTEL mediante resolución RCS-244-2016 actualizó el cargo de terminación móvil en la Oferta de Interconexión del ICE definiendo la senda de disminución para dicho cargo detallada en el siguiente gráfico.

Gráfico 19
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Cargo de terminación móvil en la Oferta de Interconexión del ICE. Periodo 2017 – 2019.
(Costo de terminación móvil colones por minuto)



Fuente: Elaboración propia con información de la resolución RCS-244-2016.

El ajuste en el cargo de interconexión, el cual se constituye un costo para las llamadas off-net, le otorga a los operadores móviles un mayor margen para disminuir los precios de sus llamadas y para ampliar los beneficios de las promociones extra saldos a las llamadas off-net (fuera de la red del operador). En ese sentido debería repercutir en una mayor competencia entre operadores, dado que le otorga a los operadores móviles, en particular a Claro y Movistar, un mayor margen para competir a nivel de precios en el servicios de llamadas nacionales.

Así, esta decisión regulatoria tomada por el Consejo de la SUTEL en noviembre de 2016 vino a solucionar uno de los problemas competitivos encontrados en el análisis del mercado de telecomunicaciones móviles llevado a cabo el año anterior.

2.1.1.6. Poder compensatorio de la demanda

En relación con el poder compensatorio de la demanda se mantiene la conclusión encontrada en el informe del año 2016, en cuanto a la baja representatividad de los usuarios empresariales, entendidos estos como grandes clientes, en la cartera total de clientes de los operadores móviles, lo que implica que en este segmento de mercado la demanda tiene un bajo poder compensatorio dado que los usuarios individuales representan el tipo de cliente principal de los operadores.

Dado que los clientes minoristas individuales no tienen la posibilidad de negociar términos distintos a los ya ofrecidos por el operador teniendo que ajustarse a lo establecido en los contratos de adhesión¹⁰⁷, resulta pertinente que los usuarios tengan disponible y de la manera más transparente toda aquella información que requieran para poder tomar su decisión de adquirir un servicio. En ese sentido SUTEL entiende que es obligación fundamental de los operadores móviles poner a disposición de los usuarios finales toda la información pertinente y útil para que los usuarios finales puedan tomar una decisión informada. Esta información debe ser comunicada a los usuarios en un lenguaje sencillo y encontrarse fácilmente disponible.

2.1.1.7. Costos de cambio de operador

Uno de los costos más usuales para el cambio de operador en el servicio de telecomunicaciones móviles se centra en el tema de la portabilidad numérica, sin embargo, en el caso de Costa Rica esta se implementó desde noviembre del año 2013. En este sentido, con la implementación de la portabilidad numérica, SUTEL eliminó desde muy temprano en la apertura del mercado uno de los mayores costos que enfrentan los usuarios para cambiar libremente de proveedor.

En relación con la existencia de otro tipo de costos para cambiar de operador, es necesario indicar que en los servicios modalidad prepago no existe ningún requisito para que el usuario dé por terminada su relación con un determinado operador, con lo cual los costos de cambio de operador son inexistentes. De tal forma que basta con que el usuario deje de hacer uso de su servicio, o bien, en caso de que desee mantener su número telefónico, que realice el trámite de portabilidad para que pueda realizar el cambio de operador.

En virtud de lo anterior, el análisis de la existencia de costos de cambio de operador se centra en la modalidad postpago, particularmente en los elementos establecidos a nivel contractual que se podrían constituir en una barrera de salida al usuario final.

Los requisitos para la rescisión de un contrato se encuentran establecidos en contratos homologados por la SUTEL, de forma tal que SUTEL, mediante el proceso de homologación, se convierte en el garante de la protección de los derechos de los usuarios finales al tiempo que evita que el operador establezca cláusulas abusivas en los contratos que suscribirá con los usuarios finales.

Así, el proceso de homologación disminuye la posibilidad de que los operadores establezcan cláusulas que limiten la salida de un usuario y el cambio de este hacia otro operador.

Sin perjuicio de lo anterior, no se puede dejar de reconocer que para el servicio de telecomunicaciones móviles existen cláusulas de permanencia mínima asociadas al subsidio al terminal (teléfono móvil)¹⁰⁸. Los usuarios que cuentan con contratos que poseen cláusulas de permanencia mínima por subsidio al terminal tienen costos de cambio de operador mayores que otros usuarios¹⁰⁹.

¹⁰⁷ Según la RCS-107-2015 el contrato de adhesión es un tipo de contrato cuyas cláusulas son redactadas por una sola de las partes, en este caso el operador o el proveedor del servicio de telecomunicaciones, por lo cual, la otra parte, es decir, el usuario de dicho servicio, se limita tan sólo a aceptar o rechazar el contrato en su integridad.

¹⁰⁸ En ese sentido destaca el hecho de que según la encuesta realizada mediante contratación 2015LA-000003-SUTEL más de un 50% de los usuarios encuestados del ICE adquirieron su teléfono móvil mediante un plan, lo que implican que están sujetos a un período de permanencia mínima, esto incrementa los costos de cambio de operador particularmente para los usuarios de este operador.

¹⁰⁹ Así, aunque las penalizaciones por retiro anticipado están justificadas, no se puede obviar que la existencia de las mismas, juegan un papel relevante ante una eventual decisión de cambio de operador por parte de usuario, porque la existencia del plan de que se trate, viene a atar al usuario con el operador por el período que falte para el vencimiento del plan, erosionando así la posibilidad del usuario de cambiar de operador rápidamente o sin un costo monetario ante el desmejoramiento de las condiciones de la oferta recibida.

En el informe 6419-SUTEL-DGM-2016 se había indicado que una de las principales preocupaciones de la SUTEL en relación con el tema del establecimiento de barreras artificiales para el cambio de operador de salida era el hecho de que en 2016 se empezaron a recibir quejas en el área de protección al usuario final sobre la supuesta imposición de barreras de salida al usuario, mediante la aplicación de altísimas cláusulas de penalización por terminación anticipada de contratos, se recibieron un total de 32 quejas sobre dicha situación a lo largo de 2016 y lo que va de 2017.

A SUTEL le preocupaba la generalización de dicha práctica ya que esta podría llevar a aumentar las barreras al usuario para que este cambie de operador, disminuyendo el nivel competitivo del mercado y el nivel de contestabilidad de este.

En virtud de lo anterior, la SUTEL emitió la resolución RCS-253-2016 de las 17:00 horas del 15 de noviembre de 2016, mediante la cual prohibió que los operadores impusieran cláusulas de permanencia mínima a los usuarios de servicios de telecomunicaciones por tarifas preferenciales. Este acto de la SUTEL, en resguardo de los derechos del usuario final, contribuyó a disminuir aún más los costos de cambio de operador, reduciendo así las barreras al usuario para que este cambie de operador, garantizando de este modo la libertad de los usuarios de elegir el operador o proveedor de servicio de su predilección, derecho que les otorga el artículo 45 de la Ley General de Telecomunicaciones.

En ese sentido se concluye, que las situaciones inadecuadas que el regulador había detectado en cuanto al establecimiento de barreras artificiales al usuario para el cambio de operador en el informe preparado en el año 2016 fueron resueltas mediante la emisión de la citada resolución RCS-253-2016. En consecuencia, en este momento se puede afirmar que tanto para la modalidad prepago como para la modalidad postpago existen bajos costos de cambio de operador.

SUTEL considera que garantizar la libertad para que el usuario elija el proveedor de servicios de su preferencia es crucial para permitir una sana competencia en el mercado, porque es mediante el ejercicio del derecho de libre elección del proveedor de servicios que el usuario es capaz de reaccionar no sólo ante el desmejoramiento de los términos de la oferta comercial de su proveedor, sino también, ante la mejora en los términos de la oferta por parte de otros competidores del mercado. Por lo anterior, SUTEL considera que los operadores están en la obligación de garantizar el derecho de los consumidores de elegir el proveedor de su preferencia, con lo cual todos los operadores deben abstenerse de establecer barreras artificiales de salida al usuario que incrementen los costos de cambiarse de operador o bien limiten o impidan el ejercicio de dicho derecho.

2.1.1.8. Rentabilidad

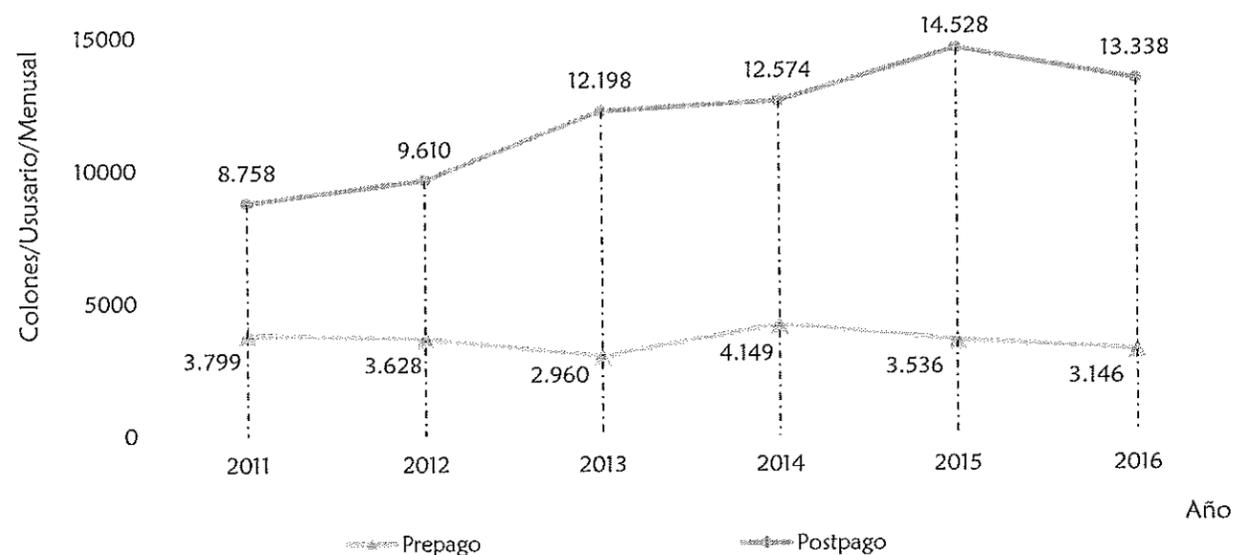
En relación con el nivel de rentabilidad obtenido por los operadores, los datos recolectados por la SUTEL muestran que el ARPU (average revenue per user o ingreso promedio por usuario) de los operadores móviles es similar al de otros países comparables a Costa Rica, como son los casos de Grecia y Portugal, con niveles de ARPU promedio para 2015 de US\$11,54 US\$11,06¹¹⁰, o bien de países con mercados más maduros con Reino Unido US\$19,19¹¹¹ y Brasil US\$18,70¹¹². Así, no existen indicios de que en el país los operadores móviles puedan estar obteniendo una rentabilidad desproporcionada que sea evidencia de eventuales abusos.

¹¹⁰ Fuente consultada el 14-04-16: <http://www.statista.com/statistics/203642/forecast-for-the-global-average-revenue-per-mobile-user-in-2015-by-region/>. Datos a 2015.

¹¹¹ Fuente consultada el 27-06-17: https://www.ofcom.org.uk/data/assets/pdf_file/0026/26648/uk_telecoms.pdf. Datos a 2015.

¹¹² Fuente consultada el 27-06-17: http://www.teleco.com.br/en/en_opcelular.asp. Datos a 2016.

Gráfico 20
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Evolución del ARPU¹ promedio mensual de los operadores móviles de Costa Rica. Periodo 2011-2015.
(Cifras en colones / usuario / mensual)



Fuente: Elaboración propia a partir de datos del Área de Análisis de Mercado.

2.1.2. BARRERAS DE ENTRADA AL MERCADO

2.1.2.1. Costos financieros de desarrollar canales alternativos de producción o distribución

Uno de los parámetros usuales para analizar el costo financiero de un determinado proyecto, incluyendo los proyectos de telecomunicaciones¹¹³, lo constituye el costo del capital¹¹⁴, el cual corresponde a la rentabilidad mínima bajo la cual una determinada empresa estaría dispuesta a realizar inversiones para brindar servicios de telecomunicaciones. El costo del capital asegura un retorno financiero que permite recuperar el capital empleado en la producción de los servicios brindados.

La referencia más reciente de este valor para el sector telecomunicaciones de Costa Rica lo constituye la estimación de la tasa requerida de retorno o costo del capital determinada en el año 2014 por la SUTEL, este valor era de 12,35% en el caso pre-impuestos y 11,33% en el caso post-impuestos.

Es importante tener en cuenta que dicha tasa es similar a la que prevalece en otros países comparables a Costa Rica, por ejemplo Chile (10,37%), México (9,74%), Brasil (10,4%)¹¹⁵ y Portugal (11,7%)¹¹⁶. Lo anterior permite concluir que los costos financieros asociados al despliegue de red en el caso costarricense se encuentran alineados con los registrados en otros mercados.

¹¹³ UIT. (s.f.) ICT Regulation toolkit. Module 2: Competition and Price Regulation. Consultado el día 24 de marzo de 2011 en http://www.ictregulationtoolkit.org/en/Sections_1560.html#1560

¹¹⁴ IRG. (2007). Principles of implementation and best practice for WACC. IRG-WG RA (07). Independent Regulation Group

¹¹⁵ Fuente consultada el 16-04-16: https://doc.research-and-analytics.csfb.com/docView?language=ENG&source=emfromsendlink&format=PDF&document_id=929551241&serialid=q05N8G0Jr_wqzYiHw44CEzEPGyPGeikUFhVbcaJf1YSk%3D

¹¹⁶ Fuente consultada el 16-04-16: http://www.anacom.pt/streaming/Anacom_ptcCostCapital2012_13_BTJuly2013.pdf?contentId=1169585&field=ATTACHED_FILE

Otro elemento importante de ser considerado lo constituye el acceso a financiamiento, el cual resulta relevante dado que el monto de las inversiones necesarias para desplegar una red de telecomunicaciones es muy alto. En relación con este tema los operadores móviles locales habían indicado en una encuesta realizada por SUTEL tener acceso a fuentes de financiamiento¹¹⁷, con lo cual este elemento no se constituye como un elemento que pueda afectar la competencia futura en el mercado.

Sobre este indicador se puede concluir que actualmente las empresas que ofrecen el servicio de telecomunicaciones móviles en el país son empresas grandes, consolidadas a nivel nacional y en algunos casos también a nivel internacional, lo cual les permite competir de manera dinámica, sin que enfrenten una desventaja entre ellas producto del acceso a las fuentes de financiamiento, de tal forma que esta variable no se constituye en una barrera para la expansión de ninguno de los operadores actuales del mercado.

2.1.2.2. Economías de escala y alcance

El sector telecomunicaciones constituye por su misma naturaleza una actividad que posee fuertes economías de escala, lo que se deriva del alto costo de las inversiones de capital que deben realizarse para desplegar una red. Así, entre mayor sea la utilización de la infraestructura, considerando siempre la capacidad con la cual fue diseñada la red, menor será el costo con el que se puede prestar cada uno de los servicios que utilizan la red desplegada por el operador.

Aunque no puede llegar a afirmarse que las redes de Kölbi, Movistar y Claro poseen los mismos ahorros de costos al aumentar su escala de producción, es necesario reconocer que las redes de los tres operadores móviles de red del mercado poseen economías de escala dado el tamaño que al alcanzado y el dimensionamiento propio de dichas redes.

La existencia de economías de escala, al otorgarles una ventaja a los operadores ya establecidos en el mercado, genera una barrera de entrada para nuevos operadores que deseen ingresar a ofrecer servicios móviles en Costa Rica, pero no constituye una ventaja significativa entre los operadores establecidos ya que todos gozan de economías de escala y alcance en sus propias redes.

Una situación similar ocurre con el caso de las economías de alcance ya que los operadores móviles ya establecidos además de ofrecer servicios de telecomunicaciones móviles ofrecen otro tipo de servicios de telecomunicaciones, para lo cual aprovechan tanto la propia infraestructura de red como su red de distribución y ventas. Esto se constituye en una ventaja adicional para Kölbi, Movistar y Claro, y al igual que en el caso de las economías de escala puede desincentivar la entrada de nuevos operadores móviles, pero no genera una situación competitiva desventajosa para ninguno de los tres operadores móviles de red establecidos en el mercado costarricense.

2.1.2.3. Monto, indivisibilidad y plazo de recuperación de la inversión requerida

El costo de desplegar una red de telecomunicaciones móviles es muy alto, según el último modelo de costos elaborado por SUTEL el costo total de desplegar una red móvil en el país es de alrededor de US\$ 337.000.000¹¹⁸ a lo cual debe agregarse el monto de concesión necesaria para operar. Según la primera licitación de espectro, 2010LI-000001-SUTEL, los actuales operadores móviles pagaron en el año 2010 por sus respectivas concesiones entre US\$ 75.000.000 y US\$ 95.000.000.

Asimismo, los operadores deben realizar una serie de inversiones adicionales en materia de la red de distribución y ventas. Para dimensionar la importancia de este costo vale mencionar que hay operadores móviles costarricenses que tienen desplegados más de 100 puntos de venta y más de 1.000 puntos de recarga¹¹⁹.

Los altos costos de despliegue de red y elementos asociados se traducen en una barrera de entrada al mercado, ya que las inversiones necesarias para ingresar al mercado sólo pueden ser enfrentadas por empresas con alta capacidad financiera que les permita emprender un proyecto de gran envergadura.

¹¹⁷ Encuesta a los operadores móviles realizada por SUTEL por medio de oficio 8514-SUTEL-DGM-2016

¹¹⁸ Según las estimaciones del Modelo de telefonía móvil estimado en el marco de la contratación 2014LA-000001-SUTEL.

¹¹⁹ Encuesta a los operadores móviles realizada por SUTEL por medio de oficio 8514-SUTEL-DGM-2016.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

Sin embargo, no se puede dejar de notar que los actuales operadores móviles del mercado ya realizaron las inversiones necesarias para operar en el mercado, siendo que muchos de los costos enumerados de previo constituyen costos hundidos para dichos operadores, costos que para el caso de los primeros despliegues de red que se dieron en 2011 y, considerando que el período promedio de recuperación de dicha inversión es de 10 años¹²⁰ ya están en gran medida recuperados.

Es relación con el tema de la inversión como barrera de entrada, es necesario valorar que los operadores móviles han continuado invirtiendo en sus redes, prueba de lo cual lo constituyen las inversiones realizadas para la provisión de servicios 4G. Las inversiones en esta tecnología han sido llevadas a cabo por los tres operadores móviles de red Kólbí, Movistar y Claro.

Asimismo, Movistar y Claro recientemente participaron en la licitación 2016LI-000002-SUTEL por nuevo espectro adicional, el precio base de esta licitación es de US\$ 5.000.000 para los bloques ubicados en la banda de 1.900/2.100 MHz (hay 3 bloques disponibles de 5x2 MHz) y de US\$ 7.000.000 para los bloques ubicados en la banda de 1.800 MHz (hay 4 bloques disponibles de 5x2 MHz).

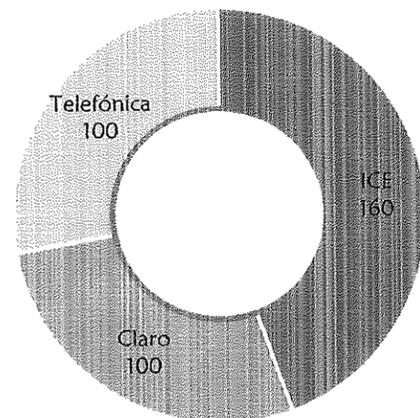
Lo anterior permite concluir que, pese a los altos costos asociados al despliegue, expansión y mejora de las redes móviles, este elemento no ha representado una barrera para la competencia de los actuales operadores del mercado, siendo que los tres han continuado haciendo las inversiones necesarias para el mejoramiento de sus redes.

2.1.2.4. Necesidad de contar con concesiones, autorizaciones y permisos

El acceso a espectro radioeléctrico constituye una de las barreras de entrada más importantes para poder prestar servicios de telecomunicaciones móviles, ya que este elemento es indispensable para la provisión de servicios de naturaleza móvil.

La distribución actual de espectro para la prestación de servicios móviles entre los operadores del mercado se detalla en el siguiente gráfico.

Gráfico 21
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Distribución de bandas de frecuencias IMT entre operadores móviles del mercado¹. Año 2017.
(Datos en cantidad megahercio (MHz))



Nota:
¹ Incluye los resultados de la licitación 2016LI-000002-SUTEL.
Fuente: Elaboración propia a partir de datos suministrados por la Dirección General de Calidad.

¹²⁰ Según las estimaciones del Modelo de telefonía móvil estimado en el marco de la contratación 2014LA-000001-SUTEL.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

En la licitación de bandas del espectro radioeléctrico para la implementación de sistemas IMT¹²¹, acuerdo N° 354-2015-TEL-MICITT publicado en La Gaceta N° 27 del 09 de febrero de 2016, se pusieron en concurso los 70 MHz disponibles, distribuidos en siete bloques de 5x2 MHz. En dicho concurso sólo presentaron ofertas técnicas los operadores Movistar y Claro, de tal forma que el espectro puesto en concurso fue asignado, de conformidad con las ofertas económicas, entre estos dos operadores.

El hecho de que sólo Movistar y Claro participaron en la licitación 2016LI-000002-SUTEL si bien implica que en el corto plazo no ingresará ningún operador móvil de red nuevo al mercado, también implica que la cantidad de espectro entre operadores móviles alcanzará una distribución más equitativa favoreciendo el objetivo del Poder Ejecutivo al poner dicho espectro en concurso el cual era "fortalecer el desarrollo de los sistemas IMT, así como mejorar la calidad del servicio que reciben los usuarios por medio de la transparencia de información de los servicios y ofertas existentes en el mercado, de tal manera que se garanticen niveles mínimos de la calidad del servicio".

Asimismo, es necesario considerar que a futuro, producto de la migración a la televisión digital y de conformidad con lo establecido en el "Modelo de Referencia Televisión Digital" publicado por el Viceministerio de Telecomunicaciones y las recientes modificaciones realizadas al Plan de Atribución de Frecuencias (PNAF)¹²², se espera liberar 108 MHz de la banda de frecuencias de 700 MHz, los cuales serán atribuidos a la prestación de servicio IMT una vez realizada la migración de la televisión al sistema digital. Todo lo cual permitirá realizar nuevos concursos para la asignación de espectro para servicios móviles, bien sea para el ingreso de nuevos operadores o para las necesidades futuras de los actuales operadores del mercado.

2.1.2.5. Inversión en publicidad

La publicidad es un elemento importante dentro de la estrategia comercial de los operadores de telecomunicaciones en general. En la encuesta realizada a los operadores de telecomunicaciones estos habían indicado que consideran que la publicidad es necesaria y que cuentan con un presupuesto específico para asumir este tipo de gastos.

Los gastos en publicidad pueden llegar a ser muy significativos dentro del presupuesto de un operador. Por ejemplo en el informe 6419-SUTEL-DGM-2016 se habían tomado como referencia los casos de Telefónica S.A. y sus subsidiarias (casa matriz de TELEFÓNICA COSTA RICA S.A.), América Móvil, S.A.B. de C.V. y sus subsidiarias (casa matriz de CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A.) y del Grupo ICE, cuyos estados financieros reflejan que los gastos que realizan dichas empresas en publicidad y mercadeo son del orden del 3%, 8% y 18% respectivamente de sus costos totales¹²³.

En ese sentido los operadores móviles están obligados a realizar inversiones en publicidad, no sólo para poder posicionar su marca y competir en el mercado, sino también para mantener la lealtad de sus clientes o bien erosionar la lealtad de los clientes hacia otras marcas. Con lo cual resulta claro que el gasto en publicidad sí representa una barrera para este mercado, sobre todo para nuevos operadores que quisieran ingresar a proveer servicios, porque requiere fuertes inversiones por parte de los operadores.

Sin embargo, es necesario considerar que, pese al costo que representa la publicidad, los tres operadores móviles de red mantienen presencia en medios de comunicación, redes sociales y patrocinios, lo cual muestra una rivalidad competitiva importante en relación con este rubro, con lo cual se puede concluir que este elemento no ha

¹²¹ En el Plan Nacional de Atribución de Frecuencias los servicios móviles se identifican como servicios IMT, que corresponde a las siglas en inglés para *Internacional Mobile Telecommunications* sean Telecomunicaciones móviles internacionales.

¹²² Nota CR 058 del PNAF.

¹²³ La información se obtuvo de datos públicos disponibles en:

- Telefónica S.A. y sus subsidiarias para el año 2015, tomando la información referente a "advertising" sobre el total de "expenses", consultado el 16-04-16: https://www.telefonica.com/en/web/shareholders-investors/financial_reports/annual-report
- América Móvil, S.A.B. de C.V. y sus subsidiarias para el año 2014, tomando la información referente a "advertising" sobre el total de "expenses", consultado el 16-04-16: <http://www.americamovil.com/amx/en/cm/reports/Q/23102015.pdf>
- Grupo ICE para el III trimestre de 2015, tomando la información referente a "marketing" sobre el total de "expenses", consultado el 16-04-16: <http://www.grupoice.com/wps/wcm/connect/b40eb128-a3df-4236-a814-e8bd9d73f44f/Estados%2BFinancieros%2BGrupo%2BICE%2BSet-15%2B%28ingl%C3%A9s%29%29+Consolidados.pdf?MOD=AJPERES&CVID=lb6Lu8A>

representado una barrera para la competencia de los actuales operadores del mercado.

2.1.2.6. Limitaciones a la competencia en los mercados internacionales

Según la información proporcionada por los operadores del servicio de telecomunicaciones móviles¹²⁴, estos no enfrentan limitaciones a la competencia en los mercados internacionales, por lo cual se concluye que este elemento no representa una barrera de entrada al mercado.

2.1.2.7. Actos de autoridades estatales o municipales que discriminen entre operadores o proveedores

De los cinco operadores móviles del mercado tres indicaron en la encuesta realizada por SUTEL¹²⁵ que se han enfrentado a actos de autoridades estatales o municipales que discriminan entre operadores. Entre estos actos se destacaron los siguientes: procesos de contratación administrativa de instituciones estatales, distribución no equitativa del espectro, problemas para el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones, proyectos especiales desarrollados por instituciones del Estado, por ejemplo el caso del proyecto "Gobierno Digital"¹²⁶.

