



El suscrito, Secretario del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, en ejercicio de las competencias que le atribuye el inciso b) del artículo 50 de la Ley General de la Administración Pública, ley 6227, y el inciso 10) del artículo 22 del Reglamento Interno de Organización y Funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y sus órganos desconcentrados, me permito comunicarle (s) que en Sesión Ordinaria No. 003-2013 del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, celebrada el día 23 de enero del 2013, mediante acuerdo 011-003-2013, se ha aprobado la siguiente resolución:

**RCS-019-2013
RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE LA
SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES
SAN JOSÉ, A LAS 9:40 HORAS DEL 23 DE ENERO DEL 2013**

**“SE RESUELVEN DENUNCIAS PRESENTADAS CONTRA LA EMPRESA CLARO CR
TELECOMUNICACIONES S.A. POR PRESUNTAMENTE COMETER PRÁCTICAS
MONOPOLÍSTICAS RELATIVAS EN EL MERCADO DE LLAMADAS INTERNACIONALES
CON DESTINO A NICARAGUA”**

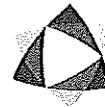
En relación con las denuncias presentadas por las empresas VIRTUALIS S.A., CRM CONSULTING SERVICES INTERNATIONAL S.A. e INTERTEL WORLDWIDE S.A. contra la empresa CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A. por la ejecución de presuntas prácticas monopolísticas relativas en el mercado de llamadas internacionales con destino a Nicaragua; el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones ha adoptado en el Artículo 4, acuerdo 011-003-2013, de la sesión ordinaria N° 003-2013 celebrada el 23 de enero de 2013, la siguiente resolución:

RESULTANDO

1. Que en fecha 01 de diciembre de 2011 mediante escrito sin número (NI-4721) las empresas VIRTUALIS S.A. y CRM CONSULTING SERVICES INTERNATIONAL S.A. presentaron ante la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL) formal denuncia contra la empresa CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A. por el cobro de tarifas mayoristas muy similares a las tarifas minoristas para las llamadas dirigidas hacia Nicaragua (folio 2 al 11).
2. Que en fecha 18 de enero de 2012 mediante escrito sin número (NI-262) las empresas VIRTUALIS S.A. e INTERTEL WORLDWIDE S.A. presentaron ante la SUTEL formal denuncia contra la empresa CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A. por el cobro de tarifas mayoristas muy similares a las tarifas minoristas para las llamadas dirigidas hacia Nicaragua (folios 12 al 16).
3. Que en fecha 17 de febrero de 2012 mediante oficio 246-SUTEL-DGM-2012 la Dirección General de Mercados (DGM) solicitó a las empresas denunciadas VIRTUALIS S.A., CRM CONSULTING SERVICES INTERNATIONAL S.A. e INTERTEL WORLDWIDE S.A. aportar certificación de personería jurídica (folios 18 al 23 y 32 al 37).
4. Que en fecha 28 de febrero de 2012 mediante escrito sin número (NI-920) la empresa CRM CONSULTING SERVICES INTERNATIONAL S.A. aportó una certificación de personería jurídica (folios 24 al 26).



5. Que en fecha 28 de febrero de 2012 (NI-991) la empresa INTERTEL WORLDWIDE S.A. aportó una certificación de personería jurídica (folios 27 al 31)
6. Que en fecha 28 de febrero de 2012 mediante escrito sin número (NI-991) la empresa VIRTUALIS S.A aportó una certificación de personería jurídica (folios 38 al 40).
7. Que luego de un análisis preliminar de la denuncia se concluyó que la DGM no contaba con la información necesaria para valorar la conducta denunciada, razón por la cual, de previo a decidir sobre la procedencia o no de la apertura del procedimiento administrativo, se consideró pertinente recolectar información en el mercado a efectos de contar con elementos de valoración adicionales sobre la denuncia presentada.
8. Que en fecha 23 de abril de 2012 mediante oficio 1501-SUTEL-DGM-2012 la DGM solicitó a la empresa CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A. presentar una serie de información referente a las llamadas internacionales con origen móvil con destino hacia Nicaragua (folios 41 al 44, en relación con los folios 65 y 125 al 128).
9. Que en fecha 23 de abril de 2012 mediante oficio 1503-SUTEL-DGM-2012 la DGM solicitó a las empresas operadores y proveedores de telefonía fija, a saber: INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD, AMERICAN DATA NETWORKS S.A., AMNET DE COSTA RICA S.A., CALLMYWAY WORLDWIDE S.A., INTERTEL WORLDWIDE S.A., R&H INTERNATIONAL TELECOM SERVICES S.A. y TELECOMUNICACIONES INTEGRALES DE COSTA RICA TICOM S.A. presentar una serie de información referente a las llamadas internacionales con origen fijo y destino hacia Nicaragua (folios 45 al 49 en relación con los folios 113 al 117 y del 118 al 121).
10. Que en fecha 23 de abril de 2012 mediante oficio 1504-SUTEL-DGM-2012 la DGM solicitó a las empresas operadores y proveedores de telefonía móvil, a saber: INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD, TELEFÓNICA DE COSTA RICA TC S.A., VIRTUALIS S.A. (FULL MÓVIL) y TELEVISORA DE COSTA RICA S.A. (TUYO MÓVIL) presentar una serie de información referente a las llamadas internacionales con origen móvil y destino hacia Nicaragua (folios 50 al 54).
11. Que en fecha 7 de mayo del 2012 (NI-2326) VIRTUALIS S.A. (FULL MÓVIL) brindó la información solicitada (folios 55 al 56).
12. Que en fecha 14 de mayo del 2012 (NI-2486) TELEVISORA DE COSTA RICA S.A. (TUYO MÓVIL) brindó la información solicitada (folios 67 al 70).
13. Que en fecha 14 de mayo del 2012 (NI-2492 y NI-4566) CALL MY WAY NY brindó la información solicitada (folio 71 y del 101 al 108).
14. Que en fecha 20 de junio del 2012 (NI-3400) TELEFÓNICA DE COSTA RICA TC, S.A. brindó la información solicitada (folios 78 al 81).
15. Que en fecha 20 de julio del 2012 (NI-4069 y NI-4070) el INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD brindó la información solicitada (folios 82 al 87).
16. Que en fecha 24 de julio del 2012 (NI-4129 y NI-4131) el INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD brindó la información solicitada (folios 88 al 93).
17. Que en fecha 27 de julio del 2012 (NI-4210) TELECOMUNICACIONES INTEGRALES DE COSTA RICA TICOM S.A. brindó la información solicitada (folios 94 al 98).



