

**CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES**

**ACTA DE LA SESIÓN ORDINARIA Nº 076-2019**

**A LAS NUEVE HORAS CON TREINTA MINUTOS DEL 25 DE NOVIEMBRE DEL 2019**

**SAN JOSÉ, COSTA RICA**

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

Acta número setenta y seis, correspondiente a la sesión ordinaria celebrada por el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, en la sala de sesiones "José Gonzalo Acuña González", a las nueve horas con treinta minutos del veinticinco de noviembre del dos mil diecinueve. Presidida por Gilbert Camacho Mora, con la asistencia de los señores Hannia Vega Barrantes y Federico Chacón Loaiza, Miembros Propietarios y Walther Herrera Cantillo, Miembro Suplente, quien participa como oyente, dado que el Consejo se encuentra integrado en su totalidad, con excepción del momento en que se analizan los temas de la Dirección General de Mercados, en donde participará como Director General de esa dependencia.

Asisten los funcionarios Luis Alberto Cascante Alvarado, Secretario del Consejo, Mercedes Valle Pacheco Rose Mary Serrano Gómez, Asesores del Consejo.

**ARTÍCULO 1****APROBACIÓN DEL ORDEN DEL DÍA**

De inmediato, la Presidencia da lectura a la propuesta del orden del día. Al amparo de lo que se establece en el numeral 4 del artículo 54 de la Ley General de Administración Pública, son necesarios los siguientes ajustes:

**Adicionar:**

1. Consideraciones sobre la administración del canon de regulación y el superávit generado a partir de dicha fuente de financiamiento.
2. Plan remedial del Instituto Costarricense de Electricidad y caso comunidad de Chorreras.
3. Propuesta de vacaciones para fin de año 2019 e inicios del 2020.

**Posponer**

1. Ampliación de contrato de la Unidad de Gestión del Programa Hogares Conectados (PHC).
2. Informe sobre la audiencia pública de la fijación de la Contribución Especial Parafiscal de Fonatel.
3. Atención de oficio MICITT-DVT-OF-970-2019 - Observaciones al PAPyP 2020.

**AGENDA****1 - APROBACIÓN DEL ORDEN DEL DÍA.****2 - PROPUESTAS DE LOS MIEMBROS DEL CONSEJO.**

- 2.1 *Informe sobre los recursos de reposición presentados por el CallMyWay y el ICE contra la RCS-061-2019.*
- 2.2 *Atención de los Miembros del Comité de Vigilancia.*
- 2.3 **CORRESPONDENCIA PARA LOS SEÑORES MIEMBROS DEL CONSEJO.**
  - 2.3.1 *Solicitud del Ministerio de Economía, Industria y Comercio para que SUTEL nombre representante en el Consejo de Políticas del Consumidor y el Comité de Servicios Financieros.*
  - 2.3.2 *Consideraciones sobre la administración del canon de regulación y el superávit generado a partir de dicha fuente de financiamiento.*

**3 - PROPUESTAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE FONATEL.**

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

- 3.1 *Informe sobre inconsistencias en los Flujos de Caja Libre de Operación (FCLO) de los proyectos a cargo del ICE y atrasos en la entrega de Auditorías.*
- 3.2 *Plan remedial del Instituto Costarricense de Electricidad y caso comunidad de Chorreras.*
- 3.3 *Informe de avance sobre aumento de velocidades en el Programa Comunidades Conectadas.*
- 3.4 *Atención de Centros de Prestación de Servicios Públicos en Zona Norte ante vencimiento de contratos.*
- 3.5 *Informe de la verificación física de los dispositivos entregados a los CPSP beneficiados con el programa 3 de Fonatel.*

**4 - PROPUESTAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE OPERACIONES.**

- 4.1 *Propuesta de vacaciones para fin de año 2019 e inicios del 2020.*

**5 - PROPUESTAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE CALIDAD.**

- 5.1 *Recomendación de declaratoria de información confidencial de las piezas del expediente T0053-ERC-DTO-ER-00967-2019.*
- 5.2 *Propuesta de dictamen técnico sobre la solicitud de aclaración sobre el traspaso del 100% del capital social de la empresa Telefónica de Costa Rica TC S.A. a favor de la empresa Millicom Spain S.L.*
- 5.3 *Borrador de respuesta al MICITT sobre la solicitud de archivos que deben inscribirse en el Registro Internacional de Frecuencias de la Unión Internacional de Telecomunicaciones.*
- 5.4 *Propuesta de dictamen técnico sobre la solicitud de renuncia al título habilitante presentado por parte de la empresa EXPORPACK S.A.*
- 5.5 *Propuesta de dictámenes técnicos sobre solicitudes de licencia y permiso de radioaficionados.*
- 5.6 *Propuesta de solicitud de renovación de permiso de radioaficionado.*
- 5.7 *Propuesta de dictamen técnico de solicitud de permiso temporal de frecuencias de la Embajada de Canadá.*
- 5.8 *Propuesta de atención a la solicitud de actualización del estudio de ocupación para las bandas de frecuencias destinadas para sistemas IMT en Costa Rica relacionado con el dictamen técnico 05348-SUTEL-DGC-2019.*

**6 - PROPUESTAS DEL ÓRGANO TÉCNICO DE COMPETENCIA.**

- 6.1 *Informe de confidencialidad del expediente T0046-STT-MOT-CN-01327-2019*
- 6.2 *Informe de declaratoria de especial complejidad del expediente T0046-STT-MOT-CN-01327-2019.*

**7 - PROPUESTAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE MERCADOS.**

- 7.1 *Informe técnico sobre la solicitud de numeración de cobro revertido internacional numeración 0800'S.*
- 7.2 *Informe técnico sobre la solicitud de numeración de cobro revertido nacional numeración 800'S.*
- 7.3 *Atención a la consulta planteada por OTHOS TELECOMUNICACIONES, S.A. respecto al servicio de mensajería SMS de contenido.*
- 7.4 *Certificación de café internet libre de pornografía y contenido nocivo.*

Conocido en detalle el tema, los Miembros del Consejo resuelven por unanimidad:

**ACUERDO 001-076-2019**

Aprobar el orden del día antes expuesto para la presente sesión ordinaria.

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
*25 de noviembre del 2019*

## ARTÍCULO 2

### PROPUESTAS DE LOS MIEMBROS DEL CONSEJO

#### **2.1 Informe sobre los recursos de reposición presentados por el CallMyWay y el Instituto Costarricense de Electricidad contra la RCS-061-2019.**

Procede la Presidencia a informar que se recibió el oficio 10433-SUTEL-UJ-2019 del 20 de noviembre de 2019, mediante el cual la Unidad Jurídica presenta los resultados del análisis a los recursos de reposición presentados por CallMyWay y el Instituto Costarricense de Electricidad contra la RCS-061-2019.

De seguido, la funcionaria Mariana Brenes Akerman contextualiza el tema. Procede a explicar cada una de las pretensiones recurribles de CallMyWay y el Instituto Costarricense de Electricidad. Señala que los argumentos de CallMyWay son los mismos que ha venido presentando desde el año 2014, en principio alega que el Instituto Costarricense de Electricidad se brinda un servicio asimismo y no le vende a los demás operadores, no se presenta ningún tipo de prueba para fundamentar lo que se alega, ya se le contestó eso desde el 2014.

Otro argumento es que en la Oferta de Interconexión por Referencia (OIR) se incluye una facultad del Instituto Costarricense de Electricidad para desconectar el servicio, por ejemplo, si el saldo de la cuenta de prepago que tenía el otro operador le llega a cero, esta es una cuestión que se está recomendando acoger parcialmente, porque para cualquier tipo de desconexión se ocupa la autorización de Sutel, entonces al ser una facultad unilateral de uno de los operadores, sólo porque en el saldo le llegó a cero, no podría desconectarlo porque se estaría perjudicando al usuario, en este caso se está recomendando eliminar la cláusula 10.3, que permitía esa cuestión unilateral y la otra es modificar una de las cláusulas de la OIR, donde se sugiere incluir que si el saldo llega a cero, se encuentra facultado para pedir autorización de Sutel para efectos de la desconexión. Esa es la única recomendación importante sobre el recurso, porque no hay ninguna normativa que legitime al operador a desconectar sin autorización de la Sutel.

Continúa explicando los demás argumentos del recurrente. Igualmente señala que el Instituto Costarricense de Electricidad en su recurso señala una serie de argumentos, pero no hace ningún tipo de objetivo recursivo específico sobre la resolución, por lo que la recomendación es declararlo sin lugar. En resumen, se está recomendando eliminar la cláusula 10.3 y modificar la 28.5.

Añade que todos los aspectos técnicos fueron revisados con ingenieros de la Dirección General de Mercados que no participaron en la revisión de la OIR cuando se emitió, buscando un informe sólido.

La Presidencia consulta a los señores Asesores si tienen alguna observación, pregunta o advertencia referente a lo antes anotado, señalando no tener observaciones.

La Presidencia consulta a los señores Miembros de Consejo si desean referirse al tema.

La señora Hannia Vega Barrantes consulta si revisaron las actas de cuando se aprobó la OIR, para determinar si el tema de la desconexión fue discutido en esa sesión, a lo que la funcionaria Brenes Akerman responde que más que las actas, la OIR quedó aprobada como tal con esa argumentación. La señora Vega Barrantes aclara que está casi segura de que sí se discutió, por esa razón le sorprendió que quedara así en el documento final. Pero entonces queda como lección para el Consejo, al momento de ratificar las actas, verificar que las observaciones hechas se consignen y se notifiquen tal y como se aprobaron.

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
*25 de noviembre del 2019*

La funcionaria Brenes Akerman hace ver al Consejo la conveniencia de atender este tema a la brevedad, por lo que recomienda adoptar el acuerdo correspondiente con carácter de firme, de conformidad con lo que establece el numeral 2 del artículo 56 de la Ley General de la Administración Pública.

La Presidencia somete a votación la propuesta de resolución que se tiene a la vista, y con base en el contenido del oficio 10433-SUTEL-UJ-2019 y la explicación brindada por la funcionaria Brenes Akerman, los Miembros del Consejo resuelven por unanimidad:

**ACUERDO 002-076-2019**

1. Dar por recibido el oficio 10433-SUTEL-UJ-2019, del 20 de noviembre, 2019, con el cual la Unidad Jurídica presenta los resultados del análisis a los recursos de reposición presentados por el CallMyWay y el ICE contra la RCS-061-2019.
2. Emitir la siguiente resolución:

**RCS-309-2019****SE RESUELVEN RECURSOS DE REVOCATORIA O REPOSICIÓN PRESENTADOS POR EL INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD (ICE) Y CALLMYWAY NY S.A. CONTRA LA RCS-061-2019 DEL 04 DE ABRIL DE 2019 (NI-04848-2019 Y NI-05553-2019) Y EL INCIDENTE DE NULIDAD PRESENTADO POR EL ICE CONTRA LO DISPUESTO EN LA RCS-083-2019****EXPEDIENTE: I0053-STT-INT-01405-2017****RESULTANDO**

1. Mediante resolución RCS-260-2016 del 23 de noviembre del 2016, el Consejo de la SUTEL realizó la *"Revisión del mercado mayorista del Servicio de Origenación, Análisis del grado de competencia en dicho mercado, declaratoria de operadores importantes e imposición de obligaciones"* con la cual definió el mercado mayorista del servicio de origenación, declaró al ICE como operador importante en dicho mercado y le ordenó suministrar una oferta de interconexión por referencia, para lo cual le concedió un plazo de nueve meses (*Expediente GCO-DGM-MRE-01553-2016, Folios 2268-2312 -Ver Por Tanto 13, 14, 15 y 17.i*).
2. Mediante resolución RCS-263-2016 del 23 de noviembre del 2016, el Consejo de la SUTEL realizó la *"Revisión del mercado del servicio mayorista de terminación en redes fijas individuales, análisis del grado de competencia en dicho mercado, declaratoria de operadores importantes e imposición de obligaciones"*, con la cual definió el mercado mayorista de terminación en redes fijas individuales, declaró que el ICE posee poder sustancial en dicho mercado y le ordenó suministrar una oferta de interconexión por referencia, para lo cual le concedió un plazo de nueve meses (*Expediente GCO-DGM-MRE-01553-2016, Folios 2447-2496 -Ver Por Tanto 13, 14, 15 y 17.i*).
3. Mediante resolución RCS-264-2016 del 23 de noviembre del 2016, el Consejo de la SUTEL realizó la *"Revisión del mercado del servicio mayorista de terminación en redes móviles individuales, análisis de grado de competencia en dicho mercado, declaratoria de operadores importantes e imposición de obligaciones"*, con la cual definió el mercado mayorista de terminación en redes móviles individuales, declaró que el ICE, Claro CR Telecomunicaciones S.A. y Telefónica de Costa Rica TC S.A. poseen poder sustancial en dicho mercado y les ordenó suministrar una oferta de interconexión por referencia, para lo cual le concedió un plazo de nueve meses (*Expediente GCO-DGM-MRE-01553-2016, Folios 2447-2496 -Ver Por Tanto 13, 14, 15, 16, 20.i*).
4. En escrito 9010-492-2017 presentado el 03 de agosto de 2017 (NI-08967-2017), el ICE solicitó una

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

- prórroga de seis meses al plazo concedido para el cumplimiento de la obligación de presentar una oferta de interconexión por referencia (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 3-6*).
5. Mediante Acuerdo 026-068-2017 alcanzado en sesión ordinaria 068-2017 celebrada el 20 de setiembre de 2017, el Consejo de la SUTEL resolvió denegar la prórroga solicitada por el ICE y se le solicitó al ICE hacer entrega en tiempo y forma de la oferta de interconexión por referencia (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 7-9*).
  6. Mediante Acuerdo 015-089-2017 alcanzado en sesión ordinaria 089-2017 celebrada el 13 de diciembre de 2017, el Consejo de la SUTEL ordenó al ICE, Claro CR Telecomunicaciones S.A. y a Telefónica de Costa Rica CR, S.A. el cumplimiento de la obligación impuesta mediante resolución RCS-264-2017 para la presentación de la oferta de interconexión de referencia, para lo cual concedió plazo hasta el 15 de enero de 2018 (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 10-13*).
  7. En escrito 264-026-2018 presentado el 15 de enero de 2018 (NI-00401-2018), el ICE indicó que está en posibilidad de presentar la OIR que le corresponde, a más tardar el 30 de abril del 2018 (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 14-15*).
  8. Por oficio 03610-SUTEL-DGM-2018 del 14 de mayo de 2018, la Dirección General de Mercados solicitó al ICE proceder con la remisión de la oferta de interconexión de referencia (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 16-23*).
  9. En escrito 9010-348-2018 presentado el 18 de mayo de 2018 (NI-05074-2018), el ICE hizo entrega un CD con la oferta de interconexión de referencia y sus anexos para la revisión y aprobación correspondiente (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 24-38*).
  10. Por oficio 04328-SUTEL-DGM-2018 del 1 de junio de 2018, la Dirección General de Mercados requirió al ICE información pendiente de entrega y necesaria para llevar a cabo la revisión de la OIR (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 39-48*).
  11. En escrito 9010-416-2018 presentado el 20 de junio de 2018 (NI-06209-2018), el ICE respondió al requerimiento de información pendiente hecho por oficio 04328-SUTEL-DGM-2018 (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 49-67*).
  12. Por oficio 05683-SUTEL-DGM-2018 del 16 de julio del 2018, la Dirección General de Mercados solicitó al ICE completar la información suministrada y proporcionar información necesaria referente al modelo de costos regulatorios 2016 y el modelo de costos BU-LRAIC, para lo cual le concedió el plazo de cinco días (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 68-75*).
  13. En escrito 6000-0813-2018 presentado el 23 de julio de 2018 (NI-07398-2018), el ICE solicitó a la SUTEL una prórroga al plazo concedido en su oficio 05681-SUTEL-DGM-2018, así como una reunión con el fin de exponer los temas a los que se refiere dicho oficio (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 76-77*).
  14. Por oficio 06120-SUTEL-DGM-2018 del 26 de julio de 2018, la Dirección General de Mercados concedió la prórroga de cinco días solicitada por el ICE y señaló fecha y hora para celebrar la reunión solicitada en su escrito 6000-0813-2018 (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 78-84*).
  15. En escrito 9010-564-2018 presentado el 10 de agosto del 2018 (NI-08061-2018) el ICE atendió el requerimiento hecho por oficio 05683-SUTEL-DGM-2018 (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 85-96*).

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

16. Por oficio 7290-SUTEL-DGM-2018 del 6 de septiembre de 2018, la Dirección General de Mercados solicitó al ICE explicar y completar la información proporcionada en el oficio 9010-564-2018 (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 97-118*).
17. En escrito 9010-644-2018 presentado el 21 de setiembre de 2018 (NI-09615-2018), el ICE aportó información solicitada mediante oficio 07290-SUTEL-DGM-2018 y reiteró su solicitud de celebrar una reunión para aclarar cualquier información adicional (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 119-121 -CONFIDENCIAL-*).
18. Por oficio 07994-SUTEL-DGM-2018 del 01 de octubre de 2018, la Dirección General de Mercados informó al ICE que aceptaría la reunión solicitada en escrito 9010-644-2018, una vez recibida la información correspondiente al modelo completo BU-LRAIC (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 122-128*).
19. Mediante resolución RCS-324-2018 del 03 de octubre de 2018, la SUTEL declaró confidenciales los escritos 9010-348-2018 (NI-05074-2018) incluyendo los anexos 2, 4 y 5; 9010-416-2018 (NI-06209-2018), y 9010-644-2018 (NI-09615-2018) (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 129-133*).
20. Por oficio 08465-SUTEL-DGM-2018 del 11 de octubre del 2018, la Dirección General de Mercados, rindió su informe sobre la revisión de la oferta de interconexión por referencia del ICE y recomendó (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 134-148*):  
  
*"Con base en lo expuesto, se recomienda al Consejo de la Sutel autorizar a la DGM para que proceda a notificar el oficio N° 08466-SUTEL-DGM-2018 al operador ICE, siendo que dicho oficio contiene las objeciones y cambios que deben ser subsanados en un plazo de 15 días hábiles, para así continuar con el proceso de aprobación de la OIR"*
21. Por oficio 08466-SUTEL-DGM-2018 del 11 de octubre de 2018, la Dirección General de Mercados expuso sus objeciones y cambios propuestos a la oferta de interconexión por referencia del ICE. Este oficio fue notificado al ICE el 23 de octubre siguiente, luego de la aprobación dada por el Consejo de la SUTEL (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 149-155*).
22. Por acuerdo 006-069-2018 alcanzado en sesión ordinaria 069-2018 celebrada el 17 de octubre de 2018, el Consejo de la SUTEL resuelve dar por recibido el oficio 08465-SUTEL-DGM-2018 del 11 de octubre del 2018 e instruye a la Dirección General de Mercados proceder con la notificación al ICE del oficio 08465-SUTEL-DGM-2018 (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 156-158*).
23. En escrito 9010-724-2018 recibido el 31 de octubre de 2018 (NI-11165-2018), el ICE respondió al requerimiento de documentación necesaria que le fuera hecho por oficio 7994-SUTEL-DGM-2018 (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 159-161 -CONFIDENCIAL-*).
24. En escrito 9010-747-2018 recibido el 15 de noviembre de 2018 (NI-11814-2018), el ICE respondió al requerimiento de información necesaria que le fuera hecho por oficio 08466-SUTEL-DGM-2018 y aportó una nueva oferta de interconexión de referencia y sus anexos para la revisión y aprobación, que incorporaba la información que le había sido requerida durante el procedimiento de revisión (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 162-170 -CONFIDENCIAL-*).
25. Por oficio 09901-SUTEL-DGM-2018 del 28 de noviembre del 2018, la Dirección General de Mercados, solicitó aclaración al ICE sobre la información recibida en escritos 9010-724-2018 (NI-11165-2018) y 9010-747-2018 (NI-11814-2018) (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 171-175*).
26. Mediante resolución RCS-389-2018 del 06 de diciembre de 2018, la SUTEL declaró confidenciales los escritos 9010-724-2018 (NI-11165-2018) y 9010-747-2018 (NI-11814-2018) (*Expediente 10053-STT-*

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

*INT-01405-2017, folios 181-185).*

27. En escrito 9010-7-2019 recibido el 11 de enero de 2019 (NI-00280-2019), el ICE respondió al requerimiento de información necesaria que le fuera hecho por oficio 09901-SUTEL-DGM-2018 (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 186-209 -CONFIDENCIAL-*).
28. En escrito 9010-7-2019 recibido el 14 de enero de 2019 (NI-00330-2019), el ICE respondió al requerimiento de información necesaria que le fuera hecho por oficio 09901-SUTEL-DGM-2018 (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 210-230 -CONFIDENCIAL-*).
29. Mediante resolución RCS-033-2019 del 22 de febrero de 2019, la SUTEL declaró confidenciales los escritos 9010-7-2019 (NI-00280-2019) y 9010-7-2019 (NI-00330-2019) (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 235-239*).
30. Por oficio 02188-SUTEL-DGM-2019 del 12 de marzo de 2019, la Dirección General de Mercados rindió su informe sobre la revisión de la oferta de interconexión por referencia del ICE (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 279-332*).
31. Mediante resolución RCS-061-2019 del 04 de abril de 2019, la SUTEL aprobó la oferta de interconexión por referencia del ICE (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 333-373*).
32. En el Alcance número 86 del Diario Oficial la Gaceta del 23 de abril de 2019 se publicó la resolución RCS-061-2019 con la cual la SUTEL aprobó la oferta de interconexión por referencia del ICE (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 240-278*).
33. En escrito presentado vía correo electrónico el 25 de abril de 2019 (NI-4806-2019), el ICE solicitó adición y aclaración de la resolución RCS-061-2019 (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 376-381 y 382-386*).
34. En escrito 64-CMW-2019 presentado el 26 de abril de 2019 (NI-04848-2019), CallMyWay NY S.A. presentó su recurso de revocatoria o reposición contra la resolución RCS-061-2019 (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 389-399*).
35. En escrito 68-CMW-2019 presentado el 26 de abril de 2019 (NI-04851-2019), CallMyWay NY S.A. presentó una ampliación a los recursos de revocatoria o reposición interpuestos contra las resoluciones RCS-061-2019, RCS-062-2019 y RCS-063-2019 (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 400-409*).
36. Mediante resolución RCS-083-2019 del 02 de mayo de 2019, el Consejo de la SUTEL atendió la solicitud de aclaración y adición presentada por el ICE en relación con el resuelve seis y el párrafo último de la parte dispositiva de la resolución RCS-061-2019 (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 431-435*).
37. En escrito 264-420-2019 presentado el 10 de mayo de 2019 (NI-05553-2019), el ICE presentó un incidente de nulidad contra la resolución RCS-083-2019 del 02 de mayo de 2019 y recurso de reposición contra la resolución RCS-061-2019 del 04 de abril de 2019 (*Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 412-430*).
38. Que mediante oficio 10433-SUTEL-UJ-2019 del 20 de noviembre de 2019, la Unidad Jurídica rindió su informe respecto del recurso que se analiza.

Se han realizado las diligencias necesarias para el dictado de la presente resolución.

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

## CONSIDERANDO

**PRIMERO:** Para efectos de resolver el presente asunto, este órgano decisor acoge en su totalidad el criterio jurídico contenido en el oficio número 10433-SUTEL-UJ-2019 del 20 noviembre de 2019, y del cual se extrae lo siguiente:

[...]