Sobre el impacto de los problemas enumerados de previo destaca el tema de los inconvenientes con las municipalidades y la Secretaría Técnica Nacional Ambiental para el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones, lo cual ha llevado a retrasos en los planes de expansión y ampliación de la cobertura de determinados operadores¹²⁷.

Estos problemas han sido denunciados por los operadores a lo largo del tiempo e incluso han sido reconocidos por instituciones como el Banco Mundial¹²⁸:

"Claro y Movistar tuvieron retrasos para instalar sus sistemas debido a la lenta aprobación de los permisos de construcción de torres por parte de las municipalidades... Debido a las dificultades para obtener los permisos de construcción, los proveedores privados de servicios móviles tuvieron que solicitar una ampliación para completar la fase uno de sus planes despliegue de red".

Asimismo, destaca el tema de una presunta discriminación en los procesos de contratación administrativa de instituciones estatales¹²⁹. Esta situación ha sido denunciada tanto por los operadores de telecomunicaciones móviles, como por otros proveedores de servicios de telecomunicaciones.

Criterios emitidos por el Ministerio de Hacienda¹³⁰ y la Contraloría General de la República¹³¹ han indicado que las instituciones de gobierno deben limitar los procesos de compras por excepción de servicios de telecomunicaciones a empresas del Estado a aquellos casos que realmente resulten excepcionales. Siendo que en todo caso debe existir un estudio de mercado que justifique dicha excepción. En ese mismo sentido y para concientizar sobre este tema la Cámara de Infocomunicación y Tecnología (INFOCOM) ha estado en un proceso de capacitaciones sobre licitaciones en materia de adquisición de servicios de telecomunicaciones, sin embargo este tema aún no ha sido resuelto plenamente.

Lo anterior evidencia no sólo que en el mercado se han presentado en el pasado situaciones que han puesto en una desventaja competitiva a algunos operadores móviles del mercado, sino que actualmente siguen presentándose actos de instituciones que tratan de manera desigual a los distintos tipos de operadores de

¹²⁴ Encuesta a los operadores móviles realizada por SUTEL por medio de oficio 8514-SUTEL-DGM-2016.

¹²⁵ Encuesta a los operadores móviles realizada por SUTEL por medio de oficio 8514-SUTEL-DGM-2016.

¹²⁶ Adicionalmente el 20 de julio de 2016, mediante oficio RI-0144-2016 (NI-7843-2016), la empresa CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A. presenta una solicitud ante la SUTEL para que se eliminen los obstáculos al acceso de los servicios del Sistema de Gobierno Digital 1311.

¹²⁷ Fuentes consultadas el 16-04-16: http://www.nacion.com/opinion/editorial/Torres-telefonía-celular_0_1233876633.html, http://www.elfinancierocr.com/opinion/Telefonía-celular-Sutel-municipalidades-iCE_0_628737128.html, <http://www.telesemana.com/blog/2011/08/08/costa-rica-y-el-dilema-de-las-torres-celulares/>, <http://www.crhoy.com/ai0-alc0000-calidad-de-cobertura-celular-depende-de-municipalidades/>

¹²⁸ World Bank. (2014). *Costa Rica Five years after CAFTA-DR assessing early results for the Costa Rican economy*. Report No. 84607-CR. Washington DC. Pág. 47.

¹²⁹ Fuente consultada el 16-04-16: http://www.elfinancierocr.com/tecnología/Infocom-Hacienda-iCE-Racsa-compras_publicas-telecomunicaciones_0_901109888.html

¹³⁰ Circular DGABCA-NP-99-2015 de la Dirección General de Administración de Bienes y Contratación Administrativa.

¹³¹ Pronunciamiento DCA-1584 del 08 de julio de 2013 de la División Contratación Administrativa.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
 18 de setiembre del 2017

telecomunicaciones.

Esto además de afectar a los operadores ya establecidos, podría también afectar a nuevos operadores que quisieran ingresar al mercado, sobre todo aquellos actos que afectan y retrasan el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones.

En virtud de lo anterior, el regulador debe también llevar a cabo los esfuerzos necesarios para evitar este tipo de situaciones discriminatorias y barreras para el despliegue de infraestructura que, en última instancia, terminan afectando a los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones, los cuales ven limitada la cobertura y calidad de los servicios que reciben.

2.1.3. BENEFICIOS OBTENIDOS POR LOS USUARIOS.

2.1.3.1. Acceso de los usuarios a la información necesaria para tomar sus decisiones.

La puesta a disposición de información a los usuarios finales por parte de los operadores junto con un adecuado conocimiento por parte del usuario de sus niveles de consumo¹³² son las herramientas necesarias para que los usuarios puedan tomar una decisión de compra informada.

El Reglamento del Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones obliga a que los operadores pongan a disposición del usuario final toda la información que sea necesaria para que de manera efectiva puedan tomar una decisión razonada sobre qué servicio adquirir y a cuál oferente. En ese sentido se logra determinar que la siguiente información se encuentra disponible para que los usuarios puedan tomar sus decisiones:

- Los operadores ponen a disposición de los usuarios distintos medios para obtener información relacionada con su oferta comercial, entre ellos¹³³: sitio Web, redes sociales, chat, e-mail, líneas telefónicas, sucursales y puntos de venta¹³⁴.
- La SUTEL tiene disponible una serie de información útil para que los usuarios tomen una decisión informada como: información de cobertura de las redes móviles¹³⁵, información sobre encuestas de percepción de calidad del servicio¹³⁶, información de calidad de las redes¹³⁷, que es fácilmente accesible para los usuarios finales.
- En las páginas Web de los operadores se incluyen los reglamentos sobre las promociones y descuentos ofrecidos para poder ser consultados por los usuarios¹³⁸.

En ese sentido se concluye, que el acceso a la información de la oferta comercial de los operadores no constituye en sí mismo un problema para los usuarios, porque los operadores tienen su oferta comercial disponible por diferentes medios.

Sin embargo, es importante destacar que, pese a que la información esté disponible, en el oficio 6419-SUTEL-DGM-2016 había identificado una serie de elementos que dificultaban el adecuado uso de dicha información por parte del usuario y que por tanto afectaban la elección que del usuario final:

¹³² Los cuales puede determinar no sólo mediante las mismas funcionalidades de los principales sistemas operativos de los dispositivos móviles, sino mediante aplicaciones especializadas y gratuitas para tales propósitos como: Data Usage Counter, Mobile Data Usage, My Data manager, Network Data Usage, Onavo Count Data, entre muchas otras.

¹³³ Los operadores publican la información de sus ofertas de servicios y paquetes en sus páginas Web, mientras que en el caso de las promociones estas son publicadas en sus páginas de Facebook y en medios escritos.

¹³⁴ Encuesta a los operadores móviles realizada por SUTEL por medio de oficio 8514-SUTEL-DGM-2016.

¹³⁵ Disponible en el sitio Web: <http://mapas.Sutel.go.cr/>

¹³⁶ Disponible en el sitio Web: <https://sutel.go.cr/noticias/comunicados-de-prensa/resultados-encuesta-de-percepcion-y-grado-de-satisfaccion-de-la>

¹³⁷ Disponible en el sitio Web <https://sutel.go.cr/noticias/comunicados-de-prensa/sutel-evalua-desempeno-de-redes-moviles-2q-3q-y-4q>

¹³⁸ Estos reglamentos son notificados también a SUTEL de acuerdo a lo que establece el Reglamento del Régimen de Protección al Usuario Final de los Servicios de Telecomunicaciones y la Circular-01-2012 Mediante la cual se solicita información referente a las ofertas comerciales a todos los operadores y/o proveedores de servicios de telecomunicaciones.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

- Elementos que dificultan que el usuario final pueda comparar los diferentes planes postpago que le ofrecen los operadores del mercado producto de la complejidad misma con que son estructurados dichos planes (minutos gratis a determinadas redes, números favoritos, cantidad de servicios incluidos, etc.) y de la cantidad de planes que se ofrecen en el mercado.
- Elementos independientes a la adquisición del servicio de telecomunicaciones móviles que impactan la decisión de compra, como la existencia de subsidios al terminal, que hacen que en determinadas ocasiones la decisión de compra sea impulsada más por la adquisición de un determinado teléfono que por el servicio de telecomunicaciones mismo.
- Dificultades para determinar los precios reales que se están pagando por el servicio ya que hay información que no se detalla en los mensajes promocionales que se envían a los usuarios, por lo que estos desconocen determinadas restricciones y condiciones.

Lo anterior no es exclusivo del mercado costarricense, por ejemplo la OCDE¹³⁹ en su documento "Enhancing competition in telecommunications: protecting and empowering consumers" ha reconocido que la toma de decisiones del consumidor de telecomunicaciones se ve afectada por factores como los siguientes:

- Al existir muchas opciones o características para comparar se incrementa la ansiedad de una mala decisión, lo que podría guiar a una elección aleatoria.
- Los consumidores pueden ser renuentes a abandonar al proveedor que tienen, la experiencia pasada se manifiesta en forma de lealtad a una determinada marca.
- Los consumidores toman decisiones basadas en costos o beneficios inmediatos no en los futuros.
- La escogencia del consumidor está influenciada de la manera en que la información es presentada.
- Cuando el escenario para tomar la decisión es complejo y requiere capacidades de análisis, los consumidores tienden a tomar "atajos" y a decidir por "tanteo".

Así, el limitado conocimiento del usuario o la confusión por tener que analizar demasiada información pueden generar que el consumidor adquiera un servicio que no se adapte a sus necesidades, lo cual aumente la insatisfacción del usuario, porque este se ve decepcionado al percibir que el servicio no cumple sus expectativas.

Para resolver lo anterior el informe 6419-SUTEL-DGM-2016 había planteado la necesidad de ampliar la información disponible para los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones móviles.

En virtud de lo anterior, y dado que la SUTEL cree firmemente que el acceso oportuno a información pertinente y útil le genera un beneficio al usuario, se está en proceso de desarrollo de un sistema que le permita al consumidor comparar la oferta comercial ofrecida por todos los operadores¹⁴⁰.

Este sistema no sólo le permitirá al usuario determinar qué planes de los ofrecidos en el mercado se ajustan a sus niveles de consumo reales (pertinente), sino que también le facilitará la elección de un determinado operador de acuerdo a sus necesidades (información útil).

Esta herramienta permitiría comparar las tarifas del mercado casi en tiempo real y, no solo facilita la toma de decisiones al consumidor, sino que, además permite el trámite de atención de reclamaciones, al mismo tiempo que mitigaría el ingreso de incidentes por temas de facturación y publicidad engañosa. Ello por cuanto se podrá comunicar al usuario de manera eficiente las condiciones reales de prestación de servicios de telecomunicaciones, de previo a que este efectúe con el operador o proveedor de su preferencia la adquisición de algún servicio.

A partir de lo anterior, se concluye que actualmente los usuarios tienen a su disposición la información de la oferta disponible de servicios mientras que el lanzamiento del nuevo sistema comparador¹⁴¹ de precios vendría a resolver en gran parte las dificultades que presentan los usuarios finales para comparar la información disponible de planes y ofertas comerciales de los operadores., con lo cual el usuario contaría con la información que requiere para poder tomar una decisión de compra informada. La elaboración de este sistema fue adjudicada en el mes de junio de

¹³⁹ Xavier, P. (2008). *Enhancing competition in telecommunications: protecting and empowering consumers*. Organización para la Cooperación Ecológica y el Desarrollo. Págs. 9-10.

¹⁴⁰ Licitación de la SUTEL 2017LA-000006-0014900001 que fue adjudicada el 30 de junio de 2017.

¹⁴¹ La obligatoriedad de que los operadores suministren la información necesaria para el sistema del comparador de precios y tarifas fue establecida por el Consejo de la SUTEL en el acuerdo 030-062-2016 de la sesión 062-2015 del 26 de octubre de 2016.

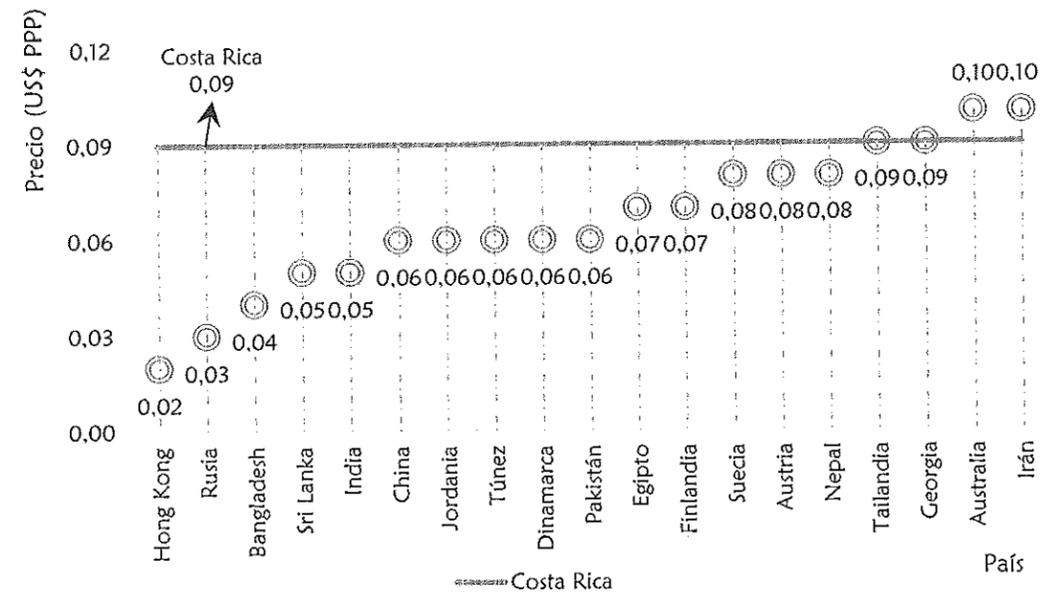
2017 y se espera que esté disponible en diciembre de 2017.

Asimismo es necesario indicar que la SUTEL ha venido trabajando en un remozamiento de su sitio Web con el objetivo de contar con una sección destinada al usuario final donde se pondrá a disposición una serie de herramientas con las que ya cuenta esta Superintendencia. Dentro de estas cabe mencionar herramientas para conocer la cobertura y velocidad móvil ofrecidas por los operadores, mapas de cobertura de las redes móviles, información sobre derechos de los usuarios, información sobre precios y planes vigentes.

2.1.3.2. Accesibilidad de los precios.

Diversos organismos internacionales han destacado la asequibilidad de los precios de los servicios móviles en Costa Rica, por ejemplo el Foro Económico Mundial¹⁴² ubica a Costa Rica dentro de los 20 países del mundo en cuanto al indicador de asequibilidad de los servicios móviles prepago.

Gráfico 22
Servicio minorista de telecomunicaciones móviles:
Primeros 20 puestos del Ranking Mundial del Indicador sobre Asequibilidad de los Precios del Servicio Móvil Prepago del Foro Económico Mundial. Año 2016.
(Precio en US\$ PPP)



Fuente: Elaboración propia a partir de datos del Foro Económico Mundial.

Por su parte la UIT¹⁴³ ha indicado que Costa Rica se encuentre en el top cinco de países de América con los precios del servicio móvil más barato, siendo adicionalmente que Costa Rica junto con Brasil es el país de la región de América con la más alta penetración del servicio de internet de banda ancha móvil, ubicados sólo después de los Estados Unidos. Además señala dicho informe que los precios para dicho servicio representan menos de un 1% del producto interno bruto per cápita, lo cual los hace asequibles a las usuarios.

¹⁴² Foro Económico Mundial. (2016). *The Global Information Technology Report 2016*. Génova, Suiza.

¹⁴³ ITU. (2016). *Measuring the Information Society Report*. Génova, Suiza. Pág. 143.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

Cuadro 4

Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.

Primeros 5 puestos del ranking de países con los servicios celulares móviles más baratos por región. Año 2015.

(Precio en US\$ PPP)

Europa		Asia y Pacífico		América	
País	PPP\$	País	PPP\$	País	PPP\$
Estonia	4,67	Sri Lanka	2,45	Costa Rica	5,51
Lituania	5,59	Bangladesh	4,14	Venezuela	10,41
Letonia	6,84	Irán	5,43	Paraguay	10,45
Austria	6,97	China	6,63	Jamaica	13,1
Chipre	8,56	Pakistán	7,04	México	13,9

Fuente: Elaboración propia a partir de datos de la UIT.

Finalmente, la CEPAL¹⁴⁴ ha indicado que en Costa Rica entre 2014 y 2015 el costo relativo del servicio de banda ancha móvil más el equipo terminal (teléfono) para planes básicos (de entre 100 MB y 600 MB) e incluso para planes más avanzados (3GB) se encontraba por debajo del umbral de asequibilidad de 5%. A criterio de esa institución la asequibilidad del servicio de banda ancha móvil en Costa Rica podría explicar en buena medida la gran difusión del servicio en Costa Rica.

Lo anterior había sido indicado previamente por el Banco Mundial¹⁴⁵ quien señaló que en Costa Rica la penetración cada vez mayor de los servicios móviles se explicaba por la introducción del servicio prepago de celular móvil a tarifas bajas.

Todo lo anterior es respaldado por los datos que habían sido empleados por la SUTEL en su informe de 2016, donde se habían comparado los precios locales con los precios cobrados en otros países empleando la metodología de canastas de la OCDE¹⁴⁶. Estas canastas se presentan para empaquetamientos de servicios de llamadas y SMS, como de llamadas, SMS e internet¹⁴⁷.

¹⁴⁴ CEPAL. (2016). *Estado de la banda ancha en América Latina y el Caribe 2016*. Naciones Unidas. Santiago de Chile.

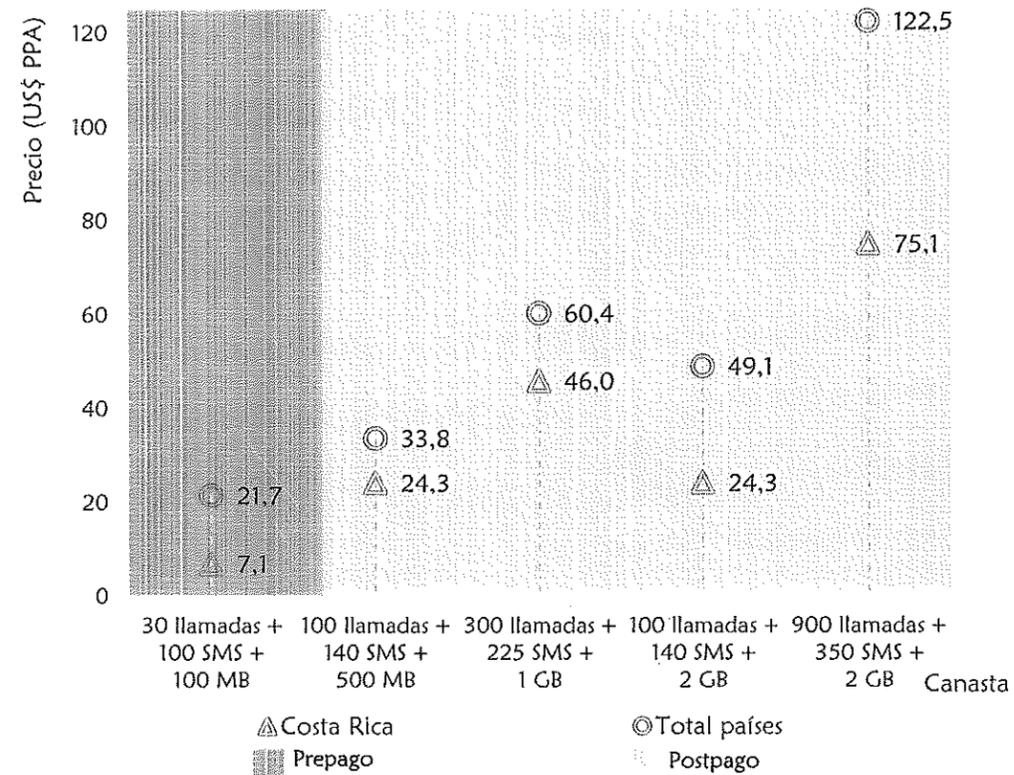
¹⁴⁵ World Bank. (2014). *Costa Rica Five years after CAFTA-DR assessing early results for the Costa Rican economy*. Report No. 84607-CR. Washington DC.

¹⁴⁶ OECD. (2012). "Methodology for constructing wireless broadband price baskets". *OECD Digital Economy Papers*, No. 205, OECD Publishing. <http://dx.doi.org/10.1787/5k92wd5kw0nw-en>

¹⁴⁷ Esta metodología se asemeja a la empleada en la definición de la canasta básica alimentaria que se emplea en el cálculo del IPC, de esta forma se define un determinado nivel de consumo de los servicios y se calcula cada año el costo de consumir dicho servicios. La principal diferencia es que la canasta básica define un nivel de consumo único, mientras que la metodología de la OECD define una serie de niveles de consumo de acuerdo al tipo de consumidor.

Gráfico 23

Servicio minorista de telecomunicaciones móviles:
Comparación de los precios mínimos ofrecidos para las canastas de consumo definidas por la OCDE en Costa Rica con una serie de países comparables. Año 2015.
(Precio en US\$ PPA)



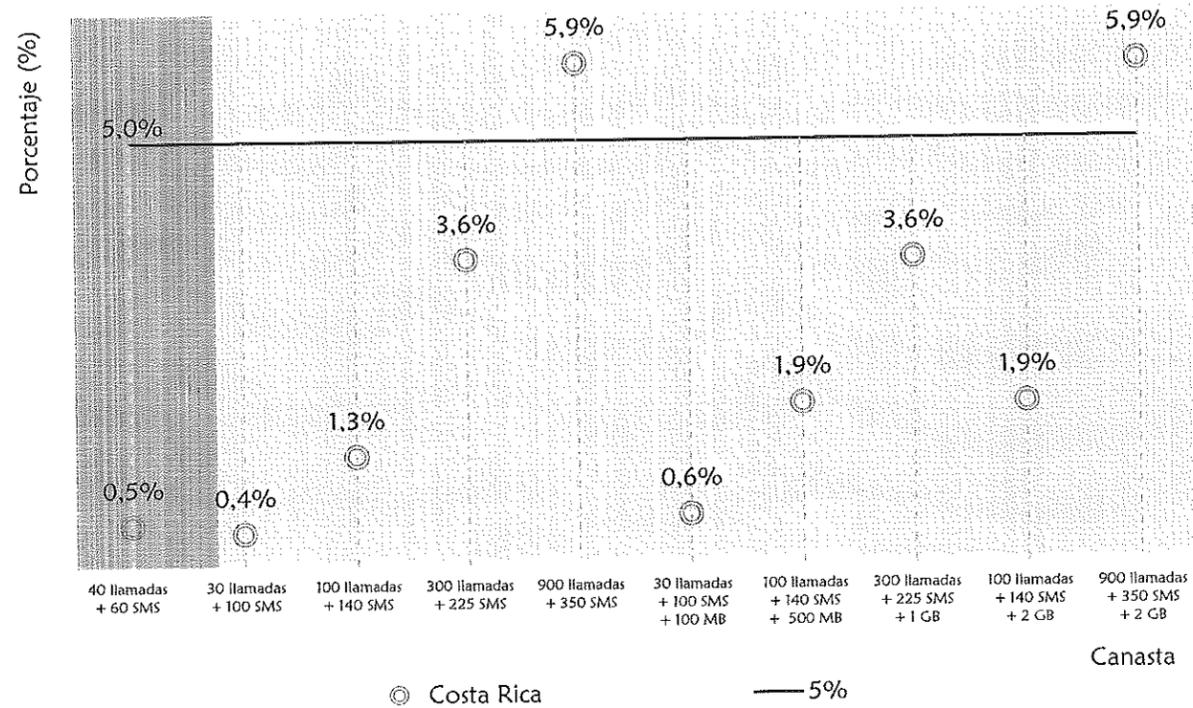
Fuente: Elaboración propia a partir de los datos del Informe final de la contratación 2015LA-000007-SUTEL.

La información contenida en el gráfico anterior muestra que los precios de los servicios de telecomunicaciones móviles en Costa Rica están por debajo de los promedios de una muestra de países comparables para todas las canastas consideradas.

Asimismo, al analizar la asequibilidad de dichos precios y considerando como parámetro que estos no representen más de un 5% del ingreso disponible de las personas,¹⁴⁸ se encuentra que estos son asequibles.

¹⁴⁸ Este indicador fue establecido inicialmente para los servicios de banda ancha, sin embargo la UIT ha establecido que también se puede hacer como referencia para valorar la asequibilidad de otros servicios de telecomunicaciones. UIT (2014.) *Measuring the Information Society Report 2014*. Geneva, Switzerland.

Gráfico 24
Servicio minorista de telecomunicaciones móviles:
Relación PIB per cápita mensual y los precios las canastas de consumo definidas por la OCDE.
Año 2015.
(Porcentaje)



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos del Informe final de la contratación 2015LA-000007-SUTEL.