18. Que en fecha 31 de julio del 2012 (NI-4276) INTERTEL WORLDWIDE S.A. brindó la información solicitada (folios 99 al 100).
19. Que en fecha 14 de agosto del 2012 (NI-4567) AMERICAN DATA NETWORKS S.A. brindó la información solicitada (folios 109 al 112).
20. Que en fecha 16 de agosto del 2012, mediante oficio 3312-SUTEL-DGM-2012 la DGM solicitó a la empresa AMNET CABLE COSTA RICA S.A. cumplir lo solicitado en nota 1503-SUTEL-DGM-2012 (folios 113 al 117).
21. Que en fecha 16 de agosto del 2012, mediante oficio 3313-SUTEL-DGM-2012 la DGM solicitó a la empresa R&H INTERNATIONAL TELECOM SERVICES S.A. cumplir lo solicitado en nota 1503-SUTEL-DGM-2012 (folios 118 al 121).
22. Que en fecha 22 de agosto del 2012, mediante oficio 3400-SUTEL-DGM-2012 la DGM solicitó a la empresa VIRTUALIS S.A. (FULL MÓVIL) indicar la cantidad de suscriptores que originan y/o terminan tráfico en Nicaragua (folios 129 al 131).
23. Que en fecha 22 de agosto del 2012, mediante oficio 3410-SUTEL-DGM-2012 la DGM solicitó a la empresa CALL MY WAY NY S.A. presentar de manera separada la cantidad de usuarios de pre-selección y de usuarios que cuentan con numeración propia de la empresa (folios 132 al 134).
24. Que en fecha 23 de agosto del 2012 (NI-4733) VIRTUALIS S.A. (FULL MÓVIL) presentó la información solicitada (folios 135 al 136).
25. Que en fecha 30 de agosto del 2012 (NI-4899 y NI-5127) CALL MY WAY NY S.A. presentó la información solicitada (folios 140 y 146 al 147).
26. Que en fecha 3 de setiembre del 2012 (NI-4969) R&H INTERNATIONAL TELECOM SERVICES S.A. brindó la información solicitada (folios 141 al 143).
27. Que en fecha 11 de setiembre del 2012 (NI-5141) CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A. brindó la información solicitada (folios 148 al 151).
28. Que en fecha 18 de setiembre del 2012 (NI-5322) AMNET CABLE COSTA RICA S.A. brindó la información solicitada (folios 152 al 156).
29. Que en fecha 01 de octubre de 2012 mediante oficio 4004-SUTEL-DGM-2012 la DGM solicitó a la empresa INTERPHONE S.A. presentar una serie de información referente a las llamadas internacionales con destino hacia Nicaragua (folios 157 al 159).
30. Que en fecha 01 de octubre de 2012 mediante oficio 4005-SUTEL-DGM-2012 la DGM solicitó a la empresa E-DIAY S.A. presentar una serie de información referente a las llamadas internacionales con destino hacia Nicaragua (folios 160 al 161).
31. Que en fecha 8 de octubre del 2012 (NI-5857) E-DIAY S.A. brindó la información solicitada (folios 162 al 166).
32. Que en fecha 12 de octubre del 2012 (NI-6001), INTERPHONE S.A. brindó la información solicitada (folios 167 al 169).

33. Que en fecha 17 de octubre de 2012 mediante oficio 4233-SUTEL-DGM-2012 la DGM presentó para valoración del Consejo de la SUTEL un Informe sobre el estado de la denuncia presentada contra la empresa Claro CR Telecomunicaciones S.A. por presuntamente cometer prácticas monopolísticas relativas en el mercado de llamadas terminadas en Nicaragua (folio 170 al 188).
34. Que en fecha 18 de octubre del 2012, mediante acuerdo 007-062-2012 de la sesión ordinaria 062-2012 el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones S.A. dio por recibido el oficio 4233-SUTEL-DGM-2012 e instruyó a la DGM continuar con el procedimiento a efecto de dar traslado a la COPROCOM del expediente para que se esta se pronunciara al respecto (folio 189).
35. Que en fecha 2 de noviembre del 2012, mediante oficio 4543-SUTEL-DGM-2012, la DGM remitió a la COPROCOM el expediente administrativo en el cual se tramitan las denuncias presentadas contra la empresa CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A. (folios 190 al 193).
36. Que en fecha 05 de diciembre de 2012 mediante opinión OP-21-12 (NI-7432) la COPROCOM remitió su criterio referente a la procedencia o no de abrir un procedimiento administrativo contra la empresa Claro CR Telecomunicaciones S.A. por la denuncia presentada en su contra por presuntamente cometer prácticas monopolísticas.
37. Que en fecha 07 de enero de 2013 mediante oficio 0009-SUTEL-DGM-2012 la DGM presentó para valoración del Consejo de la SUTEL su Informe final de recomendación sobre la denuncia presentada contra la empresa Claro CR Telecomunicaciones S.A. por presuntamente cometer prácticas monopolísticas relativas en el mercado de llamadas internacionales terminadas en Nicaragua.
38. Que se han llevado a cabo las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO

