

9428-SUTEL-SCS-2017

El suscrito, Secretario del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, en ejercicio de las competencias que le atribuye el inciso b) del artículo 50 de la Ley General de la Administración Pública, ley 6227, y el artículo 35 del Reglamento interno de organización y funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y su órgano desconcentrado, me permito comunicarle(s) que en sesión ordinaria 079-2017, celebrada el 8 de noviembre del 2017, mediante acuerdo 015-079-2017, de las 11:10 horas, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones aprobó por unanimidad, la siguiente resolución:

RCS-282-2017

“SE RESUELVE SOBRE ADMISIBILIDAD DE LA DENUNCIA PRESENTADA POR NORTE VISIÓN CANAL 28 CONTRA TV NORTE CANAL CATORCE S. A. Y LA COOPERATIVA DE ELECTRIFICACIÓN RURAL DE SAN CARLOS S.R.L.”

EXPEDIENTE C0463-STT-MOT-PM-1557-2017

RESULTANDO

1. Que el día 13 de setiembre de 2017, mediante escrito sin número (NI-10528-2017) el señor Manrique Quesada Sauma, interpuso formal denuncia contra la COOPERATIVA DE ELECTRIFICACIÓN RURAL DE SAN CARLOS R.L. (COOPELESCA) y TV NORTE CANAL CATORCE S.A. (folios 002 al 037).
2. Que el 28 de setiembre de 2017, mediante correo electrónico (NI-11082-2017) el Viceministerio de Telecomunicaciones, comunicó el Acuerdo Ejecutivo N° 187-2017-TEL-MICITT donde se extingue la concesión de la frecuencia 554 MHz a 560 MHz (Norte Visión Canal 28) (folios 019 al 033 del expediente Q0006-ERC-DTO-ER-01650-2016).
3. Que el 02 de noviembre del 2017, mediante oficio 08960-SUTEL-DGM-2017, la Dirección General de Mercados (DGM) rindió su informe sobre la admisibilidad de denuncia presentada por Norte Visión Canal 28 contra TV NORTE CANAL CATORCE S.A. y la COOPERATIVA DE ELECTRIFICACIÓN RURAL DE SAN CARLOS S.R.L.
4. Que se han llevado a cabo las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO

PRIMERO: SOBRE LAS FORMALIDADES DE LA DENUNCIA PRESENTADA

A continuación se analiza el cumplimiento de las formalidades que debe contener toda petición a instancia de parte para la apertura de un procedimiento conforme lo definido en el artículo 285 de la Ley General de Administración Pública (Ley N° 6227).

a. Indicación de la oficina a la que se dirige

El escrito fue presentado en fecha 13 de setiembre de 2017 (NI-10528-20017) e indica que está dirigido a la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL).

b. Nombre y apellidos, residencia y lugar para notificaciones

Manrique Quesada Sauma, cédula de identidad 1-0766-0607, en su condición de Gerente General de NORTE VISIÓN CANAL 28. No se aporta personería jurídica de la empresa denunciante.

Se señala como lugar para notificaciones la dirección de correo electrónico fabiangamboacr@outlook.com.

9428-SUTEL-SCS-2017

c. Pretensión

Se solicita lo siguiente:

"Por lo expuesto, solicito a los estimados señores de la Superintendencia General de Telecomunicaciones, declarar con lugar la presente denuncia, ordenar a COOPELESCA la reincorporación del canal Norte Visión de Costa Rica (frecuencia 28 UHF) sin distorsiones de señal esto como imposición de medida correctiva contemplada en el artículo 58 de la Ley General de Telecomunicaciones, ordenar la reincorporación total del canal 28 al servicio de cable COOPELESCA, así como condenar a Omar Miranda y la Cooperativa de Electrificación Rural (COOPELESCA R.L.) al pago de la multa correspondiente por la censura a la televisora local en beneficio de la televisora de su propiedad y por las violaciones legales que se derivan de sus hechos. Asimismo, si en algo se considera incompetente la SUTEL respecto a este tema, la Ley No. 7472 le permite a esta autoridad presentar esta misma denuncia ante la Comisión de Promoción para la Competencia del MEIC".

d. Motivos o fundamentos de hecho

Los motivos expresados para la presentación de la denuncia se resumen a continuación como sigue:

- "1) Que en San Carlos hay únicamente dos televisoras locales, las cuales son Canal Catorce y Norte Visión Canal 28. La primera está bajo la administración de COOPELESCA y Omar Miranda Murillo, gerente de la mencionada y el segundo medio cuya frecuencia es el canal 28 por señal UHF en la Zona Norte pertenece a mi persona gracias al traspaso en donación de mi padre Lindbertgh Quesada Álvarez quien falleció en 2016. Así como también sólo hay dos proveedores del servicio de cable que son Cable COOPELESCA y Cabletica.*
- 2) Que Omar Miranda Murillo quien es el Gerente General y Apoderado Generalísimo sin límite de suma de la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos R.L., cédula jurídica número 3-004-045117-13 y a la vez Presidente de la Junta Directiva de TV Norte Canal Catorce Sociedad Anónima, cédula jurídica número 3-101-182897 fue cuestionado junto a otros funcionarios de la cooperativa en el programa "Flecha T.V." durante el mes de mayo y abril del año 2012 por insuficiencia de información al asociado y supuestos ilícitos denunciados ante las autoridades respectivas con la participación del señor fundador y primer gerente de la cooperativa, Danilo Alberto Vega Rojas, cédula 3-103-866.*
- 3) Con un escrito con fecha del 21 de mayo de 2012, Omar Miranda Murillo presenta ante el Tribunal del Segundo Circuito Judicial de Alajuela, Ciudad Quesada una querrela contra Danilo Alberto Vega Rojas por los delitos de difamación, calumnias y difamación de una persona jurídica originados por su participación en el programa Flecha T.V. transmitido por Norte Visión Canal 28 bajo la producción independiente de Juan Carlos Bolaños Montero.*
- 4) Con fecha del 11 de junio del 2013 se lleva a cabo la audiencia en el Tribunal Penal de San Carlos por la denuncia mencionada en el hecho anterior, en el que se procedió a suspender el juicio por la excepción de prejudicialidad presentada por el señor Danilo Vega, razón por la que el juicio de Omar contra Danilo no pudo llevarse a cabo.*
- 5) Con fecha del 3 de Julio del 2013, COOPELESCA elimina de su lista de canales del servicio de cable (que lo presta a una mayoría abrumadora en San Carlos) a Norte Visión Canal 28, canal en el que se transmitía el programa "Flecha T.V." de Juan Carlos Bolaños, luego de varios años de transmitirse en esa cablera, censurando de esta manera la libertad de expresión y el libre acceso a la información sobre un asunto de interés público causando que por minimización de la audiencia se produjeran perjuicios económicos de gran magnitud gracias a la creación de un monopolio relativo en nuestra contra.*
- 6) Luego de cesar COOPELESCA la transmisión de su competencia directa Norte Visión Canal 28 por el servicio de cable, los encargados de TV Norte Canal Catorce S.A. comenzaron a llamar a los productores independientes del Canal 28 para que produjeran sus programas televisivos en la competencia, quienes trabajaron mucho tiempo con la televisora censurada, agregando a lo anterior que ofrecieron a algunos salarios y con otros firmó contratos beneficiosos. Los productores independientes con los cuales firmaron contratos ventajosos figuran Rolfer Alberto Solano Murillo, cédula 204230896 y Angie Pamela Wong Díaz, cédula No. 111440862 quienes eventualmente podrían figurar como testigos de este hecho.*
- 7) Que los asociados a la cooperativa que suscribieron el servicio de televisión por cable adquirían el*

9428-SUTEL-SCS-2017

acceso a ambos canales de televisión de carácter local y que supuestamente por razones puramente comerciales eliminaron el canal Norte Visión sin previo aviso ni a los encargados del medio ni a los usuarios que adquirieron el servicio de cable, lo cual al parecer fue una decisión arbitraria por parte de la Administración de la cooperativa.

8) Al ser Omar Miranda Murillo Gerente General y Apoderado Generalísimo sin límite de suma de la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos R.L., cédula jurídica número 3-004-045117-13 y a la vez Presidente de la Junta Directiva de TV Norte Canal Catorce Sociedad Anónima, cédula jurídica número 3-101-182897 y haber censurado la transmisión que ya de todas maneras se hacía a través del servicio de cable COOPELESCA estableciendo un monopolio (económico e informativo) a favor de su empresa TV Norte Canal Catorce, aunque fundamentado en que a raíz de una encuesta (dudosa) que hizo la cooperativa el canal Norte Visión no era uno de los canales más vistos por los usuarios del servicio lo cual es una absoluta mentira porque, a pesar de que no tenemos las tecnologías para medir la audiencia se podía probar fácticamente que la audiencia sí era considerable".

e. Fecha y firma

El escrito sin número (NI-10528-2017) recibido en fecha 13 de setiembre de 2017 fue firmado por el señor Manrique Quesada Sauma.

SEGUNDO: SOBRE LA DENUNCIA PRESENTADA

a. Denunciante.

Manrique Quesada Sauma, cédula de identidad 1-0766-0607, en su condición de Gerente General de NORTE VISIÓN CANAL 28, en defensa de los intereses de quien ostenta la concesión correspondiente a la frecuencia 554 MHz a 560 MHz (Canal 28).

Mediante Acuerdo Ejecutivo N° 821-98 MSP de fecha 22 de mayo de 1998, publicado en el Diario Oficial La Gaceta N° 163 de fecha 21 de agosto de 1998, el Poder Ejecutivo otorgó al señor Lindbergh Quesada Álvarez, portador de la cédula de identidad 2-0161-0623 concesión de derecho de uso del rango de frecuencias de 554 MHz a 560 MHz, Canal 28 de televisión, para ser utilizado en el servicio de radiodifusión televisiva, con zona de cobertura de 60 km desde Ciudad Quesada, San Carlos, Alajuela.

El señor Manrique Quesada Sauma indica en su escrito que Canal 28 "*pertenece a mi persona gracias al traspaso en donación de mi padre Lindbergh Quesada Álvarez quien falleció en 2016*".

Sin embargo, mediante Acuerdo Ejecutivo N° 187-2017-TEL-MICITT se estableció lo siguiente:

*Artículo 1.- De conformidad con el criterio técnico emitido por parte de la Superintendencia de Telecomunicaciones mediante el oficio N° 09126-SUTEL-DGC-2016, de fecha 04 de diciembre de 2016, el cual fue aprobado por su Consejo, mediante el Acuerdo N° 008-074-2016, adoptado en la sesión ordinaria N° 074-2016, celebrada el día 19 de diciembre de 2016, **DENEGAR la solicitud de autorización para la cesión de derecho de uso del rango de frecuencias 554 MHz a 560 MHz (Canal 28) asignado mediante el Acuerdo Ejecutivo N° 821-98 MSP de fecha 22 de mayo de 1998 de Lindbergh Quesada Álvarez a favor del señor Manrique Quesada Sauma, toda vez, que una vez analizados los requerimientos dispuestos por el artículo 20 de la Ley N° 8642, Ley General de Telecomunicaciones, se incumple con lo dispuesto en el inciso c) del artículo 20, sea: "Que el cedente haya cumplido las obligaciones y demás condiciones fijadas para tal efecto en el contrato de concesión.***

...