2.1.3.3. Oferta disponible de servicios.

En el informe 6419-SUTEL-DGM-2016 se había indicado que la oferta de servicios postpago a la que podían acceder los usuarios finales era amplia, esta situación se mantiene a la fecha, lo que se evidencia en el siguiente cuadro.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

Cuadro 5
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Precios para planes post-pago por operador de servicios móviles. Julio, 2017.
(Precios en colones e incluyen el impuesto de ventas)

Operador-Marca	Plan	Precio mensual	Minutos a todas las redes	Minutos On-Net	SMS a todas las redes	SMS On-Net	Velocidad de conexión a internet	Descarga (Uso Justo)
Movistar	4G @ 1	9.900	100	Ilimitado	100	Ilimitado	5 Mbps	3 GB
Movistar	4G @ 2	14.900	150	Ilimitado	150	Ilimitado	8 Mbps	4 GB
Movistar	4G @ 3	20.900	250	Ilimitado	250	Ilimitado	8 Mbps	5 GB
Movistar	4G @ 4	25.900	500	Ilimitado	500	Ilimitado	12 Mbps	6 GB
Movistar	4G @ 5	31.900	1000	Ilimitado	1000	Ilimitado	12 Mbps	8 GB
Movistar	4G @ 6	40.900	1250	Ilimitado	1250	Ilimitado	12 Mbps	20 GB
Kölbi	Profesional 1	10.000	140	0	350	0	1 Mbps	4 GB
Kölbi	Profesional 2	16.000	250	0	600	0	1,5 Mbps	6 GB
Kölbi	Profesional 3	24.000	600	0	750	0	2 Mbps	8 GB
Kölbi	Profesional 4	34.000	1000	0	1000	0	2 Mbps	10 GB
Kölbi	Profesional 5	45.000	1300	0	1300	0	3 Mbps	20 GB
Kölbi	Conectado 1	6.500	0	35	0	400	1 Mbps	2 GB
Kölbi	Conectado 2	10.000	0	600	0	700	3 Mbps	4 GB
Kölbi	Conectado 3	16.000	0	130	0	1.000	4 Mbps	6 GB
Kölbi	Conectado 4	24.000	0	360	0	1.500	5 Mbps	8 GB
Kölbi	Conectado 5	34.000	0	800	0	1.850	5 Mbps	10 GB
Kölbi	Especial 1	4.250	0	30	0	2.500	NA	NA
Kölbi	Especial 2	34.000	0	30	0	6.000	1,5 Mbps	6 GB
Kölbi	Fusión 1	6.500	0	100	0	200	1 Mbps	2 GB
Kölbi	Fusión 2	10.000	0	140	0	350	1 Mbps	4 GB
Kölbi	Fusión 3	16.000	0	250	0	600	1,5 Mbps	6 GB
Kölbi	Fusión 4	24.000	0	600	0	750	2 Mbps	8 GB
Kölbi	Fusión 5	34.000	0	1.000	0	1.000	2 Mbps	10 GB
Kölbi	Fusión 6	45.000	0	1.300	0	1.300	3 Mbps	20 GB
Claro	Control 1	9.800	75	0	75	0	2 Mbps	2 GB
Claro	Control 1	10.800	75	0	75	0	4 Mbps	4 GB
Claro	Control 1	13.800	75	0	75	0	6 Mbps	6 GB
Claro	Puro 2	13.200	150	0	150	0	4 Mbps	4 GB
Claro	Puro 2	16.200	150	0	150	0	6 Mbps	6 GB
Claro	Puro 2	19.200	150	0	150	0	8 Mbps	8 GB
Claro	Puro 3	18.500	300	0	300	0	4 Mbps	4 GB
Claro	Puro 3	21.500	300	0	300	0	6 Mbps	6 GB
Claro	Puro 3	24.500	300	0	300	0	8 Mbps	8 GB
Claro	Puro 4	28.900	600	0	600	0	4 Mbps	4 GB
Claro	Puro 4	31.900	600	0	600	0	6 Mbps	6 GB
Claro	Puro 4	34.900	600	0	600	0	8 Mbps	8 GB
Claro	Ilimitado 1	44.000	Ilimitados	Ilimitados	Ilimitados	Ilimitados	5 Mbps	12 GB
Claro	Ilimitado 2	55.000	Ilimitado	Ilimitado	Ilimitado	Ilimitado	5 Mbps	20 GB

Fuente: Páginas Web de los operadores de redes móviles, consultadas el 07 de julio del 2017.

Ahora bien, en el informe 6419-SUTEL-DGM-2016 se había indicado que había poca diversificación en la oferta de servicios prepago. Sin embargo, ese mismo informe había reconocido en la sección de análisis prospectivo del mercado que en el mes de agosto de 2016 los operadores móviles habían iniciado el lanzamiento de planes más asequibles para el segmento prepago. A 2017 se ha presentado una evolución muy positiva de dicho segmento como se evidencia en el siguiente cuadro.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

Cuadro 6
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Precios para planes post-pago por operador de servicios móviles. Julio, 2017.
(Precio en colones e incluyen el impuesto de ventas)

Operador	Nombre del plan o paquete	Servicios	Vigencia	Precio ¹
Kölbi	Plan Internet Móvil En Todas 1	Internet	1	200
Kölbi	Plan Internet Móvil En Todas 3	Internet	3	600
Kölbi	Plan Internet Móvil En Todas Plus 5	Internet	5	1 300
Kölbi	Plan Internet Móvil En Todas Plus 10	Internet	10	2 500
Kölbi	Plan Internet Móvil En Todas y más	Internet	30	9 000
Kölbi	Plan Internet Móvil Conecta	Internet	1	200
Kölbi	Plan Internet Móvil Navega	Internet	1	400
Kölbi	Plan Internet Móvil Descarga	Internet	1	700
Kölbi	Plan Internet Móvil Semana	Internet	7	2 500
Kölbi	Plan Internet Móvil Mes	Internet	30	9 000
Kölbi	Plan Datos Ultra Mes 15GB	Internet	30	24 000
Kölbi	Plan Datos Ultra Mes 6GB	Internet	30	13 500
Kölbi	Plan Datos Ultra Mes 1GB	Internet	1	1 500
Kölbi	De todo	Minutos, SMS, Internet	7	2 500
Kölbi	Seguí hablando	Minutos, SMS, Internet	7	2 500
Kölbi	Descarga total	Minutos, SMS, Internet	7	2 500
Kölbi	De todo extra	Minutos, SMS, Internet	15	3 500
Kölbi	Hablá extra	Minutos, SMS, Internet	15	3 500
Kölbi	Descarga extra	Minutos, SMS, Internet	15	3 500
Full Móvil	Plan 9a9	Internet	30	10 000
Claro	Superpacks Internet Prepago 20 MB	Internet	1	100
Claro	Superpacks Internet Prepago DÍA	Internet	1	300
Claro	Superpacks Internet Prepago DÍA Full	Internet	1	600
Claro	Superpacks Internet Prepago 1GB	Internet	3	2 000
Claro	Superpacks Internet Prepago 3G	Internet	7	5 500
Claro	Blackberry Social	Internet	24	250
Claro	Blackberry Full	Internet	24	500
Claro	Superpack redes sociales Facebook	Internet	1	500
Claro	Superpack redes sociales Whatsapp	Internet	1	500
Claro	Superpack redes sociales Instagram	Internet	1	500
Claro	Superpack redes sociales Snapchat	Internet	1	500
Claro	Superpack redes sociales Waze	Internet	1	500
Claro	Superpack redes sociales Twitter	Internet	1	500
Claro	Superpack redes sociales Pinterest	Internet	1	500
Claro	Superpack redes sociales Redes 1	Internet	1	700
Claro	Superpack redes sociales Redes 2	Internet	3	1.000
Claro	Superpack redes sociales Redes 3	Internet	5	1.700
Movistar	Día	Internet	1	90
Movistar	Diario	Internet	1	100
Movistar	Semana	Internet	7	1.000
Movistar	Mes	Internet	30	3.000
Movistar	Fijo Local 120 minutos	Minutos	30	3.000
Movistar	Local 120 minutos	Minutos	30	3.000
Movistar	Súper Bonos 500 Mb, 25 Minutos Movistar	Minutos, SMS, Internet	4	2.000
Movistar	Súper Bonos 200 Mb, 10 Minutos Movistar	Minutos, SMS, Internet	2	1.000
Movistar	Mix 150	50 minutos Movistar, 50 SMS Movistar, 50 MB para redes sociales	1	150
Movistar	Mix 300	100 minutos Movistar, 100 SMS Movistar, 100 MB para redes sociales	3	300

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

Fuente: Páginas Web de los operadores de redes móviles, consultada el 07 de julio del 2017.

La información anterior evidencia que entre 2016 y 2017 se ha presentado una evolución de la oferta comercial del segmento prepago muy beneficiosa para los usuarios finales, los cuales cuentan con una gran cantidad de planes disponibles a su disposición. Es importante notar que a diferencia de lo que se había encontrado en 2016, los precios de dichos paquetes se encuentran mucho más ajustados a la realidad de consumo de los usuarios finales¹⁴⁹, con precios que inician desde los 100 colones.

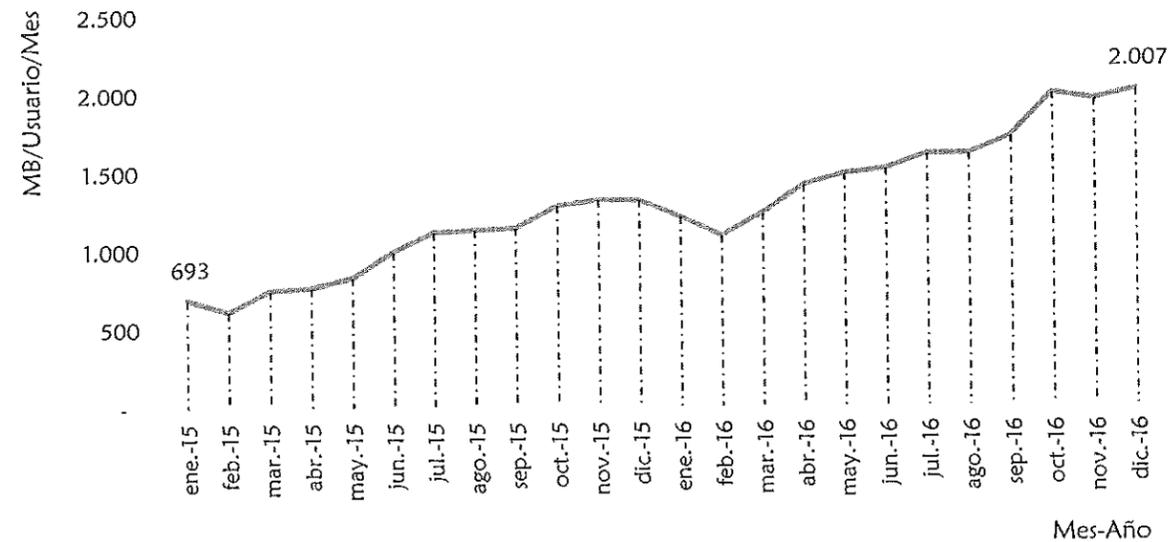
En concordancia con lo anterior, se encuentra un crecimiento importante en el consumo de datos de dicho segmento, alcanzando una tasa de crecimiento de 66% durante el periodo 2015-2016. Esta tasa de crecimiento contrasta con lo encontrado en el estudio de 2016, donde en un periodo superior a dos años (octubre 2013-diciembre 2015) dicho consumo creció un 31%; equivale a una tasa interanual inferior al 15%. En ese sentido, la introducción de paquetes prepago ajustados a la realidad de consumo de dichos usuarios parece haber influido positivamente en un aumento en el consumo de datos del segmento prepago.

Gráfico 25

Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.

Evolución del consumo promedio de datos por usuario prepago. Periodo 2015 a 2016.

(Cifras en megabyte (MB) por usuario por mes)



Nota:

¹ Los datos de CLARO se estimaron a partir de la respuesta al oficio 2019-SUTEL-DGM-2017.

Fuente: Elaboración propia a partir de datos de los proveedores recolectada por el Área de Análisis Económico de Sutel.

Los elementos anteriores son consistentes con lo destacado por la CEPAL¹⁵⁰ en su informe "Estado de la banda ancha en América Latina y el Caribe 2016" quien indicó que en Costa Rica "el acceso a Internet medido por el número de suscriptores creció 440% entre 2010-2015. La modalidad más usada fue la móvil con un crecimiento

¹⁴⁹ En 2016 los usuarios prepago recargaron en promedio un monto de 3.115 colones por mes. Estando a ubicadas en un rango superior a los 500 colones (según la respuesta a las notas 1173-SUTEL-DGM-2017, 1174-SUTEL-DGM-2017, 1175-SUTEL-DGM-2017).

¹⁵⁰ CEPAL. (2016). Estado de la banda ancha en América Latina y el Caribe 2016. Naciones Unidas. Santiago de Chile. Pág. 31.

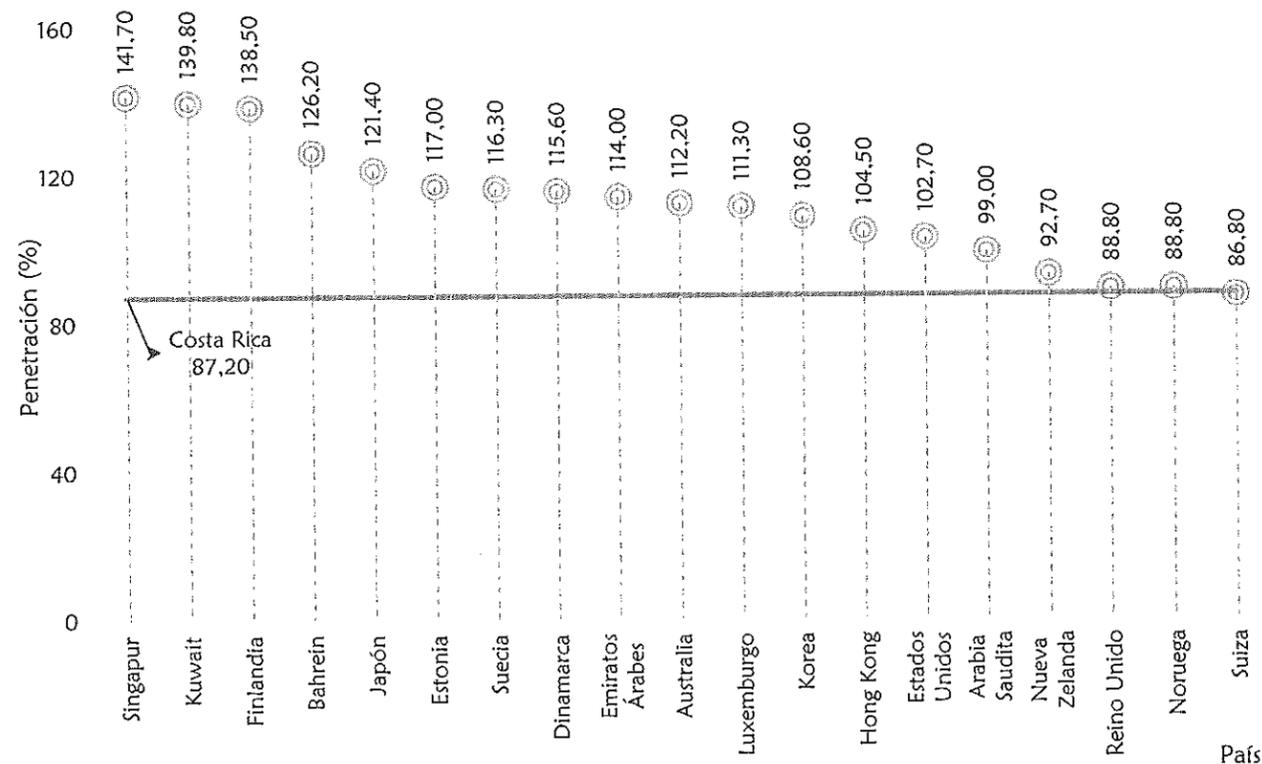
SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

de 688% frente a 46% de la BAF [Banda Ancha Fija]. Así la Internet móvil pasó de representar cerca del 60% de las suscripciones en el 2010 a casi 90% en el 2015, llegando a tener casi cinco millones de suscriptores”.

Y también por lo indicado por el Banco Mundial¹⁵¹ quien había concluido en su informe “Costa Rica: a cinco años del CAFTA-DR”, quien había dicho que en nuestro país “los niveles de penetración de la telefonía móvil alcanzaron rápidamente los niveles de otros países de la región. A medida que los operadores ampliaron su cobertura para cubrir solicitudes de servicios no satisfechas, los niveles de penetración de telefonía móvil pasaron del 42% en 2008 al 116% en 2012. Actualmente, Costa Rica se sitúa en una posición muy favorable en la región”.

Lo anterior se ve reflejado en el nivel de penetración del servicio de internet móvil alcanzado por Costa Rica, la cual se ubica entre los 20 países con un mayor nivel de penetración de internet móvil a nivel mundial según datos del Foro Económico Mundial¹⁵², según se muestra en el siguiente gráfico.

Gráfico 26
Servicio minorista de telecomunicaciones móviles:
Primeros 20 puestos del Ranking Mundial del Indicador sobre Penetración del Servicio de Internet Móvil del Foro Económico Mundial. Año 2016.
(Porcentual)



Fuente: Elaboración propia a partir de datos del Foro Económico Mundial.

Lo anterior evidencia que una oferta comercial diversificada y ajustada al consumo real de los distintos nichos de usuarios del mercado impacta en un mayor uso de los servicios, logrando un usuario costarricense con un mayor acceso a servicios de telecomunicaciones. Así las cosas, los operadores ajustaron su oferta comercial para que

¹⁵¹ World Bank. (2014). Costa Rica Five years after CAFTA-DR assessing early results for the Costa Rican economy. Report No. 84607-CR. Washington DC.

¹⁵² Foro Económico Mundial. (2016). The Global Information Technology Report 2016. Génova, Suiza.

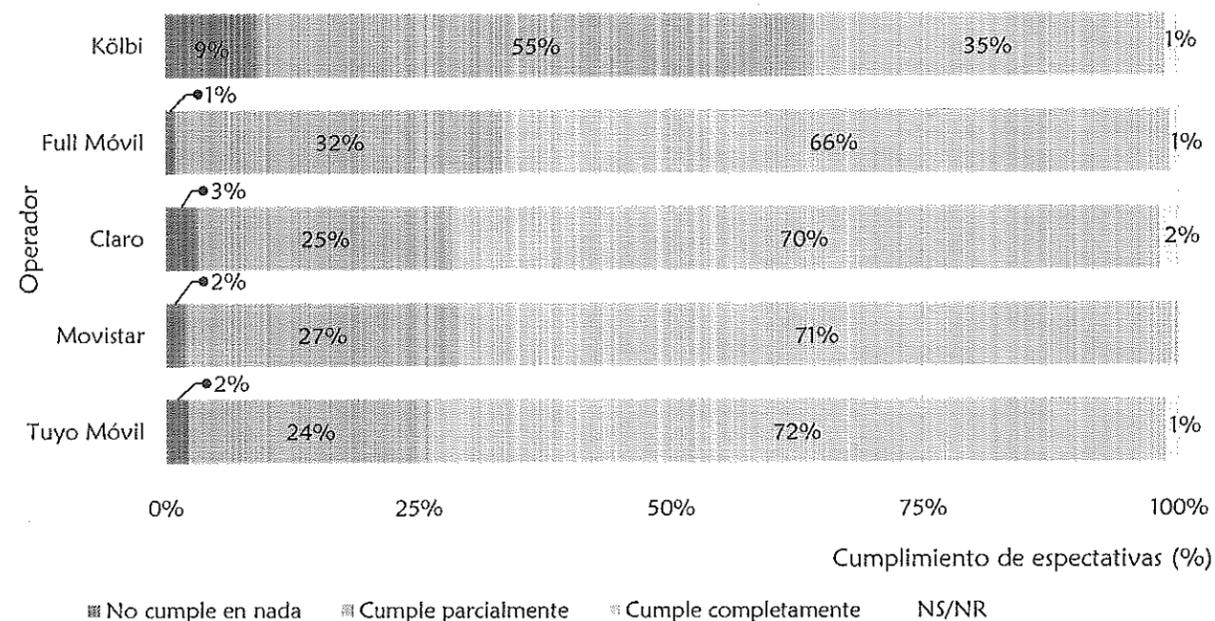
los distintos segmentos del mercado fueran atendidos, lo cual se ve reflejado en este nuevo análisis.

2.1.3.4. Satisfacción de los clientes con los servicios.

Los datos de la "Encuesta de percepción de calidad de los servicios", llevada a cabo mediante contratación 2016LN-000001-SUTEL, muestran un cumplimiento de expectativas de calidad y servicio diferente entre operadores, Movistar, Claro y Tuyo Móvil. Los cuales cumplieron en más de un 70% de los casos las expectativas de provisión del servicio, lejos se ubica Full Móvil, sin embargo en el caso de Kölbi se encuentra que este proveedor sólo cumplió las expectativas de calidad y servicio en un 35% de los casos. Lo anterior se evidencia en el siguiente gráfico.

Gráfico 27

Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Cumplimiento de las expectativas de los usuarios al momento de contratar el servicio. Año 2016.
(Distribución porcentual)



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de la contratación 2016LN-000001-SUTEL.

Lo anterior permite concluir que la mayoría de los usuarios de cuatro de los cinco operadores, están completamente satisfechos con el servicio que reciben.

Sin embargo, un punto relevante a destacar sobre la satisfacción de los usuarios se refiere al conocimiento de estos sobre el servicio que contratan. La licitación 2016LN-000001-SUTEL reveló lo siguiente:

- Un 57,1% del total de usuarios encuestados desconocen la velocidad contratada para el servicio de internet móvil.
- Un 85,88% de los usuarios encuestados desconoce las áreas de cobertura que su respectivo operador/proveedor tiene publicadas en su página WEB.
- Un 89,62% de los usuarios encuestados indica desconocer los mapas de velocidad de datos que tiene su operador/proveedor publicados en su página WEB.

Como se había indicado en una sección anterior el estudio de la OCDE¹⁵³ "Enhancing competition in telecommunications: protecting and empowering consumers" muestra que si el usuario desconoce el servicio, porque tiene poca información sobre él, información de baja calidad o información incorrecta puede terminar confundido por las opciones que se le ofrecen y contratar un servicios que no reúne sus necesidades. Lo anterior evidencia la necesidad de que la SUTEL impulse el conocimiento de este tipo de información, ya que este conocimiento le permitirá a los usuarios tomar decisiones de consumo informadas.

2.1.4. ANÁLISIS PROSPECTIVO DEL MERCADO.

Un elemento central que debe ser evaluado en el análisis del grado de competencia efectiva, tiene que ver con el estudio prospectivo de la situación competitiva del mercado. Este tipo de análisis reviste particular importancia en mercados muy dinámicos y caracterizados por una continua innovación, como lo son los mercados de telecomunicaciones.

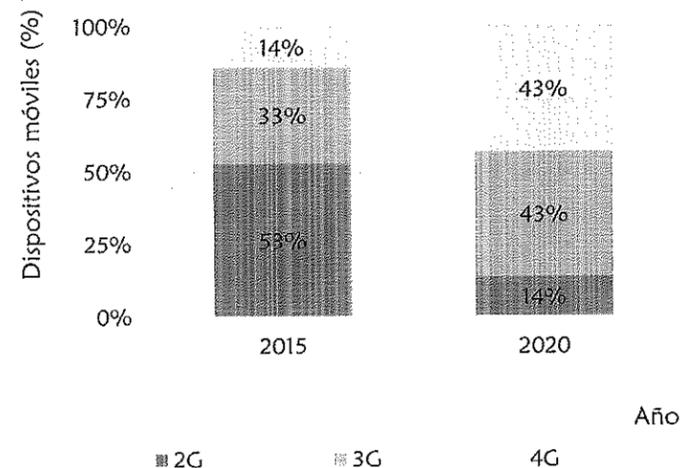
2.1.4.1. Cambios tecnológicos previsibles.

El elemento más importante que se espera en el corto plazo es la evolución tecnológica de los servicios móviles hacia la tecnología 4G¹⁵⁴, la cual permite ofrecen conexiones de internet más veloces.

En Costa Rica el servicio 4G fue lanzado en el año 2013 y el ICE fue el primer operador en ofrecerlo. Actualmente también los operadores Claro y Movistar ofrecen este servicio. La cobertura de este servicio alcanzó un 46% del total de distritos del país en 2016.

Las proyecciones de Cisco¹⁵⁵, ver gráfico siguiente, indican que para 2020 un 43% del total de dispositivos móviles se conectarán por medio de la red 4G, lo que evidencia la necesidad de que los operadores móviles continúen los procesos de ampliación de las redes de cuarta generación, lo cual les permitirá alcanzar a un mayor porcentaje de la población costarricense, dotando a los usuarios de conexiones más veloces.

Gráfico 28
Servicio minorista de telecomunicaciones móviles:
Proyección de la evolución de la distribución de dispositivos móviles a nivel mundial por tipo de tecnología.
Periodo 2015-2020.
(Distribución porcentual)



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Cisco.

¹⁵³ Xavier, P. (2008). *Enhancing competition in telecommunications: protecting and empowering consumers*. Organización para la Cooperación Eómica y el Desarrollo. Pág. 6.

¹⁵⁴ La tecnología 4G está basada completamente en el protocolo IP, se caracteriza por su capacidad para proveer mayores velocidades de acceso.

¹⁵⁵ Cisco. (2016). *Cisco Visual Networking Index*.

Igualmente este cambio tecnológico resulta en sí mismo una necesidad para los operadores móviles, ya que los patrones de consumo de los usuarios han venido evolucionando hacia un mayor consumo de datos, de tal manera que los operadores requieren contar con redes que les permitan satisfacer la demanda de datos de los usuarios, siendo las redes 4G las idóneas para satisfacer dicha demanda en crecimiento dado que estas se caracterizan por ofrecer mayores velocidades de acceso a internet.

Asimismo, para después de 2020 se espera que aparezcan en escena los primeros lanzamientos de redes 5G. Las redes 5G son la siguiente evolución tecnológica de los servicios móviles y constituye básicamente una mejora sobre la red 4G que alcanza anchos de banda superiores a 1 Gbps, cobertura más amplia y ultra-baja latencia. A su vez se espera que esta tecnología resuelva problemas de licenciamiento de frecuencias y manejo de espectro. Según CISCO¹⁵⁶ los primeros lanzamientos de esta tecnología se esperan para 2021 año en el cual esta tecnología habrá alcanzado a nivel mundial 25 millones de conexiones.

En ese sentido, una vez que los operadores móviles locales finalicen con el despliegue de sus redes 4G se tendrá que enfrentar la siguiente evolución tecnológica móvil, las redes 5G. En ese sentido se concluye que el cambio tecnológico de este servicio se mantendrá constante no sólo en el corto plazo, sino incluso para los próximos 10 años.

2.1.4.2. Tendencias del mercado.

2.1.4.2.1. Anuncios del ingreso o salida de operadores del mercado y de fusiones y adquisiciones.

No se tienen indicios de que en el corto plazo se pueda dar ni el ingreso ni la salida de operadores en el mercado de telecomunicaciones móviles. Asimismo de que se puedan presentar fusiones y adquisiciones que pudieran tener lugar entre operadores móviles del mercado. En ese sentido no se anticipa que la dinámica competitiva pueda mejorar o empeorar en el corto plazo producto de una circunstancia de esta naturaleza.