PRIMERO: SOBRE LAS FORMALIDADES DE LAS DENUNCIAS PRESENTADAS

I. Denunciantes.

Las empresas denunciadas son las siguientes:

- **VIRTUALIS S.A.**, cédula jurídica 3-101-593640, fue autorizada para presentar servicios de telecomunicaciones (operador prepago móvil) mediante Resolución del Consejo de la SUTEL número RCS-250-2010 de las 10:12 horas del 21 de mayo de 2010, a la fecha esta empresa ofrece el servicio de telefonía móvil en la modalidad de Operador Móvil Virtual (OMV) del Instituto Costarricense de Electricidad.
- **CRM CONSULTING SERVICES INTERNATIONAL S.A.**, cédula jurídica 3-101-472135, fue autorizada para prestar servicios de telecomunicaciones (acarreador de telefonía IP y telefonía IP) mediante Resolución del Consejo de la SUTEL número RCS-572-2009 de las 10:30 horas del 27 de noviembre de 2009. A la fecha esta empresa sólo ofrece el servicio de acarreador de telefonía IP.

- **INTERTEL WORLDWIDE S.A.**, cédula jurídica 3-101-376077, fue autorizada para presentar servicios de telecomunicaciones (telefonía IP) mediante Resolución del Consejo de la SUTEL número RCS-114-2009 de las 13:15 horas del 02 de julio de 2009, a la fecha esta empresa sólo ofrece el servicio de telefonía IP.

II. Denunciado.

La empresa denunciada es CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A., cédula jurídica 3-101-460479, quien es concesionaria para el uso y explotación del espectro radioeléctrico conforme lo definido en el Acuerdo N° 001-2011-MINAET, publicado en el Alcance Digital N° 9 a La Gaceta N° 15 del 21 de enero de 2011. Actualmente esta empresa ofrece los servicios de telefonía móvil (llamadas nacionales, llamadas internacionales, SMS), transferencia de datos, telefonía IP, entre otros.

III. Argumentos de la Denuncia.

Las empresas denunciadas plantean lo siguiente:

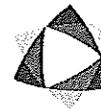
- i. Que la subsidiaria de CLARO (América Móvil) en Nicaragua posee poder de mercado en los servicios de telefonía fija y móvil.
- ii. Que adicionalmente CLARO Nicaragua cuenta con dominio de facilidades esenciales.
- iii. Que las condiciones antes enunciadas le permiten a la empresa CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A. ofrecer en el mercado costarricense precios al usuario final para las llamadas terminadas en Nicaragua que no son replicables por otros competidores del mercado.
- iv. Que los precios ofrecidos al usuario final, junto con los cargos negociados a nivel mayorista han llevado a un estrechamiento del margen bruto en el mercado de llamadas internacionales hacia Nicaragua, en cuanto el costo de terminación mayorista que debe cancelar el operador en Nicaragua es muy cercano a la tarifa minorista que se cobra al usuario final.
- v. Que de continuar la empresa CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A. ofreciendo los precios actuales para llamadas terminadas en Nicaragua esto llevaría a que en el mediano plazo desaparezcan los competidores y alternativas para este mercado.

En virtud de lo descrito de previo puede concluirse que lo denunciado por las empresas VIRTUALIS S.A., CRM CONSULTING SERVICES INTERNATIONAL S.A. e INTERTEL WORLDWIDE S.A. se refiere a una práctica monopolística relativa en los términos descritos en el artículo 54 de la Ley N° 8642.

IV. Petitoria.

Las empresas VIRTUALIS S.A., CRM CONSULTING SERVICES INTERNATIONAL S.A. e INTERTEL WORLDWIDE S.A. solicitan lo siguiente:

- i. Que la SUTEL admita la denuncia presentada.
- ii. Que la SUTEL adopte las medidas que se estimen oportunas para la salvaguarda de la competencia en el concreto mercado de llamadas telefónicas internacionales con destino a Nicaragua.