### 2. ANÁLISIS DE FORMA DE LOS RECURSOS DE REPOSICIÓN.

#### 2.1. Naturaleza de los recursos

*Se atienden los recursos ordinarios interpuestos contra el acto final del procedimiento, todo lo cual es conforme con lo dispuesto en los numerales 343 y 345 de la Ley General de la Administración Pública, Ley 6227 según se verá de seguido:*

##### 2.1.1. De los recursos de revocatoria o reposición presentados por CallMyWay NY S.A.

*En el caso de CallMyWay NY S.A., se conoce el recurso de revocatoria o reposición contra la resolución del Consejo de la SUTEL RCS-061-2019 del 04 de abril de 2019 (NI-04848-2019).*

##### 2.1.2. Del recurso de reposición presentado por el ICE

*En el caso del ICE, se conoce su recurso de reposición contra la resolución del Consejo de la SUTEL RCS-061-2019 del 04 de abril de 2019 (NI-05553-2019).*

*En el mismo escrito, dicho instituto plantea un incidente de nulidad de la resolución RCS-083-2019 del 02 de mayo de 2019, que corresponde a la resolución mediante la cual el Consejo de la SUTEL atendió la solicitud de aclaración y adición interpuesta por el ICE contra la resolución RCS-061-2019.*

#### 2.2. Legitimación

##### 2.2.1. De la Legitimación de CallMyWay NY S.A.

*Del apartado de antecedentes se desprende que la resolución RCS-061-2019 impugnada fue dictada dentro del procedimiento de aprobación de la OIR del ICE, la cual fue presentada para tales efectos en cumplimiento de la imposición que le fuera hecha mediante resoluciones RCS-260-2016 del 23 de noviembre del 2016, RCS-263-2016 del 23 de noviembre del 2016 y RCS-264-2016 del 23 de noviembre del 2016.*

*Por otra parte, se tiene que CallMyWay NY S.A. y el ICE sostienen una relación de acceso e interconexión, sustentada en la orden dictada por la SUTEL mediante resolución RCS-072-2011 del 06 de abril de 2011 y sus modificaciones ordenadas en resoluciones RCS-217-2014 del 03 de setiembre de 2014, RCS-189-2016 y RCS-318-2018 del 25 de setiembre de 2018.*

*En ese sentido, dentro de esta relación, las partes no han alcanzado acuerdo total en los términos y condiciones de acceso e interconexión, lo que ha obligado la intervención de la SUTEL para definirlos e imponerlos, tomando como referencia los términos y condiciones de la OIR vigente al momento de cada intervención.*

*Se entiende entonces que la OIR vigente, puede afectar los términos y condiciones de las relaciones de acceso e interconexión que tenga el ICE con otros operadores cuando la relación se encuentre sustentada en la acogida total de la OIR o bien en la orden dictada por la SUTEL tomando dicho instrumento como referencia.*

*Por lo anterior se considera que CallMyWay NY S.A. tiene un interés directo en las resultados del presente procedimiento de aprobación de la OIR del ICE, de ahí que se considera legítimo para interponer el recurso que se conoce, así conforme con lo dispuesto en el artículo 275 de la Ley 6227.*

##### 2.2.2. De la Legitimación del ICE

*En el presente procedimiento, se aprobó la OIR presentada por el ICE en cumplimiento de lo que le fuera*

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

ordenado mediante resoluciones RCS-260-2016, RCS-263-2016 y RCS-264-2016 citadas en el apartado anterior.

Se considera entonces al ICE como parte integrante del procedimiento de aprobación dentro del cual se dictó el acto impugnado, y por tanto tiene un interés directo en las resultas del presente procedimiento de aprobación de su OIR, de ahí que se considera legítimo para interponer el recurso que se conoce, así conforme con lo dispuesto en el artículo 275 de la Ley 6227.

**2.3. Temporalidad del recurso****2.3.1. Temporalidad del recurso de revocatoria o reposición de CallMyWay NY S.A.**

Según se vio en los antecedentes, la resolución impugnada fue publicada en el Alcance del Diario Oficial la Gaceta número 86 del 23 de abril de 2019, así de conformidad con lo dispuesto en el último párrafo del Reglamento de acceso e interconexión de redes de telecomunicaciones (Expediente I0053-STT-INT-01405-2017, folios 240-278).

En el caso de CallMyWay NY S.A., se tiene que presentó su recurso el día 26 de abril de 2019 (Expediente I0053-STT-INT-01405-2017, folios 389 y 400).

Del análisis comparativo entre la fecha de notificación de la resolución impugnada y la fecha de presentación de los recursos por CallMyWay NY S.A., se constata que fueron presentados dentro del plazo legal establecido en el numeral 346 de la Ley 6227.

**2.3.2. Temporalidad del recurso de reposición del ICE**

La resolución RCS-061-2019 aquí impugnada, fue notificada al ICE vía correo electrónico el día 24 de abril de 2019 (Expediente I0053-STT-INT-01405-2017, folios 372).

El día 25 de abril siguiente, el ICE presentó, vía correo electrónico (NI-4806-2019), una solicitud de aclaración y adición y aclaración de la resolución RCS-061-2019.

En atención a dicha solicitud, el Consejo de la SUTEL dictó la resolución RCS-083-2019 del 02 de mayo de 2019, la cual le fue notificada vía correo electrónico el día 07 de mayo de 2019 (Expediente I0053-STT-INT-01405-2017, folios 435).

Hasta ese momento, el plazo para la interposición de recursos estuvo interrumpido, así con base en el artículo 63 de la Ley 9342.

Por su parte, el ICE presentó su recurso de reposición el día 10 de mayo de 2019 (Expediente I0053-STT-INT-01405-2017, folios 412).

Del análisis comparativo entre la fecha en que reinició el computo del plazo para la interposición de recursos y la fecha en que el ICE presentó su impugnación, se tiene que fue presentado dentro del plazo legal establecido en el numeral 346 de la Ley 6227, concordante en este caso con lo dispuesto en el numeral 63 de la Ley 9342.

**2.4. Representación del recurrente****2.4.1. Representación de CallMyWay NY S.A.**

En las presentes gestiones recursivas, la representación de CallMyWay NY S.A. la ejerce el señor Ignacio Prada Prada en calidad de apoderado (Expediente I0053-STT-INT-01405-2017, folios 400 y 409).

Al respecto, dentro del expediente C0059-STT-INT-OT-0020-2010 consta certificación literal de personería de la empresa CallMyWay NY S.A., cédula jurídica 3-101-334658, donde se indica que la representación judicial y extrajudicial de la empresa les corresponde al presidente y al secretario, quienes tendrán facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma, actuando conjunta o separadamente (Expediente C0059-STT-INT-OT-

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

0020-2010, folio 1922).

En el mismo documento se certifica que el señor Prada Prada ocupa el cargo de presidente dentro de la junta directiva de la empresa.

Así, con vista en los documentos con los que cuenta la SUTEL, se tiene que CallMyWay NY S.A. se encuentra debidamente representada por el señor Ignacio Prada Prada dentro de la presente gestión recursiva.

**2.4.2. Representación del ICE**

En la presente gestión recursiva la representación del ICE la ejerce el señor Jose Luis Navarro Vargas, en su condición de apoderado general extrajudicial del ICE (Expediente C0059-STT-INT-OT-0020-2010, folio 413 y 430).

Al respecto, mediante oficio 264-981-2014 de fecha 18 de noviembre de 2014 (NI-10570-2014), se aportó personería del ICE según la cual, el señor Jose Luis Navarro Vargas ostenta el cargo de apoderado general judicial y extrajudicial sin límite de suma de dicha entidad (Expediente I0053-REG-INF-01122-2013, folio 22).

Así, con vista en los documentos con los que cuenta la SUTEL, se tiene que el ICE se encuentra debidamente representada por el señor Jose Luis Navarro Vargas dentro de la presente gestión recursiva.

**2.5. Pretensión recursiva**

**2.5.1. Pretensión recursiva de Call My Way NY S.A.**

En el recurso de revocatoria o reposición contenido en el escrito 64-CMW-2019 presentado el 26 de abril de 2019 (NI-04848-2019), CallMyWay NY S.A. pretende:

*"Expuesto lo anterior, solicito respetuosamente al Consejo de la Sutel, revocar totalmente la Resolución RCS-061-2019 impugnada, y enmendar los puntos indicados, fundamentando la aplicación de la metodología, aplicando la experiencia y tendencia internacionales, y eliminando toda disposición contraria al marco normativo vigente.*

Concretamente, ruego al Consejo de la SUTEL:

1. Contemplar en la OIR que se apruebe al ICE, un POI vía SIP para la interconexión en concordancia con el artículo 15 del RAIRT, en condiciones no discriminatorias, y considerando el esquema bajo el cual opera actualmente el propio ICE a lo interno;
2. Eliminar el artículo 28. 5 de la RCS -061- 2019 por resultar contrario a lo previsto en el artículo 72 del RAIRT y 67-a-11 de la Ley General de Telecomunicaciones, recordando expresamente la prohibición a reducir, suspender o desconectar bajo cualquier circunstancia la interconexión;
3. Excluir la regulación del servicio SMS de la OIR, por resultar un servicio de valor agregado cuya fijación de cargos escapa a las competencias de la SUTEL;
4. Aplicar el mismo cargo de Interconexión para terminación fija y el servicio de originación en la red fija, por resultar semejantes;
5. Aclarar los términos de aplicación del cargo de " Uso de plataforma de Telefonía Pública para originación y terminación de tráfico" de manera que opere como fue oportunamente establecido: " Servicio terminación en la plataforma de telefonía pública del ICE";
6. Revisar el cargo de terminación en la red móvil, para ajustarlo conforme la metodología aprobada, orientado a costos conforme lo exige la Ley, y acorde con la tendencia de reducción internacional y los cargos vigentes en países con mercados similares, como se avalará en la RCS-244-2016;
7. Fundamentar adecuadamente los motivos por los que se justifica un incremento en la mensualidad del patch cord;

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

8. En caso de persistir un incremento en el cargo de interconexión, establecer un mecanismo de aplicación gradual (glide path) para mitigar el efecto financiero de dicho incremento (actual del 222%), tal y como ocurrió a favor del ICE al emitirse la RCS-244-2016; [...]"

**2.5.2. Pretensión recursiva del ICE**

En el recurso de reposición contenido en el escrito 264-420-2019 (NI-05553-2019), el ICE pretende:

"(...)

- Revocar el POR TANTO DOS INCISOS 2.1.7 Y 2.2.6. correspondientes a la tarifa aprobada para el servicio de interconexión para terminación internacional en la red fija y tarifa aprobada para interconexión de acceso móvil para terminación de larga distancia internacional, y definir las tarifas diferenciadas en el cargo del servicio de interconexión para terminación de larga distancia internacional y nacional en la red fija y móvil del ICE, de conformidad con el razonamiento establecido por ese Consejo de la SUTEL en su resolución RCS-059-2014, que es el correcto según se demostró en la propuesta del ICE que sí evidenció diferencias en sus elementos de costo.
- Revocar el POR TANTO SIETE en su totalidad de la Resolución RCS-061-2019 por falta del requisito legal y esencial de motivación y ser contrario a lo establecido en el Reglamento de acceso e interconexión."

Así las cosas, el análisis de los argumentos planteados por los recurrentes estará dirigido a determinar si la resolución impugnada se encuentra viciada absoluta o relativamente, así como a verificar la necesidad, conveniencia o mérito para la confirmación, modificación o revocatoria lo actuado en la forma pretendida.

**3. SOBRE LA GESTION DE NULIDAD CONCOMITANTE PLANTEADA POR EL ICE**

Para un mejor entendimiento, como antecedente de la gestión de nulidad se tiene lo siguiente:

En resolución RCS-061-2019 aquí impugnada, el Consejo de la SUTEL dispuso en su POR TANTO SEIS:

"Ordenar al INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD (ICE), que en el plazo máximo de tres (3) días hábiles a partir de la publicación en La Gaceta de la presente resolución, publique y ponga a disposición del público en general, la OIR aquí aprobada, en su página web en <http://www.grupoice.com> y la ponga a disposición de los interesados en sus oficinas centrales en San José".

En la misma resolución se indicó:

"En cumplimiento de lo que ordena el artículo 345 y el artículo 346 de la Ley General de la Administración Pública, se indica que contra esta resolución cabe el recurso ordinario de revocatoria o reposición ante el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, a quien corresponde resolverlo, y deberá interponerse en el plazo de 3 días hábiles, contados a partir del día siguiente a la publicación de la parte declarativa de la presente resolución en el diario oficial La Gaceta. Se advierte que de conformidad con el artículo 148 de la Ley General de Administración Pública, Ley No. 6227, los recursos administrativos no tendrán efecto suspensivo de la ejecución de este acto administrativo."

Por su parte, mediante escrito presentado el 25 de abril de 2019 (NI-04806-2019) el ICE solicitó la aclaración y adición de lo resuelto argumentando que:

"[...] Con el fin de lograr un cabal entendimiento de los argumentos técnicos y económicos que fundamentan la resolución de cita, es menester contar con el informe de la Dirección General de Mercados N°2188-SUTEL-DGM-2019 y sus Anexos del 12 de marzo de 2019, así como la versión final de la OIR del ICE.

[...]

Al respecto, si bien el día 24 de abril, fue notificada al ICE la resolución de referencia mediante correo electrónico, los anexos respectivos fueron compartidos a través de un vínculo de One Drive, cuyo acceso fue posible hasta el día de hoy, debido a problemas técnicos en la habilitación de los permisos

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

de acceso, acción a cargo del personal técnico de la SUTEL.  
[...]

Con base en lo expuesto, en el tanto mi representado no contara con toda la información de respaldo de la resolución N°RCS-061-2019, le resultaba imposible ejercer efectivamente el derecho que le asiste para recurrir la resolución de referencia.

En ese tanto, el plazo de tres días hábiles contados a partir del día siguiente a la publicación de la parte declarativa de la resolución en el diario oficial La Gaceta, para ejercer el recurso ordinario de revocatoria o reposición ante el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, citado en la resolución comunicada en el Alcance a La Gaceta N°86 del 23 de abril del 2019, resulta incomprensible e inaplicable, habida cuenta de la posterior notificación del 24 de abril y final puesta a disposición de todos los elementos de información necesarios para el correcto ejercicio de los derechos por parte de mi representado el 25 de abril. (Lo resaltado no es original).

Con base en lo anterior, pretendía lo siguiente:

“

1. Adicionar y declarar el resuelve 6 de la parte dispositiva o resolutive en cuanto a que el plazo máximo de tres (3) días hábiles para poner a disposición del público en general la OIR, tanto en su página Web <http://www.grupoice.com> y la ponga a disposición de los interesados en sus oficinas centrales en San José, sea a partir del día hábil siguiente de la completa notificación de la resolución, lo cual incluye el informe general de mercados, la OIR modificada y los anexos.
2. Adicionar y aclarar el último párrafo de la parte dispositiva de la Resolución N°RCS-061-2019 para que se indique que el plazo para interponer los recursos de revocatoria o reposición corre a partir del día hábil siguiente de la completa notificación de la resolución, lo cual incluye el informe general de mercados, la OIR modificada y los anexos, con lo cual el cómputo para el cumplimiento de lo establecido o el ejercicio de eventuales acciones recursivas, inicia a partir del día hábil siguiente de la notificación del acto que resuelva la presente solicitud de adición y aclaración, según las normas procesales comunes aplicables al caso, conforme lo descrito en el apartado número uno del presente memorial.”

En atención a dicha gestión, la Unidad Jurídica emitió el oficio 03654-SUTEL-UJ-2019 del 30 de abril de 2019 con el cual rindió criterio en relación con la solicitud de aclaración y adición presentada por el ICE y señaló:

“Tal y como se indicó en el antecedente segundo, el ICE solicita que se modifique el resuelve 6 de la resolución RCS-061-2019 así como el último párrafo de la misma, a fin de que se indique que los plazos ahí establecidos corren a partir de la notificación de la resolución junto con todos sus anexos.

Pues bien, revisados los antecedentes del caso, no se encuentran elementos oscuros o contradictorios y omisos que justifiquen la modificación de lo resuelto por vía de la adición.

En esa línea, los motivos dados en la solicitud no resultan suficientes para variar modificar el resuelve seis, toda vez que la vigencia de la OIR corre a partir de su publicación en La Gaceta, de ahí la necesidad de que la misma se encuentre a disposición de los interesados a la mayor brevedad a partir de esa fecha.

No obstante, lo anterior, la circunstancia particular del caso si justifica aclarar que, tal y como lo indica el solicitante, el plazo ordenado en el resuelve 6 y el párrafo último de la resolución, se debe tener por iniciado una vez que el ICE haya tenido acceso a la totalidad de los documentos que de forma anexa conforman la resolución RCS-061-2019; es decir, a partir del día 25 de abril.

Esta aclaración es necesaria a fin de suprimir toda posible afectación a los derechos del Instituto solicitante, derivada de la imposibilidad técnica que le impidió acceder a los documentos desde el momento en que le fueron compartidos vía correo electrónico.

Situación que resulta casuística y totalmente fortuita tanto para la SUTEL como para el mismo ICE, quienes valga resaltar, sin dilación alguna realizaron las gestiones necesarias para habilitar y garantizar el acceso a los documentos, tal y como se indicó en el párrafo anterior”.

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

Por último, en atención a la solicitud de aclaración y adición presentada por el ICE, el Consejo de la SUTEL dictó la resolución RCS-083-2019 del del 02 de mayo de 2019 y en ella dispuso:

**“PRIMERO: RECHAZAR** la solicitud de adición presentada por el ICE en relación con la resolución RCS-061-2019 (NI-04806-2019).

**SEGUNDO: ACLARAR** que los plazos establecidos en el resuelve 6 y el párrafo último de la resolución RCS-061-2019, corren a partir del momento en que el ICE tuvo acceso a la totalidad de los documentos anexos, sea el 25 de abril de 2019.”.

Ahora, en el escrito 264-420-2019 presentado el 10 de mayo de 2019 (NI-05553-2019) el ICE alega la nulidad de lo resuelto por el Consejo y señala:

*“Lo anterior resulta absolutamente violatorio del artículo 60 del Código Procesal Civil vigente, que es parámetro de derecho procesal común aplicable al presente caso, tal y como lo reconoce el propio Consejo al inicio de la Parte Dispositiva, el cual claramente establece que la solicitud de adición o aclaración interrumpe el plazo para la interposición de recursos, plazo que es al que, se refiere justamente el párrafo último de la resolución RCS-061-2019, y que por lo tanto, debe empezar a correr a partir del día hábil siguiente de notificada la resolución de la Solicitud de Adición y Aclaración.*

[...]

*En ese sentido, la disposición del Consejo de la SUTEL establecida en el Por Tanto de la RCS-083-2019 contraviene la norma legal del artículo 63 de cita, porque no interrumpió como en derecho procedía, el plazo de 3 días para interponer los recursos administrativos correspondiente en contra de la RCSW-061-2019 y estableció un plazo de imposible cumplimiento para el ICE, toda vez que el Consejo de la SUTEL pretende que el ICE presentara el recurso dentro del plazo en que ese mismo Consejo resolvía la Solicitud de Adición y Aclaración, y que naturalmente se encontraba vencido a la fecha en que nos fue notificada la resolución de la Solicitud de Adición y Aclaración.*

*Dicho con otras palabras, la Resolución de Aclaración y Adición N°RCS.083-2019 en el Por Tanto Segundo indica que los plazos establecidos en el Resuelve 6 (Plazo de cumplimiento) y el Párrafo Fonal (Plazo para recurrir) corren a partir del momento en que el ICE tuvo acceso a la totalidad de los documentos anexos, sea el 25 de abril de 2019, cuando en realidad estos plazos (de cumplimiento y recursivos) se deben empezar a computar a partir del día hábil siguiente a la notificación de la N°RCS-083-2019, es decir a partir del jueves 9 de mayo.*

*En consecuencia, la resolución RCS-083-2019 se constituye en un acto administrativo absolutamente nulo, por ir en contra de los principios elementales de justicia y lógica tutelados en el artículo 16 de la Ley General de la Administración Pública, y que resulta a la vez violatorio del principio de legalidad establecido en el artículo 11 de esa misma Ley, al contravenir en forma evidente y manifiesta lo dispuesto en la norma del artículo 63 del Código Procesal Civil vigente.”*

Con base en lo anterior solicita:

*“Declarar la **NULIDAD ABSOLUTA** del Resuelve Segundo de la RCS-083-2019 por ser violatorio en forma evidente y manifiesta del artículo 63 del Código Procesal Civil y el artículo 16 de la Ley General de la Administración Pública y en consecuencia **ADMITIR** el Recurso de Reposición presentado en esta misma oportunidad por mi representado en contra de la resolución del Consejo de la SUTEL RCS-061-2019 por haber sido interpuesto en tiempo y forma.”*

*Pues bien, en criterio de la Unidad Jurídica, no se observa violación alguna a las normas legales que rigen el procedimiento ni se ha producido indefensión al ICE y por tanto estimamos improcedente la nulidad de la resolución RCS-083-2019 tal y como lo solicita el incidentista, todo con fundamento en los siguientes motivos:*

*En la resolución de la cual se alega nulidad, se dispuso el rechazo de la modificación que el ICE solicitaba por la vía de la aclaración y adición.*

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

*Recordemos que, en esa gestión de aclaración y adición, el ICE señaló de manera reiterada que el plazo para cumplimiento y para presentación de recursos debía computarse a partir del día en que tuvo acceso a la totalidad de los documentos que forman parte de la resolución RCS-061-2019, sea el 25 de abril de 2019 (Ver transcripción resaltada).*

*Tanto la Unidad Jurídica como el Consejo de la SUTEL coincidieron con esa opinión del solicitante, eso con vista en los registros de acceso a los documentos que forman parte de la resolución que ahora se impugna.*

*De esa forma, la resolución RCS-083-2019 rechazó la solicitud de adición y aclaración en la forma solicitada, más en ningún momento expresó posición de la SUTEL en relación con la suspensión del plazo para presentación de recursos previsto en el numeral 63 de la Ley 9342, pues ello no formaba parte del tema a adicionar o aclarar.*

*Por otra parte, en criterio de la Unidad Jurídica, la sola presentación de la solicitud de aclaración y adición suspende de manera automática el plazo para la presentación de los recursos que quepan contra el acto o resolución que se trate, esto con base en el mismo numeral 63 de la Ley 9342 antes citado, sin que para su efectiva aplicación se requiera de pronunciamiento alguno por parte de la Autoridad competente.*

*Es por ello que, al analizar la temporalidad del recurso de reposición presentado por el ICE contra la resolución RCS-061-2019 (apartado 2.3.2.), consideramos que fue presentado en tiempo, toda vez que la sola presentación de la solicitud de aclaración y adición interrumpió el plazo para recurrir hasta el momento de la notificación de la resolución en que fue atendida dicha gestión, sea la RCS-083-2019.*

*Es por todo lo anterior que no se observa violación alguna a las normas legales que rigen el procedimiento ni se ha causado indefensión en perjuicio del ICE y por tanto estimamos improcedente la nulidad de la resolución RCS-083-2019.*

**4. ANALISIS POR EL FONDO DE LOS ARGUMENTOS RECURSIVOS Y CRITERIO DE LA UNIDAD JURÍDICA**

*Nos referimos a continuación a los argumentos de revocatoria o reposición planteados por CallMyWay NY S.A. y el ICE respectivamente y de seguido se expone el criterio de la Unidad Jurídica sobre cada uno de ellos.*

**4.1. Argumentos de CallMyWay NY S.A. -Escrito 64-CMW-2019 (NI-04848-2019)-****4.1.1. Primer argumento: Sobre la “No inclusión de interconexión vía SIP por parte del ICE”.**

*CallMyWay NY S.A. alega que en la resolución RCS-061-2019 no se encuentran las condiciones para interconexión vía SIP con el ICE, lo que constituye una desatención a lo dispuesto en el artículo 15 del RAIRT.*

*Señala que el ICE se ofrece a sí mismo el servicio de interconexión vía SIP, de manera que puede ofrecerlo a sus clientes.*

*Acusa que el ICE incurre en trato discriminatorio, lo que en su opinión se evidencia con el escrito 61\_CMW\_2014 que envió al ICE en que solicitaba la habilitación de un POI para SIP para interconectar redes de telefonía del ICE con sus redes.*

*Agrega que en escrito 62\_CMW\_2014 se le solicitó a la SUTEL la revisión de a la resolución RCS-072-2011 en relación con la solicitud de habilitación del POI telefónico vía SIP.*

*Indica que, mediante oficio 08690-SUTEL-DGM-2014, la SUTEL le indicó que no es posible realizar interconexión vía SIP, y en escrito 245\_CMW\_2014 respondió a dicho oficio reiterando que sí es posible interconectar SIP utilizando la infraestructura del ICE.*