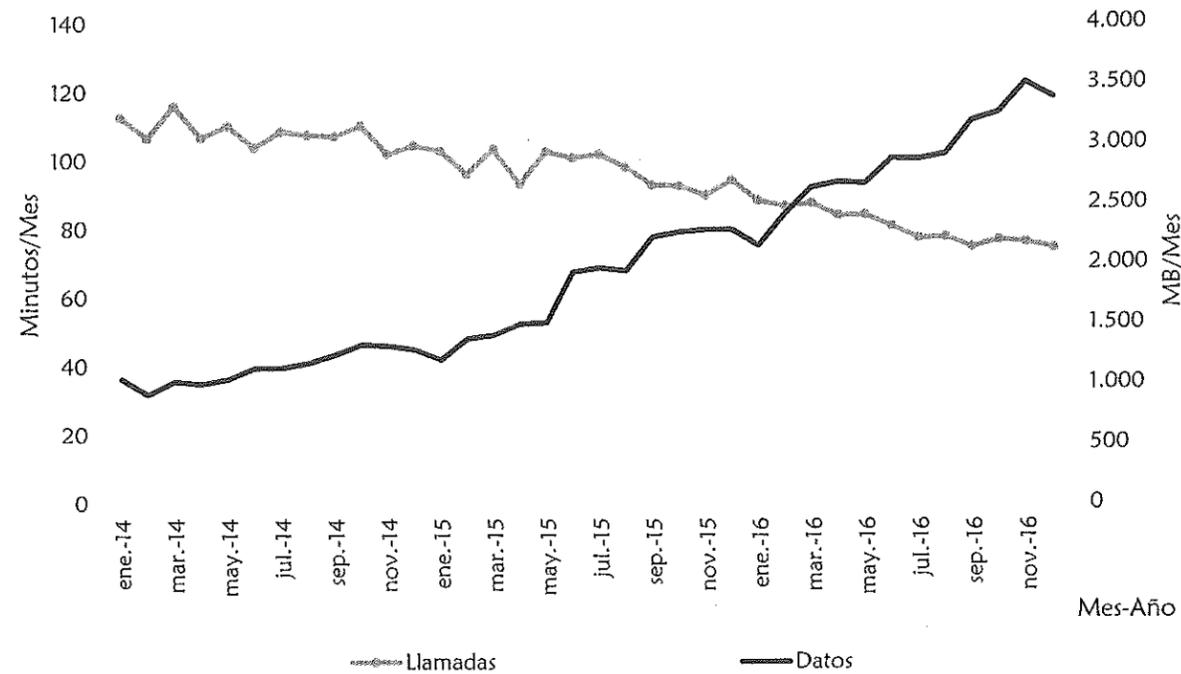
2.1.4.2.2. Evolución probable de ofertas comerciales

Se espera que la oferta comercial se adapte a la demanda de los usuarios, la cual se dirige hacia un mayor consumo de datos y un menor consumo de servicios más tradicionales como la voz, según se observa en el siguiente gráfico. Asimismo, el mayor consumo de datos también potencia servicios de valor agregado como una forma de distinguirse de la competencia. El ofrecimiento de servicios OTT propios o de alianzas cada vez es mayor no sólo con el objetivo de incrementar el consumo de datos, sino de agregar a la oferta tradicional de servicios de telecomunicaciones otros servicios como video streaming o música, juegos, así como otras alternativas cada vez más dirigidas a un usuario más dependiente de las tecnologías de información, en el hogar, el trabajo o en su horas de ocio.

¹⁵⁶ Cisco. (2017). Cisco Visual Networking Index: Global Mobile Data Traffic Forecast Update, 2016–2021. White Paper.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

Gráfico 29
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Evolución del consumo promedio por mes por usuario de los servicios de llamadas y datos.
Periodo 2014-2016.
(Llamadas en minutos / mes – Datos en MB / mes)



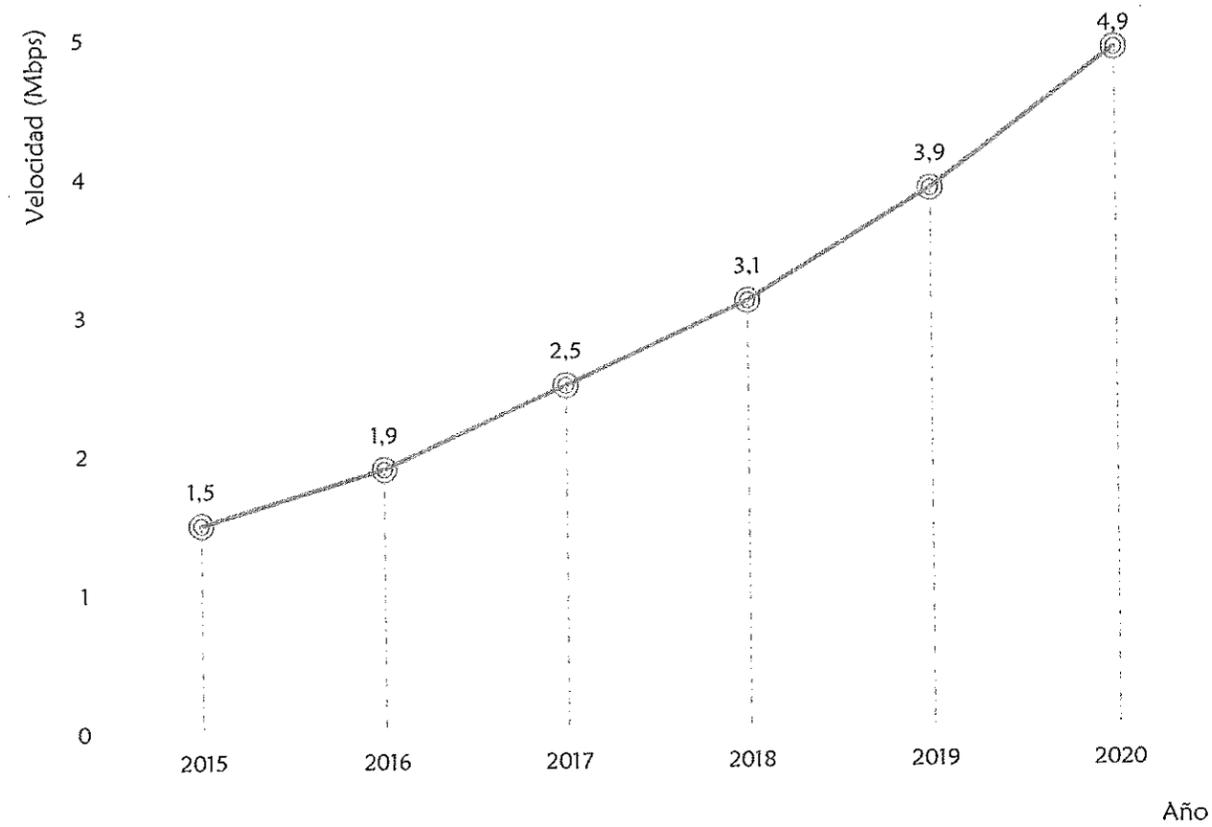
Fuente: Elaboración propia a partir de datos de los proveedores recolectada por el Área de Análisis Económico de Sutel.

En ese sentido, se espera que los operadores trasladen su oferta hacia planes en los cuales el acceso a internet se vuelva el elemento más relevante, ofreciendo mayores velocidades que logren satisfacer la mayor demanda de datos. Los primeros pasos en dicha dirección se observan en la mejora del servicio de internet 4G alcanzada por Kólibi y Movistar en las mediciones de calidad del servicio de 2016¹⁵⁷.

Lo anterior es a su vez consistente con la tendencia esperada a nivel mundial, de tal manera que las proyecciones internacionales muestran un incremento significativo en las velocidades promedio de las conexiones de datos móviles. Por ejemplo para el caso de Latinoamérica se espera que la velocidad de las conexiones se incremente un 227% en el próximo quinquenio.

¹⁵⁷ SUTEL. (2017). Estadísticas del sector telecomunicaciones Costa Rica 2016. Pág. 164.

Gráfico 30
Latinoamérica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Proyección de la evolución de la velocidad promedio de las conexiones móviles a internet.
Periodo 2015-2020.
(Velocidad en megabits por segundo (Mbps))



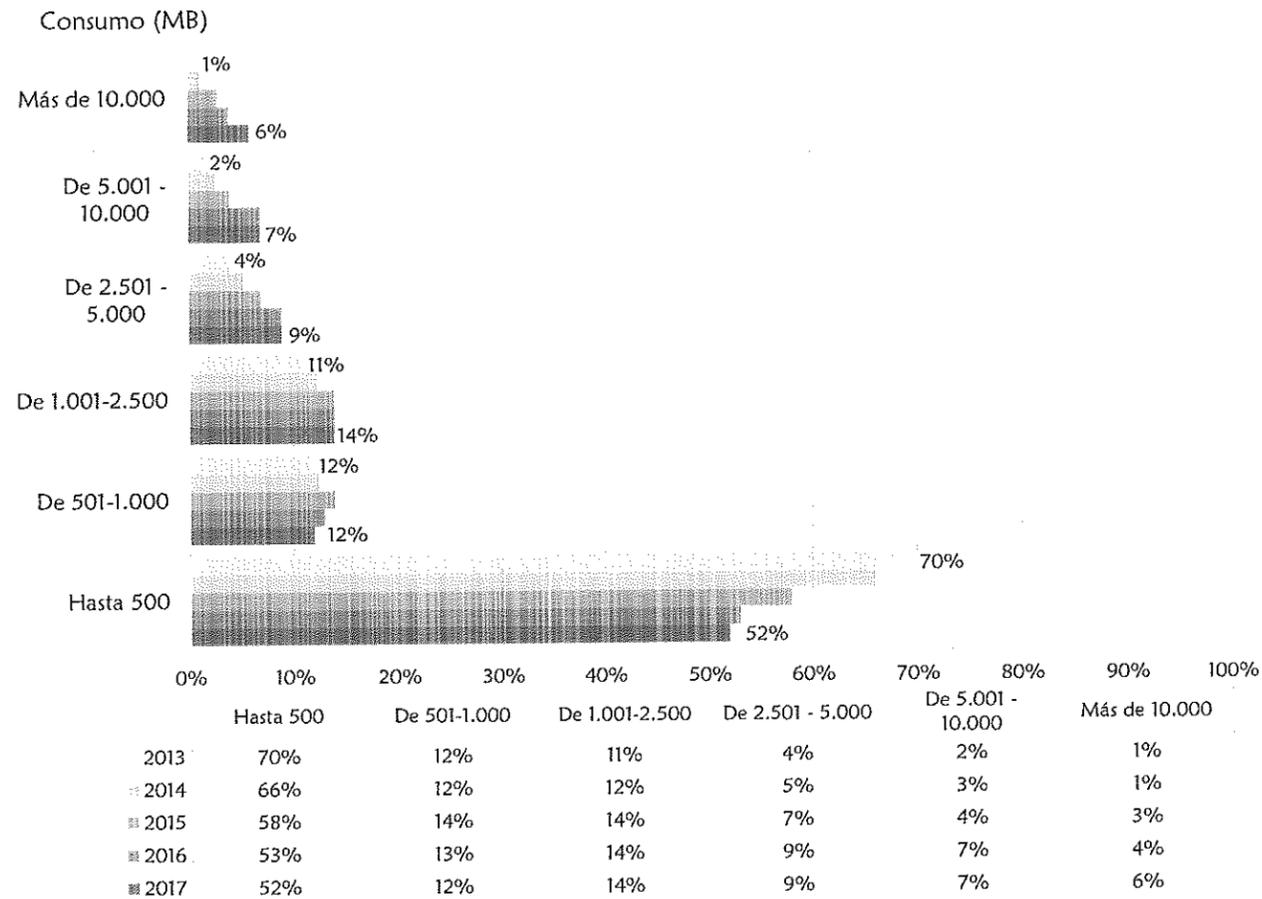
Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Cisco.

2.1.4.2.3. Tendencias esperadas del comportamiento de los consumidores.

El elemento central para los consumidores, como ya se ha indicado, tiene que ver con el incremento en el consumo de datos móviles. En el siguiente gráfico se evidencia como los usuarios costarricenses se han ido desplazando hacia mayores niveles de consumo de datos.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

Gráfico 31
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Distribución de los usuarios por volumen de consumo de datos. Años 2013 a 2017.
(Distribución porcentual - Cifras de consumo de datos en megabyte (MB))



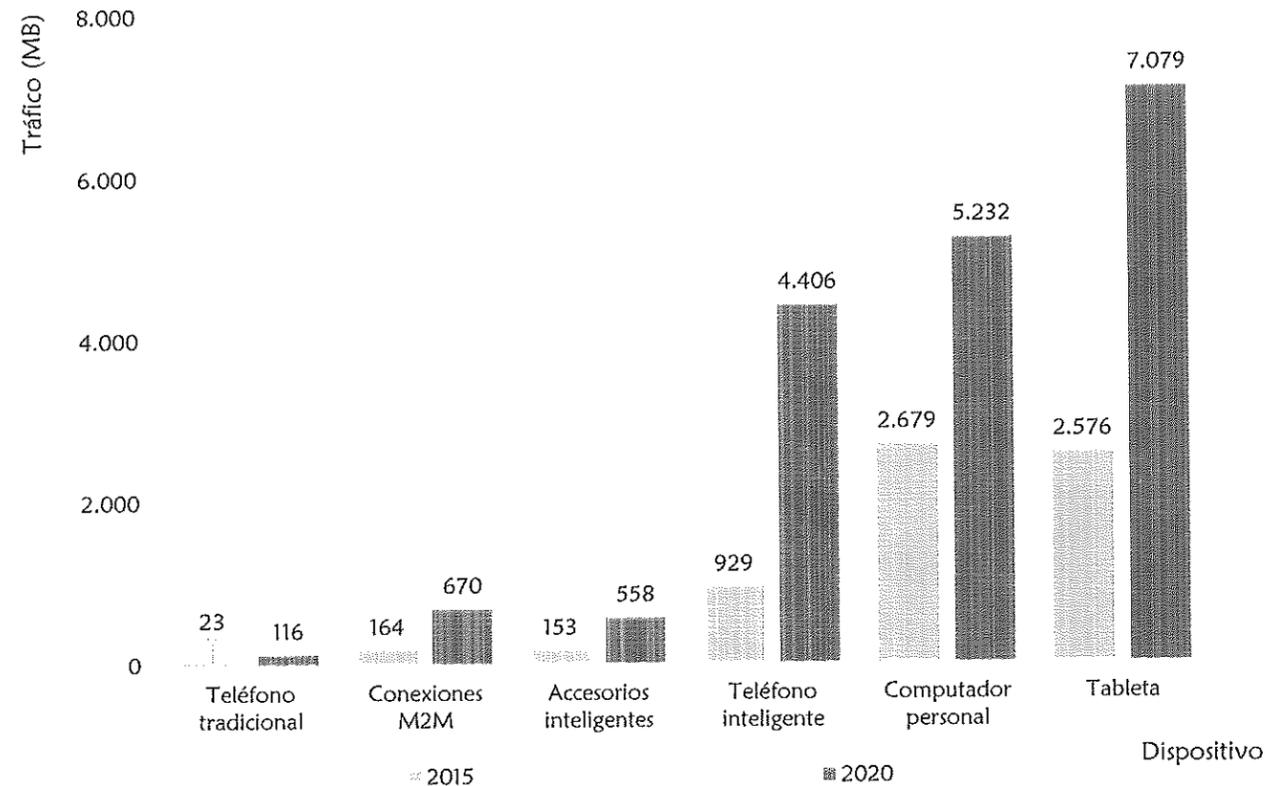
Fuente: Elaboración propia a partir de información aportada por los operadores móviles¹⁵⁸.

El comportamiento de los usuarios costarricenses es consistente con las predicciones de CISCO¹⁵⁹ que estiman que entre 2015 y 2020 el tráfico de datos móviles se incrementará un 729% a nivel mundial. Este incremento en el tráfico evidentemente vendrá asociado por un incremento importante en el consumo de datos de distintos tipos de dispositivos, lo cual se puede ver en el siguiente gráfico.

¹⁵⁸ La información para el análisis proviene de las respuestas de los operadores a las solicitudes de esta Superintendencia desde el año 2013 hasta enero del presente año, mediante los oficios: 8045-SUTEL-DGM-2014 (NI- 00533-2014), 6619-SUTEL-DGC-2014 (NI-09716-2014), 4246-SUTEL-DGM-2015 (NI-07499-2015), 0819-SUTEL-DGC-2014 (01485-2014)0821-SUTEL-DGC-2014, 04243-SUTEL-DGM-2015 (NI-06704-2015), 02656- SUTEL-DGC-2014, 4247- SUTEL-DGM-2015 (NI-06599-2015), 6617- SUTEL-DGC-2014 (NI-09211-2014), 2017-SUTEL-DGM-2017, 2018-SUTEL-DGM-2017 y 2019-SUTEL-DGM-2017.

¹⁵⁹ Cisco. (2016). *Visual Networking Index: Global Mobile Data Traffic Forecast Update, 2015–2020*.

Gráfico 32
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Proyección del tráfico por tipo de dispositivo. Años 2015 y 2020.
(Cifras en megabyte (MB) por dispositivo)



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Cisco.

Los anteriores elementos evidentemente ejercen presión sobre las decisiones de los operadores de telecomunicaciones móviles, ya que para los consumidores el elemento diferenciador al adquirir un servicio móvil cada vez viene más determinado por la conexión a internet. En ese sentido se reitera que mucha de la inversión de las redes móviles se deberá enfocar en la ampliación de capacidad adicional que permita satisfacer dicha demanda de datos.

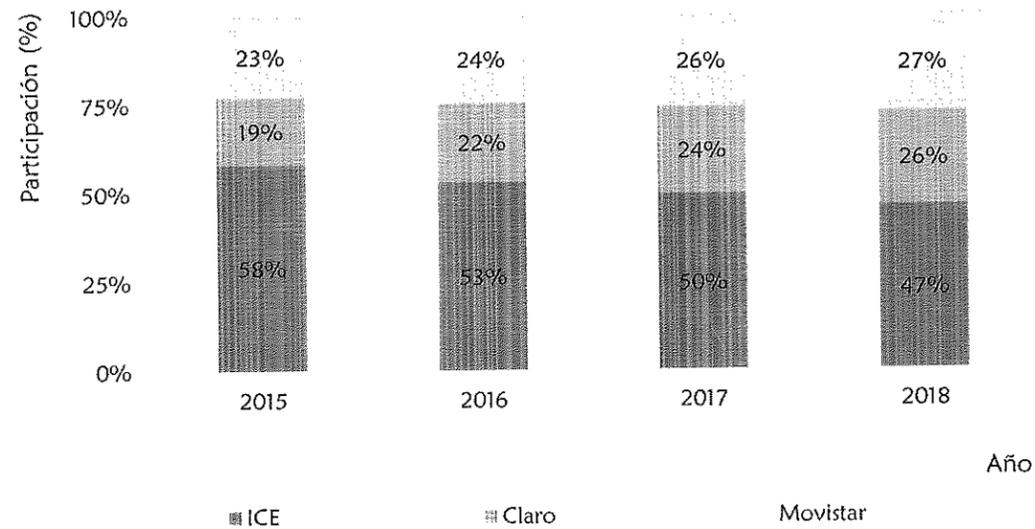
2.1.4.2.4. Tendencias históricas de los indicadores relevantes

En los siguientes gráficos se muestra la proyección¹⁶⁰ de la participación de mercado del operador más grande, sea el ICE, y del nivel de concentración de mercado, medido por el HHI.

¹⁶⁰ Las proyecciones de demanda se sustentan en modelos econométricos de series temporales basados en la metodología Box-Jenkins, concretamente los modelos ARIMA, y en la de suavizado exponencial los cuales permiten identificar, estimar y diagnosticar modelos de series temporales en los que el comportamiento pasado de la variable a diagnosticar juega un papel fundamental. Para mayor detalle considerar Anexo 6 del oficio 5971-SUTEL-DGM-2017.

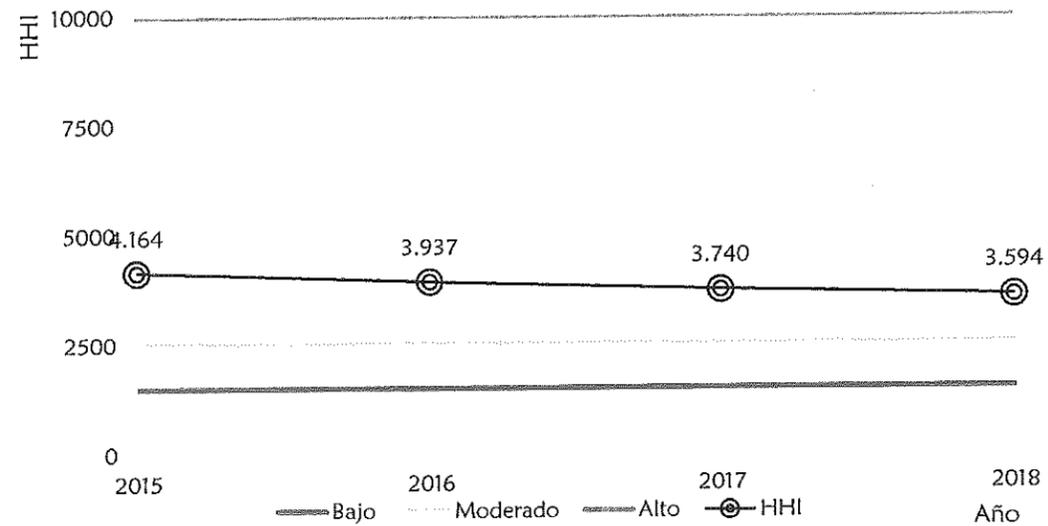
SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

Gráfico 33
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Proyección de la participación del ICE, cuantificada por la cantidad de usuarios, en el mercado telecomunicaciones móviles¹. Años 2015 a 2018.
(Distribución porcentual)



Nota:
¹ La proyección se efectúa tomando en consideración los datos disponibles hasta el 2015 y se excluyen los OMV.
Fuente: Proyección propia a partir de los datos recolectados por el Área de Análisis Económico de la SUTEL.

Gráfico 34
Costa Rica: Servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
Proyección del nivel de concentración de mercado, medido por el Índice Herfindahl-Hirschman. Periodo 2015 a 2018.



Fuente: Proyección propia a partir de los datos recolectados por el Área de Análisis Económico de la SUTEL.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

Los anteriores gráficos evidencian que se espera que la cuota de mercado del ICE continúe disminuyendo al tiempo que el nivel de concentración de mercado también disminuiría en los próximos dos años, de lo cual se desprende que el mercado mantendrá su tendencia positiva de evolución hacia un mercado menos concentrado y con cuotas de participación más equilibradas.

2.1.4.2.5. Asignación de concesiones adicionales de espectro

Como lo ha reconocido el Banco Mundial¹⁶¹: "Las bandas de espectro son vitales para instalar servicios de telecomunicaciones móviles. Conforme los operadores instalan sistemas nuevos y modernos para proporcionar un acceso más rápido a los usuarios, se necesita más espectro. Por lo tanto, la adjudicación oportuna de bandas de frecuencia en la cantidad y la calidad requeridas es esencial para el desarrollo de servicios móviles modernos".

Esto fue reconocido por el Poder Ejecutivo quien mediante el acuerdo N° 354-2015-TEL-MICITT publicado en La Gaceta N° 27 del 09 de febrero de 2016 el Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones instruyó a la Superintendencia de Telecomunicaciones para que iniciara el procedimiento concursal público, para el otorgamiento de concesiones de las siguientes bandas del espectro radioeléctrico para la implementación de sistemas IMT con el objetivo de "robustecer los servicios de calidad y experiencia del usuario final tanto en voz como en datos, considerando la totalidad de aspectos que se relacionen con el sistema de telecomunicaciones (cliente, terminal, red e infraestructura de servicios)", las bandas a ser licitadas son las siguientes:

- 1730 MHz a 1750 MHz y de 1825 MHz a 1845 MHz de la banda 1800 MHz
- 1940 MHz a 1955 MHz y de 2130 MHz a 2145 MHz de la banda 1900/2100 MHz.

Los únicos operadores que participaron por dichas frecuencias fueron Claro y Movistar y en ese sentido se reconoce que la asignación de este espectro a estos dos operadores es un elemento que vendría a dinamizar la competencia del mercado de telecomunicaciones, permitiendo a estos operadores no sólo equilibrar su cantidad de espectro respecto a la que posee el ICE sino también ofrecer mejores servicios y tener una mejor calidad, pudiendo así ajustar su oferta comercial a la mayor exigencia de datos demandada por los usuarios de los servicios de comunicaciones móviles. El resultado de este proceso de licitación es el siguiente:

- Bloques de la banda 1800 MHz: 2 bloques Claro y 2 bloques Movistar.
- Bloques de la banda 1900/2100 MHz: 1 bloque Claro y 2 bloques Movistar.

Estas frecuencias adicionales les permitirán a los operadores móviles ampliar sus redes y ofrecer mejores servicios, con un internet más rápido, de mayor cobertura y mejor calidad.

2.1.4.2.6. Acciones regulatorias

En materia de acciones regulatorias futuras se reconocen las siguientes:

- Establecimiento de una senda de ajuste (glide path por sus siglas en inglés) para ajuste del cargo de terminación móvil, lo cual fue establecido en la RCS-244-2016. La senda de disminución de dicho cargo debería favorecer el nivel de competencia del mercado al otorgarle a los operadores móviles un mayor margen para disminuir los precios de sus llamadas y para ampliar los beneficios de las promociones extra saldos a las llamadas off-net (fuera de la red del operador). La disminución en este cargo inició en enero de 2017.
- Lanzamiento del comparador de precios y tarifas, este sistema dotará de más transparencia al mercado y facilitará la toma de decisiones por parte del usuario final, en ese sentido este sistema vendría a resolver muchas de las dificultades que presentan los usuarios finales para comparar la información disponible de planes y ofertas comerciales de los operadores, lo cual deberá aumentar el nivel de competencia del mercado. Se espera que este sistema se encuentre en funcionamiento en diciembre de 2017.
- Contabilidad regulatoria, el establecimiento de obligaciones en materia de contabilidad regulatoria que se hizo a los operadores móviles mediante la resolución RCS-265-2016 de las 15:30 horas del 23 de noviembre de 2016, le permitirá al regulador contar con un sistema que garantice que los operadores ofrecen precios

¹⁶¹ World Bank. (2014). Costa Rica Five years after CAFTA-DR assessing early results for the Costa Rican economy. Report No. 84607-CR. Washington DC. Pág. 64

razonables para los servicios de telecomunicaciones, evitando asimismo prácticas de compresión de márgenes que operen en perjuicio de la competencia del mercado. La implementación de los cronogramas de cumplimiento de obligación iniciaron en enero de 2017.