*Artículo 3.- **DECLARAR LA EXTINCIÓN** de la concesión del rango de frecuencias 554 MHz a 560 MHz, otorgadas mediante el Acuerdo Ejecutivo N° 821-98 MSP de fecha 22 de mayo de 1998, y los demás actos consecuentes (Contrato de Concesión N° 031-2008-CNR del 24 de junio de 2008), así como, en aplicación del principio constitucional de razonabilidad **DECLARAR LA EXTINCIÓN** del Acuerdo de Gobernación*

9428-SUTEL-SCS-2017

N° 260-1977 de fecha 16 de mayo de 1988 y publicado en el Diario Oficial La Gaceta W 109 de fecha 08 de junio de 1977 (frecuencias 154,4300 MHz y 155,7500 MHz, así como del Acuerdo Ejecutivo N° 309-1991 de fecha 09 de julio 1991 (frecuencias 426,8500 MHz y 421,1500 MHz), por haber ocurrido el fallecimiento de su titular, y en virtud de la naturaleza "Intuitu personae" de la concesión citada, todo de conformidad con la recomendación de la Superintendencia de Telecomunicaciones, emitida mediante el oficio N° 09162-SUTEL-1)GC-2016 de fecha 04 de diciembre de 2016, aprobada por Acuerdo de su Consejo N° 008-074-2016 de su Consejo, adoptado en la sesión ordinaria N° 074-2016, celebrada en fecha 19 de diciembre de 2016, en cuanto a que con la muerte del titular de la concesión, el Poder Ejecutivo, debe aplicar los mecanismos jurídicos idóneos que considere pertinentes, con el objetivo de realizar la recuperación del recurso, y con fundamento en lo dispuesto en los artículos 7 y 9 de la Ley N° 6227, Ley General de la Administración Pública, los artículos 11, 20 y 22 de la Ley N° 8642, Ley General de Telecomunicaciones en concordancia con lo dispuesto por el artículo 75 de la Ley N° 7494, Ley de Contratación Administrativa y el artículo 17 de la Ley N° 1758, Ley de Radio (Servicios Inalámbricos) (lo subrayado es intencional).

De lo enunciado de previo se tiene lo siguiente:

- i. Que el Poder Ejecutivo denegó la solicitud de autorización para la cesión de derecho de uso del rango de frecuencias 554 MHz a 560 MHz (Canal 28) asignado mediante el Acuerdo Ejecutivo N° 821-98 MSP de fecha 22 de mayo de 1998 de Lindbergh Quesada Álvarez a favor del señor Manrique Quesada Sauma.
- ii. Que la concesión correspondiente a Canal 28 fue extinguida por el Poder Ejecutivo mediante Acuerdo Ejecutivo N° 187-2017-TEL-MICITT, razón por los derechos de uso y explotación de la misma no le competen a ningún concesionario.
- iii. Que el señor Manrique Quesada Sauma no es el concesionario de las frecuencias correspondientes a Canal 28.

Con lo cual se concluye que el señor Manrique Quesada Sauma carece de legitimidad para actuar en nombre de NORTE VISIÓN CANAL 28 (Canal 28), por cuanto no acreditó que fuera el representante legal de la empresa

Asimismo, el señor Manrique Quesada Sauma tampoco posee a título personal el uso y explotación del rango de frecuencias 554 MHz a 560 MHz (Canal 28).

b. Denunciados.

COOPERATIVA DE ELECTRIFICACIÓN RURAL DE SAN CARLOS R.L. (COOPELESCA)

Es un operador de redes y proveedor de servicios de telecomunicaciones, que fue autorizado mediante resolución del Consejo de la SUTEL RCS-002-2010 para prestar servicios de televisión por cable, acceso a internet y transferencia de datos, en los cantones Central de Alajuela, San Carlos, Los Chiles, Grecia, Alfaro Ruiz, Sarapiquí y San Ramón.

Actualmente COOPELESCA ofrece los siguientes servicios de telecomunicaciones:

- Televisión por suscripción.
- Acceso a internet fijo.
- Servicios de conectividad empresarial

Estos servicios son prestados en los cantones de Alajuela, San Ramón, Grecia, San Carlos y Sarapiquí, siendo San Carlos el cantón en el cual se concentran el 85% de los clientes de este operador.

TV NORTE CANAL CATORCE S.A

TEL.: +506 4000-0000
FAX: +506 2215-6821

Apartado 151-1200
San José - Costa Rica

800-88-SUTEL
800-88-78835

gestiondocumental@sutel.go.cr

9428-SUTEL-SCS-2017

Es un concesionario del espectro radioeléctrico, mediante Acuerdo Ejecutivo N° 2873-2002 MSP de fecha 17 de junio de 2002, el Poder Ejecutivo otorgó la concesión de derecho de uso del rango de frecuencias de 470 MHz a 476 MHz (Canal 14), para ser utilizado en el servicio de radiodifusión televisiva, con zona de cobertura de 60 km hacia la zona norte desde Ciudad Quesada, San Carlos, Alajuela; y del rango de frecuencias 482 MHz a 488 MHz (canal 16), para ser utilizado en el servicio de radiodifusión televisiva, con zona de cobertura ubicado en Cerro Santa Elena, Montes de Oro, Puntarenas 60 km hacia la zona norte y Guanacaste.

Ambas concesiones se emplean para la prestación de servicios de radiodifusión televisiva de acceso libre, junto con su respectiva frecuencia de enlace (rango 7175 a 7200).

En la página Web de Coopelesca se consigna que “Canal 14 TVN” es el canal de Coopelesca, como se muestra en la siguiente figura.

Figura 1. Imagen de Canal 14 TVN visible en la página de COOPELESCA.



Fuente: Sitio Web consultado el 26-10-2017

http://www.coopelesca.co.cr/index.php?option=com_content&view=frontpage&Itemid=7

c. Sobre la práctica denunciada.