*Concluye diciendo que el ICE continúa a la fecha brindándose servicio de interconexión vía SIP sin ofrecerlo a otros operadores, lo que califica como un trato discriminatorio “[...] avalado por la inercia de la SUTEL en cada una de sus diferentes intervenciones en materia de acceso e interconexión [...]”*

**Criterio de la Unidad Jurídica sobre la “No inclusión de interconexión vía SIP por parte del ICE”**

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

*Con este alegato, la parte recurrente acusa discriminación en su perjuicio provocado por la no inclusión del servicio de telefonía vía SIP en la OIR; lo que a su juicio constituye una violación a lo dispuesto en el artículo 15 del RAIRT en cuanto a la obligación del ICE de proveer todos los servicios que se ofrezca a sí mismo.*

*CallMyWay NY S.A. afirma que el ICE se brinda a sí mismo servicio de telefonía vía SIP y que esa es una situación conocida por SUTEL, a partir de la información que le fuera suministrada en su escrito 62\_CMW\_2014, el trámite dado a éste hasta la emisión del oficio de la Dirección General de Mercados 08690-SUTEL-DGM-2014 y la réplica dada en su escrito 245\_CMW\_2014.*

*En criterio de la Unidad Jurídica, no lleva razón el recurrente en su alegato por posible discriminación del ICE, así según se informa de seguido:*

*El recurrente fundamenta su alegato en las opiniones vertidas en sus escritos citados, de los que, a su entender, se deriva el conocimiento de la SUTEL de que el ICE se brinda a sí mismo la interconexión vía SIP.*

*Sobre ellos, en el escrito 62-CMW-2014 recibido en la SUTEL el 10 de abril de 2014 (NI-03086-2014), CallMyWay NY S.A. solicitó la revisión de su Orden de Acceso e Interconexión con el ICE, dictada mediante resolución RCS-072-2011 y solicitó (Expediente OT-0020-2010, 846-907 y 1162):*

*"Dado de que en estos momentos el ICE ofrece servicios de telefonía vía SIP y que por ende ya se encuentra en condiciones de brindar interconexión telefónica vía SIP y basados en el artículo 7 del Reglamento de Acceso e Interconexión el cual indica textual, lo resaltado no es parte del original:*

*[...]*

*Por lo tanto, se solicita, respetuosamente, la siguiente revisión y enmienda de la resolución RCS- 072-2011:*

- Inclusión de las condiciones de interconexión vía SIP entre las redes telefónicas del ICE y CallMyWay."*

*CallMyWay NY S.A. no aportó elemento de prueba alguno que respaldara esas afirmaciones.*

*En respuesta a lo solicitado, la Dirección General de Mercados llevó a cabo una serie de gestiones tendientes a verificar si el ICE ofrecía servicios de telefonía SIP tal y como lo aseveró CallMyWay.*

*Todas esas gestiones quedaron descritas en el oficio 08690-SUTEL-DGM-2014 del 08 de diciembre de 2014 en el que la Dirección General de Mercados dio respuesta a la solicitud de CallMyWay NY S.A. y en el que se concluyó que (Expediente OT-0020-2010, 1283-1300):*

*"En este sentido, al amparo de lo indicado se concluye que no existen las condiciones técnicas necesarias por parte del ICE para interconectar su red de telefonía IP de forma directa, por medio del protocolo SIP o de ningún otro protocolo de señalización utilizado en redes de conmutación de paquetes, con la red de telefonía IP de ningún otro operador o proveedor de servicios. Esto pues los equipos con los que cuenta el ICE operan bajo una topología de Clase V y carecen de las características necesarias para realizar funciones de Clase IV propias de un escenario de interconexión según lo definido en la sección 2.1 Peering Scenario del RFC 5853 de la IETF."*

*Como réplica, CallMyWay NY S.A. presentó su escrito 245\_CMW\_2014 del 10 de diciembre de 2014 (NI-11361-2014) en el que expuso una serie de opiniones propias y particulares sobre las capacidades técnicas del ICE, así como de rebate a las afirmaciones hechas por el ICE en sus oficios 264-403-2014 y 6162-701-2014, todo esto sin aportar ningún elemento de prueba que respaldara sus afirmaciones (Expediente OT-0020-2010, 1301-1314).*

*En dicho documento, la ahora recurrente concluyó:*

*[...]*

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

*Por consiguiente, podemos concluir que el principal argumento del ICE de que su red no está capacitada para brindar servicios Clase IV o "peering" no se aplica para redes convergentes ni para la red específica del ICE adquirida mediante la licitación pública 2007LI- 47- PROV.*

*Para cualquier otro argumento del ICE se debe considerar el artículo 7 del Reglamento de Acceso e Interconexión."*

*A partir de lo anterior, citó los artículos 59 de la Ley 8642 y 7, 18 y 20 del RAIRT para finalmente indicar:*

*"Se mantiene incólume la solicitud, respetuosa, de revisión y enmienda de la resolución RCS-072-2011 y se solicita:*

- Rechazar las notas 264- 403- 2014 y 6162- 0701- 2014 por carecer de rigurosidad técnica y ser falaces.*
- La inclusión de las condiciones de interconexión vía SIP entre las redes telefónicas del*
- ICE y CallMyWay modificando la RCS- 072- 2011."*

*Ahora, en esta vía recursiva CallMyWay NY S.A. reitera su afirmación en cuanto a la capacidad y prestación actual del servicio de telefonía SIP por parte del ICE, pero nuevamente omite aportar u ofrecer elementos de prueba que permitan a la SUTEL realizar una nueva valoración sobre el caso concreto.*

*Así, del resumen de antecedentes a los que hace referencia la empresa recurrente y la reiterada omisión en el ofrecimiento de elementos de prueba necesarios, impiden a la SUTEL tener por acreditado que el ICE se encuentre en capacidad técnica o brinde externa o internamente el servicio de telefonía SIP.*

*Lo anterior no obsta, claro está, para que, en caso de que se logre demostrar que el ICE actualmente lo brinda a otros operadores o a alguno de sus filiales, CallMyWay NY S.A. o cualquier otro operador, soliciten al regulador la revisión de la OIR para la inclusión de dicho servicio.*

*Esto sin perjuicio de que sea el propio ICE solicite la inclusión de ese servicio a la Oferta de Referencia y su posterior aprobación por parte de la SUTEL, así con base en el artículo 59 del RAIRT.*

*A lo anterior se debe agregar que, en caso de que se constate que el ICE brinda ese servicio, la no inclusión de la modalidad de interconexión utilizando el protocolo SIP en la Oferta de Interconexión de Referencia, no impide ni limita a los operadores o proveedores de servicios de telecomunicaciones interesados a solicitárselo formalmente, así con base en los mismos artículos 7 y 15 del RAIRT a los que hace referencia la recurrente en sus escritos.*

*Por lo tanto, en relación con los alegatos sobre la "No inclusión de interconexión vía SIP por parte del ICE", lo dispuesto en la resolución impugnada se dictó con fundamento los artículos 7, 15 y 59 del RAIRT, y no se observa ausencia o insuficiencia en la motivación del acto impugnado; tampoco se observa disconformidad alguna con el ordenamiento jurídico o necesidad, conveniencia o mérito que obligue o justifique su revocatoria, modificación o extinción en la forma pretendida por el recurrente.*

**4.1.2. Segundo argumento: Sobre la "Inclusión ilegal de una potestad unilateral del operador "importante" para suspender o desconectar la interconexión (artículo 28.5)".**

*CallMyWay NY S.A. cuestiona que en el artículo 28.5 de la resolución RCS-061-2019 aquí impugnada, se concede al ICE una potestad para suspender o desconectar la interconexión con la cual el ICE podrá disminuir, suspender o desconectar total o parcialmente la interconexión.*

*Presenta una transcripción de lo que considera es el artículo 28.5 del Anexo 16 de la OIR que según afirma dispone:*

*"28.5 En el caso de prepago, en la eventualidad de que la cuenta quede sin saldo, se considera que queda plenamente facultada para dejar de cursar únicamente el tráfico telefónico que proviene del operador que recibe el servicio, hasta que el prepago de los servicios quede satisfecho, siendo que el tráfico en el otro sentido (de la red del ICE hacia la del PS) se debe mantener, para no generar afectación a los usuarios del operador que no está cumpliendo con sus obligaciones, pues esto no constituye una razón para la desconexión de la interconexión."*

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

*Sobre el particular alega que dicha disposición transgrede el artículo 72 del RAIRT y el artículo 67 inciso a sub inciso 11 de la Ley General de Telecomunicaciones que prohíben la desconexión o suspensión de la interconexión bajo cualquier circunstancia o motivo, salvo autorización expresa de la SUTEL.*

**Criterio de la Unidad Jurídica sobre la “Inclusión ilegal de una potestad unilateral del operador “importante” para suspender o desconectar la interconexión (artículo 28.5)”**

*CallMyWay NY S.A. cuestiona que con la aprobación del artículo 28.5 de la OIR, se le concede al ICE la potestad para disminuir, suspender o desconectar la interconexión total o parcialmente, lo que resulta contrario a lo dispuesto en el artículo 67 inciso a) sub inciso 11 de la Ley 8642 y el artículo 72 del RAIRT.*

*En criterio de la Unidad Jurídica, se debe anular el artículo 10.3 y modificar el artículo 28.5 del Anexo 16 de la OIR aprobada mediante resolución RCS-061-2019 aquí impugnada, lo anterior por ser disconformes con los artículos 67 inciso a) sub inciso 11 de la Ley 8642 y los artículos 5 inciso 13, 30, 67 y 72 del RAIRT, todo según lo que de seguido se expone.*

*El ordenamiento jurídico de las telecomunicaciones define la desconexión, además determina las causas por las cuales la SUTEL podrá autorizar la desconexión y establece las sanciones en caso de desconexión no autorizada por parte de la SUTEL.*

*En ese orden, el artículo 5 del RAIRT contiene las definiciones aplicables en materia de acceso e interconexión; en lo de particular interés, en el inciso 13 se define la desconexión como:*

**“Artículo 5º-Definiciones.** Para los fines del presente Reglamento se aplicarán las siguientes definiciones, que no son limitativas y en ausencia de definición expresa podrá utilizarse para integrar y delimitar este reglamento las definiciones contenidas en la Ley Nº 8642 y las adoptadas por la U.I.T.:

[...]

**13. Desconexión:** Interrupción temporal, física o lógica, total o parcial, del funcionamiento de equipos o medios de transmisión necesarios para la interconexión.”

*En línea con la desconexión, el artículo 30 del mismo RAIRT describe los supuestos para la determinación de causales que justifiquen la interrupción del acceso o la interconexión. Dice la norma:*

**“Artículo 30.-Interrupción del acceso o la interconexión.** Salvo lo establecido en el artículo 67 del presente Reglamento, no serán causales justificables de interrupción, el incumplimiento de cualesquiera de las condiciones, técnicas, económicas, jurídicas o procedimentales establecidas en la presente reglamentación. Para que proceda la interrupción del acceso o la interconexión se requerirá que el operador o proveedor cuente con la aprobación de la Sutel, quién mediante resolución motivada sustentará su decisión.” (Lo subrayado no es original)

*Esta norma remite al artículo 67 del mismo reglamento que establece el caso fortuito o la fuerza mayor como las únicas causas de justificación para la interrupción unilateral del acceso y la interconexión.*

**“Artículo 67.-Fuerza mayor o caso fortuito.** Durante la vigencia de cualquier contrato de acceso e interconexión, ninguno de los operadores o proveedores interconectados será responsable frente al otro operador o proveedor interconectado, cuando su incumplimiento sea por causas de fuerza mayor o caso fortuito, debidamente acreditadas.

*El incumplimiento por uno de los operadores o proveedores en un contrato de acceso e interconexión por causas de fuerza mayor o caso fortuito deberá ser comunicado a los demás operadores o proveedores con los que se encuentre interconectado o a los que brinde acceso y a la Sutel, especificando cuales han sido los daños técnicos, sus magnitudes y el tiempo de corrección de dichos daños. Esta notificación deberá realizarse dentro de un plazo no mayor de tres (3) días hábiles siguientes al evento.*

*El operador o proveedor que no pueda cumplir sus obligaciones de acceso e interconexión por motivo de fuerza mayor quedará eximido de ellas mientras dure esa situación, sin que ello afecte al contrato de acceso*

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

e interconexión, excepto cuando no cumpla con lo dispuesto en el párrafo precedente. Sin perjuicio de lo anterior, dicho operador o proveedor deberá solucionar los efectos producidos por la situación de fuerza mayor en el plazo indicado en la notificación que efectúe a la Sutel.

Si posteriormente, la Sutel comprueba que la invocación de causa de fuerza mayor fue fraudulenta o que existió dilatoria en la reparación de sus efectos, el operador o proveedor culpable deberá pagar a los operadores o proveedores con los cuales ha suscrito contratos de acceso e interconexión, los daños y perjuicios que pudiese haber causado su conducta fraudulenta o dilatoria en su caso, sin perjuicio de las sanciones que debe aplicar Sutel. La acción de resarcimiento deberá ser interpuesta en la vía jurisdiccional correspondiente.”

Por su parte, el artículo 72 del RIART complementa el artículo 30 del mismo instrumento normativo y señala que un operador o proveedor interconectado sólo podrá suspender la interconexión ante calificadas circunstancias y contando de previo con la autorización expresa por parte de la SUTEL:

**“Artículo 72.-Continuidad del acceso y la Interconexión.**

En ningún caso, sea, las controversias, las interpretaciones del contrato, el incumplimiento de los operadores o proveedores que se interconectan, ni ninguna otra razón o motivo, podrá dar lugar a la disminución, desconexión o suspensión de la interconexión ni afectar la calidad del servicio ofrecido a los usuarios, por decisión unilateral de alguno de los operadores o proveedores, ni por acuerdo mutuo entre ellos. Lo anterior deberá cumplirse sin perjuicio de lo dispuesto en el presente Reglamento.

Un operador o proveedor interconectado podrá suspender temporalmente la interconexión, únicamente si dicha acción es necesaria e indispensable para proteger la seguridad de las personas o los bienes destinados a la prestación del servicio o para asegurar la operación adecuada de su red, para lo cual deberá remitir de previo a la suspensión, la documentación de soporte ante la Sutel, la cual en un plazo no mayor a cinco (5) días naturales deberá autorizar o no la suspensión solicitada.

En la medida que no sea inconsistente con los títulos habilitantes de los operadores o proveedores interconectados y sujeto a los términos y condiciones de dichos títulos, la Sutel podrá optar, además de las medidas de expiración natural o revocación del respectivo título habilitante, autorización o permiso, si este fuere el caso, a que el sistema comprometido en la interconexión sea transitoriamente operado por un tercero y, eventualmente, subastado o licitado según corresponda, a los efectos de garantizar la continuidad del servicio. El titular del sistema objeto de interconexión, en el caso que la Sutel decidiera la revocación de los títulos habilitantes, sólo tendrá derecho a percibir el valor remanente de la subasta o licitación, después de cubrirse los costos y deudas pendientes, de acuerdo a la prelación establecida. Las disposiciones de este artículo se implementarán de acuerdo con las normas de procedimiento que dicte la Sutel.”

Finalmente, el incumplimiento a las anteriores disposiciones se considera como una infracción muy grave, así según lo dispuesto en el artículo 67 inciso a) sub inciso 11 de la Ley 8642 que dice:

**“ARTÍCULO 67.- Clases de infracciones**

Las infracciones en materia de telecomunicaciones pueden ser muy graves o graves.

a) Son infracciones muy graves

[...]

11) Suspender el acceso o la interconexión sin autorización de la Sutel.”

De los textos reglamentarios y legal antes citados, se tiene que habrá desconexión cuando se interrumpa el acceso o interconexión, indistintamente de la forma en que eso ocurra.

No obstante, el ordenamiento no prevé ninguna circunstancia que legitime a ningún operador a actuar de manera unilateral para disminuir, desconectar o suspender la interconexión, ni afectar la calidad del servicio ofrecido; ni siquiera el acuerdo expreso entre las partes interconectadas.

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

*Ni la interpretación ni los incumplimientos a los aspectos técnicos, económicos, jurídicos o procedimentales de los contratos de acceso o interconexión constituirán motivo que justifique la desconexión.*

*No obstante, la parte que se considere afectada podrá solicitar a la SUTEL la autorización para desconectarse, para lo cual el organismo regulador deberá determinar si la desconexión es la única acción posible para el aseguramiento de las personas o los bienes destinados a la prestación de esos servicios.*

*La consecuencia al incumplimiento de esas obligaciones de continuidad de los servicios de acceso o interconexión se encuentra descrita en la Ley 8642 que tipifica la desconexión no autorizada como una infracción muy grave, susceptible de imposición de las sanciones que correspondan de conformidad con el régimen sancionatorio descrito en ese mismo cuerpo legal.*

*Esta prohibición para desconexión tiene como única excepción la demostrada circunstancia surgida de manera fortuita o fuerza mayor que impida la continuidad de los servicios de acceso o interconexión prestados.*

*Sin embargo, si la SUTEL llegara a determinar que la causa fortuita o de fuerza mayor invocada fue fraudulenta o si hubo dilación en la reparación de los efectos de aquellas circunstancias, se deberán instruir los procedimientos sancionatorios contra el operador culpable, además que deberá pagar los daños y perjuicios que haya causado, los cuales se determinarán en la vía jurisdiccional correspondiente.*

*Esto último resulta de total relevancia en el tanto el reglamento no concede a la SUTEL potestad alguna para resolver reclamos sobre daños o perjuicios producidos en el marco de una relación de acceso e interconexión, indistintamente del instrumento base de aquella relación (contrato libremente negociado, acogida de la OIR u orden de acceso o interconexión dictada por la SUTEL).*

*Así, ante tales circunstancias las partes deberán dirimir su conflicto por esos extremos en la vía que legalmente corresponda para la defensa de sus intereses particulares.*

*En el caso de estudio, frente a ese marco jurídico tenemos que el anexo 16 de la OIR contiene el modelo de contrato de servicios de acceso e interconexión, referencia contractual base para el establecimiento de ese tipo de relaciones.*

*Según vimos en los antecedentes, por oficio 9010-348-2018 del 18 de mayo de 2018 (NI-05074-2018), el ICE presentó su OIR para revisión y aprobación por parte de la SUTEL (Expediente I0053-STT-INT-01405-2017, folios 24-38).*

*Luego, con oficio 08466-SUTEL-DGM-2018 del 11 de octubre de 2018, la Dirección General de Mercados revisó la propuesta de OIR y propuso las objeciones y cambios (Expediente I0053-STT-INT-01405-2017, folios 149-155).*

*En cuanto al Anexo 16, la Dirección no tuvo observaciones en relación con el artículo 10, pero sí las hizo sobre el artículo 28.5:*

*"2. Sobre los modelos de contrato incorporados como Anexos a la OIR.*

*2.1. Anexo 16 – Modelo de Contrato de Acceso e Interconexión: Visible en la OIR aportada por el ICE en las Páginas 194-237, se considera necesario que se realicen las modificaciones o aclaraciones que se indican en las siguientes cláusulas según se expresa a continuación en cada una de ellas:*

*[...]*

- 28.5. En el caso de prepago, en la eventualidad de que la cuenta quede sin saldo, se considera que queda plenamente facultada para dejar de cursar únicamente el tráfico telefónico que proviene del operador que recibe el servicio, hasta que el prepago de los servicios quede satisfecho, siendo que el tráfico en el otro sentido (de la red del Ice hacia la del PS) se debe mantener, para no generar afectación a los usuarios del operador que no está incumpliendo con sus obligaciones, pues esto no constituye una desconexión de la interconexión."*

*En respuesta, el ICE remitió su oficio 9010-724-2018 del 13 de noviembre de 2018 (NI-11814-2018) con el que*

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

respondió al requerimiento de información necesaria que le fuera hecho por oficio 08466-SUTEL-DGM-2018 y manifestó (Expediente I0053-STT-INT-01405-2017, folios 162-170 -CONFIDENCIAL-):

[...]

- Clausula 28.5, el ICE está de acuerdo con la observación de la SUTEL y aplica dicha cláusula conforme a la interpretación indicada por la SUTEL.”

Así, en la versión de la OIR aprobada (publicado y visible en la página web del Registro Nacional de Telecomunicaciones), los artículos 10 y 28.5 del Anexo 16 de la OIR literalmente dicen:

**“ARTÍCULO DIEZ (10): CONTINUIDAD DE LOS SERVICIOS DE ACCESO E INTERCONEXIÓN**

10.1. Las Partes acuerdan que para los casos de interrupción de los servicios de acceso e interconexión se someterán a lo dispuesto en el RAIRT y a lo establecido en los Anexos de este contrato.

10.2. Las Partes expresamente reconocen y aceptan que la continuidad de los servicios objeto del presente contrato, está condicionada y sujeta al pago efectivo de los mismos, en cuyo caso, de previo a la suspensión de los servicios, acuerdan cumplir al procedimiento que para tales efectos se establece en el RAIRT.

10.3. No se considerará suspensión temporal o interrupción de los servicios de acceso e interconexión, la falta de completación o dejar de cursar tráfico telefónico brindados mediante la modalidad de prepago, cuando el monto disponible de la cuenta recaudadora llega a cero.

[...]

**ARTÍCULO VEINTIOCHO (28): PAGO ANTICIPADO (PRE-PAGO)**

[...]

28.5. Es entendido y aceptado de manera expresa por las Partes que, si el valor del prepago se llegare a agotar, la otra Parte queda plenamente facultada para dejar de cursar el tráfico telefónico hasta que el prepago de los servicios quede satisfecho, de conformidad con el artículo diez (10) de este contrato.”

La transcripción de estos artículos del Anexo 16 de la OIR, permite observar que, de acuerdo con el modelo de contrato aprobado con la resolución impugnada, las partes involucradas se obligan a someterse a lo dispuesto en el RAIRT cuando se esté ante casos de interrupción de los servicios de acceso e interconexión (artículo 10.1).

Además, que con la suscripción del contrato las partes acuerdan y aceptan que la continuidad de los servicios de acceso o interconexión están condicionados al pago efectivo; no obstante, previo a la suspensión deberán cumplir con el procedimiento que para tales efectos establece el RAIRT (artículo 10.2).

No obstante, las partes también acuerdan que, no se entenderá suspensión o interrupción de la interconexión el caso en que no se complete el tráfico o se deje de cursar tráfico telefónico, cuando este sea brindado en la modalidad prepago, esto una vez que la cuenta disponible llega a cero (artículo 10.3); esto pese a la definición de desconexión descrita en el artículo 5 inciso 13 del RAIRT,

Finalmente, siempre de acuerdo con el modelo de contrato, las partes tendrán como expresamente aceptado que, bajo la modalidad de prepago, cuando la cuenta disponible se agote, la otra parte queda plenamente facultada para dejar de cursar el tráfico telefónico hasta que el prepago de los servicios quede satisfecho (artículo 28.5).

Pues bien, del análisis de la normativa aplicable encontramos que el artículo 10.3 es disconforme con el ordenamiento jurídico, mientras que el artículo 28.5 tal y como se encuentra actualmente resulta incompleto y por tanto debe ser modificado mediante adición.

En el primero caso, el artículo 10.3 propone una cláusula contractual contraria con la definición de desconexión descrita en el artículo 5 inciso 13 del RAIRT.

Recordemos que de conformidad con el artículo 5 inciso 13 del RAIRT, se entenderá por desconexión toda interrupción

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

que se produzca al acceso o la interconexión, indistintamente de la forma o medio en que ésta se produzca; además, que las partes no están facultadas para modificar el contenido del término en la forma definida en ese instrumento reglamentario.

Sin embargo, el artículo 10.3 del modelo de contrato establece que, por acuerdo de parte, no se entenderá por desconexión cuando esta se produzca cuando la cuenta en pre pago llegue a cero.

Es preciso tomar en cuenta que, dentro del régimen de acceso e interconexión, la libertad contractual se encuentra limitada por el conjunto de normas legales y reglamentarias, así como por las disposiciones regulatorias que se dicten.

Es por ello que el ordenamiento jurídico de las telecomunicaciones no puede ser variado ni modificado por acuerdo expreso o implícito de las partes dentro de una relación de acceso o interconexión.

