

Nº 31307



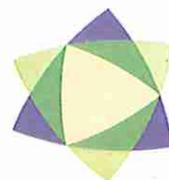
sutel
SUPERINTENDENCIA DE
TELECOMUNICACIONES

CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES

ACTA DE LA SESIÓN EXTRAORDINARIA Nº 031-2015

A LAS DIEZ Y TREINTA HORAS DEL 18 DE JUNIO DEL 2015

SAN JOSÉ, COSTA RICA



SESIÓN EXTRAORDINARIA 031-2015
18 de junio del 2015

Acta de la sesión extraordinaria número 031-2015, celebrada en la sala de sesiones José Gonzalo Acuña González, a las diez y treinta horas del 18 de junio del dos mil quince.

Preside el señor Gilbert Camacho Mora. Asiste la señora Maryleana Méndez Jiménez, Miembro Propietaria y Jaime Herrera Santisteban, Miembro Suplente, en sustitución del señor Manuel Emilio Ruiz Gutiérrez, quien se encuentra participando en el Programa de Alta Gerencia impartido por el Instituto Centroamericano de Administración de Empresas (INCAE), del 18 al 24 de junio del 2015, en la ciudad de Lima, Perú, de conformidad con lo establecido en el acuerdo 011-023-2015, de la sesión ordinaria 023-2015, celebrada el 06 de mayo del 2015.

Participan los funcionarios Luis Alberto Cascante Alvarado, Secretario del Consejo, Walther Herrera Cantillo, Director General de Mercados, Xinia Herrera Durán, Asesora del Consejo, Ivannia Morales Chaves, Profesional en Comunicación Institucional, Mariana Brenes Akerman, Jefe Unidad Jurídica y Karla Mejías Jiménez, funcionaria de la Dirección General de Mercados.

ARTICULO 1

PROPUESTAS DE LA DIRECCION GENERAL DE MERCADOS

1.1. Informe y propuesta de resolución declaratoria de confidencialidad piezas de expediente SUTEL CN-0861-2015.

De inmediato, el señor Presidente hace del conocimiento del Consejo la propuesta de resolución preparada por la Dirección General de Mercados para la declaratoria de confidencialidad de piezas del expediente SUTEL-CN-0861-2015.

El señor Walther Herrera Cantillo brinda una explicación sobre el particular, dentro de la cual se refiere a los servicios brindados por la empresa IBW Comunicaciones, S. A., y señala que la idea es llevar a cabo una fusión con la empresa Konectiva Latam, S. A.

Explica que el hecho de que las dos empresas se fusionen, desde el punto de vista de mercado, no es problema y ante la Dirección General de Mercados no presenta inconveniente; sin embargo hace mención de que las bandas de frecuencias de IBW Comunicaciones, S. A. fueron asignadas para brindar otros servicios.

Señala que se trata de un expediente abierto para efectos de la concentración entre IBW Comunicaciones, S. A. y Grupo Konectiva Latam y explica los detalles del trámite solicitado, dentro de los cuales se presenta una solicitud de declaratoria de confidencialidad y se refiere a los aspectos correspondientes.

De igual forma se refiere a la recomendación de la Dirección a su cargo con respecto a los anexos que se declaran confidencialidad y los respectivos folios de cada documento, de acuerdo con el siguiente detalle:

1. Anexo C) Certificaciones notariales de capital social y distribución accionaria de las empresas (folios 20 y 22);
2. Anexo F) Estados financieros de IBW COMUNICACIONES, S. A. (folios 134-138);
3. Anexo G) Estados Financieros de GRUPO KONECTIVA LATAM, S. A. (folios 139-143)



SESIÓN EXTRAORDINARIA 031-2015
18 de junio del 2015

4. Contrato de adquisición de acciones (folio 193-198)
5. Zonas de cobertura (folios 158-165)
6. Información de capital social y distribución accionaria de IBW COMUNICACIONES, S. A. y GRUPO KONECTIVA LATAM, S. A. del Anexo 1 del oficio 03837-SUTEL-DGM-2015 (páginas 14, 15 y 18)

En vista de la información conocida y la explicación del señor Herrera Cantillo, el Consejo acuerda por unanimidad:

ACUERDO 001-031-2014

RCS-104-2015

“DECLARATORIA DE CONFIDENCIALIDAD DE PIEZAS DEL EXPEDIENTE DONDE SE TRAMITA SOLICITUD DE AUTORIZACIÓN DE CONCENTRACIÓN ENTRE LAS EMPRESAS IBW COMUNICACIONES, S. A. Y GRUPO KONECTIVA LATAM, S. A.