La denuncia presentada se refiere a un supuesto acto deliberado que tiene como único fin procurar la salida de operadores o proveedores del mercado o implique un obstáculo para su entrada, acto que podría enmarcarse dentro de lo definido en el artículo 54 inciso j) de la Ley 8642. Sin embargo, de la valoración de los hechos denunciados la conducta acusada podría enmarcarse también como una presunta conducta de establecimiento de condiciones discriminatorias o bien de negativa de trato conformidad con lo establecido en el artículo 54 incisos a) y b) de la Ley 8642. Al respecto el citado artículo 54 de la Ley 8642 define lo siguiente:

“ARTÍCULO 54.- Prácticas monopolísticas relativas

Se considerarán prácticas monopolísticas relativas los actos, los contratos, los convenios, los arreglos o

9428-SUTEL-SCS-2017

las combinaciones realizados por operadores de redes o proveedores de servicios de telecomunicaciones, por sí mismos o actuando conjuntamente con otros agentes económicos, y cuyo objeto o efecto sea o pueda ser el desplazamiento indebido de otros operadores o proveedores del mercado, el impedimento sustancial de su acceso o el establecimiento de barreras de entrada o de ventajas exclusivas a favor de una o varias personas, en los siguientes casos:

- a) El establecimiento de precios o condiciones diferentes a terceros situados en condiciones similares.
- b) La negativa a prestar servicios de telecomunicaciones normalmente ofrecidos a terceros, salvo que exista una justificación razonable. Para las situaciones que se presenten respecto de la interconexión y el acceso, se estará a lo dispuesto en esta Ley.
- ...
- j) Todo acto deliberado que tenga como único fin procurar la salida de operadores o proveedores del mercado, o implique un obstáculo para su entrada”.

Sobre dichas conductas el Reglamento del Régimen de Competencia en Telecomunicaciones establece lo siguiente:

“Artículo 8º-Precios o condiciones discriminatorios. Para efectos del inciso a) del artículo 54 de la Ley Nº 8642, se configura esta práctica con el establecimiento injustificado de precios o condiciones diferentes a operadores y proveedores situados en condiciones similares. Se configura esta práctica cuando un operador o proveedor provee infraestructura, servicios, sistemas o información a una o más empresas de su grupo económico o a sus clientes a precios o en términos y condiciones más favorables que los otorgados a empresas que no pertenecen a su grupo económico”.

“Artículo 9º-Negativa de trato. Para efectos del inciso b) del artículo 54 de la Ley Nº 8642, se configura esta práctica con la acción unilateral de rehusarse a vender, comercializar o proporcionar a operadores o proveedores, servicios de telecomunicaciones disponibles, normalmente ofrecidos o adquiridos de terceros, sin que exista una justificación razonable. Para las situaciones que se presenten respecto de la interconexión y el acceso, se estará a lo dispuesto al respecto en la Ley Nº 6842 y el reglamento sobre esa materia, sin perjuicio de que se configure la práctica prevista en este artículo”.

“Artículo 17.-Otras prácticas monopolísticas relativas. Para efectos del inciso j) del artículo 54 de la Ley Nº 8642, la Sutel podrá determinar la existencia de otras prácticas monopolísticas relativas distintas de las mencionadas en los artículos anteriores, cuando se trate de un acto deliberado que tenga como único fin procurar la salida de operadores o proveedores del mercado, o implique un obstáculo para su entrada”.

En este sentido, un requisito para constituir una práctica monopolística es que la misma sea realizada por un operador de redes o proveedores de servicios de telecomunicaciones cuyo objeto o efecto este dirigido hacia otro operador de redes o proveedores de servicios de telecomunicaciones.

De conformidad con las definiciones establecidas en el artículo 6 de la Ley 8642.

Artículo 6.- Definiciones. Para los efectos de esta Ley se define lo siguiente:

12) **Operador:** persona física o jurídica, pública o privada, que explota redes de telecomunicaciones con la debida concesión o autorización, las cuales podrán prestar o no servicios de telecomunicaciones disponibles al público en general.

16. **Proveedor:** persona física o jurídica, pública o privada, que proporciona servicios de telecomunicaciones disponibles al público sobre una red de telecomunicaciones con la debida concesión o autorización, según corresponda.

El señor Manrique Quesada Sauma o la empresa NORTE VISIÓN CANAL 28 no son un operador de redes o proveedores de servicios de telecomunicaciones por cuanto no cuentan con la debida concesión, ya que tal y como se expuso en el apartado anterior el Poder Ejecutivo mediante el Acuerdo Ejecutivo N° 187-2017-TEL-MICITT declaró la extinción de la concesión del rango de frecuencias 554 MHz a 560 MHz.

9428-SUTEL-SCS-2017

Así las cosas, no estaríamos ante el supuesto de ley de una supuesta comisión de una práctica monopolística bajo el régimen sectorial de competencia en telecomunicaciones.

TERCERO: SOBRE LA COMPETENCIA DE LA SUTEL

El primer elemento que se debe analizar sobre la denuncia interpuesta es si la SUTEL posee competencia o no para tramitar la misma, esto en virtud de que los hechos denunciados presuntamente estarían afectando servicios de radiodifusión televisiva de acceso libre.

El artículo 29 de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley N° 8642, el cual establece lo siguiente en relación con los servicios de radiodifusión sonora y televisiva de acceso libre:

“El aprovechamiento de la radiodifusión sonora y televisiva, por sus aspectos informativos, culturales y recreativos, constituye una actividad privada de interés público. El otorgamiento de concesiones y la prestación de los servicios de radiodifusión y televisión continuarán rigiéndose por lo dispuesto en la Ley de radio, N.º 1758, de 19 de junio de 1954, sus reformas y su Reglamento. A la Sutel le corresponderá realizar las actividades y los estudios necesarios para preparar el concurso de la concesión y recomendarle al Poder Ejecutivo el otorgamiento o no de estas concesiones.