SEGUNDO: SOBRE LA COMPETENCIA DE LA SUTEL

- I. Que el artículo 59 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley N° 7593, establece que la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL) es el órgano encargado de regular, aplicar, vigilar y controlar el ordenamiento jurídico de las telecomunicaciones.
- II. Que según el artículo 60 inciso k) de la Ley N° 7593 es una obligación fundamental de la SUTEL conocer y sancionar las infracciones administrativas en que incurran los operadores de redes y los proveedores de servicios de telecomunicaciones.
- III. Que el artículo 52 de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley N° 8642, señala que la operación de redes y la prestación de servicios de telecomunicaciones, estarán sujetas a un régimen sectorial de competencia, el cual se regirá por lo previsto en dicha Ley y supletoriamente por los criterios establecidos en el capítulo III de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, N° 7472. En ese sentido, la SUTEL tiene competencia exclusiva para conocer de oficio o por denuncia, así como corregir y sancionar, cuando proceda, las prácticas monopolísticas cometidas por operadores o proveedores que tengan por objeto o efecto limitar, disminuir o eliminar la competencia en el mercado de las telecomunicaciones.
- IV. Que los artículos 3 inciso g) y 30 del Reglamento del Régimen de Competencia en Telecomunicaciones establecen que le corresponde a la SUTEL conocer de oficio o por denuncia, así como corregir y sancionar, cuando proceda, las prácticas monopolísticas cometidas por operadores o proveedores que tengan por objeto o efecto limitar, disminuir o eliminar la competencia en el mercado de las telecomunicaciones.
- V. Que el artículo 30 del Reglamento del Régimen de Competencia en Telecomunicaciones establece que la SUTEL deberá investigar de oficio o por denuncia las prácticas monopolísticas previstas en la Ley N° 8642.
- VI. Que el artículo 55 de la Ley General de Telecomunicaciones dispone que a la SUTEL de previo a resolver sobre la procedencia o no procedencia del procedimiento sobre una práctica monopolística solicitará a la COPROCOM el criterio técnico correspondiente.
- VII. Que el artículo 31 inciso 1, sub inciso f) del Reglamento Interno de Organización y Funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y sus Órganos Desconcentrados (RIOF), establece que a la Dirección General de Mercados, le corresponde preparar de oficio o por denuncia, los estudios técnicos necesarios para que el Consejo pueda conocer de las prácticas monopolísticas cometidas por operadores o proveedores que tengan por objeto o efecto limitar, disminuir o eliminar la competencia en el mercado de las telecomunicaciones. Asimismo, le corresponde a esta Dirección solicitar, conocer y tomar en cuenta en sus análisis, el criterio de la Comisión para Promover la Competencia, de previo a emitir su recomendación al Consejo, así como proponer las razones para apartarse de los criterios de dicha Comisión; sea para la procedencia de la apertura del procedimiento administrativo correspondiente o para el dictado del acto final (incisos i., q., y t.).
- VIII. Que de conformidad con el artículo 20 inciso 31) del Reglamento Interno de Organización y Funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y sus Órganos desconcentrados (RIOF), le corresponde al Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones corregir y sancionar, las prácticas monopolísticas cometidas por operadores o proveedores que tengan por objeto o efecto limitar, disminuir o eliminar la competencia en el mercado de las telecomunicaciones.

TERCERO: SOBRE LA NO PROCEDENCIA DE LLEVAR A CABO UN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

- I. Para efectos de resolver el presente asunto conviene extraer del estudio técnico de la DGM rendido mediante oficio número 0009-SUTEL-DGM-2013, el cual es acogido en su totalidad por este Órgano decisor, lo siguiente:

"...

IV. ANÁLISIS DE LA DENUNCIA

1- Mercado Relevante

a. Mercado de producto

Conforme a lo denunciado se tiene que "... los precios finales ofertados por CLARO para las llamadas generadas desde su red móvil en Costa Rica con destino a su propia red fija o móvil en Nicaragua se encuentran muy próximos –sino incluso ligeramente por debajo- al precio mayorista que CLARO viene aplicando a todos los operadores de tráfico internacional por terminar llamadas en dichas redes" (lo destacado corresponde al original).

En virtud de lo anterior se determina que el servicio afectado por la supuesta práctica cometida se refiere al tráfico originado en Costa Rica y terminado en Nicaragua.

Para definir el mercado relevante de producto puede considerarse lo definido para tales efectos por la Comisión Europea¹ "El mercado relevante de producto de referencia comprende la totalidad de los productos y servicios que los consumidores consideren intercambiables o sustituibles en razón de sus características, su precio o el uso que se prevea hacer de ellos".

En ese sentido deben considerarse todos los medios tecnológicamente disponibles que permitan a un usuario originar una llamada en Costa Rica y terminarla en Nicaragua con condiciones similares de calidad y precio.

Para valorar lo anterior se parte de los servicios de comunicaciones de voz con origen nacional y destino internacional que se encuentran definidos en la Resolución del Consejo de la SUTEL número RCS-307-2009 de las 15:35 horas del 24 de setiembre de 2009, a saber: servicio de comunicaciones de voz con origen en ubicación fija y destino internacional; y servicio de comunicaciones de voz con origen en ubicación móvil y destino internacional.

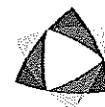
Es decir, se puede considerar que desde la perspectiva del consumidor, funcionalidades y precios, los siguientes servicios se pueden considerar sustitutos:

- Llamadas nacionales con origen fijo (telefonía IP y conmutación de circuitos) y destino Nicaragua.
- Llamadas nacionales con origen móvil y destino Nicaragua.
- Servicio de llamadas

Resultando que los proveedores que conformarían el mercado relevante son los siguientes:

- AMERICAN DATA NETWORKS, S.A.

¹ Comisión Europea. (1997). "Comunicación de la Comisión relativa a la definición de mercado de referencia a efectos de la normativa comunitaria en materia de competencia (97/C 372/03)". Diario Oficial de las Comunidades Europeas C 372 del 9.12.97.



- AMNET CABLE COSTA RICA S. A.
- CALLMYWAY NY S.A.
- CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A.
- E-DIAY S.A
- INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD
- INTERPHONE, S.A.
- INTERTEL WORLDWIDE, S.A.
- R&H INTERNATIONAL TELECOM SERVICES S.A.
- TELECOMUNICACIONES INTEGRALES DE COSTA RICA, TICOM, S.A.
- TELEFÓNICA DE COSTA RICA TF S.A.
- TELEVISORA DE COSTA RICA S.A.
- VIRTUALIS S.A.

En ese mismo sentido concluye la COPROCOM en su opinión OP-21-12 respecto al mercado relevante afectado:

"Así, considerando que el mercado relevante en este caso podría ser definido por el servicio de telefonía internacional mediante plataformas móviles o fijas, con origen en Costa Rica y terminación en Nicaragua..." (lo destacado corresponde al original).

b. Mercado geográfico

En la definición del mercado relevante de producto puede considerarse lo definido para tales efectos por la Comisión Europea²: "El mercado geográfico de referencia comprende la zona en la que las empresas afectadas desarrollan actividades de suministro de los productos y de prestación de los servicios de referencia, en la que las condiciones de competencia son suficientemente homogéneas y que puede distinguirse de otras zonas geográficas próximas debido, en particular, a que las condiciones de competencia en ella prevalecientes son sensiblemente distintas a aquellas".