- *Monitoreo de redes móviles, mediante acuerdo 017-048-2017, de la sesión ordinaria 048-2017 del 22 de junio del 2017 se dispuso: "Señalar a los operadores de servicios móviles, que los estudios que anualmente realiza esta Superintendencia sobre la calidad con que brindan los servicios de voz e Internet móvil, tienen como fin medir la mejora continua en la calidad de los servicios. De ahí la importancia de que los indicadores que hayan superado el umbral de medición mantengan la tendencia y por ende, se den condiciones crecientes de calidad en el servicio de sus redes". En ese sentido el monitoreo continuo de la calidad de las redes móviles y la publicación de dichos datos por parte de la SUTEL contribuirá a que los usuarios tomen decisiones más informadas.*

Lo anterior evidencia que a futuro hay una serie de acciones cuya implementación en el mercado favorezcan la competencia del mercado, lo que a su vez debe repercutir en un mayor beneficio para el usuario final.

2.1.5. SOBRE LA EXISTENCIA DE DOMINANCIA CONJUNTA

En el informe 6419-SUTEL-DGM-2016 se habían identificado una serie de elementos que habían hecho afirmar a la SUTEL que este mercado se caracterizaba por una situación de dominancia conjunta que requería ser regulada, en particular porque no se había encontrado evidencia de que las acciones de Claro y Movistar pudieran resultar en un contrapeso de las acciones de Kólbi, ya que dichos operadores parecían comportarse como seguidores de la política comercial del Kólbi.

En el nuevo análisis elaborado en 2017 se encontraron una serie de elementos adicionales que llevan a concluir a la SUTEL que en el mercado de telecomunicaciones móviles realmente no existen indicios de que se presente una situación de dominancia conjunta, como se detalla a continuación:

- *Alta concentración de mercado: En 2016 el nivel de concentración del mercado volvió a disminuir luego de varios años de estancamiento, alcanzando 3.891 puntos del HHI, con lo cual el nivel de concentración de mercado está cercano a alcanzar el mínimo nivel teórico de concentración que puede tener un mercado con tres operadores, sea 3.333 puntos.*
- *Madurez del mercado: Se mantiene la conclusión de que el mercado de telecomunicaciones es un mercado maduro, sin embargo es un mercado que está enfrentando una serie de desafíos que fuerzan a sus participantes a innovar e invertir para tener una oferta comercial atractiva. Entre estos desafíos se encuentran: la competencia de servicios OTT (aplicaciones como WhatsApp) y el crecimiento exponencial del consumo de datos. Estos elementos favorecen que se mantenga la rivalidad del mercado, evitando que la competencia del mercado se estanque.*
- *Existencia de productos homogéneos: Se identifica una oferta comercial variada, con operadores enfocados en atraer distintos segmentos del mercado, por ejemplo Kólbi posee su mayor nicho en usuarios postpago, Movistar en usuarios prepago y Claro en atender a los usuarios enfocados en el servicio de internet, en ese sentido la oferta comercial de los operadores ha dejado de ser tan similar como se mostraba en los primeros años de apertura del mercado.*
- *Falta de competencia potencial: Se mantiene la conclusión de que el mercado de telecomunicaciones móviles presenta altas barreras de entrada que dificultan el ingreso de nuevos operadores, a su vez han existido una serie de elementos que han dificultado y retrasado la expansión de los operadores alternativos del mercado, sean Claro y Movistar, sin embargo dicha circunstancia no ha impedido que estos nuevos operadores se hayan posicionado en el mercado, favoreciendo así el desarrollo de competencia en el mercado y una mejora en los servicios recibidos por el usuario final*
- *Demanda inelástica: Pese a que es criterio de uno de los operadores del mercado que la demanda es inelástica, los otros cuatro operadores restantes consideran que la demanda del servicio es elástica. Esta condición es relevante porque implica que la mayoría de operadores reconocen que los incrementos en precios del servicio vienen seguidos por una disminución en el nivel de consumo.*

- *Cuotas de mercados similares y estables: En 2016 se rompe la estabilidad de cuotas que había mostrado el mercado por tres años. Kölbi continúa perdiendo cuota de mercado, aunque se mantiene aún como el operador más grande, mientras que por primera vez uno de los dos nuevos operadores de red se ubica con claridad en el segundo lugar, siendo este operador Movistar, quedando Claro en tercer lugar.*
- *Bajo nivel de cambio tecnológico: Recientemente se ha anunciado el lanzamiento en países más avanzados el inicio de los procesos de implementación de las redes 5G. Si bien el país se encuentra aún en proceso de despliegue de las redes 4G, el anuncio de las redes 5G en el mercado implica que a nivel tecnológico aún se esperan cambios importantes a ser abordados por los operadores móviles en los próximos años.*
- *Ausencia o baja intensidad de competencia de precios: A nivel de precios se observa que del año 2010 (previo a que ingresaran Movistar y Claro al mercado) al 2016 los precios efectivos promedio de las llamadas pasaron de ser 31,4/minuto colones a 26,2 colones/minuto, lo que representa una disminución de 17%. Asimismo en 2016 el precio de las llamadas prepago se ubicaban un 60% por debajo del tope tarifario establecido, mientras que a nivel de datos, el precio por MB se ubicaba un 45% por debajo del tope tarifario. Lo anterior evidencia que la apertura del mercado sí ha producido, particularmente en los últimos años, un nivel importante de competencia en precios, que ha llevado a una disminución de los mismos en beneficio del usuario final.*
- *Otros elementos de mercado tendientes a conducta colusiva: Pese a que la estructura del mercado sea oligopólica, dada la baja cantidad de operadores del mercado, lo cierto es que los operadores móviles enfrentan una fuerte presión competitiva de cara a la aparición de los servicios OTT (que han venido a captar tráfico de los servicios tradicionales) lo cual, pese a la estructura del mercado local, les dificulta concertar sus conductas dado que mucha de la presión competitiva que enfrentan los operadores móviles locales viene de plataformas mundiales.*

El hecho de que los operadores están enfocados en aumentar sus clientes y su cuota de mercado, lo que los obliga a competir fuertemente en el mercado mediante el ofrecimiento de mejores precios y servicios a los usuarios disminuye los incentivos para la colusión. En ese sentido cada operador tiene incentivos para competir: Kölbi porque debe evitar mayores caídas de su cuota de mercado, Movistar porque tiene que posicionar su segundo lugar en el mercado y Claro porque no puede rezagarse mucho de su competidor más cercano. Esto es un garante de que los operadores mantengan un alto nivel de rivalidad en el mercado y si no fuera así la SUTEL, mediante el Régimen Sectorial de Competencia, cuenta con las herramientas necesarias para sancionar y eliminar cualquier conducta colusoria que se presente en el mercado y que pueda afectar a los competidores.

2.1.6. CONCLUSIONES.

Estructura del mercado.

1. *La cantidad de operadores móviles que prestan servicios en el país es comparable al de los países miembros de la OCDE, los cuales cuentan con entre 3 y 4 OMR. Adicionalmente Costa Rica cuenta con la ventaja de contar con 2 OMV, los cuales, a diferencia de lo ocurrido en otros países, ingresaron al mercado sin que se requiriera la intervención regulatoria.*
2. *En 2016 la cuota de mercado del ICE disminuyó hasta ubicarse en 53%, ubicándose en niveles similares a otros operadores incumbentes en mercados comparables. La disminución en la cuota de participación de mercado del operador histórico es un elemento positivo para la competencia del mercado, porque disminuye la posibilidad de que un agente de gran tamaño afecte los precios y el nivel de calidad del mercado, en perjuicio de los usuarios y; porque equilibra el poder de los diferentes agentes del mercado haciendo la competencia más intensa.*
3. *El mercado de telecomunicaciones móviles ha presentado una significativa desconcentración desde el año 2010. En 2016 el HHI por primera vez cae por debajo de los 4.000, ubicándose en 3.891 puntos. Es importante tener presente que en un mercado con tres operadores el nivel mínimo que puede alcanzar dicho indicador es de 3.333 puntos.*
4. *Los precios efectivos de los servicios de llamadas y datos han disminuido, por ejemplo en el año 2016 el*

precio de las llamadas prepago era un 60% menos que el tope tarifario vigente, mientras que el precio de los datos era un 45% inferior al tope tarifario vigente. Asimismo, se evidencia una caída del 19% en el precio efectivo promedio pagado por los usuarios por el consumo de datos móviles entre los años 2014 y 2016. Mientras que el precio efectivo promedio de las llamadas disminuyó un 17% entre los años 2010 y 2016.

5. *La política comercial más reciente de los operadores móviles evidencia que no se han vuelto a presentar situaciones en las cuales CLARO y MOVISTAR actúen como meros seguidores de KOLBI, sino que, por el contrario estos operadores han aprovechado una serie de cambios llevados a cabo por este operador para posicionarse en el mercado. Así, pese a que recientemente KOLBI ha llevado a cabo una serie de ajustes en su política comercial, los operadores CLARO y MOVISTAR han mantenido una política comercial independiente.*
6. *La oferta comercial postpago es variada y contrasta positivamente con la oferta disponible en el 2010, previo a la apertura del sector, cuando existía un único tipo de plan comercial que se ofrecía al público. La política del segmento prepago se empezó a diversificar significativamente en 2016 mediante ofrecimiento de paquetes (bolsas de minutos y datos) ajustados a las necesidades de consumo del segmento prepago. Una oferta comercial más variada resulta en un beneficio para el usuario final, el cual no sólo ve ampliada su posibilidad de elegir, sino que encuentra opciones más ajustadas a sus patrones reales de consumo.*
7. *Se observa una diferenciación importante en términos de la política de gestión de calidad de las redes de MOVISTAR y CLARO. Así, no puede afirmarse que estos operadores tengan un enfoque de seguidor con respecto a KOLBI en términos de calidad de redes.*
8. *De las denuncias por prácticas monopolísticas que han sido interpuesta no se observa un patrón que indique que alguno de los agentes del mercado haya venido ejerciendo poder de mercado para restringir la competencia del mercado de telecomunicaciones móviles.*
9. *En la revisión de mercados relevantes hecha en 2016 se detectó que una limitante del nivel de competencia en el mercado móvil lo podría estar constituyendo el cargo de terminación móvil, el cual no se había ajustado desde 2010. Sin embargo, la SUTEL mediante resolución RCS-244-2016 actualizó el cargo de terminación móvil en la Oferta de Interconexión por Referencia del ICE definiendo una senda de disminución para dicho cargo. El ajuste en el cargo de interconexión le otorga a los operadores móviles un mayor margen para disminuir los precios de sus llamadas y para ampliar los beneficios de las promociones extra saldos a las llamadas off-net, dado que le otorga a los operadores móviles, en particular a CLARO y MOVISTAR, un mayor margen para competir a nivel de precios en los servicios de llamadas nacionales.*
10. *En relación con el poder compensatorio de la demanda se mantiene la conclusión encontrada en el informe del año 2016 en cuanto a la baja representatividad de los usuarios empresariales, entendidos estos como grandes clientes, en la cartera total de clientes de los operadores móviles. Ello implica que este mercado la demanda tiene un bajo poder compensatorio dado que los usuarios individuales representan el tipo de cliente principal de los operadores.*
11. *Las situaciones inadecuadas que el regulador había detectado en cuanto al establecimiento de barreras artificiales para que el usuario pueda cambiar de operador en el informe preparado en el año 2016 fueron resueltas mediante la emisión de la resolución RCS-253-2016. En este momento se puede afirmar que tanto para la modalidad prepago como para la modalidad postpago, existen bajos costos de cambio de operador.*
12. *El ARPU de los operadores móviles nacionales es similar al de otros países comparables a Costa Rica, por lo cual no existen indicios de que en el país los operadores móviles puedan estar obteniendo una rentabilidad desproporcionada que sea evidencia de eventuales abusos.*

Barreras de entrada al mercado.

13. *Las empresas que ofrecen el servicio de telecomunicaciones móviles en el país son empresas grandes,*

consolidadas a nivel nacional y en algunos casos también a nivel internacional, lo cual les permite competir de manera dinámica sin que enfrenten una desventaja entre ellas producto del acceso a las fuentes de financiamiento. De tal forma esta variable no se constituye en una barrera para la expansión de ninguno de los operadores actuales del mercado.

14. *En el mercado de telecomunicaciones móviles existen economías de escala y alcance, que constituye una ventaja para los operadores ya establecidos, sean KOLBI, MOVISTAR y CLARO. Ello puede desincentivar la entrada de nuevos operadores móviles, no obstante, no genera una situación competitiva desventajosa para ninguno de los tres operadores móviles de red establecidos en el mercado costarricense.*
15. *Pese a los altos costos asociados al despliegue, expansión y mejora de las redes móviles, este elemento no ha representado una barrera para la competencia de los actuales operadores del mercado, dada que los tres han continuado haciendo las inversiones necesarias para el mejoramiento de sus redes.*
16. *El hecho de que sólo MOVISTAR y CLARO participaran en la licitación 2016LI-000002-SUTEL si bien implica que en el corto plazo no ingresará ningún operador móvil de red nuevo al mercado, sin embargo, también implica que la cantidad de espectro entre operadores móviles alcanzará una distribución más equitativa favoreciendo el objetivo del Poder Ejecutivo al poner dicho espectro en concurso el cual era "fortalecer el desarrollo de los sistemas IMT, así como mejorar la calidad del servicio que reciben los usuarios por medio de la transparencia de información de los servicios y ofertas existentes en el mercado, de tal manera que se garanticen niveles mínimos de la calidad del servicio".*
17. *El gasto en publicidad sí representa una barrera para este mercado, sobre todo para nuevos operadores que quisieran ingresar a proveer servicios, porque requiere fuertes inversiones por parte de los operadores para poder posicionar su marca y competir en el mercado, y también para lograr erosionar la lealtad de los clientes hacia otras marcas. Sin embargo, pese al costo que representa la publicidad, los tres operadores móviles de red mantienen presencia en medios de comunicación, redes sociales y patrocinios, lo cual muestra una rivalidad competitiva importante en relación con este rubro, con lo cual se puede concluir que este elemento no ha representado una barrera para la competencia de los actuales operadores del mercado.*
18. *La información proporcionada por los operadores del servicio de telecomunicaciones móviles indica que estos no enfrentan limitaciones a la competencia en los mercados internacionales, por lo cual se concluye que este elemento no representa una barrera de entrada al mercado*
19. *En el mercado se han presentado una serie de situaciones sobre todo aquella que afectan y retrasan el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones, las cuales han puesto en una desventaja competitiva a algunos operadores móviles del mercado. Además de afectar a los operadores ya establecidos podría también afectar a nuevos operadores que quisieran ingresar al mercado. Por lo cual el regulador debe llevar a cabo los esfuerzos necesarios para evitar este tipo de situaciones discriminatorias y barreras para el despliegue de infraestructura que, en última instancia, terminan afectando a los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones, los cuales ven limitada la cobertura y calidad de los servicios que reciben.*

Beneficios obtenidos por los usuarios.

20. *El acceso a la información de la oferta comercial de los operadores no constituye en sí mismo un problema para los usuarios, porque los operadores tienen su oferta comercial disponible por diferentes medios. Sin embargo, pese a que la información esté disponible, hay una serie de elementos que dificultan el adecuado uso de dicha información por parte del usuario y, que por tanto afectan la elección del usuario final. Para resolver lo anterior la SUTEL tiene en proceso de desarrollo de un sistema que le permita al consumidor comparar la oferta comercial ofrecida por todos los operadores, ya que SUTEL cree firmemente que el acceso oportuno a información le genera un beneficio al usuario.*
21. *Diversos organismos internacionales han destacado la asequibilidad de los precios de los servicios móviles en Costa Rica. Lo anterior es respaldado por los datos empleados en su análisis por la SUTEL, donde se habían comparado los precios locales con los precios cobrados en otros países empleando la*

metodología de canastas de la OCDE. Asimismo al analizar la asequibilidad de dichos precios se encuentra que estos no representan más de un 5% del ingreso disponible de las persona; por tanto, son asequibles.

22. La oferta de servicios postpago y prepago a la que pueden acceder los usuarios finales es amplia. Conviene destacar que entre 2016 y 2017 se ha presentado una evolución de la oferta comercial del segmento prepago muy beneficiosa para los usuarios finales. Una oferta comercial diversificada y ajustada al consumo real de los distintos nichos de usuarios del mercado impacta en un mayor uso de los servicios, logrando un usuario costarricense con un mayor acceso a servicios de telecomunicaciones.
23. Los datos de la "Encuesta de percepción de calidad de los servicios", llevada a cabo mediante contratación 2016LN-000001-SUTEL, muestran un cumplimiento de expectativas de calidad y servicio diferente entre operadores, MOVISTAR, CLARO y TUYO cumplieron en más de un 70% de los casos las expectativas de provisión del servicio, no lejos se ubica FULLMOVIL, sin embargo en el caso de KOLBI se encuentra que este proveedor sólo cumplió las expectativas de calidad y servicio en un 35% de los casos. Lo anterior se evidencia que la mayoría de los usuarios de cuatro de los cinco operadores, están razonablemente satisfechos con el servicio que reciben.

Análisis prospectivo del mercado.

24. El elemento más importante que se espera en el corto plazo es la evolución tecnológica de los servicios móviles hacia la tecnología 4G, la cual que permite ofrecen conexiones de internet más veloces. Asimismo, para después de 2020 se espera que aparezcan en escena los primeros lanzamientos de redes 5G. En ese sentido, una vez que los operadores móviles locales finalicen con el despliegue de sus redes 4G se tendrán que enfrentar la siguiente evolución tecnológica móvil, las redes 5G, lo que lleva a concluir que el cambio tecnológico de este servicio se mantendrá constante no sólo en el corto plazo, sino incluso para los próximos 10 años.
25. No se tienen indicios de que en el corto plazo se pueda dar el ingreso ni la salida de operadores en el mercado de telecomunicaciones móviles. Asimismo, de que se puedan presentar fusiones y adquisiciones que pudieran tener lugar entre operadores móviles del mercado. Por lo cual, no se anticipa que la dinámica competitiva pueda mejorar o empeorar en el corto plazo producto de una circunstancia de esta naturaleza.
26. La oferta comercial deberá adaptarse a la demanda de los usuarios, la cual se dirige hacia un mayor consumo de datos y un menor consumo de servicios más tradicionales como la voz. En ese sentido se espera que los operadores trasladen su oferta hacia planes en los cuales el acceso a internet se vuelva el elemento más relevante, ofreciendo mayores velocidades que logren satisfacer la mayor demanda de datos.
27. El incremento en el consumo de datos ejercerá presión sobre las decisiones de los operadores de telecomunicaciones móviles, ya que para los consumidores el elemento diferenciador al adquirir un servicio móvil cada vez viene más determinado por la conexión a internet. En consecuencia, mucha de la inversión de las redes móviles se deberá enfocar en la ampliación de capacidad adicional que permita satisfacer dicha demanda de datos.
28. En relación con las tendencias históricas de los indicadores relevantes se espera que la cuota de mercado del ICE continúe disminuyendo al tiempo que el nivel de concentración de mercado también disminuiría en los próximos dos años. De lo anterior se desprende que el mercado mantendrá su tendencia positiva de evolución hacia un mercado menos concentrado y con cuotas de participación más equilibradas.
29. Los únicos operadores que participaron por dichas frecuencias fueron CLARO y MOVISTAR y en ese sentido se reconoce que la asignación de este espectro a estos dos operadores es un elemento que vendría a dinamizar la competencia del mercado de telecomunicaciones, permitiendo a estos operadores no sólo equilibrar su cantidad de espectro respecto a la que posee el ICE, sino también, ofrecer mejores servicios, ajustando su oferta comercial a la mayor exigencia de datos demandada por los usuarios de los servicios de comunicaciones móviles.

30. A futuro hay una serie de acciones cuya implementación en el mercado favorecían la competencia, a saber: establecimiento de una senda de ajuste del cargo de terminación móvil, lo cual fue establecido en la RCS-244-2016; lanzamiento del comparador de precios y tarifas; y contabilidad regulatoria.

Dominancia conjunta

31. En el mercado de telecomunicaciones móviles no existen indicios de que se presente una situación de dominancia conjunta.

3. DEFINICIÓN DE LOS OPERADORES Y PROVEEDORES IMPORTANTES EN LOS MERCADOS RELEVANTES DE TELECOMUNICACIONES E IMPOSICIÓN DE OBLIGACIONES A DICHS OPERADORES Y PROVEEDORES.

3.1. Servicio minorista de telecomunicaciones móviles

El análisis realizado en relación con el servicio minorista de telecomunicaciones móviles permite concluir que no existe ningún operador o grupo de ellos con poder significativo en este mercado, de conformidad con el artículo 12 del Reglamento de Acceso e Interconexión de Redes de Telecomunicaciones, por las siguientes razones:

- Si bien Kólbi poseía una cuota de mercado de 53% para el año 2016, dicha cuota muestra una tendencia decreciente, lo cual es consecuencia de la presión competitiva que han venido ejerciendo en el mercado Movistar y Claro. Conviene destacar que Movistar incluso ha alcanzado una cuota de mercado superior al 25%.
- Todos los operadores móviles de red cuentan con dominio de facilidades esenciales por cuanto cada operador posee sus propios recursos de espectro radioeléctrico y su propia red desplegada para ofrecer este servicio.
- No se evidencian ventajas tecnológicas especiales en la red de un determinado operador.
- Kólbi, Movistar y Claro poseen economías de escala y alcance en su redes, por lo cual no puede afirmarse que alguno de ellos derive una ventaja particular de dicha situación.
- Kólbi, Claro y Movistar son operadores integrados verticalmente, lo que les facilita negociar las condiciones de interconexión en los mercados mayoristas, sin embargo las obligaciones regulatorias que se les impusieron a estos tres operadores en el mercado mayorista de terminación en una red móvil, mediante la resolución RCS-264-2016, limitan la posibilidad de que estos puedan abusar de su posición para definir los términos y condiciones del mercado mayorista.
- En el mercado del servicio minorista de telecomunicaciones móviles Kólbi, Claro y Movistar cuentan con una red de distribución y venta muy desarrollada, por lo cual no se puede presumir que algún operador particular tenga una ventaja en este sentido.
- En el mercado del servicio minorista de telecomunicaciones móviles existe competencia entre proveedores, lo que se refleja en la dinámica del mercado, en particular se puede destacar lo siguiente:
 - Los nuevos competidores del mercado han traído una serie de elementos innovadores en la oferta comercial.
 - Los precios efectivos de los servicios de llamadas y datos han disminuido, ubicándose en la mayoría de los casos por debajo del tope tarifario vigente.
 - La política comercial más reciente de los operadores móviles evidencia que Claro y Movistar han aprovechado una serie de cambios llevados a cabo por Kólbi para posicionarse en el mercado.
 - La oferta comercial postpago es variada y contrasta positivamente con la oferta disponible en el 2010. La política del segmento prepago se empezó a diversificar significativamente en 2016 mediante ofrecimiento de paquetes (bolsas de minutos y datos) ajustados a las necesidades de consumo del segmento prepago.

- Hay una diferenciación en términos de la política de calidad de las redes de Movistar y Claro con respecto a la de Kólbi.
- En el mercado del servicio minorista de telecomunicaciones se detectan problemas para el despliegue de infraestructura en determinados cantones del país. Sin embargo, los operadores que enfrentan dichos problemas, Claro y Movistar, han encontrado formas alternativas para ir desplegando su red.
- Si bien existen cantones en el país donde los usuarios sólo tienen acceso a un único proveedor del servicio minorista de telecomunicaciones móviles, la competencia en este mercado se desarrolla a nivel nacional, por lo que la oferta comercial y precios ofrecidos por los operadores son homogéneos a nivel nacional, sin que se presente una diferenciación en las áreas en las cuales sólo un operador tiene cobertura.
- En el mercado del servicio minorista de telecomunicaciones móviles los costos de desarrollar canales alternativos son altos, sin embargo esto no ha representado una barrera para la competencia de los actuales operadores del mercado, siendo que Kólbi, Claro y Movistar han continuado haciendo las inversiones necesarias para la expansión y mejora de sus redes móviles.

Con lo cual se concluye que al no existir en el "Servicio minorista de telecomunicaciones móviles" ningún operador o grupo de ellos con poder significativo, este mercado conforme a la normativa vigente se presente condiciones suficientes para asegurar una competencia efectiva.

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

1. Declarar que no existe ningún operador o grupo de ellos que tenga poder sustancial en el mercado del "Servicio minorista de telecomunicaciones móviles".
2. Declarar que el mercado relevante del servicio "Servicio minorista de telecomunicaciones móviles" se encuentra en competencia efectiva.
3. Eliminar el "Servicio minorista de telecomunicaciones móviles" de la lista de mercados relevantes sujetos de regulación ex-ante, en los términos de lo definido en los artículos 73 inciso i) y 75 inciso b) de la Ley 7593.
4. Indicar a los proveedores del "Servicio minorista de telecomunicaciones móviles" que a partir de la declaratoria de competencia efectiva de dicho mercado, la SUTEL, entre otros, iniciará un proceso detallado de seguimiento de la evolución del mercado, lo cual le permitirá garantizar que la liberalización de este mercado tuvo el efecto esperado en términos de promoción de la competencia y beneficio al usuario final.
5. Indicar que la SUTEL continuará analizando y reportando la calidad percibida por los usuarios, y emitiendo las medidas regulatorias necesarias para garantizar una adecuada calidad de los servicios móviles, todo en concordancia con la legislación vigente, sus reglamentos y resoluciones relacionadas.

4. ENFOQUE REGULATORIO FUTURO DEL MERCADO DE TELECOMUNICACIONES MÓVILES

El nuevo entorno regulatorio propuesto requiere una transformación del papel del regulador, el cual se debe ser más vigilante de la evolución del mercado, convirtiendo al usuario en su razón de ser. Este nuevo entorno requiere un papel más activo por parte de los usuarios, los cuales deben empoderarse en la toma de sus decisiones. Finalmente requiere un compromiso de los operadores por mantener la rivalidad competitiva del mercado mediante el despliegue de prácticas comerciales legítimas y enfocadas en el consumidor.