Los servicios de radiodifusión sonora o televisiva definidos en el presente artículo, son los de acceso libre; estos se entienden como servicios de radiodifusión sonora o televisión convencional, de programación comercial, educativa o cultural, que pueden ser recibidos libremente por el público, en general, sin pago de derechos de suscripción, y sus señales se transmiten en un solo sentido a varios puntos de recepción simultánea.

Sin perjuicio de lo dispuesto en este artículo, las redes que sirvan de soporte a los servicios de radiodifusión y televisión, quedan sujetas a la presente Ley en lo dispuesto en materia de planificación, administración y control del espectro radioeléctrico, acceso e interconexión y al régimen sectorial de competencia previsto en esta Ley.

Cuando los proveedores de servicios de radiodifusión y televisión se encuentren habilitados tecnológicamente para prestar servicios de telecomunicaciones por medio de sus redes, deberán sujetarse a las regulaciones previstas en la presente Ley. Para prestar servicios de telecomunicaciones deberán contar con el respectivo título habilitante y cumplir los requisitos legales y administrativos que para ello se requiera”.

La Procuraduría General de la República ha emitido varios criterios en relación con la interpretación de este artículo, entre ellos destaca el Dictamen C-089-2010 del 30 de abril de 2010, del cual conviene resaltar lo que de seguido se detalla:

“Si bien es un servicio de telecomunicaciones, la radiodifusión de acceso libre se rige por la Ley General de Telecomunicaciones en los ámbitos expresamente señalados por el legislador.

...

De acuerdo con la definición de redes de telecomunicaciones, estas comprenden las “redes utilizadas para la radiodifusión sonora y televisiva y redes de televisión por cable, con independencia del tipo de información transportada”. Unas redes que no pueden ser calificadas como redes públicas de telecomunicaciones, ya que de acuerdo con el inciso 21 del artículo 6, las redes públicas de telecomunicaciones se utilizan total o principalmente para la prestación de servicios de telecomunicaciones disponibles al público y como ya se sabe, los servicios de radiodifusión de acceso libre no son servicios disponibles al público y no en toda red de radiodifusión convencional puede prestarse un servicio de telecomunicaciones disponible al público. Tampoco son redes privadas puesto que estas excluyen la prestación y explotación de servicios a terceros. Precisamos, de acuerdo con el artículo 6, inciso 19, el concepto de redes de telecomunicación en tanto sistema de transmisión y recursos que permiten la transmisión de señales entre puntos de terminación definidos, en este caso, por medios radioeléctricos, abarca las redes utilizadas para la radiodifusión sonora y televisiva, pero estas no son ni redes públicas ni redes privadas. En ese sentido, si la Ley de Telecomunicaciones se aplica a las redes con que se proveen los servicios de radiodifusión de acceso libre es por el interés en sujetarlas a la planificación, administración y control del espectro radioeléctrico, al régimen sectorial de competencia y a las disposiciones de acceso e interconexión, sin que eso signifique que esas redes se rijan por otras disposiciones aplicables a las redes públicas de telecomunicaciones.

9428-SUTEL-SCS-2017

El tercer párrafo de este artículo 29 significa, a contrario sensu, que cualquier regulación de la Ley General que no concierna directamente la planificación, administración y control del espectro radioeléctrico, acceso e interconexión y el régimen sectorial de competencia, resulta inaplicable a las redes de soporte de los servicios de radiodifusión de acceso libre. A diferencia de lo que se sostiene en la consulta, considera la Procuraduría quede los párrafos tercero y cuarto de ese artículo no es posible concluir que los servicios de radiodifusión sonora y televisiva sólo están regulados en la Ley de Radio y su reglamento en orden al otorgamiento de concesiones y la prestación de los servicios. Por el contrario, estos servicios presentan la particularidad de que están sujetos a la Ley de Radio en todas sus disposiciones y a la de Telecomunicaciones en orden a los aspectos expresamente señalados en el párrafo tercero de mérito: planificación, administración y control del espectro radioeléctrico, al régimen sectorial de competencia y a las disposiciones de acceso e interconexión.

...

Las redes utilizadas para la radiodifusión sonora y televisiva son redes de telecomunicación. Por lo que en principio podría considerarse que el que explota la red de radiodifusión de acceso libre es operador.

Ahora bien, las redes de soporte a los servicios de radiodifusión y televisión quedan sujetas a la Ley de Telecomunicaciones “en lo dispuesto en materia de planificación, administración y control del espectro radioeléctrico, acceso e interconexión y al régimen sectorial de competencia previsto en esta Ley”. La planificación de las telecomunicaciones está a cargo del MINAET (artículo 6, incisos 14 y 15, 7 y 10 de la citada Ley de Telecomunicaciones y 39 de la Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones, N° 8660 de 8 de agosto de 2008 .

...

En cuanto a la administración y control del espectro estas son funciones que corresponden a la Superintendencia de Telecomunicaciones, de acuerdo con los artículos 60 y 73 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, reformada por la N. 8660. Este último artículo establece que compete al Consejo de la SUTEL:

“e) Administrar y controlar el uso eficiente del espectro radioeléctrico, las emisiones radioeléctricas, así como la inspección, detección, identificación y eliminación de interferencias perjudiciales”.