Igualmente para definir el mercado geográfico relevante es importante referirse a lo denunciado, a saber: "... el precio que CLARO está efectivamente aplicándose a sí misma en el nivel mayorista –que es, en definitiva, un precio de transferencia interno entre compañías pertenecientes al mismo grupo empresarial- por terminar llamadas procedentes de sus clientes en Costa Rica y dirigidas a sus clientes en Nicaragua es sensiblemente inferior al que está ofreciendo a cualquier otro operador que se dedique a cursar tráfico telefónico desde Costa Rica a Nicaragua" (lo destacado corresponde al original).

De lo anterior se extrae que la práctica denunciada afecta a los proveedores nacionales de telefonía que cursan tráfico hacia Nicaragua; así en razón de que el servicio de llamadas con origen nacional y destino Nicaragua se da a través de redes fijas y móviles, que mayormente cuentan con cobertura nacional, se considera que el mercado geográfico relevante se refiere al territorio nacional.

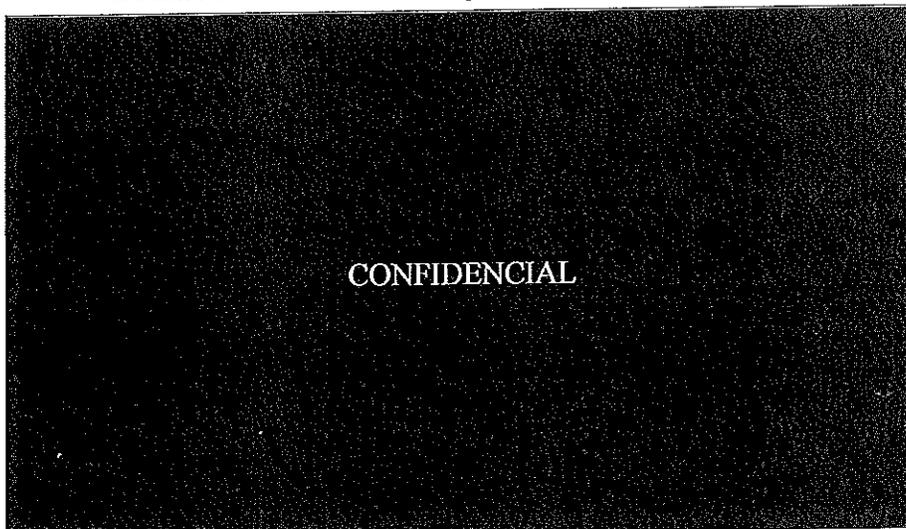
2- Sobre el poder de mercado

a. Participación de mercado

En lo que respecta a participación de mercado en el siguiente gráfico se hace un resumen de la misma.

² Comisión Europea. (1997). "Comunicación de la Comisión relativa a la definición de mercado de referencia a efectos de la normativa comunitaria en materia de competencia (97/C 372/03)". Diario Oficial de las Comunidades Europeas C 372 del 9.12.97.

Gráfico 1
Costa Rica: Distribución Tráfico Originado en Redes Fijas y Móviles Nacionales con Destino Internacional Nicaragua, Enero 2011-Junio 2012*



**Los datos de participación se estiman a partir de promedios de tráfico mensual*

*** Otros incluye a las empresas AMNET CABLE COSTA RICA S.A., CALLMYWAY NY S.A., E-DIAY S.A., INTERPHONE, INTERTEL S.A., R&H TELECOM SERVICES S.A., TICOM S.A., TELEVISORA DE COSTA RICA S.A., VIRTUALIS S.A.*

Fuente: Elaboración propia a partir de datos suministrados por los proveedores

Para valorar la importancia de la cuota de mercado que posee la empresa denunciada se puede tomar en consideración lo definido en el artículo 12 del Reglamento de Acceso e Interconexión de Redes de Telecomunicaciones, publicado en el Alcance N° 40 a La Gaceta N° 201 del 17 de octubre de 2008, en cuanto que para determinar la existencia de proveedores importantes la SUTEL puede tomar en cuenta el hecho de el operador o proveedor posea una cuota de mercado superior al 25%. En virtud de lo anterior, se considera que el nivel de participación con que cuenta actualmente CLARO en el mercado relevante no es suficientemente alto como para considerarse que éste tenga poder en el mismo.

En ese mismo sentido destaca la COPROCOM en su opinión OP-21-12 detalla lo siguiente:

“Así, si bien el ICE ha perdido en unos cuantos meses participación de mercado en el servicio de llamadas telefónicas con origen en Costa Rica y terminación en Nicaragua, mantiene una posición significativa y otro operador también ha obtenido una porción de mercado a pesar de los precios ofrecidos desde un inicio por la empresa denunciada”.

b. Existencia y poder de los competidores

Como se indicó de previo, en este mercado compiten actualmente lo siguientes proveedores: AMERICAN DATA NETWORKS, S.A.; AMNET CABLE COSTA RICA S. A.; CALLMYWAY NY S.A.; CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A.; E-DIAY S.A.; INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD; INTERPHONE, S.A.; INTERTEL WORLDWIDE, S.A.; R&H INTERNATIONAL TELECOM SERVICES S.A.; TELECOMUNICACIONES INTEGRALES DE COSTA RICA, TICOM, S.A.; TELEFÓNICA DE COSTA RICA TF S.A.; TELEVISORA DE COSTA RICA S.A.; y VIRTUALIS S.A.

Adicionalmente hay una serie de competidores potenciales del servicio, a saber las distintas empresas de telefonía IP que se encuentran autorizadas y que a la fecha no ofrecen el servicio que son un total de 44.