En suma, el artículo 10.3 del modelo de contrato no cuenta con fuerza normativa suficiente para derogar, por acuerdo de partes, la definición de desconexión aplicable a una interrupción del acceso o la interconexión tal y como está prevista en el reglamento vigente aplicable, así indistintamente de la causa o tipo de relación en la que se encuentre.

Por lo anterior, es evidente que el artículo 10.3 del modelo de contrato resulta contrario con la definición de desconexión del artículo 5 inciso 13 del RAIRT, por lo que debe ser eliminado del clausulado propuesto.

Ahora, en cuanto al artículo 28.5 del mismo Anexo 16, se trata de un acuerdo de partes según el cual, cuando bajo la modalidad prepago la cuenta llegue a cero, la otra parte se encontrará plenamente facultada para proceder a la desconexión.

Al respecto, según vimos al analizar la normativa aplicable, la desconexión solo es posible cuando se cuente con autorización expresa de la SUTEL, quien por su parte deberá valorar la concurrencia de los supuestos que la normativa describe para su procedencia.

Así, resultaría disconforme con el ordenamiento cualquier cláusula contractual que faculte a alguna de las partes para desconectar de manera unilateral, sin contar de previo a ello, con la autorización expresa por parte de la SUTEL.

No obstante lo anterior, el propio ordenamiento concede a las partes la posibilidad de solicitar la desconexión, a la SUTEL, así como la vía jurisdiccional para la reclamación de daños y perjuicios producidos en el marco de la ejecución de los acuerdos de acceso o interconexión, es por lo anterior que el artículo 28.5 no amerita su anulación, pero sí su reformulación como mecanismo de subsanación.

Con base en todo lo dicho, se propone que en lo sucesivo el artículo 28.5 se lea:

*“28.5. Las partes acuerdan que, si el valor del prepago se llegare a agotar, la otra Parte quedará facultada para requerir a la SUTEL la autorización para desconexión en los términos del RAIRT, esto sin perjuicio de las acciones que procedan para el cobro de los montos que se generen por concepto de servicios de acceso e interconexión brindados bajo modalidad post pago.”*

Por lo tanto, en relación con los alegatos sobre la “Inclusión ilegal de una potestad unilateral del operador “importante” para suspender o desconectar la interconexión (artículo 28.5)”, con fundamento en los artículos 67 inciso a) sub inciso 11 de la Ley 8642 y los artículos 5 inciso 13), 30, 67 y 72 del RAIRT, se observan motivos para ordenar la anulación del artículo 10.3 y modificar el artículo 28.5, ambos del Anexo 16 de la OIR aprobada mediante resolución RCS-061-2019.

**4.1.3. Tercer argumento: Sobre la “Indebida inclusión del servicio de SMS en la OIR”.**

CallMyWay NY S.A. afirma que en la resolución impugnada se incluyen cargos por el servicio de mensajería SMS sobre el cual la Junta Directiva de la ARESP ya había indicado que se trata de un servicio de información que escapa a la regulación de la SUTEL.

Cita el artículo 51 de la Ley 8642 que refiere a las obligaciones a las que no están sujetos los proveedores de servicios de información.

Agrega que la ARESSEP definió el servicio SMS como un servicio de valor agregado al cual los operadores no están

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

*obligados a justificar sus precios de acuerdo a sus costos registrados, por lo que no procede establecer esos cargos en la OIR.*

*Cierra el alegato afirmando que la SUTEL carece de competencia legal para incluir ese rubro en la OIR, lo que “[...] equivaldría a un ejercicio excesivo y abusivo de las potestades regulatorias, lo cual se hace de conocimiento de la Junta Directiva de la ARESEP.”*

**Criterio de la Unidad Jurídica sobre la “Indebida inclusión del servicio de SMS en la OIR”**

*CallMyWay NY S.A. cuestiona la competencia de la SUTEL para aprobar la inclusión del servicio SMS en la Oferta de Interconexión de referencia del ICE, pues afirma que se trata de un servicio de valor agregado que no está sujeto a regulación por parte de la SUTEL, así con base en la resolución de la Junta Directiva de la ARESEP RJD-019-2013 del 04 de abril de 2013.*

*Al respecto, valga señalar que CallMyWay NY S.A. presentó un recurso de revocatoria o reposición (escrito 64-CMW-2019, NI-04848-2019), más no incluyó pretensiones anulatorias para el análisis de la validez del acto dictado.*

*Esta precisión se plantea en el tanto la recurrente pretende con su reclamo que se declare la incompetencia de la SUTEL para la inclusión del servicio SMS en la OIR, aunque fundamente su pretensión en motivos de legalidad.*

*Pues bien, en criterio de la Unidad Jurídica, no se observa ausencia o defecto en el ejercicio de las competencias legales de la SUTEL, ni tampoco se comparten los motivos de legalidad que sustentan la apelación de la recurrente, todo con base en los siguientes motivos:*

*Al respecto, se tiene que mediante resolución RCS-121-2012 del 30 de marzo de 2012, la SUTEL llevó a cabo la revisión y simplificación de la estructura del pliego tarifario que se encontraba vigente en aquel momento.*

*Esta resolución fue apelada por el señor Juan Diego Solano Henry y por el Instituto Costarricense de Electricidad, quien por su parte cuestionaba la inclusión del servicio SMS en la OIR.*

*De esta forma, la Junta Directiva de la ARESEP conoció los recursos en alzada y dictó la resolución RJD-019-2013 del 04 de abril de 2013 cuyo considerando 3).c.i y 3).c.ii disponen:*

*[...]*

*i. SMS nacionales (mensajería corta prepago por mensaje y mensajería corta postpago por mensaje)*

*[...]*

*Dado que el artículo 6, inciso 25), de la Ley 8642 señala -entre otras cosas- que los servicios de información son aquellos que permiten almacenar, transformar, adquirir y hacer disponible información. Precisamente, los servicios SMS se almacenan en un centro de mensajería SMS hasta que el mensaje se entregue o se retransmita con éxito, sumado al hecho de ser un servicio homólogo al MMS según la resolución RCS - 615 - 2009, se tiene que el servicio SMS es un servicio de información al igual que los MMS (ver Acuerdo 018-083 - 2011 del Consejo de la SUTEL del 9 de noviembre del 2011).*

*Por consiguiente, este órgano asesor considera que los servicios SMS nacionales (mensajería corta prepago por mensaje y mensajería corta postpago por mensaje), deben ser excluidos del pliego tarifario.”*

*ii. Servicios SMS internacional, mensajería de texto (SMS) roaming internacional y roaming datos internacional*

*En la resolución recurrida, el Consejo de la SUTEL señaló que el no mantener la fijación tarifaria para el servicio de “Mensajería de texto (SMS) Internacional” en el segmento internacional, implicaría que esta Superintendencia no tendría control sobre los precios que aplicarían los operadores por este servicio, aun y cuando este es un servicio de telecomunicaciones, sobre el cual la SUTEL mantiene competencia regulatoria (Folio 402).*

*Tomando como referencia lo expuesto en el apartado anterior, considera esta asesoría que los servicios SMS internacionales no se diferencian técnicamente de los servicios SMS nacionales mensajería corta prepago por mensaje y mensajería coma postpago por mensaje), por cuanto la única diferencia entre ambos, es que la red*

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

utilizada para su transmisión final pertenece a operadores internacionales. Razón por la cual **no corresponden a servicios de telecomunicaciones, sino que se clasifican como servicios de información y por ende, deben ser excluidos del pliego tarifario.**

Cabe mencionar que el pliego de la resolución RRG-5957-2006 contenía servicios roaming, sin embargo, a esa fecha solo existía roaming para transmisión de voz. Para dicho servicio, esa resolución indicaba que las tarifas se determinarían según las condiciones de tasación y tarifas que aplique la respectiva empresa celular portadora. Con base en lo expuesto, lleva razón el recurrente en cuanto a que dichos servicios deben excluirse del pliego tarifario.

Con base en lo anterior, en la parte dispositiva de dicha resolución se dictó:

[...]

- II. Declarar parcialmente con lugar el recurso de apelación interpuesto por el Instituto Costarricense de Electricidad ( ICE), contra la resolución RCS-121-2012 del 30 de marzo del 2012, en cuanto: a) los argumentos analizados en la sección V.3.a, de este dictamen referente a los servicios de: "Identificación del número llamante (Caller ID)", "No identificación de número llamante (No Caller ID)", y el servicio "Número con categoría privado residencial y comercial" respectivamente; y b) En cuanto al argumento analizado en la sección V.3.c.ii de este dictamen, referente a los servicios "SMS internacional", "mensajería de texto (SMS)" "roaming internacional" y "roaming datos internacional ". En los demás argumentos, se deben rechazar por el fondo.
- III. Revocar parcialmente de oficio la resolución RCS -121-2012 del 30 de marzo del 2012 y: a) excluir los servicios " mensajería corta prepago por mensaje" y "mensajería corta postpago por mensaje", por considerarse servicios de información y b) incluir el servicio "roaming internacional minuto de comunicación" (roaming voz), al tratarse de un servicio de telecomunicaciones.". (Lo resaltado no es original).

De las anteriores transcripciones, es claro que los servicios de mensajería SMS no forman ni deben formar parte del pliego tarifario de los servicios sujetos a regulación por parte de la SUTEL.

No obstante, lo anterior, no se alcanza a observar relación alguna entre la naturaleza del servicio de mensajería SMS con la competencia de la SUTEL para aprobar la Oferta de Interconexión de Referencia que incluya dicho servicio. No olvidemos que esto último es precisamente el alegato de la aquí recurrente.

Para una mayor claridad, recordemos que el Régimen de Acceso e Interconexión tiene como objetivo garantizar el acceso y la interconexión de redes públicas de telecomunicaciones, a fin de procurar la eficiencia, la competencia efectiva y la optimización del uso de los recursos escasos, todo en procura de un mayor beneficio para los usuarios.

Es por eso que la Ley obliga a la SUTEL a garantizar que el acceso y la interconexión sean provistos de manera oportuna y en términos y condiciones no discriminatorias, razonables, transparentes, proporcionadas al uso y sin implicar más que lo necesario para la buena operación del servicio previsto (Ley 8642, artículo 59).

De esta forma, la Oferta de Interconexión de Referencia surge dentro del ordenamiento como una obligación que pesa únicamente sobre aquellos operadores o proveedores a los que la SUTEL les imponga dicha obligación según su posición o condición en que participan en el mercado, y consiste en un documento en el que se establecen las condiciones técnicas, económicas y jurídicas con las que un operador o proveedor ofrece el acceso y la interconexión, con el objetivo de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de transparencia y no discriminación, a fin de evitar que los operadores parte de la relación de acceso e interconexión paguen por recursos innecesarios para el servicio requerido (RAIRT, artículo 5 inciso 24 y artículo 58).

Valga agregar que es el propio ordenamiento jurídico el que describe las condiciones técnicas, económicas y jurídicas que deben estar contempladas en el texto de la Oferta de Interconexión de Referencia, entre las que se encuentran la descripción, características y condiciones de todos los servicios de acceso o interconexión ofrecidos, así como los cargos desagregados del acceso o la interconexión (RAIRT, artículo 59 incisos a) y f).

Como puede observarse, la Oferta de Interconexión de Referencia no es una fijación tarifaria al cual deberán someterse todas las relaciones de acceso e interconexión, sino que es la oferta comercial que debe presentar aquel operador o proveedor obligado incorporando en ella todos los servicios de acceso e interconexión que presta.

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

*Esta oferta, manda el ordenamiento, una vez presentada debe ser aprobada por el organismo regulador (RAIRT, artículo 58 párrafo segundo).*

*Por último, dado que se trata de una referencia, el ordenamiento concede a las partes la posibilidad de alcanzar acuerdos de acceso e interconexión sea bajo condiciones técnicas, económicas o jurídicas distintas a las aprobadas en la Oferta de Referencia acordadas partir del ejercicio de su libertad contractual, o bien mediante la aceptación pura y simple de esos términos y condiciones establecidos en esa oferta de referencia; en cualquier caso, apegados al marco jurídico que regula las relaciones de acceso e interconexión<sup>1</sup> (Ley 8642, artículo 60; RAIRT, artículos 42, 58 párrafo segundo, 60, 62, 63).*

*Con base en las normas antes referidas se tiene que la Oferta de Interconexión de Referencia no es un acto de fijación tarifaria, sino que, una vez aprobado por la SUTEL, consiste en una referencia comercial de los términos y condiciones con los que el operador obligado ofrece servicios de acceso e interconexión, todo para el cumplimiento de los objetivos de eficiencia, competencia efectiva y optimización de los recursos escasos que rigen el régimen de acceso e interconexión.*

*Hasta este punto, todo lo anteriormente dicho permite afirmar que es obligación de la SUTEL aprobar o modificar la Oferta de Interconexión de Referencia que presenten los operadores o proveedores obligados, la cual a su vez deberá incluir todos los servicios de acceso e interconexión que brinda aquel operador o proveedor.*

*En el caso concreto, la parte recurrente acusa incompetencia para aprobar la inclusión del servicio de mensajería SMS que, como vimos, no está sujeto a regulación tarifaria.*

*Cita como fundamento que el artículo 51 de la Ley 8642 que excluye a los proveedores de servicios de información de las obligaciones de a) proveer esos servicios de forma general, b) justificar sus precios de acuerdo a sus costos, c) dar acceso e interconexión a sus redes a cualquier cliente particular para el suministro de esos servicios y d) de ajustarse a las normas y regulaciones técnicas para la interconexión, salvo cuando se trate de interconexión con redes públicas de telecomunicaciones.*

*Sin embargo, el recurrente omite citar el contenido del párrafo segundo del mismo numeral que literalmente dice:*

*“La SUTEL podrá imponer a los proveedores de servicios de información las obligaciones a que se refiere el primer párrafo de este artículo, cuando determine que esto se requiere para corregir una práctica monopólica, promover la competencia o resguardar los derechos de los usuarios.”*

*Precisamente, en el año 2016 la SUTEL llevó a cabo la revisión de los mercados relevantes del sector telecomunicaciones; en el marco de dicho proceso, al analizar el mercado de terminación móvil la SUTEL resolvió que Claro CR Telecomunicaciones S.A., Telefónica de Costa Rica TC S.A. y al Instituto Costarricense de Electricidad tenían la obligación de presentar una Oferta de Interconexión de Referencia que incluyera todos los servicios de acceso e interconexión que brindan, incluyendo los servicios de mensajería SMS.*

*Así, mediante resolución RCS-264-2016 del 23 de noviembre de 2016, la SUTEL consideró en relación con el servicio de mensajería SMS:*

*“Hay un elemento central que debe ser tenido en cuenta en el caso de la terminación de comunicaciones en las redes móviles, el cual se refiere al hecho de que en una red móvil tiene la posibilidad tecnológica de ofrecer el servicio de terminación para dos tipos de comunicaciones diferentes, a saber: llamadas de voz y mensajes de texto. Siendo que para el usuario final minorista es importante cursar ambos tipos de comunicaciones entre dos redes que se encuentran interconectadas, por lo cual a su vez operador móvil debe ofrecer la terminación móvil para ambos tipos de comunicaciones.*

*En ese sentido, los servicios mayoristas deben replicar la estructura minorista que, como ya fue desarrollado, se configura como un único mercado de servicios móviles. Por lo cual, a nivel mayorista se debe ofrecer la terminación móvil tanto para llamadas como para SMS, ya que el operador a nivel minorista le presta al usuario final todos los servicios móviles y no únicamente las llamadas o los mensajes de texto (SMS y MMS).*

<sup>1</sup> Ver resolución del Consejo de la SUTEL RCS-200-2019 del 08 de agosto de 2019.

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

Con base en todo lo anterior, se concluye que la SUTEL ha ejercido correctamente su competencia para la aprobación de la Oferta de Interconexión de Referencia del ICE y no se observa infracción al ordenamiento jurídico en cuanto a la inclusión por parte del ICE del servicio de mensajería SMS en su Oferta de Interconexión de Referencia, esto sin perjuicio de que se trate de un servicio que por su naturaleza no se encuentre sujeto a regulación tarifaria.

Así las cosas, en relación con los alegatos sobre la "Indebida inclusión del servicio de SMS en la OIR", lo dispuesto en resolución impugnada se dicta con fundamento los artículos 51, 59 y 60 de la Ley 8642, artículos 5, 24, 42, 58, 59 incisos a) y f), 60, 62 del RAIRT y la resolución RCS-264-2016 del 23 de noviembre de 2016, no se observa ausencia o insuficiencia en la motivación del acto impugnado; tampoco se observa disconformidad alguna con el ordenamiento jurídico o necesidad, conveniencia o mérito que obligue o justifique su revocatoria, modificación o extinción en la forma pretendida por el recurrente.

**4.1.4. Cuarto argumento: Sobre la "Incorrecta diferenciación entre los cargos de Terminación y Acceso en la red fija".**

CallMyWay NY S.A. afirma que no son coherentes ni se justifican los costos de los servicios de acceso e interconexión que se incluyen en considerando XXI de la resolución impugnada (punto 3.2.1 de la tabla 4 del artículo 10).

Se refiere en particular al cargo de interconexión de terminación fija, aprobado en ¢3,37 colones, y al cargo de servicio de originación en la red fija, aprobado en ¢3.77 colones.

Afirma que se trata de servicios semejantes que utilizan los mismos elementos de red y que requieren los mismos insumos para ser brindados donde lo único que varía es el sentido del tráfico.

Agrega que este "error" constituye un beneficio para el ICE, considerando que la mayoría del tráfico termina en su red fija y que, de acuerdo a las últimas estadísticas publicadas por la SUTEL en junio del 2018, representa un 90.10% del mercado.

**Criterio de la Unidad Jurídica sobre la "Incorrecta diferenciación entre los cargos de Terminación y Acceso en la red fija".**

En esencia, CallMyWay NY S.A. acusa falta de justificación y coherencia de los cargos aprobados para los servicios de interconexión de terminación fija y originación en la red fija, los cuales acusa de incoherentes e injustificados.

Al respecto, es oportuno señalar que la empresa recurrente no ofrece ningún criterio o elemento técnico que sustente su queja sobre la ausencia de justificación o coherencia con la cual desvirtúe por el fondo el análisis y conclusiones vertidas por la SUTEL, que constituyen la motivación sobre la cual se sustenta el acto de aprobación del cargo para dichos servicios.

Sin perjuicio de lo anterior, en criterio de la Unidad Jurídica no se observa disconformidad con el ordenamiento jurídico ni motivos de necesidad, conveniencia o mérito que obliguen o justifiquen la revocatoria o modificación de lo actuado.

De previo, se advierte que la ausencia de sustento de los alegatos recursivos obliga a realizar un ejercicio de revisión de las actuaciones llevadas a cabo, con miras a la verificación de los elementos del acto, en particular de la motivación dada para la aprobación de los cargos de esos servicios.

Pues bien, luego de la presentación de la Oferta de Interconexión de Referencia por parte del ICE, la Dirección General de Mercados llevó a cabo las actividades de análisis de su contenido a efecto de su aprobación o modificación.

Así, mediante oficio 02188-SUTEL-DGM-2019 del 02 de marzo de 2019, la Dirección General de Mercados rindió su informe técnico, jurídico y financiero sobre la Oferta de Interconexión de Referencia presentada por el ICE (Expediente 10053-STT-INT-01405-2017, folios 279-332).

En relación con los servicios de terminación y originación en la red fija del ICE, en dicho informe la Dirección General de Mercados consideró:

"[...]"

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**
**i. Servicio terminación en la red fija del ICE y servicio originación en la red fija del ICE**

Tal y como se indicó anteriormente, los cargos de terminación y originación fija propuestos por el ICE se determinaron con la contabilidad regulatoria.

Es práctica internacional que los reguladores cuenten con un modelo Bottom Up (enfoque descendente) para comparar y valorar la razonabilidad de los cargos propuestos por los operadores con sus modelos propios en las OIR.

Dado lo anterior, con el fin de determinar la razonabilidad de los cargos propuestos por el ICE la DGM, mediante informe técnico incluido en el Anexo No. 1. Cargos de interconexión de la red fija, presenta una propuesta sobre los cargos de interconexión de la red fija. En resumen, con el fin de determinar los cargos de interconexión fija, el modelo propio que dispone SUTEL se ajustó bajo las siguientes condiciones:

- Demanda: se actualizó la demanda disponible del ICE al año 2017.
- Se modeló un operador con un 100% de demanda al igual que el ICE para el año 2017.
- Los costos corresponden al benchmarking utilizado como base del modelo actualizando los mismos al año 2017 con las tendencias de costos definidas.
- Se utilizó el WACC de 11,74% según resolución del Consejo RCS-365- 2018. Ver Anexo 2
- Se aplicó una utilidad media de la industria de 8,62%, ver Anexo 3.

En el siguiente cuadro se puede observar una comparación del cargo vigente aprobado por la SUTEL, de los resultados del modelo de SUTEL y de la propuesta del ICE incluida en la OIR presentada para el año 2018.

**Tabla No.3**

Comparación precios de interconexión fija. OIR vigente, propuesta ICE y DGM.

Precios por Servicios de Acceso e Interconexión	OIR Vigente (RCS-059-2014)	Modelo SUTEL Anexo No. 1	Propuesta ICE 2018
Interconexión de terminación Fija	€3,70	€3,37	€3,47
Servicio originación en la red fija	€3,70	€3,77	€2,95

Fuente: Elaboración propia

En el informe presentado por la DGM mediante informe técnico incluido en el Anexo No. 1 Cargos de interconexión de la red fija, se concluye lo siguiente:

1. Los cargos de interconexión propuestos en el presente informe fueron estimados con la metodología aprobada mediante la resolución N° RCS-137-2010.
2. Para el desarrollo del modelo de costos que se utiliza como insumo para la determinación de dichos cargos, se realizó un proceso de contratación (licitación abreviada 2014LA-000014-SUTEL) que llevó a cabo Axon Partner Group como consultor experto en la materia, quien brindó el apoyo para el desarrollo y acompañamiento en la determinación del modelo de costos para la red fija con total apego en la normativa vigente para los cargos de interconexión.
3. El presente informe toma como insumo lo desarrollado en la contratación mencionada, y realiza una ejecución del modelo actualizando ciertas variables principales tales como la demanda; tráfico y suscriptores y parámetros como el CPPC (costo de capital), la utilidad media y el tipo de cambio para el año 2017.
4. Es práctica internacional que los reguladores cuenten con un modelo Bottom Up (enfoque descendente) para comparar y valorar la razonabilidad de los cargos propuestos por los operadores con sus modelos propios.
5. La SUTEL ostenta competencia suficiente para la determinación el cargo de interconexión de la red fija en el marco de la revisión de la OIR, esta se desprende de un conjunto de normas que se encuentran vigentes hoy, en tiempo y espacio.
6. Los cargos propuestos por el ICE toman como base los costos determinados con la contabilidad regulatoria. La contabilidad regulatoria parte de la contabilidad financiera, por lo que su enfoque es Top Down, y los costos asignados corresponden a los costos históricos. Por lo tanto, dichos cargos no cumplen con lo

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

establecido en la RCS-137-2010, la cual establece que los cargos de interconexión deben calcularse con el método de Costos Incrementales de Largo Plazo (LR/C) utilizando el modelo bottom- up scorched node, aplicando costos prospectivos.

7. La descripción de los esquemas de interconexión planteados por el ICE respecto a interconexión fija, no presentan diferencia entre los elementos de red utilizados y están únicamente relacionados con el origen del tráfico, sea este nacional o de larga distancia internacional.
8. La DGM no cuenta con información adicional proporcionada por el ICE que justifique técnicamente la diferencia de los cargos de interconexión según su origen, nacional e internacional.
9. La DGM recomienda aprobar un único cargo para los servicios de interconexión de tráfico en la red fija del ICE con origen nacional e internacional, hasta que se justifique la diferencia entre ambos servicios y los mismos se determinen con la metodología aprobada por SUTEL.
10. El último precio aprobado en la OIR vigente del ICE mediante RCS-059-2014, la propuesta del ICE y la propuesta de la DGM se detalle en el siguiente cuadro:

**Tabla No. 4**

Comparación precios de interconexión fija nacional e internacional. OIR vigente, propuesta ICE y DGM.