4.1. El papel del regulador.

- La SUTEL pondrá especial énfasis a su labor como autoridad sectorial de competencia, cualquier tipo de práctica anticompetitiva será sancionada con severidad, en particular se pondrá énfasis en la detección de carteles y cualquier otro tipo de conductas colusorias entre competidores, los cuales se constituyen en práctica que por su naturaleza resultan siempre en una afectación al usuario final.
- La SUTEL en su labor regulatoria mantendrá sus acciones enfocadas en: mejorar la calidad de las redes

y los servicios, defender los derechos de usuarios, divulgar información útil para empoderar a los consumidores, promover la simplificación de trámites, contribuir a las mejoras que se requieren para el despliegue de infraestructura, intervenir solucionando controversias entre operados

- *La SUTEL entiende que en este nuevo entorno regulatorio el éxito y supervivencia de un operador en el mercado debe estar ligado a su capacidad para conquistar la preferencia de los consumidores, por lo cual no se tolerará la imposición de barreras artificiales de salida a los usuarios como un medio para evitar perder clientes, ya que este tipo de barreras restringen el derecho de los usuarios finales a elegir y cambiar libremente de operador.*
- *La SUTEL estará atenta a que los operadores pongan a disposición de los usuarios de la manera más sencilla y transparente toda aquella información necesaria para que estos puedan tomar una decisión de consumo informada, entre ella:*
 - *Precios cobrados por cada servicio.*
 - *Condiciones de bonos, promociones y descuentos.*
 - *Restricciones, términos, condiciones y limitaciones de los servicios, bonos, promociones y descuentos.*
 - *Condiciones reales de calidad de los servicios comercializados.*
- *La SUTEL se mantendrá vigilante de que los precios ofrecidos en el mercado se ajusten al nivel de costo del servicio. En particular SUTEL no tolerará el cobro de cargos ocultos o poco transparentes o engañosos al usuario final.*
- *La SUTEL pondrá a disposición de los usuarios, sistemas que le permitan comparar de forma sencilla las tarifas entre los distintos operadores.*
- *La SUTEL vigilará la oferta comercial de los operadores para garantizar que estos ofrezcan opciones acordes a las necesidades de consumo de todos los usuarios, especialmente aquellos que, por su condición socioeconómica, tienen un menor nivel de consumo.*
- *La SUTEL continuará publicando y poniendo a disposición de los usuarios finales información clara y concisa sobre los parámetros de calidad de las redes, en especial de aquellos parámetros que resulten de mayor valor para la escogencia de un determinado servicio por parte del usuario final.*
- *La SUTEL se mostrará exigente con el mejoramiento de las condiciones de calidad por parte de los operadores y tendrá poca tolerancia en cuanto a la desmejora en la calidad del servicio, para lo cual continuará realizando diagnósticos de la calidad de las redes y valorará la toma de medidas regulatorias para asegurar la mejora continua en la calidad, con especial énfasis en aquellos distritos con más necesidades de mejora en cuanto a las condiciones de calidad.*
- *La SUTEL será vigilante de la obligación de los operadores de atender de forma efectiva las reclamaciones que presentan los usuarios finales y espera una tendencia a la reducción de las reclamaciones que son escaladas al ente regulador, por causas en las que esta Superintendencia haya resuelto casos semejantes.*
- *La SUTEL comparte el criterio de que el acceso a internet es una herramienta que potencia el ejercicio del derecho a la información, a la libertad de expresión y a la educación, y en ese sentido llevará a cabo las acciones regulatorias que estime oportunas para resguardar el acceso de los usuarios costarricenses a este servicio.*
- *La SUTEL vigilará el hecho de que los operadores respeten los términos y condiciones de los contratos de adhesión vigentes a la fecha de esta resolución, hasta que se cumpla con el plazo estipulado de permanencia mínima, o bien, cuando el usuario rescinda el contrato de adhesión.*

4.2. El papel de los operadores.

- *La SUTEL espera que un entorno de más flexibilidad comercial venga seguido por un aumento en la*

intensidad competitiva del mercado, tanto en precios como en calidad, lo cual se deberá reflejar por parte de los operadores en el mantenimiento de una oferta comercial que cubra las necesidades de los distintos nichos de mercado, una mejora en los precios ofrecidos al consumidor final y un crecimiento en la diversidad de promociones ofrecidas a los usuarios y una oferta de servicios con cumplimientos crecientes en términos de calidad.

- La SUTEL considera que los proveedores del servicio de telecomunicaciones móviles deben brindar al usuario información completa, veraz, oportuna y sencilla que le permita ejercer efectivamente sus derechos.
- La SUTEL espera que el operador sea más diligente y proactivo para resolver de forma efectiva las reclamaciones interpuestas por los usuarios finales.
- La SUTEL considera que es necesario que los operadores implementen y brinden mediante los mecanismos tecnológicos adecuados, el acceso e información suficiente a los usuarios con discapacidad para reducir las brechas de accesibilidad.
- La SUTEL considera que es necesario, por transparencia y en beneficio del usuario, que los operadores comuniquen al usuario final por la vía de un SMS lo siguiente:
 - Cuando un usuario realiza una recarga prepago:
 - Monto de la recarga.
 - Los precios con impuesto de venta que aplican para cada servicio.
 - El tiempo de vigencia de la recarga.
 - Cuando se hace acreedor de algún tipo de bono de saldo promocional:
 - Monto de saldo promocional.
 - Los servicios en los cuales puede emplear el saldo promocional.
 - La vigencia del saldo promocional.
 - Los precios de cada servicio cuando se aplica el saldo promocional.
 - El orden de consumo del saldo promocional y el saldo pagado.
 - Cuando inicia un nuevo ciclo de facturación postpago:
 - El volumen de cada tipo de servicio incluido en el plan (por ejemplo 60 minutos on-net, 100 SMS on-net y 3 GB).
 - La fecha en la que concluye el ciclo de facturación.
 - Los precios con impuesto de venta que aplican para cada servicio consumido en exceso de lo incluido en el plan.
 - Cuando el usuario tiene un plan postpago asociado a un terminal:
 - Al momento de la suscripción del plan, la fecha en la que se cumple la permanencia mínima del plan.
 - A un mes antes del vencimiento del plan, la fecha en la que se cumple la permanencia mínima del plan.
 - Cuando finaliza un ciclo de facturación postpago:
 - Monto y fecha de vencimiento de la facturación de sus servicios.
 - Consumo real realizado en un periodo determinado.
 - Cuando resulte necesario:
 - Comprobante de activación y desactivación de servicios de telecomunicaciones o de información.
 - La fecha exacta en que se procederá con la suspensión temporal o definitiva por falta de pago.
- La SUTEL reafirma que la portabilidad numérica es un elemento esencial para garantizar la competencia del mercado, por lo cual espera que los operadores móviles no ejecuten ningún tipo de práctica tendiente a restringir este derecho de los usuarios finales, por lo que será vigilante del cumplimiento de la regulación

establecida sobre la portabilidad numérica.

- La SUTEL entiende que una relación contractual con un operador no tiene que ser perpetua, por el contrario, conforme el mercado evoluciona el usuario debe estar en la posibilidad de cambiar de proveedor, ya que precisamente esa presión es la clave para promover la innovación, además de la mejora en la calidad y en los precios, así si se establecen elementos que desincentiven o impidan la posibilidad del usuario final de cambiar de operador se limitaría la competencia del mercado y se limitarían los beneficios que los consumidores derivan de esta, por lo cual se reafirma que las barreras de este tipo impuestas por los operadores serán incompatibles con el nuevo entorno regulatorio del mercado.
- La SUTEL reafirma que en un mercado en competencia los operadores deben recurrir a estrategias comerciales legítimas para conservar sus clientes.
- La SUTEL manifiesta que un nuevo entorno regulatorio debe venir acompañado por la anuencia y disposición total de los operadores móviles a colaborar con el regulador en las labores de información al usuario final y de investigación de conductas anticompetitivas.
- La SUTEL espera que la calidad del servicio y la experiencia de usuario se conviertan en un elementos centrales de la política comercial de los operadores móviles y en ese sentido considera una necesidad que los operadores mantengan una tendencia de mejora continua en las condiciones de calidad de las redes móviles.
- La SUTEL considera que el nuevo entorno regulatorio debe necesariamente provocar una mayor mejora de la calidad del servicio y experiencia de usuario, en beneficio de los usuarios finales, con lo cual espera por parte de los operadores lo siguiente en términos de la mejora del servicio ofrecido:
 - Calidad de voz en los servicios telefónicos¹⁶²:
 - El indicador de calidad de voz debe registrar una nota mínima de 3.0¹⁶³, con una proyección de crecimiento anual de 0.25, con una nota meta de 3.5.
 - En la red 2G se deben aplicar procesos de optimización que permitan a los operadores alcanzar la meta de calidad de voz, con un nivel mínimo inicial de 3.0.
 - En la red 3G los operadores actualmente cumplen con la meta correspondiente al 3.5, ante lo cual deben trabajar en que estos niveles no registren detrimentos en los siguientes años.
 - Área de cobertura¹⁶⁴:
 - El indicador de área de cobertura, debe cumplir como mínimo con el umbral del 90%.
 - Los operadores deberán implementar procesos de mejora para que los porcentajes actuales de área de cobertura (precisión de la cobertura) de sus redes 2G, 3G y 4G, cumplan con la meta mínima del 90%¹⁶⁵, sin que se registren detrimentos en los porcentajes para años siguientes.
 - Desempeño de la velocidad de transferencia de datos a través de redes móviles evaluada en campo respecto a la velocidad contratada¹⁶⁶:
 - El indicador de desempeño de la velocidad, debe cumplir como mínimo con el umbral del

¹⁶² El indicador de calidad de voz en servicios telefónicos corresponde al artículo 65 del Reglamento de Prestación y Calidad del Servicio (RPCS) vigente, así como al artículo 36 del nuevo RPCS.

¹⁶³ Umbral establecido en la resolución RCS-152-2017 "Umbrales de cumplimiento para los indicadores establecidos en el Reglamento de prestación y calidad de servicios (RPCS)", publicado en el Alcance N° 141 de la Gaceta el 14 de junio del 2017.

¹⁶⁴ El indicador de área de cobertura (precisión de la cobertura del servicio ofertado) corresponde al artículo 63 del RPCS vigente, así como al artículo 41 del nuevo RPCS.

¹⁶⁵ Umbral establecido en la resolución RCS-152-2017 "Umbrales de cumplimiento para los indicadores establecidos en el Reglamento de prestación y calidad de servicios (RPCS)", publicado en el Alcance N° 141 de la Gaceta el 14 de junio del 2017.

¹⁶⁶ El indicador de desempeño de la velocidad corresponde al artículo 98 del RPCS vigente¹⁶⁶, así como al artículo 46 del nuevo RPCS.

- 40%¹⁶⁷ para redes 3G y de un 50%¹⁶⁸ para redes 4G, manteniendo una proyección de crecimiento anual de 10% en el porcentaje de desempeño para ambas tecnologías.
- Los operadores deberán implementar procesos de mejora para que los porcentajes de desempeño de velocidad de descarga en las redes 3G y 4G registren una tendencia creciente y cumplan con las metas mínimas iniciales del 40% (3G) y un 50% (4G), sin que se registren detrimentos en los porcentajes para años siguientes.
 - La meta es alcanzar porcentajes de desempeño de velocidad de un 60% para redes 3G y un 70% para redes 4G.

- La SUTEL espera que cada operador ponga a disposición de los usuarios los canales suficientes y accesibles que permitan a estos realizar consultas e interponer reclamaciones, para lo cual deberá utilizar los medios tecnológicos suficientes que faciliten dicho ejercicio, incluyendo a aquellos que posean alguna discapacidad sensorial que les limite dicho derecho.
- La SUTEL establece que los operadores deberán respetar las condiciones establecidas en política de uso de justo.
- La SUTEL reafirma que los operadores deben poner a disposición de los usuarios información suficiente y de calidad sobre su oferta comercial, sus alcances y restricciones.

4.3. El papel del usuario.

- La SUTEL considera que es fundamental que en este nuevo entorno competitivo el usuario se informe adecuadamente antes de elegir un determinado operador.
- La SUTEL recalca la importancia de que los usuarios estén informados sobre cuáles son los derechos que les otorga la Ley, en ese sentido el papel del regulador a través de campañas de concientización se vuelve una herramienta de apoyo para el usuario final.
- La SUTEL sostiene que un usuario informado es un usuario con poder y, para esto el usuario debe conocer las opciones que existen en el mercado en cuanto a los proveedores del servicio; así como de las diferentes alternativas en la compra del mismo, lo cual desembocará en la correcta elección del servicio más ajustado a sus necesidades.

5. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Con fundamento en lo anterior se recomienda al Consejo de la SUTEL valorar acoger lo siguiente:

1. Dar por recibidas y rechazar las observaciones presentadas por los usuarios de telecomunicaciones visibles a folios 54 al 10.418, 10.432 al 10.446 y 10.529 al 10.544.
2. Declarar extemporáneas y por tanto inadmisibles las observaciones presentadas por los usuarios de telecomunicaciones a partir del 07 de setiembre de 2017.
3. Dar por recibida y atendida la observación de la GSMA donde manifiesta que concuerda con las conclusiones del documento 5971-SUTEL-DGM-2017 y que apoya la propuesta de declaratoria de competencia efectiva del mercado de telecomunicaciones móviles.
4. Dar por recibida y atendida la observación de la Cámara de Infocomunicación y Tecnología donde manifiesta que concuerda con las conclusiones del documento 5971-SUTEL-DGM-2017 y que apoya la propuesta de declaratoria de competencia efectiva del mercado de telecomunicaciones móviles.
5. Dar por recibida y atendida la observación de Telefónica de Costa Rica TC S.A. donde manifiesta que concuerda con las conclusiones del documento 5971-SUTEL-DGM-2017 y que apoya la propuesta de

¹⁶⁷ Umbral establecido en la resolución RCS-152-2017 "Umbral de cumplimiento para los indicadores establecidos en el Reglamento de prestación y calidad de servicios (RPCS)", publicado en el Alcance N° 141 de la Gaceta el 14 de junio del 2017.

¹⁶⁸ Ídem a 15.

declaratoria de competencia efectiva del mercado de telecomunicaciones móviles.

6. *Declarar inadmisibile la observación presentada por el Regulador General de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos.*
7. *Dar por recibida y atendida la observación de la Asociación Interamericana de Empresas de Telecomunicaciones donde manifiesta que concuerda con las conclusiones del documento 5971-SUTEL-DGM-2017 y que apoya la propuesta de declaratoria de competencia efectiva del mercado de telecomunicaciones móviles.*
8. *Dar por recibida y atendida la observación de la Claro CR Telecomunicaciones S.A. donde manifiesta que concuerda con las conclusiones del documento 5971-SUTEL-DGM-2017 y que apoya la propuesta de declaratoria de competencia efectiva del mercado de telecomunicaciones móviles.*
9. *Dar por recibida y rechazar la observación presentada por la Defensoría de los Habitantes por no llevar razón en sus argumentaciones.*
10. *Dar por recibida y atendida la observación del Viceministerio de Telecomunicaciones.*
11. *Dar por recibida y atendida la observación de la Unión de Cámaras y Asociaciones del Sector Empresarial Privado donde manifiesta que concuerda con las conclusiones del documento 5971-SUTEL-DGM-2017 y que apoya la propuesta de declaratoria de competencia efectiva del mercado de telecomunicaciones móviles.*
12. *Acoger la propuesta del equipo técnico en relación con la "Propuesta de definición de los mercados relevantes asociados a los servicios móviles, análisis del grado de competencia, determinación de los operadores y proveedores importantes en dichos mercados e imposición de obligaciones a dichos operadores y proveedores".*
13. *Definir el mercado del "Servicio minorista de telecomunicaciones móviles" como aquel que incluye el servicio de acceso a la red pública de telecomunicaciones móviles, el servicio de llamadas con origen en una ubicación móvil y destino nacional, el servicio de mensajería corta con origen en una ubicación móvil y con destino nacional y el servicio de transferencia de datos a través de redes móviles".*
14. *Declarar que no existe ningún operador o grupo de ellos que tenga poder sustancial en el mercado del servicio minorista de telecomunicaciones móviles.*
15. *Declarar que el mercado relevante del servicio minorista de telecomunicaciones móviles se encuentra en competencia efectiva.*
16. *Eliminar el "Servicio minorista de telecomunicaciones móviles" de la lista de mercados relevantes sujetos de regulación ex-ante, en los términos de lo definido en los artículos 73 inciso i) y 75 inciso b) de la Ley N° 7593.*
17. *Levantar al INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD las obligaciones del artículo 75 inciso b) de la Ley 7593 que le habían sido impuestas en resolución RCS-307-2009 de las 15:35 horas del 24 de setiembre del 2009 en relación con los siguientes mercados: Mercado 4: "Acceso a la red pública de telecomunicaciones desde una ubicación móvil", Mercado 5: "Servicios de comunicaciones de voz con origen en una ubicación móvil y destino nacional", Mercado 7: "Servicios de comunicaciones de mensajería corta" y Mercado 10: "Servicio de transferencia de datos a través de redes móviles".*
18. *Derogar parcialmente la resolución RCS-307-2009 de las 15:35 horas del 24 de setiembre del 2009, exclusivamente en lo ahí expuesto en relación con los siguientes mercados: Mercado 4: "Acceso a la red pública de telecomunicaciones desde una ubicación móvil", Mercado 5: "Servicios de comunicaciones de voz con origen en una ubicación móvil y destino nacional", Mercado 7: "Servicios de comunicaciones de mensajería corta" y Mercado 10: "Servicio de transferencia de datos a través de redes móviles".*
19. *Indicar al INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD, a TELEFÓNICA DE COSTA RICA TC S.A. y a CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A. que la presente declaratoria no afecta la presentación de un sistema completo de contabilidad regulatoria, ello a raíz de fueron declarados operadores importantes en al*

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

menos otro mercado relevante y por lo tanto deben cumplir con los principios, criterios y parámetros establecidos en el Manual de Contabilidad Regulatoria, para así garantizar resultados transparentes, medibles y cuantificables de su sistema de contabilidad regulatoria, lo cual es necesario para que el sistema cumpla con el objetivo en cuanto a la distribución y asignación de costos, gastos e ingresos por servicios alcanzando así los principios de causalidad, transparencia, y no discriminación. Lo anterior porque pueden existir costos compartidos entre un servicio regulado y otro servicio no regulado, siendo que la única forma para determinar que la distribución de los mismos responde a las actividades que los generan, y que su distribución cumple con los principios contables definidos, se obtiene solamente con datos de los costos de los servicios que los comparten.

20. *Indicar que a partir de la declaratoria de competencia efectiva del mercado relevante del servicio minorista de telecomunicaciones móviles, la SUTEL iniciará un proceso detallado de monitoreo y seguimiento de la evolución de dicho mercado, lo cual le permitirá garantizar que la liberalización de este mercado tuvo el efecto esperado en términos de promoción de la competencia.*

21. *Establecer que este mercado sólo volverá a revisarse si se presenta una situación que requiera una intervención de la SUTEL para promover la competencia o resguardar los derechos de los usuarios".*

POR TANTO

Con fundamento en la Ley General de Telecomunicaciones, Ley N° 8642, la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley N° 7593, el Reglamento de Acceso e Interconexión de Redes de Telecomunicaciones y demás normativa de general y pertinente de aplicación,

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

1. **DAR** por recibidas y rechazar las observaciones presentadas por los usuarios de telecomunicaciones visibles a folios 54 al 10.418, 10.432 al 10.446 y 10.529 al 10.544.
2. **DECLARAR** extemporáneas y por tanto inadmisibles las observaciones presentadas por los usuarios de telecomunicaciones a partir del 07 de setiembre de 2017.
3. **DAR** por recibida y atendida la observación de la GSMA donde manifiesta que concuerda con las conclusiones del documento 5971-SUTEL-DGM-2017 y que apoya la propuesta de declaratoria de competencia efectiva del mercado de telecomunicaciones móviles.
4. **DAR** por recibida y atendida la observación de la Cámara de Infocomunicación y Tecnología donde manifiesta que concuerda con las conclusiones del documento 5971-SUTEL-DGM-2017 y que apoya la propuesta de declaratoria de competencia efectiva del mercado de telecomunicaciones móviles.
5. **DAR** por recibida y atendida la observación de Telefónica de Costa Rica TC S.A. donde manifiesta que concuerda con las conclusiones del documento 5971-SUTEL-DGM-2017 y que apoya la propuesta de declaratoria de competencia efectiva del mercado de telecomunicaciones móviles.
6. **DECLARAR** inadmisibles las observaciones presentadas por el Regulador General de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos.
7. **DAR** por recibida y atendida la observación de la Asociación Interamericana de Empresas de Telecomunicaciones donde manifiesta que concuerda con las conclusiones del documento 5971-SUTEL-DGM-2017 y que apoya la propuesta de declaratoria de competencia efectiva del mercado de telecomunicaciones móviles.
8. **DAR** por recibida y atendida la observación de la Claro CR Telecomunicaciones S.A. donde manifiesta

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

que concuerda con las conclusiones del documento 5971-SUTEL-DGM-2017 y que apoya la propuesta de declaratoria de competencia efectiva del mercado de telecomunicaciones móviles.

9. **DAR** por recibida y rechazar la observación presentada por la Defensoría de los Habitantes por no llevar razón en sus argumentaciones.
10. **DAR** por recibida y atendida la observación del Viceministerio de Telecomunicaciones.
11. **Dar** por recibida y atendida la observación de la Unión de Cámaras y Asociaciones del Sector Empresarial Privado donde manifiesta que concuerda con las conclusiones del documento 5971-SUTEL-DGM-2017 y que apoya la propuesta de declaratoria de competencia efectiva del mercado de telecomunicaciones móviles.
12. **DEFINIR** el mercado del "Servicio minorista de telecomunicaciones móviles" como aquel que incluye el servicio de acceso a la red pública de telecomunicaciones móviles, el servicio de llamadas con origen en una ubicación móvil y destino nacional, el servicio de mensajería corta con origen en una ubicación móvil y con destino nacional y el servicio de transferencia de datos a través de redes móviles".
13. **DECLARAR** que no existe ningún operador o grupo de ellos que tenga poder sustancial en el mercado del servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
14. **DECLARAR** que el mercado relevante del servicio minorista de telecomunicaciones móviles se encuentra en competencia efectiva.
15. **ELIMINAR** el "Servicio minorista de telecomunicaciones móviles" de la lista de mercados relevantes sujetos de regulación ex-ante, en los términos de lo definido en los artículos 73 inciso i) y 75 inciso b) de la Ley N° 7593.
16. **LEVANTAR** al INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD las obligaciones del artículo 75 inciso b) de la Ley 7593 que le habían sido impuestas en resolución RCS-307-2009 de las 15:35 horas del 24 de setiembre del 2009 en relación con los siguientes mercados: Mercado 4: "Acceso a la red pública de telecomunicaciones desde una ubicación móvil", Mercado 5: "Servicios de comunicaciones de voz con origen en una ubicación móvil y destino nacional", Mercado 7: "Servicios de comunicaciones de mensajería corta" y Mercado 10: "Servicio de transferencia de datos a través de redes móviles".
17. **DEROGAR** parcialmente la resolución RCS-307-2009 de las 15:35 horas del 24 de setiembre del 2009, exclusivamente en lo ahí expuesto en relación con los siguientes mercados: Mercado 4: "Acceso a la red pública de telecomunicaciones desde una ubicación móvil", Mercado 5: "Servicios de comunicaciones de voz con origen en una ubicación móvil y destino nacional", Mercado 7: "Servicios de comunicaciones de mensajería corta" y Mercado 10: "Servicio de transferencia de datos a través de redes móviles".
18. **INDICAR** al INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD, a TELEFÓNICA DE COSTA RICA TC S.A. y a CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A. que la presente declaratoria no afecta la presentación de un sistema completo de contabilidad regulatoria, ello a raíz de que fueron declarados operadores importantes en al menos otro mercado relevante y, por lo tanto deben cumplir con los principios, criterios y parámetros establecidos en el Manual de Contabilidad Regulatoria, para así garantizar resultados transparentes, medibles y cuantificables de su sistema de contabilidad regulatoria, lo cual es necesario para que el sistema cumpla con el objetivo en cuanto a la distribución y asignación de costos, gastos e ingresos por servicios alcanzando así los principios de causalidad,

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
 18 de setiembre del 2017

transparencia, y no discriminación. Lo anterior porque pueden existir costos compartidos entre un servicio regulado y otro servicio no regulado, siendo que la única forma para determinar que la distribución de los mismos responde a las actividades que los generan, y que su distribución cumple con los principios contables definidos, se obtiene solamente con datos de los costos de los servicios que los comparten.

19. **INDICAR** que a partir de este momento, la SUTEL enfatizará el monitoreo y seguimiento de la evolución de dicho mercado, lo cual le permitirá garantizar que ésta declaratoria tuvo el efecto esperado en términos de promoción de la competencia.
20. **ESTABLECER** que este mercado se revisará si se presenta una situación que requiera una intervención de la SUTEL para promover la competencia o resguardar los derechos de los usuarios.

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 a la publicación de la presente resolución.

NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE EN EL DIARIO OFICIAL LA GACETA.

ARTÍCULO 4

PROPUESTAS DE LOS SEÑORES MIEMBROS DEL CONSEJO

4.1 *Revisión de lo actuado en el oficio 742-RG-2017 en relación con la desconcentración máxima de la Superintendencia de Telecomunicaciones.*

Procede el señor Camacho Mora a exponer a los Miembros del Consejo que mediante oficio 742-RG-2017 (NI-10265-2017) del 06 de setiembre del 2017, el señor Roberto Jiménez Gómez, en su condición de Regulador General de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, comunica su posición en relación con la desconcentración máxima de la Superintendencia de Telecomunicaciones, su carácter independiente, especializado y técnico como regulador en el sector telecomunicaciones y manifiesta supuestos vicios de la validez de lo actuado por esta Superintendencia, dentro del procedimiento administrativo para la *"revisión del mercado del servicio minorista de telecomunicaciones móviles, análisis del grado de competencia en dicho mercado y eventual declaratoria de operadores importantes e imposición de obligaciones"*

Se da un intercambio de impresiones y de seguido, la señora Hannia Vega Barrantes expone sus argumentos sobre el tema:

1. El informe 1153-DGAJR-2016 de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria (en adelante, DGAJR) acogido por la Junta Directiva en resolución RJD-019-2017, dicha Dirección, comentando el supuesto de fijación tarifaria como supuesto para convocar a audiencia, señala lo siguiente:

"De la simple lectura, no se desprende que la "Definición de mercados y análisis del grado de competencia, designación de operadores o proveedores importantes y la imposición de obligaciones específicas de los mercados asociados a los servicios móviles; ...", se encuentra dentro de los presupuestos ahí establecidos", entendiéndose por presupuestos los establecidos en los artículos 73 inciso h) y 81 de la Ley 7593, entre los cuales se encuentra las "fijaciones tarifarias que deban realizarse de conformidad con la Ley general de telecomunicaciones."