Finalmente, como se indicó previamente la rivalidad de este mercado también está influenciada por la existencia de proveedores de servicio VoIP, los cuales no están regulados y son quienes en gran medida han venido a disminuir los márgenes de las llamadas internacionales a nivel mundial.

Lo anterior implica que en general este es un mercado donde predomina un nivel de rivalidad alto y donde hay una variedad amplia de proveedores compitiendo por atraer clientes, lo que favorece de algún modo la disciplina de sus competidores.

c. Barreras de entrada

En materia de barreras de entrada vale destacar que, en general, en materia de servicios de telecomunicaciones las barreras de entrada suelen ser altas e incluyen costos regulatorios, economías de escala, costos hundidos, recursos escasos, entre otros.

Pese a lo anterior, en el caso particular del mercado relevante analizado, al representar el servicio de telefonía IP una de las tecnologías sustitutas que permiten ofrecer dicha funcionalidad, es relevante tener en cuenta que las barreras de entrada se disminuyen, en virtud de que el despliegue de una red de telefonía IP es mucho menos costoso que una red de otro tipo (conmutación de circuitos o móvil), lo cual aumenta la posibilidad de ingreso de nuevos competidores.

La COPROCOM en su opinión OP-21-12 amplía respecto al tema de barreras detalla incluyendo un análisis de la situación de la empresa CLARO en Nicaragua:

“Si bien es significativa la importancia de la empresa Claro en la terminación de llamadas en Nicaragua, se debe indicar que la empresa TCN Movistar cuenta con una destacada participación en el mercado de telefonía móvil en ese país, compañía que también se encuentra presente en el mercado costarricense y que ofrece sus servicios en el mercado relevante definido. También es preciso tener presente la importancia de la telefonía prepago en la terminación de llamadas en Nicaragua, (93% del total de teléfonos móviles), lo que permite determinar que no parecen existir barreras para que los usuarios de ese país cambien de una a otra opción en telefonía móvil, así como explica los cambios en la participación de mercado de las empresas antes mencionadas.

Así se puede concluir que tanto desde el punto de vista de la originación de llamadas en Costa Rica como en la terminación de éstas en Nicaragua, la empresa denunciada cuenta con importantes competidores que podrían contrarrestar sus acciones” (lo destacado es intencional).



3- Sobre la práctica

La denuncia presentada indica que "... el precio que CLARO está efectivamente aplicándose a sí misma en el nivel mayorista –que es, en definitiva, un precio de transferencia interno entre compañías pertenecientes al mismo grupo empresarial- por terminar llamadas procedentes de sus clientes en Costa Rica y dirigidas a sus clientes en Nicaragua es sensiblemente inferior al que está ofreciendo a cualquier otro operador que se dedique a cursar tráfico telefónico desde Costa Rica a Nicaragua" (lo destacado corresponde al original).

Así lo denunciado encaja dentro de la definición de estrechamiento de márgenes³:

"Podemos definir un «estrechamiento de márgenes» como un margen insuficiente entre el precio de un producto ascendente A y el precio de un producto descendente A+B del que A es un componente esencial. Esta práctica tiene lugar principalmente en mercados en los que una empresa integrada verticalmente y con poder de mercado en la provisión de un servicio esencial, está también presente en el mercado minorista o descendente, y fija un precio para ese insumo tal que impide —en un plazo de tiempo duradero— a un competidor tan eficiente como ella misma operar con un margen de beneficio razonable".

El régimen sectorial de competencia en telecomunicaciones, establecido en el Título III Capítulo II de la Ley N° 8642 y en el Reglamento del Régimen de Competencia en Telecomunicaciones, no tipifica la práctica de estrechamiento de márgenes dentro de la lista de prácticas monopolísticas relativas, sin embargo ésta podría encajar dentro lo definido en el artículo 54 inciso j) de la Ley N° 8642.

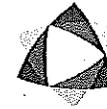
Como se indicó de previo, la práctica de estrechamiento de márgenes se configura cuando una empresa que presta servicios tanto a nivel mayorista como minorista, disminuye los precios en alguno de estos niveles a efectos de disminuir el margen de ganancia del servicio, presionando así a los competidores del mercado. Con el propósito de valorar si existen indicios suficientes de que CLARO esté cometiendo dicha práctica contra los proveedores de servicios de telefonía en Costa Rica, a continuación se presenta una tabla con información referente a los precios cobrados a nivel local por llamadas a Nicaragua y los cargos pagados por estos proveedores a las empresas de telefonía que prestan el servicio de terminación en Nicaragua.

Tabla 1
Análisis de Estrechamiento de Márgenes en las Llamadas Internacionales con Destino a Nicaragua, Set-2012

Tarifas en US\$/minuto

Operador	Tarifa Minorista	Interconexión
TELEFONÍA FIJA		
AMNET CABLE COSTA RICA S.A.	0,2500	
Fija	0,2500	
Móvil Claro	0,2500	
Móvil Movistar	0,2500	
Móvil otro	0,2500	
AMERICAN DATA NETWORKS, S.A.	0,2432	

³ Díez, F. & Fernández, M. (2008). *El estrechamiento de márgenes en los mercados de telecomunicaciones*. Jurisprudencia RCD, N° 2-2008