Servicios	RCS-059-2014	OIR ICE	MODELO SUTEL 2018
Interconexión de terminación Fija nacional	€3,70	€3,47	€3,37
Interconexión de terminación Fija internacional	€7,30	€13,71	€3,37
Interconexión de originación Fija nacional	€3,70	€2,95	€3,77
Interconexión de originación Fija internacional	€7,30	€2,95	€3,77

Fuente: Elaboración propia

[...]

De lo anterior, podemos afirmar que mediante informe 02188-SUTEL-DGM-2018 y sus anexos, la Dirección General de Mercados realizó un ejercicio de modelación de los cargos de interconexión de la red fija con base en el modelo Bottom Up del que dispone la SUTEL, esto con el fin de comparar y valorar la razonabilidad de los cargos propuestos por los operadores a partir de sus propios modelos.

En ese ejercicio de modelación se dimensionó la red considerando la demanda (tráfico entrante y saliente), definida a partir de la demanda del ICE en el año 2017 y se encontró que existe una diferencia en la demanda definida para cada servicio.

El ejercicio además permitió concluir que los cargos resultantes propuestos fueron estimados con base en la metodología aprobada para ello mediante resolución RCS-137-2010, usando el modelo de costos con que cuenta la SUTEL que toma en cuenta las variables principales tales como la demanda, el tráfico, los suscriptores y parámetros como el costo de capital, la utilidad y el tipo de cambio del año 2017.

También se concluyó que los esquemas de interconexión que el ICE incorporó en su propuesta no presentaban diferencias entre los elementos de red utilizados y estaban relacionados con el origen del tráfico nacional o internacional.

Además, se rechazaron los cargos de interconexión según su origen tal y como habían sido propuestos por el ICE, pues no se contó con elementos o información que justificara la diferencia propuesta por ese operador.

A partir de lo anterior, la Dirección General de Mercados recomendó aprobar un único cargo para los servicios de interconexión de tráfico en la red fija del ICE con origen nacional e internacional.

Todas estas consideraciones y conclusiones fueron incorporadas como parte de la motivación de la resolución RCS-061-2019 aquí impugnada, así según consta en su Considerando TERCERO (XXI), de ahí que forme parte de lo dispuesto por el Consejo de la SUTEL en los Por Tanto 1 y 2 de la misma resolución.

El resumen general de la actividad llevada a cabo permite concluir que la SUTEL efectuó un ejercicio de modelación que se encuentra descrito en el oficio 02188-SUTEL-DGM-2018 y sus anexos, mismo que a su vez fue incorporado

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

como parte de la motivación técnica y jurídica de la resolución RCS-061-2019 aquí impugnada.

Motivación que, por otra parte, no enfrenta oposición que rebata el fundamento, el procedimiento, o los resultados obtenidos que justifican la diferencia en los cargos aprobados por la SUTEL.

En suma, el acto impugnado se ha sido debidamente motivado y técnicamente justificado, de ahí que no se observa el defecto que señala la empresa recurrente.

Así las cosas, en relación con los alegatos sobre la "Incorrecta diferenciación entre los cargos de Terminación y Acceso en la red fija", no se observa ausencia o insuficiencia en la motivación del acto impugnado; tampoco se observa disconformidad alguna con el ordenamiento jurídico o necesidad, conveniencia o mérito que obligue o justifique su revocatoria, modificación o extinción en la forma pretendida por el recurrente.

**4.1.5. Quinto argumento: Sobre el "Cargo de "Uso de plataforma de Telefonía Pública para originación y terminación de tráfico".**

CallMyWay NY S.A. señala que el ICE ha venido aplicando el cargo por servicio de terminación en la plataforma de telefonía pública tanto para terminación como para originación de llamadas, indistintamente de si las llamadas corresponden a llamadas de servicio de cobro revertido o regular.

Califica que esa es una "interpretación abusiva por parte del ICE" que le permite cobrar en originación \$5.90 en vez del cargo aprobado por la SUTEL, correspondiente a \$3.37, lo que le genera un beneficio indebido, esto en violación del principio de orientación a costos que prima en las relaciones de acceso e interconexión.

Concluye indicando que es esencial que la SUTEL aclarare expresamente la forma de aplicar este cargo para los servicios de interconexión, siendo lo correcto limitar el cargo a la terminación, esto considerando que la SUTEL no ha generado numeración diferenciada para el servicio de telefonía pública.

**Criterio de la Unidad Jurídica sobre el "Cargo de "Uso de plataforma de Telefonía Pública para originación y terminación de tráfico".**

CallMyWay NY S.A. presenta un alegato con el que se pide aclaratoria sobre la forma en que se debe aplicar el cargo para los servicios de interconexión.

Además, plantea una acusación sobre la forma en que ICE cobra el servicio e indica que "Este es un cargo que el ICE ha venido aplicando indistintamente para la terminación de llamadas, así como para la originación de las mismas, indistintamente que las mismas correspondan a llamadas de servicio de cobro revertido o regular."

Pues bien, en cuanto al argumento recursivo, de los alegatos expuestos no se logra extraer el sustento de la acción impugnatoria sobre la base de argumentos técnicos o jurídicos con los que se cuestione lo dispuesto en la resolución aquí impugnada; por el contrario, el recurrente plantea opiniones particulares mediante las cuales pretende una aclaración sobre la forma en que se debe ejecutar la Oferta de Interconexión de Referencia en el marco de su relación de acceso e interconexión con el ICE.

Así las cosas, a falta argumentos de impugnación, en criterio de la Unidad Jurídica, no queda más remedio que el rechazo de plano de este cuestionamiento.

No obstante lo anterior, en este apartado, CallMyWay NY S.A. acusa al ICE por el precio que cobra por el servicio de originación desde su plataforma de telefonía pública.

Al respecto, por no tratarse de un argumento de impugnación, en criterio de la Unidad Jurídica, la acusación planteada en fase recursiva resulta impertinente y por tanto no debe ser atendida.

A lo anterior se debe agregar que la SUTEL no cuenta con elementos que justifiquen la apertura oficiosa de una investigación o un procedimiento administrativo de carácter sancionatorio en contra del ICE por los hechos que denuncia la recurrente.

Eso no obsta para que la empresa CallMyWay NY S.A. haga uso de los mecanismos y herramientas que el ordenamiento jurídico de las telecomunicaciones le provee para la defensa y protección de sus derechos e intereses.

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

*Por lo tanto, en relación con los alegatos sobre la “Cargo de “Uso de plataforma de Telefonía Pública para originación y terminación de tráfico”, no se observa ausencia o insuficiencia en la motivación del acto impugnado; tampoco se observa disconformidad alguna con el ordenamiento jurídico o necesidad, conveniencia o mérito que obligue o justifique su revocatoria, modificación o extinción en la forma pretendida por el recurrente.*

**4.1.6. Sexto argumento: Sobre la “Falta de fundamentación sobre aplicación del modelo de costos de interconexión a red móvil”.**

*CallMyWay NY S.A. alega que la resolución impugnada carece de fundamentación en cuanto a la aplicación del modelo de costos utilizado por la SUTEL.*

*Afirma que, con ese acto, la SUTEL aprobó rubros 222% más altos que los cargos vigentes.*

*En su recurso se refiere al caso particular del cargo de originación y terminación móvil, que sufrió un aumento en relación con el precio que había sido establecido en la OIR aprobada mediante resolución RCS-244-2016.*

*Agrega que, según la SUTEL, los cargos aprobados en la resolución RCS-244-2016, fueron establecidos con base en la metodología aprobada en la resolución RCS-137-2010 que a la fecha se encuentra vigente y firme.*

*Indica que no se logra entender el incremento del cargo de terminación móvil que pasa de 4,09 a 13,18, mismo que califica como desproporcionado.*

*Sobre ese aumento, opina que la falta de fundamentación y transparencia genera dudas sobre la labor de los equipos técnicos de la SUTEL y cuestiona su rigurosidad técnica a la hora de la aplicación de la metodología vigente.*

*Sobre la base de ese alegato por falta de fundamentación, considera que existe un motivo de nulidad del acto impugnado.*

*Incluyó en su alegato una serie de apreciaciones sobre los elementos tomados en cuenta por la SUTEL al momento de realizar el cálculo, en particular: a) el porcentaje de cobertura de un operador hipotético; b) la utilización del modelo de costos ascendente incremental a largo plazo y otras metodologías asociadas; c) los costos reconocidos al operador hipotético; d) los costos reconocidos en el modelo de costos, y e) el incremento en el tráfico de interconexión y la reducción en el costo unitario del servicio.*

*Afirmó también que en la resolución impugnada se establecen los costos mediante un operador hipotético con un espectro equivalente a la media de los tres operadores de red móvil (33%), que a su juicio tiene una demanda ajustada a la escala mínima de eficiencia recomendada (20%).*

*Culmina este alegato señalando que para el dictado de la resolución RCS-061-2019 se utilizó información correspondiente al año 2017; además que, para el dictado de esa resolución, así como el de la resolución RCS-244-2016 se utilizó el mismo modelo aprobado en la resolución RCS-137-2010, de ahí que los resultados tendrían que ser semejantes para ambos casos, dando como resultado montos de interconexión semejantes.*

*Sobre esto alega que, por el contrario, ahora se encuentra una diferencia de ¢4,71 para el año 2016, ¢4,43 para el año 2017, ¢4,09 para el año 2018 aplicable a partir del 01 de enero de 2016, pero que en la resolución RCS-061-2019 el cargo se establece en ¢13,18 a partir del 2019, lo que en su opinión, rompe con la tendencia local e internacional de ajustar los cargos de interconexión a la baja, logrando en cambio un incremento del 222% .*

**Criterio de la Unidad Jurídica sobre la “Falta de fundamentación sobre aplicación del modelo de costos de interconexión a red móvil”.**

*CallMyWay NY S.A acusa falta de fundamentación sobre la aplicación del modelo de costos empleado por la SUTEL para la determinación de los costos de interconexión a la red móvil.*

*En su alegato, la empresa recurrente cuestiona la comparación entre la Oferta de Interconexión de Referencia aprobada mediante resolución RCS-244-2016 y la aprobada mediante resolución RCS-061-2019 partir de la aplicación de la metodología y la ejecución del modelo de costos, más no señala los elementos que considera ausentes de la fundamentación técnica dada.*

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

*Pues bien, durante el análisis realizado para la aprobación de la Oferta de Interconexión de Referencia presentada por el ICE, se ha debido llevar a cabo un ejercicio de comparación entre los cargos que fueron aprobados en la resolución RCS-244-2016 y los cargos a aprobar con la resolución ahora impugnada RCS-061-2019; este ejercicio de comparación obedece a la incorporación de diferentes entradas de información que forman parte del análisis como los datos sobre la demanda, el costo de capital (WACC), el tipo de cambio, entre otras variables.*

*Además, al correr el modelo se debió actualizar la base de costos con la información que fue remitida por todos los operadores durante el proceso de revisión de la Oferta de Interconexión de Referencia.*

*Es importante tomar en cuenta que los costos empleados en el análisis que fue aprobado mediante resolución RCS-244-2016, fueron determinados por medio de un benchmarking internacional, esto en razón de la omisión por parte del ICE de aportar la información que le fue requerida, lo que obligó a proyectar costos hipotéticos en lugar de considerar los costos reales del operador oferente.*

*En cambio, durante este nuevo proceso de actualización y aprobación de la OIR, el ICE sí cumplió con los requerimientos de información adicional que le fueron hechos, lo que permitió ejecutar el modelo utilizando la información completa y actualizada de los costos reales del operador.*

*Así, al ejecutar el mismo modelo con información actualizada, se obtuvo como resultado una diferencia en los cargos de los diferentes servicios actualizados, de ahí que resulte lógica la diferencia entre los cargos aprobados en la resolución del año 2016 y los cargos aprobados en la resolución de 2019.*

*En el caso del servicio de terminación móvil, en la ejecución del modelo se tomaron en cuenta todos los factores antes mencionados (costos reales actualizados, demanda, WACC, tipo de cambio, etc.) lo que dio como resultado una tarifa para ese servicio en la suma de ¢13,18; evidentemente superior a los ¢4,71, ¢4,43 y ¢4,09 aprobados en 2016 para ser aplicada de forma escalonada entre el 2016 y el 2018.*

*Entonces, salta a la vista que existe una diferencia en los cargos aprobados en la resolución de 2016 y la aquí impugnada de 2019, más no por ello se puede afirmar que exista una ausencia, insuficiencia o error en la fundamentación.*

*Por el contrario, como se dijo, el aumento cuestionado es el resultado de la aplicación del modelo aprobado al cual se le han podido añadir los datos e información más actualizada con la que se contaba al momento de su realización.*

*Lo anterior nos lleva a concluir que el análisis realizado por la Dirección General de Mercados se hizo apegado a la metodología aprobada y contempló toda la información necesaria y más actualizada con que se contaba para ello.*

*En suma, el acto impugnado se ha sido debidamente motivado y técnicamente justificado, por lo que no se observa ausencia, insuficiencia o error en la fundamentación tal y como lo alega CallMyWay NY S.A. en su argumento recursivo.*

*Por lo tanto, en relación con los alegatos sobre la "Falta de fundamentación sobre aplicación del modelo de costos de interconexión a red móvil", no se observa ausencia o insuficiencia en la motivación del acto impugnado; tampoco se observa disconformidad alguna con el ordenamiento jurídico o necesidad, conveniencia o mérito que obligue o justifique su revocatoria, modificación o extinción en la forma pretendida por el recurrente.*

**4.1.7. Séptimo argumento: Sobre el "Cambio en el cargo de la mensualidad del Patch Cord"**

*CallMyWay NY S.A. señala que en la resolución impugnada no se fundamentan los considerandos que sustentan el aumento en el cargo de Patch Cord.*

*Señala que la falta de motivación en la fijación del cargo deja en indefensión a los demás operadores, lo que motiva la eventual nulidad del acto.*

**Criterio de la Unidad Jurídica sobre el "Cambio en el cargo de la mensualidad del Patch Cord"**

*CallMyWay NY S.A. alega nulidad del acto en relación con el cambio en el cargo por el Patch Cord por carecer de fundamentación.*

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

*Es importante advertir que el alegato planteado se limita a señalar la alegada omisión, más no cuestiona en modo alguno el contenido del informe técnico ni el fundamento dado por el Consejo de la SUTEL en la parte considerativa de la resolución impugnada.*

*De cualquier forma, en criterio de la Unidad Jurídica, no lleva razón la parte recurrente pues, el considerando XXI de la resolución RCS-061-2019 impugnada incorpora a la resolución el análisis técnico realizado por la Dirección General de Mercados en su oficio 02188-SUTEL-DGM-2019, dentro del cual se incluye lo referente al cargo de instalación del Patch Cord.*

*En ese sentido, véase que en la Tabla 2 contenida en el apartado 3.1. se contempló el análisis sobre el precio de instalación del Patch Cord desde el PDO del PS coubicado hasta el ODF / Patch Panel en el MMR; así según lo establece el artículo 33 del RAIRT.*

*Luego, en el apartado 3.2.3.1.c.iii.del mismo informe, la misma Dirección analizó la propuesta del ICE en relación con los servicios de conexión e indicó:*

*"[...]*

**iii. Servicios de conexión**

*Estos servicios comprenden los cargos recurrentes mensuales y los cargos de instalación por la configuración del punto de interconexión eléctrico. Los cargos por la configuración del punto de interconexión eléctrico en el nodo de datos abierto a la interconexión se dividen en dos categorías: 1) Cargos No Recurrentes (CNR) asociados a la instalación y 2) Cargos Mensuales Recurrentes (CMR) correspondientes a operación y mantenimiento.*

*La cuota de instalación del patch cord recupera el costo de las siguientes actividades:*

- *Tiraje, rotulación y pruebas de patch cords de fibra*
- *Tiraje, rotulación y pruebas de patch cords UTP*

*Para el cargo de instalación se reconoce el costo de mano de obra, materiales y equipo, más costos indirectos y el porcentaje de utilidad.*

*La información sobre los materiales considerados en este cargo se extrae del oficio 7110-1574-2017 (NI-9615-2018), el cual mediante oficio 07290-SUTEL-DGM-2018 se le solicitó al ICE.*

*El costo de la instalación del patchcord aumentó en un 40% de la OIR aprobada mediante la resolución N° RCS-059-2014 a la actual propuesta presentada por el ICE. Al respecto se le solicitó al ICE mediante oficio 7290-SUTEL-DGM-2018, la justificación de dicho cálculo y la fuente de información utilizada.*

*De la información aportada por el ICE y en comparación con la OIR vigente, se desprende que el aumento en el precio se debe a la inclusión del costo por los materiales de instalación que no se había considerado anteriormente.*

*Para los cargos por el acceso al puerto de datos, el costo mensual recurrente reconoce el costo de mano de obra de un ingeniero 3 y un técnico en telecomunicaciones encargados de la configuración lógica y la implementación física, más costos indirectos y utilidad. La configuración del puerto de conmutación son 90 horas técnicas por el precio de hora técnica.*

*Por último, el cargo de instalación por el cableado de fibra en ductos internos de instalaciones considera costos de mano de obra, materiales y equipo de acuerdo con la información proporcionada en el oficio N° 7110-1574-2017, más costos indirectos y la utilidad.*

*El cargo mensual recurrente por operación y mantenimiento por metro lineal del cableado de fibra se tomó como insumo del oficio número 6090-602-2017, y se le adicionó los costos indirectos.*

*Por otro lado, también se le solicitó al ICE remitir el cronograma relacionado con esta actividad, donde se detallaran las tareas y subtareas a realizar, así como los recursos asociados en el oficio 7290-SUTEL-DGM-2018.*

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

Al respecto el ICE, mediante NI-9615-2018, adjuntó cronograma sobre la configuración del puerto de conmutación.

Por último, tal y como se indicó anteriormente, la SUTEL ajustó el porcentaje de utilidad sobre los OPEX y el CPPC aplicado para el cálculo del CAPEX. Dado lo anterior los nuevos precios para los servicios de conexión son los siguientes:

**Tabla No. 9**

Cargos por la configuración del POI Eléctrico. Monto en US Dólares

Concepto	Cuota de Instalación	Cargo Mensual Recurrente
Instalación del Patch cord desde el PS coubicado hasta el ODF/DDF/Patch Panel en el Meet	\$ 717	\$ 37,2
O&M del Patch Cord		
<b>Cargos por la Configuración del POI Eléctrico en el nodo de datos abierto a la interconexión</b>		
<b>Monto en US Dólares</b>		
Concepto	Cuota de Instalación	Cargo Mensual Recurrente
Acceso a puertos de datos		
§ Fast-Ethernet	\$269	\$568
§ Giga-Ethernet	\$269	\$775
Configuración del puerto de conmutación	\$4 737	N.A.
Cableado de fibra en ductos internos de instalaciones ICE (a lo interno de predios y edificios) / Metro lineal 12 fibras	\$6,2	\$1,2

Fuente: Elaboración propia”

Es claro entonces que lo resuelto por el Consejo de la SUTEL mediante resolución RCS-061-2019, se encuentra debidamente fundamentado, esto a partir del análisis técnico realizado en su oportunidad por la Dirección General de Mercados.

No se observa por tanto omisión alguna en relación con el fundamento sobre el cargo aprobado para el servicio de instalación del Patch Cord.

Por lo tanto, en relación con los alegatos sobre la “Cambio en el cargo de la mensualidad del Patch Cord”, no se observa ausencia o insuficiencia en la motivación del acto impugnado; tampoco se observa disconformidad alguna con el ordenamiento jurídico o necesidad, conveniencia o mérito que obligue o justifique su revocatoria, modificación o extinción en la forma pretendida por el recurrente.

**4.1.8. Octavo argumento: Sobre la “No inclusión de gradualidad en la variación de los cargos de la OIR y contradicción ante la no consideración de los precios internacionales de interconexión como práctica recomendada y aceptable”.**

CallMyWay NY S.A. presenta su argumento refiriéndose de manera separada sobre la gradualidad, por un lado, y sobre la omisión de la tendencia y práctica internacional de comparación de cargos con otros mercados.

En relación con la gradualidad, el recurrente transcribe los párrafos primero y tercero del Considerando SEGUNDO punto III de la resolución RCS-244-2016 (Expediente OT-0149-2011, folios 2915-2916), en los que se justifica la aplicación del ajuste paulatino del cargo de originación y terminación móvil, así con base en la práctica internacional.

Señala que en esa oportunidad, la SUTEL estableció la aplicación de los cargos de interconexión de manera gradual (para el 2016 el cargo sería de ¢4,71; para 2017 el cargo sería de ¢4,43 y para el 2018 el monto sería de ¢4,09), de manera que lo procedente sería aplicar esa gradualidad en el periodo de tres años, a razón de una reducción de un 26% anual a partir de la tarifa vigente a ese momento, por lo que los cargos de terminación/originación móvil se aplicarían de manera gradual de la siguiente manera:

1. Del 01 de enero de 2017: ¢13,33
2. Del 01 de enero de 2018: ¢8,71
3. Del 01 de enero de 2018: ¢4,09

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

Como argumento de su alegato, plantea que en la resolución impugnada, la SUTEL no establece el glide path para aplicar el incremento en el cargo de terminación en forma gradual.

Considera que, contrario a la práctica internacional, en la resolución RCS-061-2019 se establece el cargo de interconexión a redes celulares en ¢13,18, lo que corresponde a un ajuste del 222% respecto del cargo vigente para el 2019, el cual rige de manera inmediata, sin permitirle a los operadores absorber el impacto financiero del aumento.

De todo lo anterior, reclama que la negativa de aplicar gradualmente los cargos constituye discriminación para con los operadores afectados por el incremento de los cargos, esto considerando que al ICE sí se le han aplicado los principios de proporcionalidad y no discriminación contemplados en el inciso 1) del artículo 3 de la Ley 8642.

En cuanto a la omisión de la tendencia y práctica internacional de comparación con otros mercados, reseña que en la resolución RCS-244-2019 se compararon los cargos de interconexión de otros mercados internacionales semejantes, entre ellos el Reino Unido, Francia, España, Austria, Bélgica, Hungría y Suecia, que daban en promedio una tarifa por minuto de ¢7,5, de manera que la tarifa establecida de ¢4,09 significaba que el país operaría con precios por debajo del promedio.

Reclama que ahora, con la resolución RCS-061-2019 se establece el cargo en ¢13,18 sin considerar las diferencias en el tipo de cambio, que equivale a un 175% superior al promedio.

Agrega que el cargo de interconexión pasa a ser “[...] el 54% del promedio de la muestra estudiada al 175%, quedando el país lejos de la tendencia y la práctica internacional.”.

En su recurso, transcribe el cuadro 4 contenido en el Considerando SEGUNDO punto III de la resolución RCS-244-2016, y reclama que ahora, del acto impugnado extraña cualquier referencia a la tendencia y experiencia internacional.

Con base en lo anterior acusa en la resolución RCS-061-2019 “[...] la decisión fue incrementar desmedidamente el cargo en contra de la tendencia global del mercado de las telecomunicaciones.”.

Agrega que con la RCS-244-2016, Costa Rica se alineaba con la tendencia mundial de reducción de tarifas de interconexión móvil a pesar de que el porcentaje de reducción entre el 2011 y 2019 se encontraba por debajo de los promedios en América Latina, pero que, de manera insólita, la SUTEL pretende aumentar las tarifas de terminación móvil en un 222% respecto de la tarifa aprobada para el año 2019, esto contrario a las tendencias internacionales.

Considera que el porcentaje real de reducción histórica aplicable a Costa Rica respecto del 2011 se reduce a poco más de 26%, mientras que en la región americana los porcentajes para el mismo periodo alcanzan siempre cifras superiores al 85%.

Concluye indicando que el cargo de terminación que pretende aprobar SUTEL al ICE, resulta desmedido respecto a los precios de interconexión vigentes en América Latina y afirma que la metodología para la fijación de cargos ha sido mal empleada, con lo que la SUTEL estaría avalando un beneficio indebido a favor del ICE pues el cargo propuesto no podría justificar que se encuentre orientado de ninguna forma a costos como lo exige la legislación costarricense.