El acceso e interconexión está referido a las redes públicas de telecomunicaciones, según lo dispuesto en el artículo 59. Ese acceso e interconexión puede ser convenido entre los operadores de la red y en su defecto, impuesto por la Superintendencia. Si tomamos en cuenta que el acceso se define en el artículo 6 como la puesta a disposición de terceros por parte de un operador de redes públicas o proveedor de servicios de telecomunicaciones disponibles al públicos, de sus instalaciones o servicios con fines de prestación de servicios por parte de terceros, no es posible determinar en qué medida el servicio de radiodifusión de acceso libre está sujeto a la obligación de acceso. En igual comentario es aplicable respecto de la interconexión, que presupone redes públicas de telecomunicaciones: es la conexión entre estas, a efecto de que usuarios de las distintas redes se puedan comunicar entre sí o acceder a servicios prestados por otros operadores o proveedores.

Caso contrario es el del régimen sectorial de competencia aplicable a la operación de redes y prestación de servicios de telecomunicaciones en general. Por el contenido de este régimen, resulta aplicable a la radiodifusión de acceso libre.

...

Se sigue de lo expuesto que, por expresa disposición de la Ley General de Telecomunicaciones, los servicios de radiodifusión de acceso libre se rigen por la Ley de Radio y por excepción se rigen por la Ley General de Telecomunicaciones en las materias expresamente señaladas en el párrafo tercero”.

Concordantemente, es su Dictamen C-003-2013 del 15 de enero de 2013, la Procuraduría General de la República vuelve a indicar en relación con el artículo 29 de la Ley N° 8642 lo siguiente:

“Lo dispuesto en el artículo 29 podría hacer pensar que la Ley General de Telecomunicaciones no se aplica a la radiodifusión de acceso libre. No obstante, debe tomarse en cuenta que la Ley 8642 sujeta a sus

9428-SUTEL-SCS-2017

disposiciones en materia de planificación, administración y control del espectro radioeléctrico, acceso e interconexión y al régimen sectorial de competencia las redes que dan soporte a los servicios de radiodifusión. Es decir, las redes de radiodifusión no se regulan por la Ley de Radio. Aquí cabe recordar que la Ley General de Telecomunicaciones, artículo 6 define la red como:

“19) Red de telecomunicaciones: sistemas de transmisión y demás recursos que permiten la transmisión de señales entre puntos de terminación definidos mediante cables, ondas hertzianas, medios ópticos u otros medios radioeléctricos, con inclusión de las redes satelitales, redes terrestres fijas (de conmutación de circuitos o de paquetes, incluida Internet) y móviles, sistemas de tendido eléctrico, utilizadas para la transmisión de señales, redes utilizadas para la radiodifusión sonora y televisiva y redes de televisión por cable, con independencia del tipo de información transportada”.

Por expresa disposición de la Ley, la red utilizada para la radiodifusión sonora y televisiva es una red de telecomunicaciones.

Además, la Ley de Telecomunicaciones dispone que si los proveedores de servicios de radiodifusión y televisión tienen la capacidad tecnológica para prestar servicios de telecomunicaciones por medio de sus redes, se sujetarán a las regulaciones de la Ley General. Sujeción que abarca el título habilitante necesario para prestar los servicios de telecomunicaciones”.

Igualmente estos criterios son concordantes con la opinión OJ-85-2009 del 08 de setiembre del 2009 que había sido vertida previamente, la cual indicaba lo siguiente en lo que interesa:

“Conforme se deriva del artículo 29 de la Ley 8642, los servicios de radiodifusión son los únicos servicios de telecomunicaciones que no se regulan totalmente por la Ley de Telecomunicaciones. La aplicación de esta Ley está excluida en tratándose del otorgamiento de las concesiones necesarias para prestar el servicio. No obstante, esa exclusión es parcial. En primer lugar, **porque las redes que sirven a la prestación de los servicios de radiodifusión quedan sometidos a la Ley** “en materia de planificación, administración y control del espectro radioeléctrico, acceso e interconexión y al **régimen sectorial de competencia** previsto en esta Ley” (lo destacado es intencional).

Finalmente indica la Procuraduría en su Dictamen C-110-2016 del 10 de mayo de 2016 lo siguiente:

“El capítulo de competencia efectiva así como el de concentración hacen referencia a las redes de telecomunicaciones. Término cuya definición abarca no solo las redes públicas y privadas de telecomunicaciones sino en general las redes de telecomunicaciones y que por expresa definición del artículo 6 comprende las redes de radiodifusión sonora y televisiva. A partir de lo cual cabe considerar que las disposiciones en materia de competencia efectiva se aplican a la radiodifusión sonora y televisiva. Aplicación que determina la competencia de SUTEL”.

Lo anterior permite concluir que **a las redes que soportan la prestación de los servicios de radiodifusión sonora y televisiva de acceso libre les es de aplicación el Régimen Sectorial de Competencia¹**, el cual se encuentra contenido en el Capítulo II del Título III de la Ley N° 8642.

En ese sentido se entiende que las redes que soportan los servicios de radiodifusión sonora y televisiva de acceso libre se refieren, de conformidad con el artículo 6 de la Ley N° 8642, a los **“sistemas de transmisión y demás recursos que permiten la transmisión de señales entre puntos de terminación definidos mediante cables, ondas hertzianas, medios ópticos u otros medios radioeléctricos, con inclusión de las redes satelitales, redes terrestres fijas (de conmutación de circuitos o de paquetes, incluida Internet) y móviles, sistemas de tendido eléctrico, utilizadas para la transmisión de señales, redes utilizadas para la radiodifusión sonora y televisiva y redes de televisión por cable, con independencia del tipo de información transportada”** (lo destacado es intencional), siendo evidente que los elementos esenciales que constituyen las redes de radiodifusión sonora y televisiva de acceso libre son las frecuencias principales y accesorias (secundarias), dedicadas a enlaces, que

¹ La Procuraduría reafirma que el régimen de la radiodifusión abierta es mixto, ya que se le aplica tanto la Ley de Radio como la Ley General de Telecomunicaciones.

9428-SUTEL-SCS-2017

permiten la transmisión de la señal de un punto a otro.