	<i>Fija</i>	0,1558	
	<i>Móvil Claro</i>	0,2736	
	<i>Móvil Movistar</i>	0,2722	
	<i>Móvil otro</i>	0,2713	
CALLMYWAY NY S.A.		0,2292	
	<i>Fija</i>	0,2200	
	<i>Móvil Claro</i>	0,2322	
	<i>Móvil Movistar</i>	0,2322	
	<i>Móvil otro</i>	0,2322	
E-DIAY S.A		0,2986	
	<i>Fija</i>	0,2110	
	<i>Móvil Claro</i>	0,3311	
	<i>Móvil Movistar</i>	0,3228	
	<i>Móvil otro</i>	0,3296	
INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD		0,3200	
	<i>Móvil Claro</i>	0,3200	
	<i>Móvil Movistar</i>	0,3200	
	<i>Móvil otro</i>	0,3200	
INTERPHONE, S.A.		0,2846	
	<i>Fija</i>	0,1823	
	<i>Móvil Claro</i>	0,3201	
	<i>Móvil Movistar</i>	0,3184	
	<i>Móvil otro</i>	0,3175	
INTERTEL WORLDWIDE, S.A.*		0,2600	
	<i>Fija</i>	0,2400	
	<i>Móvil Claro</i>	0,2800	
	<i>Móvil Movistar</i>	0,2800	
	<i>Móvil otro</i>	0,2400	
R&H INTERNATIONAL TELECOM SERVICES S.A.		0,2713	
	<i>Fija</i>	0,2140	
	<i>Móvil Claro</i>	0,3000	
	<i>Móvil Movistar</i>	0,3000	
TELECOMUNICACIONES INTEGRALES DE COSTA RICA, TICOM, S.A.		0,3220	
	<i>Fija</i>	0,2302	
	<i>Móvil Claro</i>	0,3448	
	<i>Móvil Movistar</i>	0,3700	
	<i>Móvil otro</i>	0,3430	
TELEFONÍA MÓVIL			
CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A.		0,1925	
	<i>Fija</i>	0,0700	
	<i>Móvil Claro**</i>	0,2000	
	<i>Móvil Movistar**</i>	0,2500	
	<i>Móvil otro</i>	0,2500	
INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD		0,3200	
	<i>Móvil Claro</i>	0,3200	



Móvil Movistar	0,3200	
Móvil otro	0,3200	
TELEFÓNICA DE COSTA RICA TF S.A.	0,3200	
Fija	0,3200	
Móvil Claro	0,3200	
Móvil Movistar	0,3200	
TELEVISORA DE COSTA RICA S.A.	0,3200	
VIRTUALIS S.A.	0,3100	

* Costos de interconexión se calcularon como promedios

** Se calcula a partir del costo total de interconexión entre los minutos

Fuente: Páginas Web e información suministrada por los proveedores de servicios

La información contenida en la tabla anterior no permite evidenciar que CLARO esté llevando a cabo un estrechamiento de márgenes, lo anterior en virtud de que esta empresa ofrece a otros operadores del mercado tarifas de interconexión similares a las que se cobra a sí misma, adicionalmente si bien a nivel minorista ofrece tarifas más bajas lo anterior no implica que esté incurriendo en pérdidas.

En ese mismo sentido amplía la COPROCOM en su opinión OP-21-12 lo siguiente:

"Así, de la información que consta en el expediente no resulta clara la determinación de la existencia de indicios de una práctica anticompetitiva, ya que no resulta evidente la existencia de un margen insuficiente en la prestación de los servicios, por un lado por cuanto existen competidores que ofrecen precios muy similares a los ofrecidos por la denunciada, por otra parte las tarifas de interconexión de ésta no parecen ser muy diferentes de los de otros proveedores de este servicio en Nicaragua.

...

Adicionalmente, se debe tener en cuenta que la disminución de los márgenes entre las tarifas de interconexión y las tarifas al usuario final es parte de lo que la apertura a la competencia en el mercado costarricense buscaba, por lo que la situación que se presenta puede ser una respuesta a los cambios que están experimentando los mercados" (lo destacado es intencional).

4- Sobre el objeto o efecto

El artículo 12 de la Ley N° 7472 indica que "... se consideran prácticas monopolísticas relativas, los actos, los contratos, los convenios, los arreglos o las combinaciones cuyo objeto o efecto sea o pueda ser el desplazamiento indebido de otros agentes del mercado, el impedimento sustancial de su acceso o el establecimiento de ventajas exclusivas en favor de una o varias personas..." (lo destacado es intencional).

En ese mismo sentido el artículo 54 de la Ley N° 8642 indica que son prácticas monopolísticas relativas aquellas "...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..." (lo destacado es intencional).

Es decir, para que una conducta se considere como práctica monopolística debe tener como objeto o efecto el desplazamiento indebido de otros operadores y proveedores del mercado y debe tener efectos anticompetitivos. Para valorar el objeto de la conducta desplegada por CLARO en Costa Rica se considera pertinente analizar las ofertas de dicha empresa a nivel centroamericano. Dicha información consta en la siguiente Tabla.

Tabla 2
Tarifas de Llamadas Internacionales Cobradas por CLARO en Centroamérica*, Set-2012
Tarifas en US\$**

País de Origen	País de Destino					
	Costa Rica	Guatemala	Honduras	El Salvador	Nicaragua	Panamá
Costa Rica	N.A.	0,17	0,17	0,17	0,17	0,17
Fijo Claro	N.A.	0,07	0,07	0,07	0,07	0,07
Móvil Claro	N.A.	0,20	0,20	0,20	0,20	0,20
Off-net	NA	0,25	0,25	0,25	0,25	0,25
Guatemala	0,08	N.A.	0,08	0,08	0,08	0,08
Honduras	0,25	0,25	N.A.	0,25	0,25	0,25
El Salvador	0,25	0,25	0,25	N.A.	0,25	0,25
Carrier 155	0,40	0,40	0,40	N.A.	0,40	0,40
Planes	0,10	0,10	0,10	N.A.	0,10	0,10
Nicaragua	0,09	0,15	0,15	0,17	N.A.	0,13
Fijo	0,07	0,11	0,11	0,14	N.A.	0,07
Móvil	0,10	0,19	0,19	0,19	N.A.	0,19
Panamá	0,15	0,17	0,25	N.D.	0,25	N.A.