EXPEDIENTE SUTEL CN-861-2015

RESULTANDO

1. Que el 10 de abril del 2015 (NI-03470-2015) se recibió en la Sutel la solicitud de autorización de concentración entre las empresas IBW y KONECTIVA, presentada por el señor Juan Manuel Campos Ávila en su condición de apoderado especial de ambas empresas a la cual se adjuntaron los siguientes documentos (folios 02 al 143):
 1. Anexo A: Poderes especiales (folios 11-13)
 2. Anexo B: Certificaciones de personería jurídica y poder (folios 14-20)
 3. Anexo C: Certificaciones notariales de capital social y distribución accionaria (folios 20-22)
 4. Anexo D: Certificaciones registrales de estatutos sociales y reformas IBW COMUNICACIONES, S.A. (folios 23-61)
 5. Anexo E: Certificaciones registrales de estatutos sociales y reformas GRUPO KONECTIVA LATAM, S.A. (folios 62-133)
 6. Anexo F: Estados financieros IBW COMUNICACIONES (folios 134-138)
 7. Anexo G: Estados financieros GRUPO KONECTIVA LATAM, S.A (folios 139-143)
2. Que de los anteriores documentos el apoderado especial de IBW y KONECTIVA solicita que se declaren confidenciales el Anexo C: Certificaciones notariales de capital social y distribución accionaria; Anexo F: Estados financieros IBW COMUNICACIONES; y Anexo G: Estados financieros GRUPO KONECTIVA LATAM, S.A. En virtud de que *“la información que consta en los citados anexos no es de relevancia para terceros o reviste interés público.”* (folio 03)
3. Que el 20 de abril del 2015, mediante resolución de las 10 horas 50 minutos del 20 de abril del 2015, la DGM previno completar la información presentada, la cual echaba de menos diez diferentes aspectos con los que el solicitante debía cumplir (folios 144 al 148).
4. Que el 04 de mayo del 2015 (NI-04115-2015) el apoderado especial Juan Manuel Campos Ávila presentó solicitud de prórroga de plazo para cumplir con la prevención realizada por la DGM, mediante la resolución de las 10 horas 50 minutos del 20 de abril del 2015, en virtud que no había logrado recopilar la información requerida (folio 152).
5. Que el 06 de mayo del 2015, mediante resolución de las 9 horas del 06 de mayo del 2015 la DGM le otorgo una prórroga de 5 días hábiles al apoderado especial para cumplir con la prevención

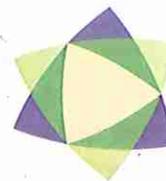
SESIÓN EXTRAORDINARIA 031-2015
18 de junio del 2015

realizada mediante resolución de las 10 horas 50 minutos del 20 de abril del 2015 (folio 199 – 203).