Así las cosas, la competencia que tiene la SUTEL en relación con los servicios de radiodifusión sonora y televisiva de acceso libre en materia de prácticas monopolísticas se circunscribe a lo relativo a las redes que soportan dicho servicio y no a la prestación del servicio como tal, con lo cual se excluyen elementos como la programación y el contenido del servicio.

Lo anterior fue reconocido por la SUTEL en la RCS-242-2016 de las 11:30 horas del 02 de noviembre de 2016, donde se indicó lo siguiente:

“Reconocer, la competencia de la Superintendencia de Telecomunicaciones en materia de defensa de la competencia sobre la actividad de radiodifusión sonora y televisiva de acceso libre, para conocer y resolver las concentraciones, únicamente en cuanto a la explotación de las redes soporte de estos servicios de comunicación audiovisual, como puede ser pero no limitado a el servicio de transmisión y difusión de las señales de audio y video, de acuerdo al artículo 29 de la Ley 8642. Esto en cuanto al control ex ante de las concentraciones en los supuestos del artículo 56 de la Ley 8642, así como las prácticas monopolísticas. Las competencias de esta Superintendencia asociadas a los servicios de radiodifusión sonora y televisiva se refieren exclusivamente a la regulación, supervisión y defensa de la competencia de las redes de soporte de los servicios audiovisuales de radiodifusión, lo que excluye los servicios de comunicación audiovisual, entre otros, los contenidos, la programación, la pauta publicitaria y arrendamientos de espacios” (lo subrayado es intencional).

Sobre el particular aclara la citada resolución RCS-242-2016 a qué se refieren es específico las competencias de la SUTEL, según se detalla de seguido:

“En consecuencia –y por las razones adicionales que se dirán-, este Consejo considera que esta Superintendencia tiene competencia para conocer de las concentraciones en el sector de radiodifusión sonora “radio” o televisiva “televisión” de acceso libre, únicamente en cuanto exista un mercado derivado de una explotación comercial de las redes de soporte (como puede ser el servicio de transmisión y difusión de señales de radio y televisión o cualquier otro servicio de telecomunicaciones), utilizadas en provisión de bienes y servicios en el sector audiovisual. Como puede advertirse se trata de servicios de transporte de señales de audio y video que son parte o insumo en la cadena de valor de los servicios audiovisuales en radiodifusión sonora o televisiva. En consecuencia, cabe diferenciar, por una parte, el bien final (producto de contenido o material audiovisual, programa, noticiero, entre otros) y el servicio de pauta publicitaria, por otra, el servicio de telecomunicaciones. Se trata de la explotación comercial de las redes de soporte, entendiendo por ello la prestación de un servicio de red (transporte) a terceros para la provisión de los servicios de comunicación audiovisual” (lo subrayado es intencional).

CUARTO: SOBRE PROCEDENCIA O NO DE LLEVAR A CABO UN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DE COMPETENCIA

- I. Para efectos de resolver el presente asunto conviene extraer del informe técnico de recomendación rendido mediante oficio **08960-SUTEL-DGM-2017**, el cual es acogido en su totalidad por este Órgano Decisor, lo siguiente:

“Del análisis de la denuncia interpuesta se desprende que la situación denunciada no versa sobre elementos relativos a la programación o el contenido del servicio de radiodifusión televisiva de acceso libre, sino más bien al transporte de dichas señales sobre una red fija destinada a la prestación del servicio de televisión por suscripción.

Sobre dicha denuncia es necesario tener presente que el artículo 138 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones los proveedores de televisión por suscripción no están obligados a transmitir todas las señales de los canales de radiodifusión televisiva de acceso libre, sino sólo aquellos cuyas transmisiones cumplen una serie de características: **“que tengan cobertura en por lo menos un sesenta por ciento del territorio nacional, excluyendo la Isla del Coco, que cumpla con por lo menos catorce horas mínimas de transmisión diaria, que la recepción de la señal cumpla con los requisitos de señal mínima establecidas en el presente Reglamento, que tengan índices de audiencia aceptables y cuenten con los derechos de transmisión correspondientes”.**

9428-SUTEL-SCS-2017

Para determinar si Canal 28 cumple con dichas características conviene tener presente que en el año 2015 el señor Lindbergh Quesada Álvarez, concesionario de la frecuencia correspondiente al canal 28, había presentado ante el Viceministerio de Telecomunicaciones una denuncia en relación con la exclusión de canal 28 de la parrilla de programación del servicio de televisión de COOPELESCA, la cual fue remitida a esta Superintendencia mediante oficio OF-045 MICITT-2015-UCNR recibido el 17 de abril del 2015 (NI-03680-2015).

Para atender esta denuncia la Dirección General de Calidad rindió el criterio 3454-SUTEL-DGC-2015 el cual fue acogido y comunicado al Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones, por el Consejo de la SUTEL mediante acuerdo 014-027-2015 de la sesión 027-054 del 27 de mayo de 2015, donde se concluyó lo siguiente:

- 4.1 *De la información aportada por el denunciante, no se puede extraer alguna posible violación a los principios de universalidad ni transparencia contenidos en la Ley General de Telecomunicaciones.*
- 4.2. *De la información aportada por el denunciante no se evidencian prácticas monopolísticas relativas.*
- 4.3. **El canal del denunciante no cumple con los requerimientos dispuestos en el artículo 138 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones (Decreto N° 34765-MINAET), en lo referente a la cobertura en por lo menos un 60% del territorio nacional, por lo tanto no existe obligación por parte de las redes terrestres de televisión por suscripción, sea en este caso Canal Catorce TV, S.A., subsidiaria de COOPELESCA R.L de incluirlo en su programación.**
- 4.4. *Respecto a los requisitos adicionales establecidos en el citado artículo 138, a saber índices de audiencia y derechos de transmisión esta Superintendencia no es competente para pronunciarse al respecto” (lo destacado es intencional)*

En virtud de lo anterior se determina que Canal 28 incumple lo dispuesto en el artículo 138 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones por lo que COOPELESCA, como proveedor de servicio de televisión por suscripción, no está obligado a transmitir la señal de este Canal dentro de su red.