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

De la anterior cita se desprende que la Junta Directiva y esa Dirección, son contestes con el entendimiento de que el acto administrativo emitido por SUTEL que reconozca y determine el grado de competencia efectiva en un mercado de telecomunicaciones, no es un acto de fijación tarifaria.

Dicho lo anterior, la *"Propuesta de definición de los mercados relevantes asociados a los servicios móviles, análisis del grado de competencia, determinación de los operadores y proveedores importantes en dichos mercados e imposición de obligaciones a dichos operadores y proveedores"* contenida en el oficio 05971-SUTEL-DGM-2017, no forma parte de las materias sobre las que la ARESEP cuenta con margen de intervención en la actividad de la SUTEL.

- 2 Como puede observarse de los antecedentes, en particular el oficio 0742-RG-2017 del 06 de setiembre de 2017 (NI-10265-2017), el señor Regulador General remite para valoración del Consejo de la Sutel, un conjunto de observaciones y manifestaciones de la Dirección General Centro Desarrollo de la Regulación, revisadas por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, ambos de la ARESEP.

De estas actuaciones del señor Regulador, llama la atención lo siguiente:

- i. La Junta Directiva de la ARESEP no autoriza o conoce de las observaciones, considerando que – de estimarse posible- éste es el único órgano que tiene una función revisora (aunque en muy pocos casos), y con la asesoría de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, a cargo de su Dirección General, así de conformidad con el artículo 13 párrafo primero e inciso 1) del Reglamento interno de organización y funciones (RIOF).
- ii. Mención aparte merece la participación del Centro de Desarrollo de la Regulación de la ARESEP quien, de acuerdo con el citado RIOF, carece de potestades para ejercer funciones de fiscalización o control, así como de participar, en calidad de interesado, en los procedimientos de consulta pública que esta Superintendencia realice en ejercicio de sus competencias legalmente conferidas.
- iii. En el caso de la consulta pública dentro del procedimiento en cuestión, se tiene que el señor Regulador General remite para valoración de este Consejo las opiniones del Centro de Desarrollo de Regulación, previamente revisadas por la Dirección de Asesoría Jurídica de la ARESEP, con argumentos y aseveraciones técnicas y de supuestos vicios de legalidad; olvidándose de la desconcentración máxima a favor de la SUTEL.
- iv. Tratándose de una conducta administrativa, es extraño que el oficio 742-RG-2017 (NI-10265-2017) de señor Regulador, no incluya la indicación de la norma sobre la que sustenta su habilitación y legitimación, así como la indicación de calidad con que participa del procedimiento administrativo competencia de SUTEL.
- v. Por otra parte, preocupa a la SUTEL la participación de la Dirección de Asesoría Jurídica de la ARESEP en la elaboración de las manifestaciones contenidas en el oficio citado, toda vez que, en caso que el acto que emita a la SUTEL llegare a conocimiento de la Junta Directiva (pese a que no existe recurso de apelación contra el acto que adopte la decisión final), será la misma Dirección la que brinde asesoría jurídica a la Junta Directiva de la ARESEP, eso pese a haber participado en la revisión del documento que ahora se estudia.

- 3.- **La importancia de la independencia de SUTEL.** Desde instrumentos internacionales como acuerdos de la Organización Mundial de Comercio (OMC), tratados de libre comercio (Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica, Estados Unidos y República Dominicana), la doctrina y jurisprudencia nacional y comparada, hasta la Ley General de Telecomunicaciones (Ley 8642) y la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (Ley 7593); se ha sostenido que la Autoridad Reguladora de un

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

sector regulado como las telecomunicaciones, **debe ser un administración independiente.**

4.- Sobre los costos de los estudios y recursos empleados en las actuaciones objeto de este reclamo y las implicaciones en el pago de servicios entre la ARESEP y SUTEL. Como puede deducirse las actuaciones que se recogen en el oficio 742-RG-2017 del 06 de setiembre del 2017 (NI-10265-201), suponen el uso de recursos de diversa índole, los cuales y como ha sido justificado, que no son competencia del Regulador y las áreas involucradas ni estar asociadas directamente a ninguna labor al servicio del cometido de SUTEL y de este Consejo; presentamos el presente reclamo para que se giren las instrucciones con el fin de que no se contabilicen los costos incurridos por el Regulador o cualquiera de sus áreas o servicios a cargo, dentro del marco del convenio de prestaciones y servicios que se pagan recíprocamente la ARESEP y SUTEL.

Añade que por los cuatro elementos destacados, entiende y apoya la propuesta de acuerdo con el fin de que la Junta Directiva, conozca los argumentos en favor del resguardo de los recursos públicos.

Después de analizado el tema, los Miembros del Consejo acuerdan por unanimidad:

ACUERDO 005-067-2017

RESULTANDO:

1. Que el 24 de septiembre del 2009 el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones mediante la resolución RCS-307-2009 de las 15:35 horas estableció la definición de los mercados relevantes y de los operadores o proveedores importantes, un año después de la liberalización y apertura de los servicios de telecomunicaciones, a partir de la Ley General de Telecomunicaciones (en adelante, Ley 8642) y la Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector de Telecomunicaciones (en adelante, Ley 8660).
2. Que el Poder Ejecutivo definió en el Plan Nacional de Desarrollo de las Telecomunicaciones 2015-2021 la necesidad de que la Superintendencia de Telecomunicaciones (en adelante, SUTEL) lleve a cabo una nueva revisión y eventual declaratoria de mercados en competencia del sector telecomunicaciones.
3. Que el 01 de junio del 2015, mediante publicación en el Alcance Digital 39 al Diario Oficial La Gaceta 104, este Consejo adoptó la resolución RCS-082-2015 relativa a la "Metodología para el análisis del grado de competencia efectiva en los mercados de telecomunicaciones".
4. Que el 22 de julio de 2016, mediante acuerdo 009-039-2016 de la sesión ordinaria 039-2016 del 20 de julio del 2016, el Consejo de la SUTEL emitió una serie de lineamientos a la Dirección General de Mercados (en adelante, DGM) para cursar el procedimiento de revisión, definición y análisis de los mercados relevantes.
5. Que el 12 de agosto de 2016, mediante acuerdo 021-043-2016 de la sesión ordinaria 043-2016 del 10 de agosto de 2016, el Consejo de la SUTEL instruyó a la DGM para que la propuesta de revisión, definición y análisis de mercados relevantes se agrupara de la siguiente manera: a) Servicios Fijos, b) Servicios Móviles, c) Servicios de Banda Ancha Residencial y d) Servicios Internacionales.
6. Que el 04 de octubre de 2016, mediante acuerdo 005-055-2016 de la sesión extraordinaria 055-2016 del 30 de setiembre de 2016, el Consejo de la SUTEL dio por recibidos los informes 6419-SUTEL-DGM-2016, 6420-SUTEL-DGM-2016, 6421-SUTEL-DGM-2016 y 6422-SUTEL-DGM-2016, asimismo instruyó a la DGM para que llevara a cabo la **consulta pública** relativa a la definición de mercados y análisis del grado de competencia, designación de operadores o proveedores importantes y la

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

imposición de obligaciones específicas de los mercados asociados a los servicios móviles; a los servicios de banda ancha residencial; a los servicios fijos, y a los servicios internacionales; de conformidad con el artículo 12 del Reglamento de Acceso e Interconexión de Redes de Telecomunicaciones.

7. Que el citado informe 6419-SUTEL-DGM-2016, referente a los servicios móviles, incluía el análisis del servicio minorista de telecomunicaciones móviles.
8. Que, mediante publicación en el Diario Oficial, La Gaceta N° 193 del 07 de octubre de 2016 se cursó invitación a participar del proceso de **consulta pública** dispuesto en el artículo 12 del Reglamento de Acceso e Interconexión de Redes de Telecomunicaciones en torno a la definición preliminar de los mercados relevantes.
9. Que el 21 de noviembre de 2016 mediante oficio 8791-SUTEL-DGM-2016, la DGM remitió al Consejo de la SUTEL su "Informe técnico sobre observaciones presentadas en la consulta pública relativa a los informes para la definición de mercados relevantes, análisis del grado de competencia en dichos mercados, designación de operadores o proveedores importantes y la imposición de obligaciones específicas a dichos operadores, en relación con los servicios de telecomunicaciones móviles, de banda ancha residencial, fijos e internacionales", el cual contempla el análisis de las distintas observaciones remitidas en el marco del proceso de consulta pública
10. Que el 13 de diciembre de 2016, mediante el Alcance N° 304 de La Gaceta, el Consejo de la SUTEL publica la resolución número RCS-265-2016 de las 15:30 horas del 23 de noviembre de 2016, por la cual se resuelve la "Revisión del mercado del servicio minorista de telecomunicaciones móviles, análisis del grado de competencia en dicho mercado, declaratoria de operadores importantes e imposición de obligaciones".
11. Que en la citada resolución RCS-265-2016 el Consejo de la SUTEL indica lo siguiente:

"10.- ACOGER parcialmente la observación presentada por CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A. en relación con el mercado minorista de telecomunicaciones móviles, para lo cual se deberá ampliar el análisis sobre dicho mercado. Rechazar los demás puntos planteados en la observación en relación con este mercado por no llevar razón en sus argumentaciones.

11.- ACOGER parcialmente la observación presentada por TELEFÓNICA DE COSTA RICA TC S.A. en relación con el mercado minorista de telecomunicaciones, para lo cual se deberá ampliar el análisis sobre dichos mercados. Rechazar los demás puntos planteados en la observación en relación con este mercado por no llevar razón en sus argumentaciones.

12.- ACOGER parcialmente la observación presentada por el INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD en relación con el mercado minorista de telecomunicaciones, para lo cual se deberá ampliar el análisis sobre dichos mercados. Rechazar los demás puntos planteados en la observación en relación con este mercado por no llevar razón en sus argumentaciones".

12. Que, asimismo, la citada resolución el Consejo de la SUTEL en el punto 19 del, Por Tanto, ordena a la DGM ampliar la propuesta contenida en el informe 6419-SUTEL-DGM-2016 en relación con el mercado del servicio minorista de telecomunicaciones móviles, para incorporar la información adicional presentada en el marco del proceso de consulta pública y cualquier otra información que se considere pertinente.
13. Que el 05 de diciembre del 2016 mediante acuerdo 021-068-2016 de la sesión ordinaria 068-2016 del 23 de noviembre del 2016, el Consejo de la SUTEL emitió los siguientes acuerdos:

1. Dar por recibido el informe 08791-SUTEL-DGM-2016 con fecha 21 de noviembre en relación al "Informe

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

técnico sobre observaciones presentadas en la consulta pública relativa a los informes para la definición de los mercados relevantes, análisis de grado de competencia en dichos mercados, designación de operadores o proveedores importantes y la imposición de obligaciones específicas a dichos operadores en relación con los servicios de telecomunicaciones móviles, ...

(...)."

14. Que mediante informe 05971-SUTEL-DGM-2017 del 21 de julio del 2017 la Dirección General de Mercados emite la "Propuesta de definición de los mercados relevantes asociados a los servicios móviles, análisis del grado de competencia, determinación de los operadores y proveedores importantes en dichos mercados e imposición de obligaciones a dichos operadores y proveedores".
15. Que el 01 de agosto del 2017, mediante acuerdo 012-055-2017 de la sesión ordinaria 055-2017 del 21 de julio del 2017, el Consejo de la SUTEL acordó lo siguiente: a) da por recibido el oficio 05971-SUTEL-DGM-2017 del 21 de julio del 2017 correspondiente a la "Propuesta de definición de los mercados relevantes asociados a los servicios móviles, análisis del grado de competencia, determinación de los operadores y proveedores importantes en dichos mercados e imposición de obligaciones a dichos operadores y proveedores." b) Instruir a la coordinación del proceso para que se lleven a cabo las gestiones necesarias en relación con la consulta pública relativa a la "Propuesta de definición de los mercados relevantes asociados a los servicios móviles, análisis del grado de competencia, determinación de los operadores y proveedores importantes en dichos mercados e imposición de obligaciones a dichos operadores y proveedores" de conformidad con el artículo 12 de Reglamento de Acceso e interconexión de redes de telecomunicaciones. La Publicación del aviso se realizará en el diario oficial La Gaceta, mediante una invitación pública para quien lo desee, dentro del plazo de quince (15) días hábiles siguientes a dicha publicación, exponga por escrito las razones de hecho y derecho que considere pertinentes en relación con la consulta.
16. Que en fecha 16 de agosto del 2017, mediante publicación en el Diario Oficial La Gaceta No. 154, la SUTEL cursó invitación al proceso de **consulta pública** dispuesto en el artículo 12 del Reglamento de Acceso e interconexión de Redes de Telecomunicaciones en torno a la definición de los mercados y análisis del grado de competencia de los mercados relevantes asociados a los servicios móviles.
17. Que, mediante escrito con oficio 742-RG-2017 (NI-10265-2017) del 06 de setiembre del 2017 el señor Roberto Jiménez en su condición de Regulador General de la AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS presentó sus observaciones con relación a la consulta pública de definición de los mercados relevantes asociados a los servicios móviles (folios 10.447 a 10.465 del legajo separado del expediente GCO-DGM-MRE-01296-2017).
18. Que en fecha 18 de setiembre de 2017, mediante acuerdo 004-067-2017, de la sesión ordinaria 067-2017, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, denegó la legitimación activa del señor Regulador y la ARESEP para intervenir en el procedimiento de definición y análisis del grado de competencia efectiva de los mercados asociados a los servicios móviles minoristas.

CONSIDERANDO QUE:

1. La Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector de Telecomunicaciones (en adelante, Ley 8660), mediante los artículos 1 y 38 ordenó la creación del sector de telecomunicaciones y creó la Superintendencia de Telecomunicaciones (Sutel) como órgano encargado de regular, aplicar, vigilar y controlar el ordenamiento jurídico de las telecomunicaciones.
2. Mediante la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, (en adelante, Ley 7593), la SUTEL es creada como un órgano de desconcentración máxima de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (en adelante, ARESEP).

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

3. La SUTEL es el órgano regulador del sector telecomunicaciones, sin embargo, es creado como un órgano de la ARESEP, la cual la comprenden cuatro órganos establecidos por ley, según el artículo 45 de la Ley 7593: a) la Junta Directiva; b) un Regulador General y un Regulador Adjunto; c) la Superintendencia de Telecomunicaciones; y d) la Auditoría interna.

4. No obstante, la naturaleza de órgano desconcentrado de la ARESEP, la ley es clara en establecer la distinción entre los órganos que la comprenden y dada la trascendental importancia de la *separación funcional e independencia* de estos cuatro órganos, el artículo 57 inciso 1), dispone que, **es función del Regulador general y regulador adjunto:**

"[v]elar por la independencia, efectividad y credibilidad de la Autoridad Reguladora y sus órganos, así como ejecutar las acciones necesarias para fortalecerlas."

Como veremos más adelante, el Regulador General no tiene competencias en la materia de análisis del grado de competencia de los mercados de telecomunicaciones ni existe ley que lo habilite para intervenir o de algún modo influir dentro del procedimiento administrativo de determinación de grado de competencia de los mercados relevantes, que es atribución exclusiva y excluyente de la SUTEL. Por el contrario, tiene como función y deber velar por su independencia.

5. Los artículos 59 de la Ley 7593, el artículo 2 inciso d) de la Ley 8660 y artículo 6 inciso 27) de la Ley General de Telecomunicaciones (en adelante, Ley 8642), establecen como una de las obligaciones fundamentales de la SUTEL aplicar el ordenamiento jurídico de las telecomunicaciones, para lo cual actuará en concordancia con las políticas del sector, lo establecido en el Plan Nacional de Desarrollo de las Telecomunicaciones (en adelante, PNDT), las disposiciones establecidas en esta Ley y las demás disposiciones legales y reglamentarias que resulten aplicables.

6. En particular el artículo 73 de la Ley 7593 establece como función del Consejo de la Sutel:

"[...] i) Determinar la existencia de operadores o proveedores importantes en cada uno de los mercados relevantes y tomar en cuenta los criterios definidos en los artículos 13, 14 y 15 de la Ley de promoción de la competencia y defensa efectiva del consumidor, N.º 7472, de 20 de diciembre de 1994, y sus reformas. [...]"

7. El artículo 52 de la Ley 8642 en lo que interesa dispone claramente la competencia de SUTEL en la materia en cuestión:

"[...] A la Sutel le corresponde:

a)...

b) Analizar el grado de competencia efectiva en los mercados.

[...]"

8. A su vez el Reglamento de Acceso e Interconexión de Redes de Telecomunicaciones (en adelante, RAIRT) en su artículo 12 señala :

"[...] El Consejo de la Sutel determinará el mercado relevante sobre la base de los criterios que se describen en el artículo 14 de la Ley 7472 y de conformidad con lo establecido en los incisos b) e i) del artículo 73 de la Ley N.º 7593, dicho Consejo determinará de oficio, una vez vigente este reglamento, mediante resolución motivada, los mercados relevantes [...]"

9. En virtud de lo anterior se concluye que es competencia del Consejo de la SUTEL:

- Definir y analizar los mercados relevantes y su grado de competencia en el sector telecomunicaciones.
- De ser procedente, determinar la existencia de operadores o proveedores importantes.

- Según corresponda, imponer a los operadores y proveedores importantes las obligaciones correspondientes contenidas en el artículo 75 inciso b) de la Ley 7593.
10. De conformidad con el artículo 73 inciso i) de la Ley 7593 la SUTEL debe seguir los criterios establecidos en los artículos 13, 14 y 15 de la Ley 7472 para establecer si un operador o proveedor se considera como importante. Asimismo el artículo 12 del RAIRT define que para la determinación de los operadores y proveedores importantes la SUTEL podrá tomar en cuenta los siguientes elementos:
1. *Una cuota del mercado del operador o proveedor superior al 25%, determinada por la Sutel dependiendo del mercado del que se trate, ya sea por número de clientes, volumen físico de ventas (tráfico), ingresos o cualquier combinación de estas u otros factores que así considere la Sutel.*
 2. *Control de instalaciones esenciales.*
 3. *Superioridad o ventajas tecnológicas que no sean fácilmente adquiribles por uno o más de los operadores o proveedores distintos del posible operador o proveedor importante.*
 4. *Economías de escala.*
 5. *Integración vertical del operador o proveedor.*
 6. *Red de distribución y venta muy desarrollada.*
 7. *Ausencia de competencia potencial.*
 8. *Obstáculos a la expansión de las operaciones de otros operadores o proveedores.*
 9. *Exclusividad o dominio en una zona geográfica específica. Los costos de desarrollar canales alternativos o de acceso limitado".*
11. Mediante la resolución RCS-082-2015, se define la metodología para el Análisis del Grado de Competencia Efectiva en los Mercados de Telecomunicaciones, con la cual el Consejo de la SUTEL integró los anteriores elementos en una metodología de análisis que permite determinar el grado de competencia que prevalece en un determinado mercado.
12. El procedimiento administrativo seguido bajo el expediente número SUTEL GCO-DGM-MRE-01296-2017, tiene como objeto determinar de acuerdo a las competencias de SUTEL y los criterios establecidos en las leyes mencionadas, si las condiciones de los mercados relevantes definidos en la resolución del Consejo de la SUTEL RCS-307-2009 han variado o no y, por ende, si inciden en la definición del mercado y su análisis así como en los remedios a los fallos o distorsiones en el mercado establecidos en su oportunidad.
13. Como puede observarse de los antecedentes, en particular el oficio 0742-RG-2017 del 06 de setiembre de 2017 (NI-10265-2017), el señor Regulador General remite para valoración del Consejo de la Sutel, un conjunto de observaciones y manifestaciones de la Dirección General Centro Desarrollo de la Regulación, revisadas por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, ambos de la ARESEP.

De estas actuaciones del señor Regulador General, llama la atención lo siguiente:

- i. La Junta Directiva de la ARESEP no autoriza o conoce de las observaciones, considerando que –de estimarse posible- éste es el único órgano que tiene una función revisora (aunque en muy pocos casos), y con la asesoría de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, a cargo de su Dirección General, así de conformidad con el artículo 13 párrafo primero e inciso 1) del Reglamento interno de organización y funciones (RIOF).
- ii. Mención aparte merece la participación del Centro de Desarrollo de la Regulación de la ARESEP quien, de acuerdo con el citado RIOF, carece de potestades para ejercer funciones de fiscalización o control, así como de participar, en calidad de interesado, en los procedimientos de consulta pública que esta Superintendencia realice en ejercicio de sus competencias legalmente conferidas.

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

- iii. En el caso de la consulta pública dentro del procedimiento en cuestión, se tiene que el señor Regulador General remite para valoración de este Consejo las opiniones del Centro de Desarrollo de Regulación, previamente revisadas por la Dirección de Asesoría Jurídica de la ARESEP, con argumentos y aseveraciones técnicas y de supuestos vicios de legalidad; olvidándose de la desconcentración máxima a favor de la SUTEL.
 - iv. Tratándose de una conducta administrativa, es extraño que el oficio 742-RG-2017 (NI-10265-2017) de señor Regulador, no incluya la indicación de la norma sobre la que sustenta su habilitación y legitimación, así como la indicación de calidad con que participa del procedimiento administrativo competencia de SUTEL.
 - v. Por otra parte, preocupa a la SUTEL la participación de la Dirección de Asesoría Jurídica de la ARESEP en la elaboración de las manifestaciones contenidas en el oficio citado, toda vez que, en caso que el acto que emita a la SUTEL llegare a conocimiento de la Junta Directiva (pese a que no existe recurso de apelación contra el acto que adopte la decisión final), será la misma Dirección la que brinde asesoría jurídica a la Junta Directiva de la ARESEP, eso pese a haber participado en la revisión del documento que ahora se estudia.
14. En suma, la consulta pública dentro del procedimiento administrativo que nos ocupa, busca garantizar la participación ciudadana en la toma de decisiones de la SUTEL y garantizar así el ejercicio del derecho de defensa de quien tenga un legítimo interés suponga una lesión. No obstante, es extraño la participación del Centro de Desarrollo de la Regulación de la ARESEP y la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, por no encontrar fundamento jurídico para ello ni resultar clara la calidad en que lo hacen, o el riesgo de conflicto de intereses.

En principio, cuando se establece una *consulta pública* dentro de un procedimiento administrativo para la toma de una decisión administrativa, se puede llegar a pensar que cualquier persona puede presentar su posición (observaciones, comentarios, etc.); incluyendo otras administraciones públicas distintas a la que celebra la consulta.

No obstante, en materia de *legitimación activa*, en términos generales hay que hacer varias precisiones. Por ejemplo, la legitimación aún en procesos judiciales de amparo o contencioso administrativos, no todas las administraciones ostentan legitimación activa para accionar en esas instancias.

En cuanto a las atribuciones y materias de competencia de SUTEL cabe realizar otras precisiones sobre la *legitimación* en las consultas públicas, desde la perspectiva de competencia y de desconcentración máxima del órgano regulador.

Finalmente, cabe indicar una *cuestión adicional* que surge de la actuación del Regulador General. Dado que –como veremos– no es competencia del Regulador General ni funciones de las Direcciones o servicios a su cargo, analizar propuestas de resoluciones de competencia exclusiva y excluyente de SUTEL; es imperativo cuestionarse la motivación y fin de esas acciones.

Por estas cuestiones y las razones que de seguido presentamos, es que consideramos conveniente y oportuno presentar el presente reclamo ante la estimable Junta Directiva.

15. **Cuestiones previas.** Antes que nada, es imperativo precisar algunos conceptos y elementos que son necesarios comprender, con el fin de dimensionar y contextualizar adecuadamente las acciones del Regulador y sus áreas de servicio a cargo. Estos aspectos son:

- Independencia de SUTEL;

- Desconcentración máxima de SUTEL;
- Competencia de SUTEL para determinar el grado de competencia efectiva en un mercado relevante;
- Alcance y naturaleza del acto administrativo que determina el grado de competencia efectiva en un mercado definido de telecomunicaciones;
- La consulta pública del artículo 12 del Reglamento de acceso e interconexión de redes de telecomunicaciones.

A continuación, analizamos cada uno de estos aspectos con especial énfasis en la implicación que tienen respecto de la supuesta legitimación del Regulador General o de la ARESEP en el procedimiento administrativo indicado y, que por consiguiente, representa una intromisión y forma de influir en un órgano regulador, independiente y con competencias exclusivas y excluyentes para analizar el grado de competencia efectiva en los mercados de telecomunicaciones, razón por la cual, es por ley el órgano técnico y especializado en dicha materia.

16. **La importancia de la independencia de SUTEL.** Desde instrumentos internacionales como acuerdos de la Organización Mundial de Comercio (OMC), tratados de libre comercio (Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica, Estados Unidos y República Dominicana), la doctrina y jurisprudencia nacional y comparada, hasta la Ley General de Telecomunicaciones (Ley 8642) y la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (Ley 7593); se ha sostenido que la Autoridad Reguladora de un sector regulado como las telecomunicaciones, **debe ser una administración independiente.**

Las razones son muchas y sobre entendidas. Sin embargo, es más relevante las implicaciones de no acometer dicho mandato. Un marco jurídico en telecomunicaciones en régimen de competencia que no cuente con un regulador fuerte e independiente, trae consigo importantes consecuencias negativas. En *primer lugar*, el desincentivo de las inversiones, siendo objetivo de Ley 8642 incentivar las inversiones en el sector mediante un marco jurídico que garantice la seguridad jurídica.

Segundo, intromisión de órganos o entidades no especializadas que, aunque bien intencionadas suministran una información de forma prematura, sin que se haya llegado a una decisión final por parte del órgano competente y *dentro de la misma entidad pública* (Sutel y Regulador General son órganos de la misma entidad, la ARESEP). Ello podría desencadenar en una confusión del ciudadano que podría resultar de la divulgación de razonamientos y opiniones, *provenientes de la misma entidad*, pero contradictorios y, sobre todo cuando por ley no son los órganos –dentro del ente- competentes y especializados para analizar y resolver sobre la materia. En este sentido, es crucial que –dentro de la ARESEP- la Sutel y sus áreas de servicio puedan valorar sin ningún tipo de presión las circunstancias del caso, sin que otros órganos dentro del misma entidad, difundan información o rumores contradictorios.