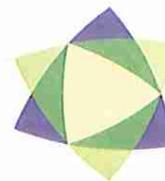
6. Que el 08 de mayo del 2015 (NI-04348-2015) se recibió ante la Sutel la respuesta a la prevención realizada mediante resolución de las 10 horas 50 minutos del 20 de abril del 2015 de la DGM, en la cual se solicitó la confidencialidad *"de la información aquí consignada de manera general, y específicamente la relacionada con la cobertura geográfica de las empresas, así como el contrato de compra de acciones que se daría entre las empresas, por ser información que no es de interés público y que en manos de terceros podría generar un perjuicio para ambas compañías."* (folio 154 al 198).
7. Que el 20 de mayo del 2015 mediante resolución de las 14 horas 10 minutos del 19 de mayo del 2015 la DGM comunicó que la solicitud de concentración se encontraba completa, determinando que a partir del día 08 de mayo del 2015 se inicia el plazo de 30 días hábiles para que la Sutel emita su resolución (folio 221-225).
8. Que el 21 de mayo del 2015, se solicitó el criterio de la Comisión para Promover la Competencia (en adelante Coprocom) mediante oficio 03409-SUTEL-DGM-2015 del 20 de mayo de 2015 (folios 204-220).
9. Que el 29 de mayo del 2015, mediante la resolución de las 9 horas del 29 de mayo del 2015 la DGM solicitó al apoderado especial que aclarara algunos aspectos de la información aportada. (folio 226-230)
10. Que el 29 de mayo del 2015, mediante la resolución de las 10 horas del 29 de mayo del 2015 la DGM realizó una prevención con respecto a la solicitud de confidencialidad realizada en el documento recibido el 08 de mayo del 2015 (NI-04348-2015) (folio 239-243)
11. Que el 03 de junio del 2015, mediante documento sin número de oficio (NI-05260-2015) se recibió en la Sutel la aclaración e información referente a las resoluciones de las 9 horas y 10 horas del 29 de mayo del 2015, respectivamente (folio 231-238).
12. Que el 05 de junio de 2015, mediante Opinión 08-2015 (NI-05330-2015), la Coprocom emitió su criterio técnico sobre la concentración de las empresas IBW y KONECTIVA (folios 244 al 254).

CONSIDERANDO

- I. Que el Reglamento del Régimen de Competencia en Telecomunicaciones, publicado en el Alcance N° 40 a la Gaceta N° 201 del 17 de octubre de 2008, dispone en su artículo 33 que *"la Sutel deberá determinar cuál información de la aportada por las partes tiene carácter confidencial, ya sea de oficio o a petición de la parte interesada. La información determinada como confidencial deberá conservarse en legajo separado y a ella sólo tendrán acceso los representantes o personas debidamente autorizadas de la parte que aportó la información"*. De lo anterior se desprende que corresponde a la Administración examinar la pieza o piezas que contienen los expedientes, a fin de determinar cuáles están protegidas por el principio de confidencialidad y por lo tanto deben ser restringidas al público.
- II. Que el artículo 273 de la Ley General de Administración Pública Ley N° 6227 dispone lo siguiente:
 1. *No habrá acceso a las piezas del expediente cuyo conocimiento pueda comprometer secretos de Estado o información confidencial de la contraparte o, en general, cuando el examen de dichas piezas confiera a la parte un privilegio indebido o una oportunidad para dañar ilegítimamente a la Administración, a la contraparte o a terceros, dentro o fuera del expediente.*
 2. *Se presumirán en esta condición, salvo prueba en contrario, los proyectos de resolución, así como los informes para órganos consultivos y los dictámenes de éstos antes de que hayan sido rendidos"*.