Por lo cual, se determina que no resulta procedente llevar a cabo un análisis de la denuncia interpuesta en relación con el Régimen Sectorial de Competencia ni llevar a cabo una investigación para determinar si existen o no indicios de que se pueda estar cometiendo una práctica monopolística relativa por parte de COOPELESCA”.

E. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Los argumentos expuestos permiten concluir lo siguiente:

- i. *Que la denuncia presentada contra COOPELESCA no cumple los requisitos formales establecidos en el artículo 285 de la Ley N° 6227, toda vez que quien la interpuso carecía de legitimación para actuar en nombre de Canal 28.*
- ii. *Que el señor Manrique Quesada Sauma no es el concesionario de las frecuencias correspondientes a Canal 28, por cuanto el Poder Ejecutivo denegó la solicitud de autorización para la cesión de derecho de uso del rango de frecuencias 554 MHz a 560 MHz (Canal 28) a su favor y mediante Acuerdo Ejecutivo N° 187-2017-TEL-MICITT la concesión correspondiente a Canal 28 fue extinguida por el Poder Ejecutivo*
- iii. *Que la denuncia presentada por el señor Manrique Quesada Sauma se refiere a una presunta práctica de discriminación, negativa de trato y/o acto deliberado que tiene como único fin procurar la salida de un operador del mercado o implicar un obstáculo para su entrada por parte de COOPELESCA al dejar de transmitir la señal de Canal 28 en su servicio de televisión por suscripción.*
- iv. *Que la denuncia presentada no se refiere a elementos relativos a la programación o el contenido del servicio de radiodifusión televisiva de acceso libre, sino más bien al transporte de dichas señales sobre una red fija destinada a la prestación del servicio de televisión por suscripción, además de que la presunta práctica denunciada se comete en relación con la prestación de un servicio de telecomunicaciones, sea el servicio de televisión por suscripción, por lo cual la Sutel tiene competencia para conocer la denuncia.*
- v. *Que de previo a llevar a cabo una investigación por prácticas monopolísticas relativas es necesario determinar si Canal 28 cumplía con los parámetros establecidos en el artículo 138 del Reglamento*

9428-SUTEL-SCS-2017

a la Ley General de Telecomunicaciones y por tanto si COOPELESCA tenía la obligación de transmitir su señal dentro de su servicio de televisión por suscripción.

- vi. Que Canal 28 incumple lo dispuesto en el artículo 138 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones por lo que COOPELESCA, como proveedor de servicio de televisión por suscripción, no estaba obligado a transmitir la señal de este Canal dentro de su red.
- vii. Que en virtud de lo anterior no resulta procedente llevar a cabo una investigación para determinar si existen o no indicios de que se pueda estar cometiendo una práctica monopolística relativa por parte de COOPELESCA.

En virtud de lo expuesto la Dirección General de Mercados recomienda al Consejo de la SUTEL valorar lo siguiente:

- Establecer que la denuncia interpuesta por el señor Manrique Quesada Sauma no resulta admisible, toda vez que el señor Quesada Sauma carece de legitimidad para interponer la denuncia.
- Declarar que no resulta admisible llevar a cabo una investigación contra la COOPERATIVA DE ELECTRIFICACIÓN RURAL DE SAN CARLOS R.L. (COOPELESCA) y TV NORTE CANAL CATORCE S.A. por los hechos denunciados por el señor Manrique Quesada Sauma.
- Proceder al archivo del expediente C0463-STT-MOT-PM-1557-2017”.

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:

1. **ESTABLECER** que la denuncia interpuesta por el señor Manrique Quesada Sauma no resulta admisible, toda vez que el señor Quesada Sauma carece de legitimidad para interponer la denuncia.
2. **DECLARAR** que no resulta admisible llevar a cabo una investigación contra la COOPERATIVA DE ELECTRIFICACIÓN RURAL DE SAN CARLOS R.L. (COOPELESCA) y TV NORTE CANAL CATORCE S.A. por los hechos denunciados por el señor Manrique Quesada Sauma.
3. **PROCEDER**, una vez firme la presente resolución, al archivo del expediente C0463-STT-MOT-PM-1557-2017.

Se informa que contra la presente resolución procede el recurso ordinario de revocatoria, previsto en el artículo 343 de la Ley General de la Administración Pública en relación con el artículo 345.1 del mismo cuerpo normativo. El recurso deberá presentarse ante el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones (artículo 349 de la Ley General de la Administración Pública), y deberá interponerse en el plazo de 3 días hábiles, contados a partir del día siguiente a la notificación de la presente resolución.

NOTIFÍQUESE.

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

Atentamente,

9428-SUTEL-SCS-2017

CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES

Luis Alberto Cascante Alvarado
Secretario del Consejo

9428-SUTEL-SCS-2017

RCS-282-2017

**“SE RESUELVE SOBRE ADMISIBILIDAD DE LA DENUNCIA PRESENTADA POR NORTE VISIÓN
CANAL 28 CONTRA TV NORTE CANAL CATORCE S. A. Y LA COOPERATIVA DE
ELECTRIFICACIÓN RURAL DE SAN CARLOS S.R.L.”**

EXPEDIENTE C0463-STT-MOT-PM-1557-2017

Se notifica la presente resolución a:

Manrique Quesada Sauma, cédula de identidad 1-0766-0607, al correo electrónico fabiangamboacr@outlook.com

NOTIFICA: _____ FIRMA: _____