* En Nicaragua se refiere a planes post-pago, cuenta controlada y corporativo. En Guatemala se refiere a planes internacionales. En El Salvador se refiere a tarifas de servicio fijo. En Honduras se refiere a tarifas de llamadas originadas en líneas fijas. En Panamá se refiere al servicio de larga distancia internacional.

** Tipo de cambio aplicado en Guatemala 7,95 quetzales/dólar y en Costa Rica 497,87 colones/dólar
 Fuente: Páginas Web locales de CLARO.

De la información contenida en la tabla anterior se extrae que las tarifas ofrecidas por CLARO para llamadas internacionales en otros países Centroamericanos son similares a las ofrecidas en Costa Rica, al tiempo que las tarifas ofrecidas para las llamadas hacia Nicaragua son las mismas que las ofrecidas para otros destinos centroamericanos.

En virtud de lo anterior, se considera que no existen elementos suficientes que permitan presumir que las tarifas establecidas por CLARO para las llamadas nacionales con destino a Nicaragua sean parte de una estrategia deliberada que tenga como único fin procurar la salida de operadores o proveedores del mercado, en los términos establecidos en el artículo 17 del Reglamento del Régimen de Competencia en Telecomunicaciones.

En ese mismo sentido destaca la COPROCOM en su opinión OP-21-12 detalla lo siguiente:

"Finalmente, para determinar que resulta sancionable una conducta de estrechamiento de márgenes es preciso determinar que se trata de una conducta deliberada, intencionada, con el único fin de desplazar competidores del mercado o impedir su entrada.

Como ya se indicó la denuncia fue interpuesta apenas un mes después de la entrada al mercado costarricense de los dos nuevos operadores de telefonía móvil, que evidentemente se orientaron fuertemente al mercado prepago, hasta entonces relativamente poco desarrollado; adicionalmente, resulta evidente la estrategia de Claro de dirigirse al segmento de mercado constituido por los inmigrantes nicaragüenses al ofrecer precios menores y otras ventajas a las llamadas dentro de su red, tanto a nivel nacional como a nivel centroamericano. Por lo que no podría afirmarse que, de estarse presentando la supuesta conducta, ésta tendría como único fin el desplazar competidores del mercado o imponer obstáculos a la entrada" (lo destacado es intencional)" (lo destacado corresponde al original).

- II. Que el procedimiento administrativo se inicia por el acto que el ordenamiento jurídico le atribuye el efecto de poner en marcha la actividad de la Administración. La naturaleza del acto de inicio es diversa según sea de oficio o a instancia de parte. Cuando la Administración decide iniciar un procedimiento debe dictar un acto de trámite. Este acto de inicio puede emanar del órgano competente, sea por iniciativa propia, orden de un órgano superior o denuncia, que pueden o no estar precedidos de una investigación preliminar.
- III. Que el presente caso responde al caso de "denuncia". La denuncia es un acto administrativo de colaboración con la función administrativa por el cual se pone en conocimiento del órgano administrativo hechos que pueden determinar el inicio de un procedimiento. La denuncia obliga a la administración pública atenderla y darle trámite, esto es, actuar a través de la iniciación de un procedimiento administrativo, siempre que exista base racional para admitir su veracidad, para cuya constatación puede disponerse una investigación preliminar. En este sentido, no cabe confundir la denuncia como una modalidad de inicio de un procedimiento administrativo a instancia de parte, puesto que no se trata de una petición o pretensión en sentido estricto sino de un acto para poner en conocimiento –en el presente caso - a la SUTEL de unos hechos presuntamente irregulares, con el propósito de instar a la Superintendencia para que incoe el procedimiento respectivo.
- IV. Que en este caso por tratarse del conocimiento por denuncia de prácticas monopolísticas, conforme con el párrafo penúltimo del artículo 52 de la Ley 8642, y de acuerdo con el artículo 55 Idem, de previo a decidir la procedencia de la apertura del respectivo procedimiento administrativo, la SUTEL debe solicitar a COPROCOM los criterios técnicos correspondientes. Es decir, una vez que se rindan dichos criterios la SUTEL debe valorar si abre (inicia) o no el procedimiento administrativo correspondiente.
- V. Que en consecuencia, y en adición a los anteriores considerandos es necesario referirse al criterio técnico de la COPROCOM respecto a dicho tema, el cual fue emitido mediante opinión OP-21-12, recomendando lo siguiente en lo que respecta a la procedencia o no de llevar a cabo la apertura de un procedimiento administrativo contra la empresa CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A.:

"Esta Comisión considera que, del expediente remitido por la SUTEL, no se desprenden indicios suficientes de la realización de una conducta anticompetitiva que justifique la apertura de un procedimiento administrativo".

POR TANTO

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

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

PRIMERO. Declarar que no existen indicios suficientes o mérito que justifiquen la apertura de un procedimiento administrativo contra la empresa CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A. por los hechos denunciados y la presunta comisión de prácticas monopolísticas relativas en el mercado de las llamadas internacionales con destino a Nicaragua.

SEGUNDO. Proceder al cierre del expediente OT-001-2012 y su archivo correspondiente, una vez que el presente acuerdo sea comunicado y el acto final se encuentre firme o agotada la vía administrativa.

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.-

Constancia de notificación.

El presente acto de comunicación adicionalmente certifica que la anterior resolución, se encuentra aprobada mediante acuerdo firme, y se expide al amparo de lo previsto en el artículo 65, párrafo 2 de la Ley General de la Administración Pública, y en inciso 9) del citado artículo 22 del Reglamento interno de organización y funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y sus órganos desconcentrados, con posterioridad a la aprobación del Acta de la sesión correspondiente.

Atentamente,

CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES


Luis Alberto Cascante Alvarado
Secretario del Consejo