SESIÓN EXTRAORDINARIA 031-2015
18 de junio del 2015

- III. Que en este sentido, la Procuraduría General de la República en el dictamen C-344-2001 del 12 de diciembre del 2001 ha reconocido que podría considerarse como confidencial *"la información que sólo es útil para la empresa y respecto de la cual ésta tiene un derecho a que no se divulgue, como las copias de las declaraciones tributarias, cartas, correspondencia, certificaciones personales, libros contables, los informes relativos a los estados financieros, balance de situación, los relativos a estrategias de mercado, las políticas comerciales de la empresa, los métodos de producción, etc."* (lo destacado es intencional).
- IV. Que a su vez en el caso particular de los procedimientos de competencia la Procuraduría General de la República en el dictamen C-073-2002 del 12 de marzo de 2002 amplió lo anterior en el siguiente sentido:
- "En el dictamen C-344-2001 de 12 de diciembre de 2001 se hizo referencia a que en los procedimientos regulados por la Ley N. 7472 de 20 de diciembre de 1994, la Unidad Técnica de la Comisión debe valorar previamente e incluso de oficio si determinada información es de interés público o es de interés privado, para efectos de separar los legajos relativos a la información pública y a la confidencial. Y ello tanto si la información ha sido aportada voluntariamente por la empresa como si lo ha hecho por requerimiento administrativo. No puede olvidarse que los administrados tienen un derecho a conocer la información constante en una oficina pública que sea de interés público. La Administración es garante de ese derecho, por cuanto si determina que esa información es de interés público no podría denegar el acceso a ella. Pero, correlativamente, la Administración es también garante del derecho a la intimidad e inviolabilidad de la información privada, respecto de la cual la regla es la confidencialidad y no la publicidad.*
- Podría decirse que toda autoridad administrativa es susceptible de enfrentarse al problema de definir si una determinada información es o no pública y, por ende, si puede o no divulgarla. Pero esa determinación es más evidente en tratándose de procedimientos como los que regula la Ley de Promoción de la Competencia y su Reglamento. Para resolver esos procedimientos se requiere información e información que recaen directamente sobre el accionar y políticas de empresas privadas que intervienen en el mercado y que, por ende, normalmente tienen un interés porque determinada información no llegue, no sólo al público, sino ante todo a las empresas con que compiten en el mercado".*
- V. Que en el caso de IBW COMUNICACIONES, S.A. y GRUPO KONECTIVA LATAM, S.A., ambas empresas suministraron información como parte del cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 26 del Reglamento del Régimen de Competencia en Telecomunicaciones para las solicitudes de autorización de concentración, resultando que parte de la información suministrada reúne las características suficientes para ser considerada como información confidencial.
- VI. Que en el caso de IBW COMUNICACIONES, S.A. y GRUPO KONECTIVA LATAM, S.A., ambas empresas suministraron información como parte del cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 26 del Reglamento del Régimen de Competencia en Telecomunicaciones para las solicitudes de autorización de concentración, resultando que parte de la información suministrada reúne las características suficientes para ser considerada como información confidencial.
- VII. Que en virtud de lo anterior la divulgación de dichos datos y su conocimiento por parte de otros operadores o proveedores podría generar una ventaja competitiva para los otros actores del sector y un eventual perjuicio para los operadores que suministraron dicha.
- VIII. Que la declaratoria de confidencialidad de las piezas de los expedientes debe ser temporal y corresponde a la Sutel fijar el plazo durante el cual esa información mantendrá el carácter confidencial conforme a las reglas de la sana crítica, proporcionalidad y razonabilidad, y considerando aspectos tales como los motivos expuestos por el operador o proveedor en la solicitud de confidencialidad, la naturaleza de la información presentada y su impacto en el mercado.
- IX. Que en virtud de la naturaleza de la información aportada se considera que el plazo por el cual la documentación debe mantenerse como confidencial debe ser el plazo por el cual la Sutel mantiene en



SESIÓN EXTRAORDINARIA 031-2015
18 de junio del 2015

custodia el expediente administrativa, sea que en el caso particular de los expedientes de concentraciones dicho plazo es de cinco (5) años.

POR TANTO

Con fundamento en la Ley General de Telecomunicaciones, Ley 8642 y el Reglamento del Régimen de Competencia en Telecomunicaciones; Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley 7593; Ley General de la Administración Pública, Ley 6227.

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

1. **DECLARAR** como confidenciales por un plazo de cinco (5) años los siguientes documentos contenidos en el expediente SUTEL CN-0861-2015, los cuales versan sobre lo que se detalla de seguido:
 1. Anexo C) Certificaciones notariales de capital social y distribución accionaria de las empresas (folios 20 y 22);
 2. Anexo F) Estados financieros de IBW COMUNICACIONES, S. A. (folios 134-138);
 3. Anexo G) Estados Financieros de GRUPO KONECTIVA LATAM, S. A. (folios 139-143)
 4. Contrato de adquisición de acciones (folio 193-198)
 5. Zonas de cobertura (folios 158-165)
 6. Información de capital social y distribución accionaria de IBW COMUNICACIONES, S. A. y GRUPO KONECTIVA LATAM, S. A. del Anexo 1 del oficio 03837-SUTEL-DGM-2015 (páginas 14, 15 y 18)

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.