Tercero, interferir en procesos de toma de decisión con fines políticos o que responden a los vaivenes de los ciclos electorales.

Cuarto, captura del regulador tanto por autoridades de gobierno, como medios y grupos de presión y los mismos participantes del mercado, entre otros; que defienden intereses propios o de colectivos, más que el interés general subyacente en las normas de ordenamiento jurídico de telecomunicaciones.

17. En este sentido, la ARESEP la comprenden cuatro órganos establecidos por ley: el artículo 45 de la Ley 7593 establece: a) la Junta Directiva; b) un Regulador General y un regulador adjunto; c) la Superintendencia de Telecomunicaciones; y d) la Auditoría interna.

Dada la trascendental importancia de la *separación funcional e independencia* de estos cuatro

órganos, el artículo 57 inciso 1), dispone que es *función* del Regulador general y regulador adjunto, "[v]elar por la independencia, efectividad y credibilidad de la Autoridad Reguladora y sus órganos, así como ejecutar las acciones necesarias para fortalecerlas."

Más aún, en el caso de la SUTEL, el legislador fue más allá y estableció en el artículo 59 de dicha ley que, "[l]a Sutel es un órgano de desconcentración máxima adscrito a la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos..."

Para el cumplimiento de las funciones de SUTEL, la Ley 7593 en su artículo 69, establece que este órgano tendrá una *organización de apoyo* formada por profesionales en las materias de su competencia. En consecuencia, SUTEL es el órgano dentro de la ARISEP que cuenta con el recurso especializado y técnico en materia de mercados de telecomunicaciones.

18. **La desconcentración máxima de SUTEL.** La desconcentración máxima es una forma de organización y distribución de funciones a lo interno de un ente público para fortalecer la mencionada independencia. Se justifica en parte porque es necesaria para la realización de ciertas funciones y alcanzar determinados objetivos y fines, puesto que se logra mejor con un *órgano especializado y técnico*, que goce de ciertas garantías *limitando o matizando la relación de jerarquía*.

Precisamente, el artículo 59 de la Ley 7593 desconcentró dentro de la ARISEP un órgano llamado SUTEL, con competencias exclusivas y excluyentes. Ello quiere decir que en estas materias (desconcentradas) ningún otro órgano de la ARISEP puede *interferir* en la toma de decisión de SUTEL. Cualquier conducta tendiente a intervenir e influir debe motivarse muy bien, para que quede claro las intenciones y puedan ser sujetas al control de legalidad.

En este orden de ideas, la Procuraduría General de la República en su dictamen C-126-2010, señaló:

"Es claro que el ámbito de la desconcentración que disfruta la SUTEL cubre sus competencias en materia de telecomunicaciones. En ese ámbito, la Autoridad Reguladora de Servicios Públicos tiene una competencia de excepción, de modo que solo participa en la regulación de las telecomunicaciones en los casos que excepcionalmente su Ley Orgánica y la Ley General de Telecomunicaciones señala. Están comprendidos dentro de estos supuestos lo dispuesto en el artículo 77 de la Ley General de Telecomunicaciones en materia reglamentaria, norma a la cual nos referimos en el dictamen N° C-015-2010 de 19 de enero de 2010. Cabe agregar como competencia de la Junta Directiva, la resolución de los recursos contra la fijación de tarifas, cánones, tasas y contribuciones realizada por la SUTEL, artículo 53, inciso o de la Ley 7593, la emisión de criterio respecto de la propuesta de normas técnicas que hace SUTEL al Poder Ejecutivo, artículo 73, inciso r de la citada Ley 7593.

Más allá de las competencias específicas reconocidas por la Ley a la Autoridad Reguladora, los órganos de este ente distintos de la SUTEL se ven imposibilitados de tomar decisiones respecto de la regulación de las telecomunicaciones. Por lo que fuera de esas excepciones, es la Superintendencia el órgano de la ARISEP competente en materia de regulación de las telecomunicaciones, competencia que comprende la aplicación del ordenamiento correspondiente y el ejercicio de la supervisión y vigilancia en el cumplimiento de las normas jurídicas y técnicas que lo integran y en su caso, la potestad sancionatoria sobre los agentes del mercado de telecomunicaciones, así como la imposición de obligaciones a los operadores de redes y proveedores de servicios y la protección de los derechos de los usuarios de las telecomunicaciones. Competencias que SUTEL debe ejercer dentro del marco jurídico y de los planes y políticas que regulan y orientan el sector." (El resaltado es intencional)

19. **Competencia de SUTEL para determinar el grado de competencia efectiva en un mercado relevante.** De estas materias desconcentradas, los artículos 73 inciso i) y 75 inciso b) de la Ley 7593 y artículos 50 y 52 de Ley 8642, expresamente otorgan a SUTEL la competencia exclusiva para analizar los mercados de telecomunicaciones y determinar el grado de competencia efectiva, y según corresponda, determinar los operadores importantes e imponer las obligaciones específicas como

remedios asimétricos.

Aunado a lo anterior, mediante oficio 1153-DGAJR-2016 de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria (en adelante, DGAJR) acogido por la Junta Directiva en resolución RJD-019-2017, dicha Dirección, comentando el supuesto de fijación tarifaria como supuesto para convocar a audiencia, señala lo siguiente:

"De la simple lectura, no se desprende que la "Definición de mercados y análisis del grado de competencia, designación de operadores o proveedores importantes y la imposición de obligaciones específicas de los mercados asociados a los servicios móviles; ...", se encuentra dentro de los presupuestos ahí establecidos", entendiéndose por presupuestos los establecidos en los artículos 73 inciso h) y 81 de la Ley 7593, entre los cuales se encuentra las "fijaciones tarifarias que deban realizarse de conformidad con la Ley general de telecomunicaciones."

De la anterior, cita se desprende que la Junta Directiva y la Dirección a su cargo, son contestes con nuestro entendimiento de que el acto administrativo emitido por SUTEL que reconozca y determine el grado de competencia efectiva en un mercado de telecomunicaciones, no es un acto de fijación tarifaria.

Dicho lo anterior, la propuesta de "Propuesta de definición de los mercados relevantes asociados a los servicios móviles, análisis del grado de competencia, determinación de los operadores y proveedores importantes en dichos mercados e imposición de obligaciones a dichos operadores y proveedores" contenida en el oficio 05971-SUTEL-DGM-2017, no forma parte de las materias sobre las que la ARESEP cuenta con margen de intervención en la actividad de la SUTEL.

20. **Alcance y naturaleza del acto administrativo que determina el grado de competencia efectiva en un mercado definido de telecomunicaciones.** El contenido del acto que determina la existencia de competencia efectiva en un mercado, para los efectos de los artículos 73 y 75 de Ley 7593, y artículo 50 de la Ley 8642, corresponde a:

- Definir el mercado de telecomunicaciones que sería objeto de análisis (mercado relevante);
- Determinar el nivel o grado de competencia (rivalidad) que existe en ese mercado relevante;
- Cuando corresponda, determinar los operadores con poder significativo de mercado;
- Según sea necesario, imponer las obligaciones o remedios que correspondan a cada uno de los operadores importantes.

Una primera observación necesaria es que el acto administrativo no contiene una decisión sobre precios o tarifas. El efecto jurídico del derecho para concertar los precios por parte de los operadores y usuarios de servicios de telecomunicaciones, no deriva del acto administrativo, sino, de la propia ley, que en el artículo 50 establece una norma limitante de la libertad de empresa, sujeta a condición (condicionada).

La determinación del nivel de competencia de un mercado, cualquiera que sea, independientemente del sector, es una **realidad económica**, la cual es comprobada (una *constatación*) a través de un análisis técnico, esencialmente económico. Razón por la cual, el legislador establece –de manera contundente– en el artículo 52 de la Ley 8642 que a la SUTEL le corresponde, **"[a]nalizar el grado de competencia efectiva en los mercados."**

En consecuencia, la SUTEL lo que hace es un "reconocimiento" de la condición (un hecho) establecida por la Ley General de Telecomunicaciones, de cuyos efectos, entre otros, se deduce la suspensión o supresión de la restricción o limitación al derecho de comercio y libertad de empresa de los operadores o proveedores de telecomunicaciones; o, en su defecto, imponer unos remedios únicamente a determinados y concretos sujetos individualizados (los operadores importantes).

21. A partir de Ley General de Telecomunicaciones y en materia de precios y tarifas, el criterio general es la apertura al mercado y, por tanto, su fijación en régimen de competencia. Sin embargo, la Ley 8642 estableció una especie de transitoriedad (hasta que ocurriera una condición) de la fijación de precios, en función de los costos reales de prestación de los servicios y del grado de concurrencia de operadores en el mercado, en los momentos iniciales de transformación de las telecomunicaciones; de ser un servicio público de titularidad estatal a convertirse en un servicio esencial (disponible al público) prestado en régimen de competencia.

En otras palabras, como señala la doctrina:

*"[c]uando se fija un precio regulado, la Administración (o la Autoridad Administrativa independientes) ejerce una potestad reguladora de carácter general que se le atribuye con **carácter temporal**. La voluntad del ordenamiento es que el precio se fije por el mercado, pero hasta tanto éste no funcione correctamente se impone a la Administración el deber de fijar el precio del servicio.*

El precio regulado no tiene una norma general en la legislación de contratos, como ocurre con las tarifas. (...)

*El concepto mismo de precio regulado tiene una **vocación temporal limitada**. La norma legal reguladora del sector trata de conseguir un **sistema de libre fijación** de los precios, por lo que tan sólo se admite el precio regulado, allí donde se constate la insuficiencia del mercado. La ampliación del mercado debe ir reduciendo la presencia de los precios regulados." (El resaltado es intencional) (Joaquín Tornos Mas, Regulación de precios y tarifas, en Derecho de la Regulación Económica, tomo I, Fundamentos e instituciones de la regulación, obra dirigida por Santiago Muñoz Machado y José Esteve Pardo, pág. 558)*

En este sentido, en cuanto los artículos 50 y 52 de Ley 8642, el acto administrativo que determina la existencia de condiciones suficientes de competencia efectiva, no es un acto de gravamen de fijación tarifaria, tampoco es un acto general, abstracto que establece, modifica o elimina derechos, obligaciones o cargas, **de forma indeterminada a sujetos no individualizados** (como si se tratase de un reglamento). Por el contrario, es un acto que comprende o se dirige a determinados sujetos y su contenido corresponde a un acto de aplicación o de sujeción individual. Es un acto que constata una condición (una situación fáctica) de mercado, es un acto concreto.

Es la ley la que establece el derecho de los operadores y la libertad de precios, así como el ejercicio de su derecho comercial y de libertad de empresa, sólo limitado bajo condiciones de ausencia de competencia efectiva. En este caso en particular, la ley establece una condición resolutoria (transitoria) de restricciones a la libertad de empresa y comercio, acorde con una actividad económica de interés general en un régimen de competencia y en una economía social de mercado.

En igual sentido, tenemos que en el caso de los artículos 73 inciso i) y 75 inciso b) de la Ley 7593, la imposición de obligaciones es un *acto concreto y específico* a determinados sujetos. En igual sentido, para promover la competencia efectiva, estas normas pretenden, además de levantar las barreras que impedirían la actividad competitiva, fomentar la competencia, por lo que no solo se trata facilitar la entrada de nuevos operadores, sino de posibilitar la pervivencia en el mercado.

Estas normas regulan lo que se ha llamado regulación *ex ante* bajo la utilización de *remedios asimétricos*, que imponen restricciones u obligaciones específicas a los operadores importantes. La doctrina no indica que también estas normas tienen un carácter temporal:

*"[e]l planteamiento que animaba estas intervenciones, teóricamente al menos, era el de una **presencia transitoria** de estos instrumentos regulatorios, que debería desaparecer a medida que la competencia efectiva en el mercado emergente la fuera haciendo innecesaria." (El resaltado es intencional) (Luis Antonio Velasco San Pedro, Regulación y competencia en el sector de las telecomunicaciones, en Derecho de la Regulación Económica, tomo IV, Telecomunicaciones, obra dirigida por Tomás de la Quadra-Salcedo*

Fernández del Castillo, pág. 729)

22. En *síntesis*, el acto que define el mercado relevante de telecomunicaciones móviles y determina el grado de competencia efectiva, no es un acto normativo, abstracto, de indeterminación subjetiva, que contenga disposiciones de alcance general; se trata de un acto administrativo concreto eventualmente con pluralidad de sujetos determinados, acto de aplicación o de sujeción individual –que concreta para el caso singular la normativa de ley o reglamento.

Adicionalmente, puede concluirse que es evidente el hecho de que, un acto confirmatorio de la existencia de condiciones suficientes que aseguren la competencia efectiva, no es un acto con carácter general ni abstracto que fija una tarifa o precios tope.

23. **La participación ciudadana y la consulta pública.** La ley no prevé una consulta pública u otro mecanismo de participación ciudadana, en el procedimiento para determinar la existencia de condiciones suficientes para asegurar la competencia efectiva en un determinado mercado, sea para efectos del artículo 73 inciso i) de Ley 7593 o artículo 50 de Ley 8642.

Es el artículo 12 del Reglamento de Acceso e Interconexión de Redes de Telecomunicaciones (RAIRT), que establece:

*"[p]revio a la definición de los mercados relevantes y los operadores y proveedores importantes, la Sutel someterá a **consulta pública** la definición preliminar de los mismos."* (El resaltado es intencional)

Al no contener la Ley 8642 o la Ley 7593 una disposición expresa sobre la *consulta pública* en materia de mercados relevantes y determinación del nivel de competencia, podría entenderse (y por tanto cabe cuestionarse) que esta se sujeta a la Ley General de la Administración Pública (LGAP). Cabe recordar que cuando la Ley General de Telecomunicaciones no establece expresamente un procedimiento se remite a la Ley General de Administración Pública, artículos 25, 48, 65, 71. Pero, sobre todo, que esta Ley pretende regular de forma uniforme los actos y procedimientos administrativos, con el fin de uniformar la actuación administrativa. Para ese fin, la Ley establece no solo el procedimiento ordinario y el sumario para la adopción de los actos administrativos sino un procedimiento especial para la adopción de disposiciones generales. Dispone el artículo 361 de la citada Ley:

"Artículo 361.-

- 1. Se concederá audiencia a las entidades descentralizadas sobre los proyectos de disposiciones generales que puedan afectarlas.*
- 2. Se concederá a las entidades representativas de intereses de carácter general o corporativo afectados por la disposición la oportunidad de exponer su parecer, dentro del plazo de diez días, salvo cuando se opongan a ello razones de interés público o de urgencia debidamente consignadas en el anteproyecto.*
- 3. Cuando, a juicio del Poder Ejecutivo o del Ministerio, la naturaleza de la disposición lo aconseje, el anteproyecto será sometido a la información pública, durante el plazo que en cada caso se señale."*

24. No obstante, como quedó argumentado *supra*, el acto administrativo que SUTEL adopte para confirmar el grado de competencia en un mercado relevante y según corresponda determinar los operadores importantes, no es un acto que contenga "disposiciones de carácter general y de alcance normativo"; en consecuencia y en principio, no le debería aplicar supletoriamente los artículos 361 a 363 de la Ley General de la Administración Pública.

No obstante, a efectos de valorar la legitimación de la ARESEP o su Regulador general en la consulta pública del artículo 12 RAIRT, consideramos relevante indicar la siguiente cita de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia:

*"... Una simple lectura del articulado que regula ese procedimiento especial descubre que éste se ideó con el objeto, precisamente, de consagrar el trámite de audiencia, en algunos casos, a **entidades del propio***

*conglomerado estatal (Artículo 361, párrafo 1), en otros, a entidades -no hace distinción entre públicas y privadas- representativas de intereses de carácter general o corporativo, afectadas por la disposición (Artículo 361, párrafo 2). (...) Los artículos 217, 218 y 220, en relación con el 239 y siguientes, de la Ley General de la Administración Pública disponen sobre la necesaria **intervención del administrado** en el procedimiento. No existiendo en la adopción de actos reglamentarios, **sujetos individualizados a quienes se les pueda considerar interesados directos**, el legislador dispuso que en tales casos el traslado, la audiencia, debía hacerse a entidades representativas de intereses corporativos o generales.*

(...)

*Precisamente, la audiencia tiene por objeto brindar la **oportunidad a la entidad de influir** en la voluntad de la Administración, antes que ésta actúe conforme con sus potestades reglamentarias. (...). Sala Primera, 14:20 hrs. de 22 de enero de 1992.*

25. De la anterior cita se desprende que,

- i) Se reconoce la oportunidad de **influir** en la decisión final de un órgano de máxima desconcentración dentro de la ARESEP, en relación con la acción del Regulador General, por lo que se debe cuestionar la validez de dicho acto, no solo cuando no hay norma habilitadora; sino en especial, por la mencionada desconcentración máxima operada a favor de SUTEL y el mandado expreso de ley para el Regulador General de velar por la independencia de este órgano de la ARESEP.
- ii) Se trata de que participen entidades públicas que por ley tengan competencias o les afecte; siendo que –como vimos-, en ARESEP el órgano competente exclusivo y excluyente en esta materia es SUTEL y no el Regulador.
- iii) También, en el caso de entidades que representen intereses de carácter general o corporativo, afectadas por la disposición; siendo que, en el caso de los usuarios de telecomunicaciones, SUTEL es el órgano dentro de la ARESEP al cual le corresponde "garantizar y proteger los derechos de los usuarios de telecomunicaciones", así como la "constatación del grado de competencia efectiva de los mercados" a efectos de los artículos 73 inciso i) y 75 inciso b) de la Ley 7593 y artículo 50 de la Ley 8642.
- iv) Finalmente, de manera más trascendental en este acto administrativo los sujetos estarían individualizados, pues se trata de los operadores importantes y los remedios asimétricos y transitorios, en su doble dirección, sea para imponerlos o para suprimirlos.

Ahora bien, una vez analizados estos aspectos relativos a la intervención de la ARESEP o el Regulador General dentro de los procedimientos de competencia de la SUTEL, a continuación, examinaremos en concreto la legitimación activa de la ARESEP en este procedimiento, lo cual es vital como objeto del presente reclamo y solicitud de que no se estimen y acrediten los costos de estas actuaciones a cuenta de SUTEL.

26. **De la "legitimación activa" y el caso concreto de la ARESEP y el escrito presentado por el Regulador.** Reconocemos que la ARESEP y su representante, el Regulador, de acuerdo con los artículos 1 y 57 de Ley 7593, cuentan con *capacidad procesal*, entendida ésta como la *aptitud genérica* para ser parte en un procedimiento o proceso. Sin embargo, es preciso determinar si la ARESEP o el Regulador **tienen legitimación activa** en relación con el objeto del procedimiento para la determinación del grado de competencia efectiva en el mercado de servicios móviles de telecomunicaciones, y según corresponda, la determinación de operadores importantes y la imposición de obligaciones específicas.

Para dar respuesta a esta cuestión es importante analizar si dentro de las atribuciones de ley del

Regulador General –como órgano de la ARESEP- se encuentra algún tipo de legitimación para intervenir como parte en este procedimiento administrativo de competencia de la SUTEL.

La doctrina nacional nos informa que “[l]a legitimación es una aptitud **especial** o una capacidad **cualeficada** para ser parte en algún procedimiento administrativo o en algún proceso. Tal capacidad procesal se deriva de la **relación existente** entre la esfera de intereses y derechos de tal sujeto con la conducta realizada por otro sujeto que legítimamente **invadió su esfera de intereses y derechos**.” (Manrique Jiménez, *La legitimación*, en *El nuevo proceso contencioso-administrativo*, obra colectiva, Poder Judicial, 2006, pág. 79).

De la anterior cita y con vista del caso de marras, lo cierto es que el Regulador General y la ARESEP tienen potestades, que son poderes habilitantes que necesariamente requieren ser dispuestos por ley. Como puede observarse, el acto administrativo que eventualmente el Consejo de SUTEL adoptaría, no invade la esfera de intereses y potestades de la ARESEP, por cuanto no se afectan ninguna competencia o atribución concreta que derive de las potestades definidas por ley a la ARESEP o al Regulador general.

Por otra parte, si el Regulador General fundamenta su legitimación en la defensa de intereses legítimos colectivos (v.gr. usuarios finales, entre otros) estamos hablando de una legitimación institucional que debe venir por ley. Debemos reiterar que la ley de creación de la ARESEP establece dentro de dicha entidad un órgano de desconcentración máxima que tiene atribuidas las competencias relativas a la protección de los derechos de los usuarios de telecomunicaciones. Y en derecho común o en general, la legitimación institucional para actuar por los intereses de todos los habitantes en sus distintas esferas, corresponde a la Defensoría de los Habitantes.

Por otra parte, si la legitimación del Regulador General se alega sobre la base de la relación de jerarquía, debe estarse a lo indicado en cuanto a la desconcentración máxima de la SUTEL.

Se ha señalado que la legitimación es la *“consideración especial que tiene la ley, dentro de cada proceso a las personas que se hallan en una determinada relación con el objeto de litigio y, en virtud de la cual, exige, para que la pretensión procesal pueda ser examinada en cuanto al fondo, que sean dichas personas las que figuren como partes en el proceso.”* (Jaime Guasp, *Derecho Procesal Civil*, Instituto de Estudios Políticos, pág. 193)

Como puede observarse, entre la ARESEP y el objeto de la consulta pública o el procedimiento en cuestión, no existe una relación (intereses, potestades). Como puede advertirse, una persona puede tener legitimación, únicamente, cuando se encuentre en una *“relación determinada con el objeto del procedimiento”*, esto es, la pretensión. La relación deriva de la titularidad por la parte interesada de una situación jurídica sustancial (derecho subjetivo o interés legítimo).

Finalmente, a la *legitimación institucional* obedece a la legitimación activa al cubrir los intereses legítimos colectivos, en nuestro ordenamiento jurídico, por ejemplo, en virtud de la cual la Defensoría de los Habitantes y la Contraloría General de la República, en materia de hacienda pública, pueden demandar cuando se pretenda asegurar o restablecer la legalidad de las actuaciones u omisiones sujetas a su fiscalización.

Incluso, señala la doctrina que, *“[e]s evidente que tratándose de la Defensoría de los Habitantes se abre todo un universo de posibilidades en cuanto a las pretensiones a ser deducidas a favor de los administrados –sobre todo tratándose de derechos prestacionales- dadas las omisiones constantes que fiscaliza ese órgano, ...”* (Ernesto Jinesta Lobo, *Manual del Proceso Contencioso-Administrativo*, Editorial Jurídica Continental, pág. 68)

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

27. En virtud de lo todo expuesto anteriormente, puede indicarse que la ARESEP no tiene *legitimación activa* para intervenir en el procedimiento (y fase de consulta pública) mediante el cual, el Consejo determinaría el grado de competencia del mercado de telecomunicaciones móviles, y según proceda, determinar los operadores importantes e imponer las obligaciones que correspondan. Por consiguiente, es objetable y de dudosa y aparente legitimidad las actuaciones de Regulador adjunto y las áreas o servicios a su cargo que instruyó realizar trabajos y emplear recursos, sin tener competencia para ello y sin ningún propósito o fin válido que establezca alguna norma habilitadora para ello.
28. **Sobre los costos de los estudios y recursos empleados en las actuaciones objeto de este reclamo y las implicaciones en el pago de servicios entre la ARESEP y SUTEL.** Como puede deducirse las actuaciones que se recogen en el oficio 742-RG-2017 del 06 de setiembre del 2017 (NI-10265-201), suponen el uso de recursos de diversa índole, los cuales y como ha sido justificado, que no son competencia del Regulador General y las áreas involucradas ni estar asociadas directamente a ninguna labor al servicio del cometido de SUTEL y de este Consejo; presentamos el presente reclamo para que se giren las instrucciones con el fin de que no se contabilicen los costos incurridos por el Regulador General o cualquiera de sus áreas o servicios a cargo, dentro del marco del convenio de prestaciones y servicios que se pagan recíprocamente la ARESEP y SUTEL.
29. Que, en consecuencia, este Consejo estima conveniente presentar ante la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, formal reclamo por las actuaciones del señor Regulador de dicha entidad, en relación con el informe del citado oficio 742-RG-2017, presentado dentro del procedimiento administrativo de competencia de SUTEL relativo a la revisión del mercado del servicio minorista de telecomunicaciones móviles, análisis del grado de competencia en dicho mercado y eventual declaratoria de operadores importantes e imposición de obligaciones.

En virtud de los antecedentes y fundamentos señalados, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones,

RESUELVE:

PRIMERO: Presentar formal reclamo ante la Junta Directiva por las actuaciones del Regulador General, el Centro de Desarrollo de la Regulación y la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, todos de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, por sus respectivas actuaciones y conducta en torno al oficio 742-RG-2017 y la intervención e intención de influir en el procedimiento administrativo de *"revisión del mercado del servicio minorista de telecomunicaciones móviles, análisis del grado de competencia en dicho mercado y eventual declaratoria de operadores importantes e imposición de obligaciones"*; que conlleva la lesión a la independencia y desconcentración máxima de la Superintendencia de Telecomunicaciones.

SEGUNDO: Solicitar a la Junta Directiva que se giren las instrucciones correspondientes con el fin de que en el marco del convenio de servicios entre ARESEP y SUTEL, no se contabilicen los costos incurridos por el Regulador o cualquiera de sus áreas o servicios a cargo, que intervinieron en las actuaciones descritas y el oficio 742-RG-2017; de manera tal que se asegure el no cobro por parte de la ARESEP de ningún costo o servicio relativo a estas actuaciones.

TERCERO: Comunicar a la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, el presente acuerdo.

ACUERDO FIRME
NOTIFÍQUESE

Nº 43190

SESIÓN ORDINARIA 067-2017
18 de setiembre del 2017

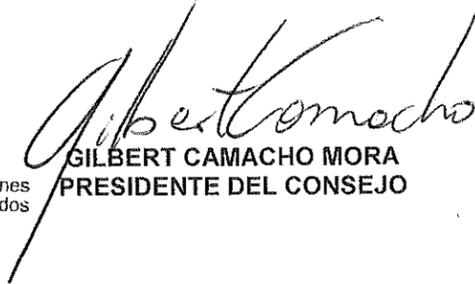


A LAS 18:30 FINALIZA LA SESION

CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES



LUIS ALBERTO CASCANTE ALVARADO
SECRETARIO DEL CONSEJO



GILBERT CAMACHO MORA
PRESIDENTE DEL CONSEJO