**Criterio de la Unidad Jurídica sobre la “No inclusión de gradualidad en la variación de los cargos de la OIR y contradicción ante la no consideración de los precios internacionales de interconexión como práctica recomendada y aceptable”.**

En resumen, CallMyWay NY S.A. reclama que en la resolución RCS-061-2019 aquí impugnada, no se ordena la vigencia de la tarifa en forma gradual en el tiempo; además, reclama una omisión de la SUTEL en relación con la tendencia internacional de disminución de precios de acceso e interconexión.

Pues bien, en criterio de la Unidad Jurídica, no lleva razón la parte recurrente por los motivos que se señalan de seguido:

Sobre el reclamo por no inclusión de la gradualidad en la variación de los cargos de la OIR, es preciso señalar que la gradualidad que reclama la parte recurrente solo aplica a los operadores declarados como importantes, los cuales ostentan, no solo una alta cuota de mercado, sino que absorben la mayor cantidad del tráfico de terminación del mercado, lo que trae como consecuencia que el cambio que se vaya a efectuar en el cargo impacte de manera

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

*considerable en los ingresos de ese operador.*

*Lo anterior tiene como base, precisamente la práctica internacional que fue utilizada como parámetro a lo largo del análisis realizado por la SUTEL<sup>2</sup>.*

*Partiendo de lo anterior, no extraña ni resulta incorrecto que en resolución RCS-244-2016 se impusiera una aplicación gradual de las tarifas aprobadas.*

*Valga reiterar que, al momento de realizar aquel análisis, el ICE era el único operado obligado a aportar una OIR, no obstante omitió aportar la totalidad de la información que le fue requerida, de ahí que se debió recurrir a otras fuentes de información; lo que trajo como consecuencia la aprobación de tarifas 300% más bajas de las que se encontraban vigentes a ese momento.*

*La proporción de la reducción del cargo obligó a la SUTEL a considerar la conveniencia de establecer una gradualidad para la aplicación de los cargos aprobados, esto luego de verificar que el ICE mantenía contratos de interconexión con casi todos los operadores del mercado, es decir que por sus relaciones de acceso e interconexión se producía un intercambio de tráfico significativamente alto, principalmente la terminación en sus redes, lo que traería como consecuencia un alto impacto en su dinámica financiera.*

*Así, sobre la base de lo que la práctica internacional registra para esos casos, se decidió establecer un periodo de gradualidad en donde la disminución anual del cargo correspondía a un 26%.*

*Ahora bien, para el dictado de la resolución RCS-061-2019, la ausencia de la gradualidad en la aplicación de los cargos se debe a que tal y como se fundamentó en dicha resolución, el cargo fijado también aplicaba para el servicio de terminación de los operadores Claro y Movistar.*

*En esa línea, se debe recordar que la regulación para este servicio es simétrica, de ahí que para los operadores Claro y Telefónica el cargo fijado no implica un aumento sino una disminución respecto al cargo negociado actualmente con todos los demás operadores del mercado.*

*No obstante, pese a que para estos operadores se aprobaba una tarifa, la SUTEL no consideró necesario establecer una gradualidad en su aplicación, esto por cuanto la diferencia entre la tarifa negociada y la aprobada para Claro y Telefónica en las resoluciones RCS-062-2019 y RCS-063-2019 alcanzó un 26,5%; es decir, la misma proporción que se estableció para la aplicación gradual que se había ordenado mediante resolución RCS-244-2016.*

*En suma, no se observa error, omisión o inconsistencia entre lo ordenado en la resolución RCS-244-2016 y la ahora impugnada resolución RCS-061-2019; además, tanto el informe 02188-SUTEL-DGM-2019 como la resolución impugnada cuentan con fundamento que sustenta la decisión adoptada.*

*Por otra parte, CallMyWay NY S.A. acusa omisión de la tendencia y la práctica internacional en relación con los cargos aprobados.*

*Sobre el particular, la Unidad Jurídica no comparte el argumento expuesto por la recurrente en relación con los precios aprobados en comparación con los previos de otros mercados internacionales.*

*Si bien durante los análisis se acude a la comparación con mercados internacionales, no es posible suponer el análisis comparativo como un elemento vinculante de acatamiento obligatorio.*

*En la práctica, las comparaciones entre mercados permiten visualizar la tendencia de dichos mercados y la posición del país respecto de aquellos, sin que por ello constituya una variable que forme parte de la metodología vigente para la fijación de este tipo de cargos mayoristas.*

*Valga acotar que los cargos aprobados en la resolución impugnada, encuentra sustento en la aplicación de la metodología establecida para ello y en la aplicación de los criterios contenidos en la resolución RCS-137-2010.*

*Así las cosas, la diferencia entre el precio fijado en la resolución impugnada y los precios imperantes en mercados*

<sup>2</sup> Fuente: Contratación N° 2014LA000001-SUTEL. [http://62.97.113.75/wiki/Price\\_cap-Glide\\_Path](http://62.97.113.75/wiki/Price_cap-Glide_Path)

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

internacionales, no constituye violación alguna al desarrollo y aplicación de la metodología para determinación de los cargos de acceso e interconexión, ni tampoco lo constituye en relación el ordenamiento jurídico aplicable.

Por lo tanto, en relación con los alegatos sobre la "No inclusión de gradualidad en la variación de los cargos de la OIR y contradicción ante la no consideración de los precios internacionales de interconexión como práctica recomendada y aceptable", no se observa ausencia o insuficiencia en la motivación del acto impugnado; tampoco se observa disconformidad alguna con el ordenamiento jurídico o necesidad, conveniencia o mérito que obligue o justifique su revocatoria, modificación o extinción en la forma pretendida por el recurrente.

**4.2. Argumentos del Instituto Costarricense de Electricidad (NI-05553-2019).**

Se procede al análisis de los argumentos recursivos que plantea el ICE en su oficio 264-420-2019 presentado el 10 de mayo de 2019 (NI-05553-2019), con base en los cuales procura la revocatoria de los incisos 2.1.7 y 2.2.6 del POR TANTO DOS y la totalidad del POR TANTO SIETE de la resolución RCS-061-2019.

**Argumentos de impugnación "C.1. POR TANTO DOS incisos 2.1.7 y 2.2.6 correspondiente a la tarifa aprobada para el servicio de Interconexión para terminación internacional en la red fija y tarifa aprobada para Interconexión de acceso móvil para terminación de larga distancia internacional."**

El ICE solicita con su recurso la revocatoria de los incisos 2.1.7 y 2.2.6 del POR TANTO DOS que literalmente dicen:

"

1. Aprobar los siguientes cambios en la Oferta de Interconexión por Referencia (OIR) del INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD (ICE):

a. Anexo No. 5 de la OIR del ICE:

[...]

2. Servicios de interconexión		
2.1.	De Terminación	Minuto de Terminación
2.1.7.	Interconexión para Terminación internacional en la red fija	¢3,37

[...]

2.2.	De Acceso (continuación)	Minuto de Terminación
2.2.6.	Interconexión de acceso móvil para terminación de larga distancia internacional	¢13,18

[...]"

En fundamento de su pretensión recursiva, expone:

**4.2.1. Sobre "a. Efecto económico y en el bienestar del cliente de la definición de los cargos de terminación de larga distancia internacional (LDI)"**

El ICE presenta una serie de opiniones particulares sobre el efecto que tuvo la definición del mercado de telecomunicaciones realizado por la SUTEL en el año 2009 sobre los mercados de telecomunicaciones.

Al respecto, reseña que, a nivel internacional, el gobierno de los Estados Unidos exigió a los países con los que mantenía relaciones comerciales a reducir los cargos que pagaban los operadores internacionales con el fin de reducir el efecto negativo del desbalance del tráfico hacia ese país.

Por ello, en el año 2009, tras la apertura del mercado de telecomunicaciones de Costa Rica, la SUTEL realizó una primera definición de mercados más no analizó "el mercado de larga distancia internacional, el efecto de las distintas tecnologías a través de las cuales se proveía el servicio a nivel local, y las condiciones que prevalecía en ese mercado, ejercidas por los principales "carriers" internacionales y los operadores que en ese momento operaban en el país al margen de la Ley".

En ese contexto, agrega que la SUTEL "[...] sin justificación alguna, tomó la decisión de igualar la tarifa de terminación

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

*local con la tarifa de terminación de larga distancia internacional [...]", lo que provocó, según afirma, la pérdida para el ICE de "[...] el 60% de los ingresos del negocio de corresponsalía internacional, sino que además, afectó (redujo en igual proporción) el nivel de divisas que ingresaban al país por este servicio."*

*Señala que la reducción en los cargos LDI benefició a los carriers internacionales y a los operadores locales IP dado que sus costos de operación le permitían brindar el servicio a un menor costo que el ICE,*

*Considera la parte recurrente que fue de esa forma como se produjo un aumento de la competencia en el negocio de terminación en el país, pero que al mismo tiempo "[...] en la ruta de mayor volumen de tráfico de EUA-CR, se producía exactamente lo contrario, en cuanto a la concentración monopsonica de algunos operadores internaciones que, en base a su participación de mercado, ejercían presiones hacia la baja de las tasas de terminación [...]" Afirma entonces que el precio del servicio LDI es determinado por el demandante pues, al ser único, posee mayor poder de mercado, de manera que los oferentes deben adaptarse a sus exigencias en precios y cantidades.*

*Continúa sus apreciaciones y se refiere a la función del Regulador; al respecto, afirma que, a nivel internacional, la práctica común es que el Regulador intervenga en los procesos de ajuste de mercados una vez que estos se liberen, aplicando un rebalanceo de tarifas a efecto de eliminar la distorsión que el esquema anterior provocaba al operador incumbente a la economía del país.*

*Acusa que, en el caso de Costa Rica "[...] la SUTEL nunca aplicó tal medida, lo que produjo que no se reconocieran los costos reales de los servicios y se ajustaran los precios minoristas, induciendo al ICE a asumir un déficit crónico en los servicios de telefonía fija denominado "Déficit en la red de acceso fijo", debido a que no se logró equilibrar la diferencia costo-precio; dentro de la nueva estructura del mercado al no permitir una redistribución de ingresos en el orden de magnitud que era necesario."*

*Alega que esa disposición impactó de manera negativa en la rentabilidad de la inversión y consecuentemente en la capacidad del ICE de reinvertir en dicha infraestructura.*

*Luego, el ICE se refiere a la determinación de los cargos LDI y los cargos de interconexión en general sobre los que afirma que no pueden abstraerse del contexto de la situación actual de la economía mundial y de la economía de Costa Rica en particular.*

*Sobre esto indica que, si bien "[...] las nuevas tecnologías han permitido la introducción de nuevos productos y servicios a bajo coste, resulta un hecho indiscutible que los principales insumos que se utilizan en el sector de telecomunicaciones, así como su inversión, está determinada por moneda extranjera; y donde el acceso a los mercados de capitales se vuelve más difícil por el desempeño actual de la economía costarricense, lo cual restringe los planes de inversión y el acceso a los créditos en el mercado internacional, aspectos que debe tener presente la política tarifaria del Regulador."*

*Incluye su opinión en cuanto a que, "[...] la atención de dicho déficit ha sido siempre una prioridad en la regulación internacional, toda vez, que el desarrollo de las nuevas tecnologías de banda ancha tales como 5G, requieren el uso y el respaldo de enlaces de transporte nacional y de "backhaul" que harán un uso intensivo de la infraestructura de la red fija."*

*Finalmente, transcribe el Diagrama N°1 sobre Contabilidad Regulatoria de la CMT de España donde se muestra que una de las áreas de la regulación ex ante aplicada en ese país, está relacionada con el control de los precios de los servicios finales, de manera que uno de los objetivos de aquel regulador europeo es la eliminación del déficit en la red de acceso.*

***Criterio de la Unidad Jurídica sobre "a. Efecto económico y en el bienestar del cliente de la definición de los cargos de terminación de larga distancia internacional (LDI)"***

*Tras la lectura del argumento recursivo, no se observa alegación alguna que cuestione el motivo, el contenido o el fin del acto impugnado.*

*Por el contrario, el alegato se compone de una serie de apreciaciones y consideraciones particulares sobre el proceso de apertura del mercado de telecomunicaciones de Costa Rica y la definición de mercados relevantes realizado por la SUTEL en el año 2009.*

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

*En el texto del documento tampoco se acusa ausencia, insuficiencia o error en la motivación que sirve de sustento a lo dispuesto en los incisos 2.1.7 y 2.2.6 del POR TANTO DOS y la totalidad del POR TANTO SIETE de la resolución RCS-061-2019, tal y como se señala en el encabezado.*

*En todo caso, las manifestaciones dadas por la parte recurrente no permiten inferir el objeto recursivo del ICE en relación con lo resuelto en la parte dispositiva de la resolución impugnada; lo anterior impide ahora analizar los alegatos recursivos para determinar si el acto impugnado cuenta o no con elementos que obliguen o justifiquen la revocatoria que se pretende.*

*Por lo tanto, en relación con los alegatos sobre la "a. Efecto económico y en el bienestar del cliente de la definición de los cargos de terminación de larga distancia internacional (LDI)", no se observa ausencia o insuficiencia en la motivación del acto impugnado; tampoco se observa disconformidad alguna con el ordenamiento jurídico o necesidad, conveniencia o mérito que obligue o justifique su revocatoria, modificación o extinción en la forma pretendida por el recurrente.*

**4.2.2. Sobre "b. Falta de fundamentación, análisis y estudios de mercado mayorista de originación/terminación del servicio de Larga Distancia Internacional"**

*El ICE presenta un reclamo con el que refiere a lo dispuesto en la resolución RCS-263-2016 en la que la SUTEL analizó el mercado del servicio mayorista de terminación en redes fijas individuales.*

*Al respecto, afirma:*

*"[...] El estudio de mercado que realiza la SUTEL en la RCS-263-2016, del "Mercado de servicio mayorista de terminación en redes fijas individuales", no se incluyó ningún análisis del servicio de originación y terminación de Larga Distancia Internacional en la red fija, siendo una de las principales características de este servicio, que una parte importante de la demanda se origina de la relación y los convenios con los "carriers" internacionales, donde prevalece una alta concentración de los "carriers" internacionales con poder monopsonio (principalmente en la ruta EUA-CR- de mayor interés actual en el negocio de corresponsalía) en la determinación de precios y donde existe una cantidad importante de tráfico especulativo (tráfico gris), motivado por la existencia de cargos asimétricos en las tasas de terminación LDI en las redes fijas promovida en la propuesta de la SUTEL, y que al final no constituyen un beneficio para el consumidor local, ni promueven una sana competencia a nivel del país. [...]"*

*Luego, como motivo de impugnación a la resolución RCS-061-2019 alega que:*

*"[...] La SUTEL en la presente propuesta de cargos LDI, sin ninguna justificación propone cargos que brindan ventajas al operador internacional sobre el operador local, siendo más barato para el "carrier" internacional terminar una llamada en la red fija en Costa Rica (¢3,37), respecto a un operador local que origina tráfico LDI en Costa Rica (¢3,77). Lo anterior, principalmente porque en el sistema de pago actual, el que origina paga la llamada, es el cliente que origina la llamada LDI en Costa Rica, el que vería afectado su beneficio al tener que pagar un servicio más caro, que el que tendría que pagar un cliente que llama desde el exterior a la red fija en Costa Rica. Tal Situación provoca una externalidad de la llamada, dado que el cliente emisor no dispone una tarifa eficiente, no podría internalizar cuales serían los beneficios que obtendría el receptor de la llamada."*

*Cuestiona además que los cargos por origen no guardan una relación lógica con los costos involucrados en la provisión de los servicios; sobre esto, afirma que:*

*"[...] no toman en cuenta la porción de red necesaria para terminar la llamada, por el contrario, los cargos basados en la terminación permiten modelar adecuadamente los elementos de red que intervienen en el servicio de interconexión, deduciendo su real naturaleza de costo del servicio."*

*Resume su alegato diciendo que:*

*"[...] la propuesta de cargos LDI de la SUTEL en la red fija, traslada el beneficio de la reducción tarifaria local a los clientes de los "carriers" internacionales y no a los clientes nacionales que utilizan el servicio, quienes deberían ser el objetivo final de toda política tarifaria de la SUTEL."*

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

Además, señala que la resolución RCS-262-2016 que contiene el análisis del mercado minorista de telefonía internacional:

*"[...] indica que en el periodo 2013-2015, del 100% del tráfico saliente internacional, aproximadamente 80% era móvil y el 20% era fijo, y que aun cuando existe una concentración de las cuotas de mercado en los tres operadores móviles, el ICE, Claro y Telefónica, se ha producido una disminución importante en los precios del usuario final."*

Este alegato lo acompaña de la transcripción de un extracto del considerando C.III.I.2 de la resolución RCS-262-2016 que refiere a la participación del mercado minorista del servicio de telefonía internacional, así como del gráfico 6 sobre servicio minorista de telefonía internacional, periodo 2011-2015, presentado en el considerando C.III.I.3 sobre la concentración de ese mercado minorista.

Concluye su alegato indicando que, según el análisis realizado por la SUTEL

*"[...] Como se desprende del análisis realizado por la SUTEL, en el servicio minorista de telefonía internacional que fue declarado en competencia efectiva, quedó pendiente el estudio de mercado del servicio mayorista de Larga Distancia Internacional, que constituye el complemento del estudio de mercado del servicio minorista, donde se muestre cual es la situación real de competencia de ese mercado, y en donde la SUTEL justifique apropiadamente con argumentos válidos, las decisiones que tome en torno a dicho mercado."*

**Criterio de la Unidad Jurídica sobre "b. Falta de fundamentación, análisis y estudios de mercado mayorista de originación/terminación del servicio de Larga Distancia Internacional"**

El ICE alega que la SUTEL no ha realizado un análisis del mercado del servicio mayorista de originación y terminación del servicio LDI y cuestiona los fundamentos técnicos con los cuales alcanzaron los cargos finalmente aprobados para esos servicios.

En relación con lo primero, en criterio de la Unidad Jurídica, lo dispuesto en resolución RCS-236-2016 no guarda relación alguna con la incorporación o no del servicio en cuestión a la Oferta de Interconexión de referencia (OIR) aprobada por la SUTEL en la resolución RCS-061-2019 aquí impugnada.

En ese sentido, según se relata en el apartado de antecedentes, en resoluciones RCS-260-2016 del 23 de noviembre del 2016, RCS-263-2016 del 23 de noviembre del 2016 y RCS-264-2016 del 23 de noviembre del 2016, la SUTEL revisó el mercado mayorista del Servicio de Originación, el mercado mayorista de terminación en redes fijas individuales y el mercado mayorista de terminación en redes móviles individuales.

Dada la condición con que participa el ICE en dichos mercados, se le impuso la obligación de suministrar una oferta de interconexión por referencia, para lo cual le concedió un plazo de nueve meses.

En cumplimiento de esa obligación, en oficio 9010-348-2018 presentado el 18 de mayo de 2018 (NI-05074-2018), el ICE aportó un CD con el borrador de la OIR y sus anexos para la revisión y aprobación correspondiente.

Así, en el anexo 5 de dicha propuesta, el ICE desglosa los precios por servicios de acceso e interconexión, e incorpora entre ellos los cargos por minuto propuestos para los servicios de interconexión para terminación y originación de tráfico internacional, de la siguiente manera (pág. 98 y siguientes del anexo al oficio 9010-348-2018):

2.1.7. Interconexión para terminación internacional en la red fija	¢11,22
1.2.2. Interconexión de acceso fijo para originación de tráfico internacional	¢3,83
1.2.3. Interconexión de acceso fijo para terminación de larga distancia internacional	¢11,22
2.2.5. Interconexión de acceso móvil para originación de tráfico internacional	¢16,14
2.2.6. Interconexión de acceso móvil para terminación de larga distancia internacional	¢12,21

Luego, en escrito 9010-747-2018 recibido el 15 de noviembre de 2018 (NI-11814-2018), el ICE respondió al requerimiento de información que le fuera hecho por oficio 08466-SUTEL-DGM-2018 y aportó una nueva versión del borrador de OIR y sus anexos para la revisión y aprobación, que incorporaba la información que le había sido requerida durante el procedimiento de revisión.

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

Al igual que en la anterior, el anexo 5 de la segunda propuesta, el ICE incorporó los servicios a ofrecer y presentó modificaciones en los precios, a saber (pág. 79 y siguientes del anexo al oficio 9010-747-2018):

2.1.7. Interconexión para terminación internacional en la red fija	¢13,71
2.2.2. Interconexión de acceso fijo para originación de tráfico internacional	¢2,95
2.2.3. Interconexión de acceso fijo para terminación de larga distancia internacional	¢13,71
2.2.5. Interconexión de acceso móvil para originación de tráfico internacional	¢17,60
2.2.6. Interconexión de acceso móvil para terminación de larga distancia internacional	¢15,10

Es claro entonces que los precios para los servicios de originación y terminación de larga distancia internacional en la red fija, fueron incorporados a la OIR por el propio ICE como parte de su propuesta de OIR sometida a aprobación por parte de la SUTEL.

Es por ello que dentro del procedimiento aprobación de la OIR propuesta por el ICE, la Dirección General de Mercados debió analizar los precios de los servicios LDI sugeridos por el operador obligado y consecuentemente fueron incorporados en el informe técnico que sustenta la resolución impugnada (oficio 02188-SUTEL-DGM-2019).

No se trata entonces de una inclusión antojadiza o carente de motivación, sino que, por el contrario, responde al propio interés manifestado por el ICE de incluir dichos cargos en la OIR ahora aprobada en la resolución impugnada.

Por otra parte, el ICE cuestiona los cargos que fueron determinados para los servicios de originación y terminación LDI en la red fija, sin cuestionar en ningún momento el proceso de análisis mediante la aplicación del modelo y la metodología aprobada para ello.

Es importante señalar que dichos argumentos se constituyen de opiniones particulares del recurrente y que no se acompañan de elementos o datos que le brinden respaldo desde el punto de vista técnico o económico.

Pese a lo anterior, nos referimos a los argumentos del ICE, a partir del fundamento dado por la Dirección General de la SUTEL en el informe técnico rendido en el oficio 02188-SUTEL-DGM-2019 que brinda sustento técnico a lo dispuesto en resolución RCS-061-2019 aquí impugnada.

De previo, tal y como se indica en el punto 4 de la conclusión 3 de dicho informe, para los cargos de interconexión internacional fijo y móvil, el ICE presentó en su propuesta los esquemas de interconexión sin diferencia entre los elementos de red utilizados y relacionados únicamente con el origen del tráfico, sea nacional o de larga distancia internacional; por ello, no se contó con elementos que justificaran desde el punto de vista técnico la determinación de existencia de elementos adicionales para los cargos internacionales.

Además, el ICE propuso los cargos para estos servicios calculados con base en la contabilidad regulatoria, cuando lo correcto es su cálculo con base en la metodología aprobada por la SUTEL mediante resolución RCS-137-2010.

Así, en aplicación de la metodología aprobada y conforme al modelo de determinación de cargos, en la modelización de la red se deben determinar los cargos de los servicios con base en el principio de orientación de costos.

En esa línea, uno de los insumos de información de obligatoria consideración, son los datos de sobre la demanda (tráfico) para cada servicio.

En el presente caso, ese insumo de información fue provisto por los propios operadores durante el procedimiento de análisis y reflejó la diferencia existente entre la demanda actual para los servicios de originación y los servicios de terminación en la red fija. Consecuencia lógica de lo anterior es que los cargos para cada uno de esos servicios sean distintos.

Por otra parte, la diferencia en los cargos de los servicios no genera un beneficio al operador internacional sobre el operador local, como lo afirma el recurrente.

Recordemos que la propuesta de servicios LDI presentada por el ICE, contempló únicamente los servicios de preselección 0800 y 00800 de cobro revertido para los cuales, quien recibe la llamada el que paga por esos servicios de originación de la red fija, a un precio más alto que el que pagarían otros operadores por la terminación del tráfico LDI en esa misma red.