ACUERDO FIRME

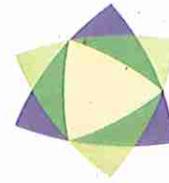
2.1. Informe verbal del Sr. Walther Herrera Cantillo sobre el trámite de concentración de las empresas IBW Comunicaciones, S. A. y Grupo Konectiva Latam.

Seguidamente, el señor Camacho Mora cede la palabra al señor Herrera Cantillo para que exponga los detalles del trámite de la solicitud de concentración de las empresas IBW Comunicaciones, S. A. y Grupo Konectiva Latam.

El señor Herrera Cantillo expone una serie de consideraciones con respecto al tema del análisis del mercado relevante, el procedimiento seguido a IBW, la medida cautelar, las frecuencias de Konectiva y señala que el caso se encuentra en trámite en el MICITT.

De igual manera, detalla la situación que se presenta con las frecuencias que posee la empresa Konectiva y que se encuentran en trámite en el MICITT actualmente.

El señor Gilbert Camacho Mora hace ver que este es un caso de especial complejidad por los temas pendientes y en virtud de que se encuentra en trámite un juicio ante el Tribunal Contencioso Administrativo, así como menciona lo referente a la medida cautelar interpuesta. Destaca la



SESIÓN EXTRAORDINARIA 031-2015
18 de junio del 2015

conveniencia de analizar la extensión del plazo, con base en lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley General de Telecomunicaciones, el cual permite ampliarlo en 15 días adicionales por una única vez.

La señora Maryleana Méndez Jiménez señala que dada la condición de especial complejidad del tema, se requiere un tiempo adicional para realizar un análisis exhaustivo a la solicitud.

ACUERDO 002-031-2015

CONSIDERANDO QUE:

- A. Es necesario un exhaustivo análisis en cuanto a las frecuencias que utiliza y tiene asignadas la empresa GRUPO KONECTIVA LATAM, S. A., cédula jurídica número 3-101-388590.
- B. Es necesario un exhaustivo análisis de las implicaciones que podría tener en el presente análisis, la resolución de las 16:29 horas del 23 de agosto del 2013 dictada por el Tribunal Contencioso Administrativo dentro del proceso judicial tramitado en el expediente número 13-005824-1027-CA.
- C. Es necesario disponer de un plazo mayor para resolver la solicitud de concentración entre las empresas IBW COMUNICACIONES, S. A. cédula jurídica 3-101-265942 y GRUPO KONECTIVA LATAM, S. A. cédula jurídica número 3-101-388590, tramitada en el expediente administrativo SUTEL-CN-0861-2015.

POR TANTO:

- 1. Declarar la solicitud de autorización de concentración entre las empresas IBW COMUNICACIONES, S. A., cédula jurídica 3-101-265942 y GRUPO KONECTIVA LATAM, S. A., cédula jurídica número 3-101-388590, tramitada en el expediente administrativo SUTEL-CN-0861-2015, como de especial complejidad, según el artículo 56 de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley Nº 8642.
- 2. Ampliar el plazo para emitir la respectiva resolución por quince días hábiles adicionales, según el artículo 56 de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley Nº 8642.

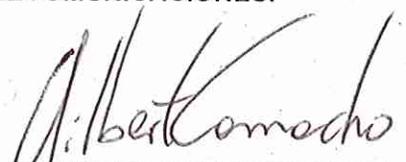
ACUERDO FIRME
NOTIFÍQUESE

A LAS 11:45 HORAS FINALIZA LA SESIÓN.

CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES.


LUIS ALBERTO GASCANTE ALVARADO
SECRETARIO DEL CONSEJO




GILBERT CAMACHO MORA
PRESIDENTE DEL CONSEJO