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

*Dicho de otra forma, el operador local es quien recibe el pago por concepto de servicio de originación en la red fija, de ahí que no se produciría una afectación al usuario local que origina la llamada.*

*En suma, la Dirección General de Mercados analizó la propuesta de cargos para los servicios de originación y terminación de larga distancia internacional en la red fija, así por formar parte de la propuesta de OIR presentada por el ICE; además, los cargos determinados no producen un beneficio al operador internacional sobre el operador local tal y como lo afirma el recurrente.*

*Por lo tanto, en relación con los alegatos sobre la "b. Falta de fundamentación, análisis y estudios de mercado mayorista de originación/terminación del servicio de Larga Distancia Internacional", no se observa ausencia o insuficiencia en la motivación del acto impugnado; tampoco se observa disconformidad alguna con el ordenamiento jurídico o necesidad, conveniencia o mérito que obligue o justifique su revocatoria, modificación o extinción en la forma pretendida por el recurrente.*

**4.2.3. Sobre "c. Estrechamiento de márgenes en relación del Cargo de Terminación Mayorista y el Precio Minorista, en la Red Fija.**

*El ICE cuestiona que, con la apertura del mercado de telecomunicaciones de Costa Rica, no se consideró el efecto económico del subsidio cruzado que existió en la época de monopolio de las tarifas internacionales que subsidiaron por muchos años, las tarifas de las llamadas locales de la red fija.*

*Sobre esto opina que, con la apertura del sector, se produjo un estrechamiento en los márgenes entre el cargo mayorista y el precio del servicio al cliente final, esto a consecuencia de la entrada de la competencia que ocasionó la reducción de los ingresos y la rentabilidad de las llamadas internacionales, así como la falta de un rebalanceo tarifario que ajustara los precios finales en la telefonía fija.*

*Agrega que "[...] Aunado al hecho, que provocó el cambio tecnológico en las redes fijas, las llamadas por internet y la mayor sustitución del servicio fijo por el móvil, hizo que se incrementara el costo medio por usuario de los servicios en la telefonía fija, que ha continuado aumentando al reducirse los ingresos dado la menor cantidad de líneas fijas en operación comercial."*

*Concluye este alegato indicando que "Se reitera que esta situación ha afectado los niveles de reinversión que se requieren para mantener y operar la red de telefonía fija del ICE."*

**Criterio de la Unidad Jurídica sobre "c. Estrechamiento de márgenes en relación del Cargo de Terminación Mayorista y el Precio Minorista, en la Red Fija".**

*Nuevamente, tras la lectura del argumento recursivo, no se observa alegación alguna que cuestione el motivo, el contenido o el fin propuesto de la resolución impugnada ni se acusa ausencia, insuficiencia o error en la motivación que sirve de sustento a lo dispuesto en los incisos 2.1.7 y 2.2.6 del POR TANTO DOS y la totalidad del POR TANTO SIETE de la resolución RCS-061-2019.*

*Así mismo, las manifestaciones dadas por la parte recurrente no permiten inferir el objeto recursivo del ICE en relación con lo resuelto en la parte dispositiva de la resolución impugnada; lo anterior impide ahora analizar los alegatos recursivos para determinar si el acto impugnado cuenta o no con elementos que obliguen o justifiquen la revocatoria que se pretende.*

*Por lo tanto, en relación con los alegatos sobre la "c. Estrechamiento de márgenes en relación del Cargo de Terminación Mayorista y el Precio Minorista, en la Red Fija", no se observa ausencia o insuficiencia en la motivación del acto impugnado; tampoco se observa disconformidad alguna con el ordenamiento jurídico o necesidad, conveniencia o mérito que obligue o justifique su revocatoria, modificación o extinción en la forma pretendida por el recurrente.*

**4.2.4. Sobre "d. Si existen elementos de red diferenciados para la terminación local y la terminación de larga distancia internacional, tanto fijo como en móvil, según lo ha establecido la propia SUTEL en su resolución RCS-059-2014"**

*El ICE reseña que, para la aprobación de la OIR 2014, había expresado su consideración en cuanto a que los cargos*

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

de acceso fijo y móvil para originación y terminación de tráfico de larga distancia internacional, utilizaban elementos de red y costos diferentes.

Indica que ese criterio fue “[...] confirmado por la Dirección General de Mercados”, y al respecto transcribe algunos extractos del Considerando XXIII de la resolución RCS-059-2014.

Con base en lo anterior, alega que en la resolución ahora impugnada el Consejo se contradice pues en esta ocasión aprueba un único cargo para los servicios de interconexión de tráfico en la red fija del ICE con origen nacional e internacional, según dice:

“[...] alegando que no pudo determinar diferencias entre los elementos de red utilizados en cada caso, cuando en el 2014 había claramente indicado que *sí existían elementos de red y por tanto de costos, distintos entre el servicio de terminación nacional y el costo real en que incurre el ICE por terminar una llamada internacional en su red, explicando en ese momento que al tener el ICE una estructura propia con centrales internacionales para efectos de terminar el tráfico internacional que ingresa a su red, existe un costo real asociado al mantenimiento de la infraestructura de la plataforma internacional y un costo de oportunidad entre el tráfico que ingresa directamente por las centrales del ICE y el tráfico internacional (nacionalizado) que ingresa al ICE por el punto de interconexión local.*” (El subrayado es del recurso).

Alega también que en la resolución impugnada, no se consideró lo indicado por la UIT en su recomendación D.140 “General tariff principles – Charging and accounting in the international telephone service”, respecto a que la remuneración por el uso de facilidades de telecomunicaciones internacionales debe cubrir todos los costos incurridos en proveer esas facilidades, ni las prácticas usuales en otros países; elementos que indica, sí fueron utilizados como fundamento de la resolución RCS-059-2014.

El ICE hace énfasis en que en la resolución impugnada se “[...] define una tarifa para el servicio de acceso fijo para originación de larga distancia internacional diferente a la tarifa del servicio de acceso de terminación de larga distancia internacional, la primera de ₡3,77 y la segunda de ₡3,37, generando una diferencia a favor de las llamadas internacionales en relación con las llamadas nacionales que no se fundamenta ni se justifica.”.

Además, que la SUTEL hace una observación al ICE “[...] respecto a que los precios de terminación internacional en la red móvil propuestos por el ICE son menores a los propuestos para el servicio de terminación nacional en la red móvil, pudiendo esto generar una diferencia a favor de las llamadas internacionales en relación con las llamadas nacionales sin justificación alguna.”.

Añade que en el diagrama 2 que presenta, se observa que “[...] el ICE es responsable por el transporte de la llamada hasta el punto de interconexión en territorio norteamericano denominado “NAP Miami”, de ahí que los elementos de costos involucrados apuntan a un nivel que se tiene que verificar en los cargos de acceso propuestos para las redes fijas, siendo que los principales elementos de red para el servicio de terminación de larga distancia internacional, deben ser reconocidos en los costos de dicho conforme lo estipula el marco jurídico en Costa Rica.”.

A todo lo anterior agrega que el ICE utiliza las centrales internacionales, así como otros elementos de red adicionales, como los sistemas de cable submarino, el backhaul internacional que conecta con el NAP de las Américas y el backhaul nacional en las estaciones donde aterrizan los cables submarinos que conectan con la red internacional y con la red nacional.

Sobre esto afirma que “[...] Los elementos de red anteriores, no son utilizados en su totalidad en la prestación de los servicios LDI cuando se interconecta un operador local que inyecta tráfico internacional en el punto de interconexión local o nacional.”.

Por último, cuestiona que la SUTEL omite considerar la cobertura actual de la red fija del ICE, “[...] que prácticamente abarca todas las localidades del territorio nacional y zonas rurales, en cumplimiento del principio solidario y universal con el que se construyó y operó dicha red, principios que aún hoy día cumple y garantiza el ICE, a pesar de las pérdidas que genera el sistema de provisión del servicio y que no son subsidiadas por FONATEL”

**Criterio de la Unidad Jurídica sobre “d. Si existen elementos de red diferenciados para la terminación local y la terminación de larga distancia internacional, tanto fijo como en móvil, según lo ha establecido la propia SUTEL en su resolución RCS-059-2014”**

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

*El ICE cuestiona el análisis llevado a cabo para la fijación de los cargos de terminación nacional e internacional en la red tanto fija como móvil.*

*En su alegato el ICE compara lo considerado por la SUTEL en la resolución RCS-059-2014 y la ahora impugnada RCS-061-2019, esto en relación con los cargos de acceso fijo y móvil para originación del tráfico de larga distancia internacional; también afirma que la SUTEL no consideró lo indicado por la UIT sobre el alcance de la remuneración del uso de las facilidades de telecomunicaciones internacionales, para finalmente cuestionar los cargos fijados para los servicios de terminación nacional e internacional en la red móvil.*

*Pues bien, primero, se debe recordar que en resolución RCS-059-2014 se aprobó la OIR del ICE.*

*En aquella oportunidad, el ICE presentó una propuesta para la cual empleó una metodología que no cumplía con lo dispuesto en la metodología aprobada en resolución RCS-137-2010, específicamente en lo que refiere al método de costos incrementales a largo plazo.*

*Esto último obligó a la SUTEL a utilizar un modelo de costos propio para estimar los cargos de interconexión, con el propósito de aprobar aquella OIR 2014.*

*El modelo de costos propio utilizado por la SUTEL, contemplaba el modelado de la red de telefonía fija del ICE, incluyendo los elementos de red asociados a los servicios internacionales, tales como las centrales internacionales, así como los costos asociados a la prestación de estos servicios internacionales.*

*En este sentido, en los análisis previos al dictado de la resolución RCS-059-2014, al contemplarse los elementos de red y demás cargos asociados a los servicios internacionales, se valoró la incorporación de un cargo diferenciado por el servicio de terminación, tomando en consideración el costo de oportunidad que existía entre el tráfico que ingresaba directamente por las centrales internacionales del operador modelado y el tráfico internacional que ingresaba por la interconexión local con otros operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones.*

*Posterior a eso, a finales del año 2014 la SUTEL contrató el desarrollo de un modelo para la estimación de cargos asociados a las redes fijas de telecomunicaciones. Aquella contratación fue adjudicada a la empresa Axon Partners Group Consulting, y el producto fue un nuevo modelo que permitía modelar la red fija de un operador hipotético al que le fueron incorporados los datos que había aportado el ICE y los obtenidos por el área de análisis económico de la SUTEL para estimar los cargos asociados a los servicios de interconexión y revisar con base en ello la OIR que había presentado el ICE.*

*Este nuevo modelo de costos se distingue de su antecesor en el tanto que no contempla ninguna diferencia técnica en los cargos de interconexión asociados a los servicios de originación y terminación establecidos en la OIR en relación con el origen o el destino del tráfico (nacional o internacional).*

*Pese a la existencia de ese nuevo modelo, el ICE presentó para aprobación su OIR; no obstante, nuevamente propuso cargos para los servicios de interconexión de la red estimados con un modelo distinto al aprobado por la SUTEL; en este caso, el ICE estimó los cargos utilizando el Modelo de Costos Regulatorios (enfoque Top Down).*

*Durante el análisis para la aprobación de la propuesta del ICE, la SUTEL debió realizar el ajuste de los cargos de interconexión aplicando el nuevo modelo de costos diseñado para ello, así como la metodología aprobada en resolución RCS-137-2010.*

*Para esto se utilizó la información más actualizada con que se contaba sobre la demanda de los servicios, de los costos de CAPEX y OPEX y el costo promedio ponderado de capital (WACC por sus siglas en inglés), utilidad media de la industria, actualizada al año 2017.*

*Es por lo anterior que, una vez realizado el ajuste, tras la aplicación del modelo y la metodología aprobada, se obtuvo como resultado un único cargo para cada uno de los servicios.*

*Esta reseña de antecedentes permite evidenciar que no se está frente a una contradicción por parte de la SUTEL, tal y como lo acusa el ICE; sino que la diferencia que se señala como motivo de impugnación corresponde al instrumento técnico utilizado para la revisión de la OIR, sea el modelo de estimación de cargos.*

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

*Por otra parte, en el mismo argumento recursivo, el ICE se refiere a la supuesta omisión de la SUTEL de acatar lo dispuesto en la recomendación D.140 de la UIT sobre los "Principios aplicables a las tasas de distribución de los servicios telefónicos internacionales".*

*De previo, conviene tomar en cuenta que el Consejo de la SUTEL, mediante la resolución RCS-262-2016 de las 15:00 del 23 de noviembre de 2016 encontró que el servicio minorista de telefonía internacional se encontraba en competencia efectiva, por lo que actualmente no es un mercado sujeto de regulación tarifaria y el ICE está en total libertad de establecer sus precios para este servicio.*

*Además, se debe remitir a lo dicho en respuesta al argumento "C.1.b." del recurso del ICE en cuanto a que los precios para los servicios de originación y terminación de larga distancia internacional en la red fija, fueron presentados por el propio ICE como parte de su propuesta de OIR sometida a aprobación por parte de la SUTEL, razón por la cual la Dirección General de Mercados incorporó a su informe técnico (02188-SUTEL-DGM-2019), los análisis correspondientes para dichos servicios, a efecto de aprobar o rechazar los cargos sugeridos por el operador obligado.*

*En todo caso, la recomendación D.140 de la UIT tiene por objeto el establecimiento de metodologías orientadas a costos para la revisión de las tasas de distribución en las cuales se deben reconocer todos los elementos asociados a la relación mayorista entre los operadores de redes a nivel internacional para brindar el servicio de telefonía internacional.*

*Esto es relevante en el tanto que los servicios de interconexión de acceso para originación o terminación de tráfico telefónico internacional descritos en la OIR aprobada en la resolución impugnada, son servicios que el ICE presta utilizando sus redes locales a otros operadores o proveedores de servicios de telecomunicaciones en el ámbito nacional y que son sujetos de regulación por parte de esta Superintendencia.*

*Es decir, no se trata de servicios dirigidos a las relaciones de interconexión con operadores y proveedores de servicios a nivel internacional.*

*El ICE también presenta un alegato en el que afirma que las tarifas diferenciadas para los servicios de originación y terminación de larga distancia internacional generaría una diferencia a favor de las llamadas internacionales en relación con las llamadas nacionales, sin que esto tenga fundamento ni justificación.*

*Al respecto, el ICE no desarrolla el motivo por el cual considera que la diferencia entre ambos cargos de interconexión afecte las llamadas nacionales.*

*Tampoco expone algún otro motivo de impugnación que sugiera error o imprecisión en la aplicación del modelo y de la metodología, que obligue a llevar a cabo un estudio al análisis realizado.*

*En suma, sobre ese alegato la parte recurrente no aporta argumentos que cuestionen el motivo, el contenido o el fin propuesto de la resolución impugnada ni se acusa ausencia, insuficiencia o error en la motivación del acto impugnado que obliguen o justifiquen la revocatoria de lo dispuesto en los incisos 2.1.7 y 2.2.6 del POR TANTO DOS y la totalidad del POR TANTO SIETE de la resolución RCS-061-2019.*

*Por último, el ICE se refiere a los elementos de costos involucrados para el servicio de terminación de larga distancia internacional que estima deben ser reconocidos. En particular, se refiere a los elementos de costos involucrados para el transporte de llamada hasta el punto de interconexión denominado "NAP Miami"; además, la utilización de centrales internacionales y otros elementos de red como los sistemas de cable submarino; el backhaul internacional que conecta con el NAP de las Américas y el backhaul nacional en las estaciones donde aterrizan los cables sumbarinos que conecta con la red internacional y con la red nacional.*

*No obstante, el mismo ICE reconoce de forma expresa que estos elementos de red no son utilizados en su totalidad en la prestación de los servicios LDI cuando se interconecta un operador local que inyecta tráfico internacional en el punto de interconexión local o nacional.*

*En todo caso, es claro para la SUTEL que los elementos de red que menciona la parte recurrente son elementos necesarios para brindar servicios de comunicaciones internacionales; además, son elementos requeridos por el ICE, así como por otros operadores.*

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

Pese a ello, en criterio de la SUTEL, los costos en que se deba incurrir para la utilización de estos elementos solo pueden ser reconocidos en las tarifas de los servicios en que sean efectivamente utilizados, de ahí que no es posible el reconocimiento de dichos costos mediante la aprobación de tarifas de servicios que, si bien se encuentran relacionados con el tráfico internacional, se inyecta a través de la interconexión local o nacional, tal y como el propio ICE lo reconoce.

Por lo tanto, en relación con los alegatos sobre la “d. Si existen elementos de red diferenciados para la terminación local y la terminación de larga distancia internacional, tanto fijo como en móvil, según lo ha establecido la propia SUTEL en su resolución RCS-059-2014”, no se observa ausencia o insuficiencia en la motivación del acto impugnado; tampoco se observa disconformidad alguna con el ordenamiento jurídico o necesidad, conveniencia o mérito que obligue o justifique su revocatoria, modificación o extinción en la forma pretendida por el recurrente.

**Argumentos de Impugnación contra “C.2 POR TANTO SIETE”**

El ICE solicita la revocatoria del POR TANTO SIETE que literalmente dice:

[...]

6. Advertir al INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD (ICE), que con la simple aceptación de la oferta por parte de los operadores y proveedores se establecerá una relación jurídica de interconexión.”

En fundamento de su pretensión recursiva, expone:

**4.2.5. Sobre “1. Falta de requisito legal y esencial de motivación”.**

El ICE considera que el POR TANTO SIETE no se encuentra debidamente motivado.

Literalmente, alega que “[...] no tiene motivación alguna que se derive de la Parte Considerativa del Acto Administrativo Regulatorio ni del Criterio Técnico de la Dirección General de Mercados.”

Agrega que lo dispuesto en la resolución impugnada, no guarda conexidad con lo establecido en la resolución, lo que le impide conocer las valoraciones del Consejo de la SUTEL en que se sustenta lo resuelto, lo que en su criterio implica una limitante significativa para el ejercicio su derecho de defensa.

Considera por tanto que la resolución impugnada contiene un vicio de nulidad absoluta pues carece de motivación y por tanto existe mérito para su revocatoria.

**Criterio de la Unidad Jurídica sobre “1. Falta de requisito legal y esencial de motivación”.**

En criterio de la Unidad Jurídica, no lleva razón la parte recurrente por los motivos que se explican de seguido:

En el CONSIDERANDO PRIMERO.VI de la resolución impugnada textualmente se lee:

[...]

- VI. Que la Ley General de Telecomunicaciones, ley 8642, en los artículos 59, 60 y 61, la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, ley 7593, en su artículo 75 y el Reglamento de Acceso e Interconexión de Redes de Telecomunicaciones, en los artículos 9, 14, 58 y 59, establecen que a solicitud de la Superintendencia de Telecomunicaciones los operadores importantes, deben presentar una Oferta de Interconexión por Referencia (en adelante OIR), que defina la totalidad de elementos necesarios para hacer posible el acceso y la interconexión entre operadores, incluidos los precios o cargos, para que con su simple aceptación por parte de un operador, se genere un acuerdo o contrato de acceso y/o interconexión. (Lo subrayado no es original).

Esta consideración, encuentra sustento en el párrafo segundo del artículo 58 del RIART ahí citado que dice:

**“Artículo 58.-Oferta de interconexión por referencia.**

[...]

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

*El objetivo de la OIR es garantizar el cumplimiento de las obligaciones de transparencia y de no discriminación desarrolladas en este Reglamento a fin de evitar pagar por recursos que sean innecesarios para el servicio requerido. La OIR deberá estar suficientemente desglosada y deberá contener los puntos de acceso e interconexión y demás condiciones técnicas, económicas, y jurídicas. Una vez aprobada por Sutel la OIR tendrá efecto vinculante entre el operador o proveedor que la presentó y cualquier otro operador que se acoja a la misma." (Lo subrayado no es original).*

*Con base en lo anterior, se tiene que la aprobación de la propuesta que presente el operador obligado convierte a la OIR en una oferta que, en caso de ser acogida por cualquier otro operador, resulta vinculante para el que la ofrece y por ende deberá concretar el acceso y la interconexión bajo los términos y condiciones ahí establecidos.*

*Dicho de otra forma, la OIR es la oferta que lanza el operador obligado a brindarla, la cual podría ser negociada entre las partes; no obstante, el interesado está facultado para superar la negociación con la aceptación expresa de la totalidad de los términos y condiciones ahí ofrecidas.*

*De esta forma, tal y como se indica en el POR TANTO SIETE de la resolución impugnada, a simple aceptación de la oferta por parte de los operadores y proveedores se establecerá una relación jurídica de interconexión.*

*En suma, lo dispuesto en el POR TANTO SIETE de la resolución RCS-061-2019 aquí impugnada, fue considerado por el Consejo de la SUTEL en su Considerando PRIMERO.VI y encuentra sustento en lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 58 del RAIRT.*

*Por lo tanto, en relación con los alegatos sobre la "1. Falta de requisito legal y esencial de motivación", no se observa ausencia o insuficiencia en la motivación del acto impugnado; tampoco se observa disconformidad alguna con el ordenamiento jurídico o necesidad, conveniencia o mérito que obligue o justifique su revocatoria, modificación o extinción en la forma pretendida por el recurrente.*

**4.2.6. Sobre "2. Desaplicación de norma reglamentaria de acceso e interconexión".**

*El ICE expone su interpretación al artículo 42 del Reglamento de Acceso e Interconexión de Redes de Telecomunicaciones, en el que se describen los mecanismos para el establecimiento de las relaciones de acceso e interconexión, en el que se enumeran únicamente, el acuerdo negociado entre las partes y la orden de la SUTEL.*

*Con base en ese numeral, opina que dicha norma debe ser acatada por los operadores y por el regulador pues, no existe ningún tipo de discrecionalidad administrativa de la SUTEL para establecer nuevas vías para el establecimiento de las relaciones de acceso e interconexión, como ocurre en el POR TANTO SIETE cuestionado.*

*Agrega que, lo contrario "[...] implica no solo desatender (incluso dejar sin efecto) una norma reglamentaria establecida por la Junta Directiva de ARESEP, sino que puede ser interpretado como que la SUTEL emite normas de carácter general sin tener la condición de Autoridad Nacional de Reglamentación de Telecomunicaciones [...]"*

*Con base en lo anterior, considera que existe mérito para la revocatoria total del POR TANTO SIETE.*

**Criterio de la Unidad Jurídica sobre "2. Desaplicación de norma reglamentaria de acceso e interconexión".**

*En criterio de la Unidad Jurídica, no lleva razón la parte recurrente por los motivos que se explican de seguido:*

*Tal y como indica el ICE, el artículo 42 del Reglamento de Acceso e Interconexión describe los mecanismos para el establecimiento del acceso y la interconexión, incluyendo las modificaciones a los acuerdos ya existentes.*

*La norma dice en sus incisos a y b que el acceso e interconexión se podrán establecer o modificar por cualquiera de los siguientes mecanismos:*

*"[...]"*

*a) Por acuerdo negociado, sujeto al marco regulatorio vigente, entre los operadores o proveedores, que deberá ser aprobado por la Sutel.*

*b) Por orden de la Sutel, con el fin de hacer cumplir la obligatoriedad de acceso e interconexión."*

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

*Pues bien, es preciso recordar que el artículo 60 de la Ley 8642 determina a los acuerdos como el mecanismo para formalizar las relaciones de acceso e interconexión, de ahí que excepcionalmente, a falta de acuerdo entre las partes, la relación podrá ser establecida por intervención de la SUTEL mediante el dictado de la orden correspondiente.*

*Véase entonces que lo dispuesto en el artículo 42 del RIART resulta congruente con la norma legal a la cual se encuentra sometida.*

*Ahora bien, según se indicó al responder el alegato anterior, el artículo 58 del mismo Reglamento contempla un mecanismo de formalización del contrato de acceso e interconexión por medio de la acogida de la Oferta de Interconexión de Referencia.*

*Para ello, la norma reglamentaria arriba transcrita impone únicamente dos requisitos: el primero, que la OIR se encuentre aprobada para que adquiera su efecto vinculante; el segundo, que el operador interesado manifieste que se acoge a sus términos y condiciones.*

*Nótese que el citado numeral 58 no concede margen de negociación, de manera que para que el contrato se formalice, la expresión de acogida debe ser sobre la totalidad de los términos y condiciones de la OIR aprobada.*

*Así las cosas, de conformidad con el artículo 60 de la Ley 8642 y los numerales 49 y 58 del RAIRT, el contrato de acceso de interconexión podrá formalizarse por medio de acuerdo libremente negociado entre las partes o bien mediante la expresión del interesado de acogerse a los términos y condiciones de la OIR aprobada por la SUTEL.*

*En cualquiera de esos casos, la relación de acceso e interconexión quedaría establecida mediante acuerdo entre las partes, tal y como lo señala el inciso a) del artículo 42 del RAIRT.*

*Con base en lo anterior, en criterio de la Unidad Jurídica, el POR TANTO SIETE de la resolución RCS-061-2019 aquí impugnada resulta conforme con lo dispuesto en el artículo 60 de la Ley 8642 y el artículo 42 del citado RAIRT, al cual le resulta congruente el párrafo segundo del artículo 58 del mismo reglamento.*

*Por tanto, no se observa discrecionalidad alguna de la SUTEL ni desatención a la norma reglamentaria aplicable, tal y como lo reclama el ICE en su argumento recursivo.*

*Por lo tanto, en relación con los alegatos sobre la “2. Desaplicación de norma reglamentaria de acceso e interconexión”, no se observa ausencia o insuficiencia en la motivación del acto impugnado; tampoco se observa disconformidad alguna con el ordenamiento jurídico o necesidad, conveniencia o mérito que obligue o justifique su revocatoria, modificación o extinción en la forma pretendida por el recurrente.*

**4.2.7. Sobre “3. Incompatibilidad con criterios regulatorios emitidos por la SUTEL”.**

*El ICE reitera su alegato en cuanto a que el POR TANTO SIETE de la resolución impugnada, carece de motivación y además es contraria al artículo 63 del RAIRT.*

*Agrega además que es contraria a la “[...] línea de certeza regulatoria establecida por la SUTEL, por medio de la Dirección General de Mercados.”*

*Se refiere en particular al oficio 02745-SUTEL-DGM-2014 del 07 de mayo de 2014 (Expediente C0059-STT-INT-OT-00020-2010, folio 1192-1194) con el cual se le dio respuesta a una solicitud de aclaración presentada por la empresa CallMyWay NY S.A. en la que solicitaba se le aclarara si los nuevos cargos establecidos en la OIR del ICE en la resolución RCS-059-2014, aplicaban de manera automática a la RCS-072-2011 en la que se dictó la orden de acceso e interconexión con el ICE. De dicho oficio, el recurrente presenta una transcripción disgregada de un extracto del párrafo cuarto y de un extracto del párrafo último de dicho oficio.*

*Se refiere también al oficio 03814-SUTEL-DGM-2014 del 16 de junio de 2014 (Expediente C0262-STT-INT-OT-00144-2011, folio 593-595) con el cual se le dio respuesta a una solicitud de aclaración presentada por el operador Claro CR Telecomunicaciones S.A. en relación con las implicaciones de la aprobación de una nueva OIR del ICE sobre su relación de acceso e interconexión. De dicho oficio, el recurrente presenta una transcripción disgregada de un extracto del párrafo cuarto y de un extracto del párrafo séptimo de dicho oficio.*

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

Con base en esos oficios, el ICE considera ahora que "La anterior línea regulatoria es congruente con el numeral 42 del Reglamento de Acceso e Interconexión, y por ende incompatible con la ordenanza establecida en el Por Tanto SIETE; con lo cual, junto con las dos causales anteriormente expuesta, se fortalece la razonabilidad y legalidad de revocar y por consiguiente dejar sin efecto, el mencionado Apartado SIETE de la Parte Dispositiva."

**Criterio de la Unidad Jurídica sobre "3. Incompatibilidad con criterios regulatorios emitidos por la SUTEL".**

El ICE alega que existe una incompatibilidad de criterios entre lo dicho por la Dirección General de Mercados en sus oficios 02745-SUTEL-DGM-2014 del 07 de mayo de 2014 y 03814-SUTEL-DGM-2014 del 16 de junio de 2014 y lo ahora dispuesto en el POR TANTO SIETE de la resolución RCS-061-2019 aquí impugnada.

En criterio de la Unidad Jurídica, no lleva razón la parte recurrente por los motivos que se explican de seguido:

De previo, se debe señalar que el ICE en su argumento recursivo presenta como fundamento las respuestas dadas por la Dirección General de Mercados en respuesta a las consultas planteadas por los operadores CallMyWay NY S.A. y CLARO CR Telecomunicaciones S.A. sobre la forma en que se debía aplicar la OIR del ICE aprobada en resolución RCS-059-2014 a las relaciones sustentadas en una orden de acceso e interconexión dictada por la SUTEL.

A partir de lo anterior, lo dicho por la Dirección General de Mercados en sus oficios 02745-SUTEL-DGM-2014 y 03814-SUTEL-DGM-2014 solo resulta aplicable en el marco de las relaciones de acceso e interconexión que hayan sido concretadas de acuerdo con lo dispuesto en el inciso b) del artículo 42 del RAIRT.

Recordemos que la orden de acceso e interconexión es un acto administrativo que tiene como única finalidad la definición de las condiciones de acceso e interconexión en aquellos casos en que las partes no hayan logrado alcanzar acuerdos, así de conformidad con el artículo 60 de la Ley 8642.

En tales casos, la orden dictada podrá ser modificada por la misma SUTEL, sea de oficio o a petición de parte, a efecto de la modificación de los términos o condiciones que habían sido previamente impuestos para ajustarlos a las circunstancias de mercado imperantes (RAIRT, artículos 56 y 64 inciso a).

Por ello, en las respuestas dadas por la Dirección General de Mercados se señaló que, en las relaciones de acceso e interconexión establecidas por medio de orden dictada por la SUTEL, no resultaban aplicables de manera automática las modificaciones que se aprobaran a la OIR.

Además, conviene retomar la transcripción que hace el recurrente del oficio 02745-SUTEL-DGM-2014 en cuanto a que una nueva OIR no implica la actualización automática de las órdenes dictadas por la SUTEL, lo que "[...] no obsta, sin embargo, para que la orden específica sea debidamente revisada cuando corresponda, o bien, que sea sustituida por un acuerdo de acceso e interconexión suscrito voluntariamente por las Partes."

Lo anterior es congruente con lo dispuesto en los párrafos primero y cuarto del artículo 60 de la Ley 8642 según los cuales, el acuerdo entre partes es el mecanismo natural para el surgimiento de las relaciones de acceso e interconexión; y en su defecto, la SUTEL podrá intervenir mediante el dictado de una orden provisional o definitiva que establezca las condiciones de acceso e interconexión.

Por el contrario, el POR TANTO SIETE de la resolución RCS-061-2019 aquí impugnado, se refiere a la formalización del contrato de acceso e interconexión por medio de la aceptación de los términos y condiciones de la OIR aprobada por la SUTEL, es decir, a la formalización del contrato de acceso e interconexión por medio de la aceptación expresa de la oferta aprobada, esto con base en los artículos 42 inciso a) y 58 del mismo RAIRT.

Tal y como se dijo al responder el argumento recursivo C.2.1, con base en los numerales 58 y 42 inciso a) del RAIRT, una vez aprobada la OIR, la relación de acceso e interconexión se podrá concretar por medio de la expresa aceptación de los términos y condiciones de la OIR por parte del operador interesado.

Con base en lo dicho, el ICE pretende establecer una contradicción entre las posiciones de la Dirección General de Mercados y el Consejo de la SUTEL a partir de los criterios empleados para resolver asuntos de diversa índole, en este caso, la forma en que una nueva OIR afecta las ordenes de acceso e interconexión y el establecimiento de relaciones de acceso e interconexión por medio de aceptación de los términos y condiciones de la OIR aprobada.

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

*Pese a ello, los fundamentos antes abordados son sustento suficiente para afirmar que no existe incompatibilidad alguna entre las respuestas dadas por la Dirección General de Mercados en sus oficios 02745-SUTEL-DGM-2014 y 03814-SUTEL-DGM-2014 sobre la forma en que se debe aplicar una nueva OIR a las relaciones de acceso e interconexión sustentadas en una orden dictada por la SUTEL previamente, y lo dispuesto en el POR TANTO SIETE de la resolución RCS-061-2019 sobre según el cual, la simple aceptación de la OIR por parte del operador interesado se establecerá una relación de acceso e interconexión.*

*Por lo tanto, en relación con los alegatos sobre la "3. Incompatibilidad con criterios regulatorios emitidos por la SUTEL", no se observa ausencia o insuficiencia en la motivación del acto impugnado; tampoco se observa disconformidad alguna con el ordenamiento jurídico o necesidad, conveniencia o mérito que obligue o justifique su revocatoria, modificación o extinción en la forma pretendida por el recurrente.*

**SEGUNDO:** Que, de conformidad con los anteriores resultandos y considerandos, este Consejo, en uso de las competencias que tiene atribuidas para el ejercicio de sus funciones, acuerda:

**POR TANTO**

Con fundamento en el artículo 75 de la Ley 7593, los artículos 3, 51, 59, 60 y 67 inciso a) sub inciso 11 de la Ley 8642 y los artículos 5, 7, 15, 24, 30, 33, 42, 58, 59 incisos a) y f), 60, 62, 63, 67 y 72 del RAIRT y demás normativa de general y pertinente aplicación:

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

**PRIMERO: RECHAZAR** el incidente de nulidad presentado por el Instituto Costarricense de Electricidad contra la RCS-083-2019.

**SEGUNDO: DECLARAR PARCIALMENTE CON LUGAR** el recurso de reposición interpuesto por CallMyWay NY S.A. en su escrito 64-CMW-2019 (NI-04848-2019) contra la resolución del Consejo de la SUTEL RCS-061-2019 del 04 de abril de 2019.

**TERCERO: ANULAR** el artículo 10.3 del Anexo 16 de la OIR aprobada mediante resolución RCS-061-2019.

**CUARTO: MODIFICAR** el artículo 28.5, ambos del Anexo 16 de la OIR aprobada mediante resolución RCS-061-2019, para que en lo sucesivo se lea de la siguiente manera:

*"28.5. Las partes acuerdan que si el valor del prepago se llegare a agotar, la otra Parte quedará facultada para requerir a la SUTEL la autorización para desconexión en los términos del RAIRT, esto sin perjuicio de las acciones que procedan para el cobro de los montos que se generen por concepto de servicios de acceso e interconexión brindados bajo modalidad postpago."*

**QUINTO: DECLARAR SIN LUGAR** el recurso de reposición interpuesto por el Instituto Costarricense de Electricidad contra la resolución del Consejo de la SUTEL RCS-061-2019 del 04 de abril de 2019.

**SEXTO:** Dar por agotada la vía administrativa.

**ACUERDO FIRME  
NOTIFÍQUESE**

**2.2 Atención de los Miembros del Comité de Vigilancia.**

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

Al ser las 15:27, horas procede la Presidencia a dar la bienvenida a los miembros del Comité de Vigilancia del Fondo Nacional de Telecomunicaciones, se trata de los señores Andrés Felipe Castro Ulate, Bismark Calcáneo Espeleta y Carmen Eugenia Sanabria Rosito, quienes participarán del presente tema.

Procede el señor Humberto Pineda Villegas a señalar que el Consejo nombró, semanas atrás, al nuevo Comité de Vigilancia, a quienes solicitó la presente comparecencia para presentarse y tener un intercambio de información y conocimiento del cómo se va a trabajar, además de una inducción, por esa razón se conversó con el Comité de Vigilancia, con las tres unidades de gestión, participaron los tres coordinadores y el señor Osvaldo Morales Chavarría como representante del Banco Nacional de Costa Rica. El Comité participó -a solicitud del Banco- en la primera sesión mensual de seguimiento de las unidades ejecutoras, quienes tuvieron una inducción en el tema del fideicomiso.

Agradece a la funcionaria Mercedes Valle Pacheco, que ha estado colaborando en todo este proceso de incorporación del nuevo Comité de Vigilancia.

El señor Camacho Mora da la más cordial bienvenida y agradecimiento por haber aceptado ser parte del Comité de Vigilancia.

Señala que los temas del Fondo Nacional de Telecomunicaciones apasionan mucho y es la forma que encontró el legislador para atender a la población vulnerable de Costa Rica cuando se discutió y aprobó la Ley General de Telecomunicaciones. El fondo tiene grandes proyectos, sigue los lineamientos indicados en el Plan Nacional de Desarrollo de las Telecomunicaciones (PNDT) que es emitido y actualizado por Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones, con quienes se trabaja muy de cerca para asegurar que los proyectos y los programas que se ejecutan estén alineados con la llamada política pública. El fondo tiene un sentido social, que es brindar acceso y servicio universal de telecomunicaciones a poblaciones vulnerables, personas con discapacidad, territorios indígenas. Tiene cuatro grandes programas, cada uno con varios proyectos en diversas etapas de ejecución. El fondo se administra a través de un fideicomiso con el Banco Nacional de Costa Rica, el cual contrata a las unidades de gestión para que desarrolle los proyectos. Tiene varias áreas donde el mismo Consejo está poniendo atención y se necesitan mejoras. El Comité de Vigilancia viene a cumplir una labor muy buena en ese sentido.

La señora Hannia Vega Barrantes agradece a los representantes del Comité de Vigilancia por aceptar el reto. Señala que tiene 2 años y 7 meses de estar en la institución y le correspondió la salida del Comité anterior; uno de los temas que más le parece importante es no equivocarse en la gobernanza, es decir, en las relaciones entre el Comité y el Consejo, que no se genere una distancia entre el Comité y las conversaciones directas con el Consejo.

En el último año que estuvo el Comité anterior, una de las medidas de mejora que propuso, como lo señala el señor Gilbert Camacho Mora, era que el Comité viniera a las sesiones del Consejo cada vez que así lo consideraran oportuno o que el propio Consejo lo requiriera, para lograr una comunicación directa y una adecuada periodicidad de conversación. Al final, existe muy buena voluntad de las partes, existe un fideicomiso, existe una contraparte que es la Dirección General de Fonatel, pero el resultado final de toda esta historia termina en esta mesa que es el Consejo, de ahí la importancia de que se sientan con total libertad de revisar, analizar y proponer cualquier tipo de medida que ayude a mejorar las condiciones en las que se trabaja con el fideicomiso, especialmente que lo hagan directamente al Consejo porque la puerta de la decisión final está aquí, es muy importante para el Consejo y ha sido muy importante esta configuración equilibrada entre ustedes tres.

Hay seguridad de que esta apuesta -en el sentido positivo de la palabra- va a permitir tener un eco muy eficiente de comunicación. El Consejo tiene las puertas abiertas en forma colectiva e individual y en sesión directamente; consideren en su análisis de arranque y de programación cada cuánto al menos van a venir al Consejo, igual se les convocará cuando se presenten informes, cuando así se requiera o exista la

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

necesidad urgente de conversar, puertas abiertas, confianza absoluta y transparencia es lo que se les puede brindar, cualquier recomendación será bien recibida, con el propósito de lograr mejoras en la gestión.

El señor Federico Chacón Loaiza agradece la presencia y el haber aceptado ser parte del proyecto Fonatel, que es muy importante y tiene un gran impacto. Sugiere que en el proceso de inducción o en las primeras sesiones que realicen, puedan hacer visitas de campo y estaría muy interesado en poder acompañarlos.

Señala que le gustaría que informaran cómo les ha habido con la inducción, qué necesidades podrían tener, si ya se han organizado con los lugares donde van a sesionar o reunirse y les ofrece las instalaciones de la Sutel y cualquier otro requerimiento logístico que se les presente.

Señala que Fonatel genera muchos temas importantes que usualmente se presentan en picos conforme las distintas etapas de los proyectos. Considera que se está en un momento especial por la transición del fideicomiso, además de que se está realizando una revisión -aprovechando la cesura del contrato del fideicomiso- para analizar a lo interno la gobernanza de Fonatel. Ya se hizo un primer informe que lo coordinó la señora Hannia Vega Barrantes, nada más se presentó, pero sería interesante poder compartirlo para ver cómo es todo ese andamiaje y qué cosas se pueden mejorar aprovechando la experiencia de ustedes.

Otro tema importante es que se desea realizar una evaluación a las unidades de gestión; éstas se han ido conformando y desarrollando en sus tareas conforme los programas se van creando, en la lógica, un proyecto es exitoso cuando ya el mercado u otras instituciones lo asumen, por lo que se quiere revisar un poco la eficiencia de esas unidades de gestión, qué cosas son transaccionales, qué cosas se podrían hacer con otro grupo y dejar esas tareas especializadas a las unidades de gestión. Señala que estos dos temas puntuales es importante compartirlos con el Comité para retroalimentación.

Otro tema, en la línea de lo mencionado por los señores Vega Barrantes y Camacho Mora, señala que es el interés sincero de parte del Consejo y todo Sutel trabajar lo más cerca posible con ese Comité, por supuesto dentro del rol, las condiciones y las agendas de cada uno. Se puede retroalimentar mucho, validar un poco el ejercicio que se está haciendo, porque hay mucho interés de trabajar juntos, que se sientan muy cercanos; está seguro de que se podrán ayudar muchísimo.

El señor Camacho Mora indica que desea conocer sobre sus experiencias profesionales, cuáles son sus expectativas, si tienen algún requerimiento especial.

El señor Bismarck Calcáneo Espeleta agradece la invitación a la sesión del Consejo y la confianza depositada en su persona para integrar el Comité; señala que ya comenzaron a trabajar, han tenido varias reuniones, traen una agenda con varios puntos que desean comentar con el Consejo. Añade que es economista, con una Maestría en Banca y Finanzas, en Administración de Negocios; ha trabajado en el Banco Central de Costa Rica, específicamente en la Superintendencia General de Valores -iniciando lo que era la Comisión Nacional de Valores que posteriormente se convirtió en Sugeval. Luego pasó al Banco Nacional de Costa Rica, ahí laboró sus últimos 17 años, se jubiló hace 2 años, ahí tuvo la oportunidad durante 15 años de trabajar en temas relacionados con fideicomisos.

La señora Carmen Eugenia Sanabria Rosito señala que es licenciada en Administración de Negocios con énfasis en contabilidad pública, es contadora pública autorizada, trabajó durante 34 años en la Contraloría General de la República, ocupó puestos en auditoría interna, auditoría externa, en labores de fiscalización, en emisión de normativa relacionada con auditoría, en control interno, asesoría en la división de fiscalización, al término de su gestión -a solicitud de la Contralora- como auditora externa de la Contraloría, lo que le permite tener una perspectiva amplia no sólo en la institución, sino el sector público.

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

Agradece que le hayan considerado para integrar el Comité. La expectativa es poder colaborar con Costa Rica. La idea es lograr que se utilicen los recursos del fondo de la mejor manera para los cometidos que se tienen, es un deber moral con el país, se pone a las órdenes y señala que la idea del Comité es trabajar de la mano con el Consejo.

El señor Andrés Felipe Castro Ulate agradece la oportunidad de permitirle formar parte del Comité; señala que es ingeniero eléctrico graduado de la Universidad de Costa Rica, tiene una maestría en telecomunicaciones, y otra en gerencia de proyectos. Ha trabajado en el país con diferentes operadores y proveedores de servicios, principalmente con Cable Tica, tiene experiencia en regulación porque trabajó en la Sutel aproximadamente un año en la Dirección General de Mercados y 3 años y medio en la Dirección General de Calidad. Actualmente trabaja para la empresa Akamai Technologies como Gerente de Proyectos para la región de América, principalmente para la región de Latinoamérica, entre los principales clientes que atiende están varios operadores de la región -en la división de carries-, entre ellos Tigo Latinoamérica y Claro CR Telecomunicaciones. Desde México hasta Argentina, se desempeña desarrollando proyectos para todos los países de Latinoamérica en donde ellos tienen presencia, incluyendo Costa Rica, por la reciente adquisición de Telefónica por parte de la empresa Tigo (Millicom).

Manifiesta toda la disposición de colaborar con el Comité, le da mucho gusto que mencionen las palabras transparencia y apertura de la comunicación, considera que son dos términos fundamentales para que las cosas fluyan y funcionen y que el Comité logre cumplir con el objetivo para el cual está diseñado.

El señor Camacho Mora agradece las presentaciones, le parece que es un grupo muy interesante que posee experiencias en varias especialidades. Les consulta si tienen expectativas especiales, alguna necesidad de información u otro. El Consejo está abierto a cualquier requerimiento, reunión, advertencia que quieran hacer. El fondo ha tenido -en cuestión de 10 años- un avance importante, tiene 4 programas en ejecución, unidades conectadas, hogares conectados, centros públicos conectados y espacios públicos conectados. Tiene dos o tres premios internacionales; se ha tenido la visita de varios reguladores de otros países. Interesa mucho medir el impacto que está teniendo el fondo, generar indicadores que permitan medir el impacto en las comunidades, en los estudiantes, en los pequeños empresarios. Emociona mucho el programa de espacios públicos conectados, porque son 515 sitios con wi-fi alrededor del país, plazas, parques, bibliotecas, estaciones del tren. Interesa mucho promover el uso social y productivo.

Hay temas a los que hay que dar seguimiento, sobre todo en la ejecución de los proyectos de infraestructura. En el programa 1 hay situaciones y retos en los que ya la Superintendencia está trabajando. El tema del fideicomiso que está en una etapa de transición (cierre del fideicomiso actual y contratación de un banco fiduciario).

El señor Bismarck Calcáneo Espeleta comenta que están muy motivados de estar integrando este Comité y han visto la relevancia que esto genera para el país, es importantísimo cómo llega la comunicación, el internet a pueblitos, el tema de los territorios indígenas, están convencidos que esto genera cultura, desarrollo económico, y va en una línea importantísima para el país.

Respecto a cuáles son las expectativas, estas son bastante amplias, desde colaborar con el Consejo a través de una buena comunicación, asesoría -si fuera el caso en algún momento-, transparencia.

Añade que los puestos dentro del Comité son: la señora Carmen Sanabria es Vicepresidente, Andrés Felipe es el Secretario y su persona el Presidente. Ya iniciaron labores, han tenido reuniones con Fonatel, las Unidades Gestoras y el Fiduciario. Se les hizo una inducción bastante importante. Se reunieron con el fiduciario, en donde se les explicó sobre el fideicomiso y aprovecharon para tratar temas relacionados con el fondo y el fideicomiso. En la primera reunión que invitó la Dirección General de Fonatel sugirieron que en las reuniones de presentación de avances de obra o programas de las unidades los invitara para

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
*25 de noviembre del 2019*

evitar que exista una doble presentación de parte de ellos y además hay un intercambio muy productivo, porque está Fonatel, el fideicomiso y las unidades.

Consideran que sería mucho más rico el intercambio de ideas estando ellos presentes. Sin embargo, eso no impide que, si en algún momento tengan que convocar a una de las unidades para un tema específico o para que les amplíen un tema, lo puedan hacer; muestra de ello es que ya lo hicieron, ya convocaron a la unidad 1 (Ernst & Young), porque se han venido enterando del tema Instituto Costarricense de Electricidad, entonces hicieron una sesión exclusivamente con ellos para que les explicaran ese asunto. Un tema que les resulta preocupante, concretamente relacionado con alguna infraestructura, con la contabilidad separada de cada uno de los programas y las auditorías. Hay temas que los comentaron con el fiduciario y ahora el Consejo, porque consideran que hay que ponerle lápiz, porque no puede ser que haya un desarrollador o un ejecutor que está incumpliendo con las reglas que se le pusieron inicialmente; esto les puede traer consecuencias de responsabilidad, de que no están ejerciendo el cumplimiento de algunos requerimientos que tienen que cumplir los desarrolladores.

Agrega que en algún momento harán algún planteamiento sobre el tema del Instituto Costarricense de Electricidad, de momento se están empapando y conociendo informes que presentó el Comité anterior y un informe de la Contraloría General de la República del 2016, para tener una idea clara del asunto.

En la primera reunión con las unidades gestoras se han familiarizado con algunos temas, el avance de los programas; están en una etapa informativa de recopilar información. El tema de la gobernanza también les interesa, el facilitar la ejecución de programas y la ejecución del manejo de fondos y ejecución de compras.

En cuanto a la colaboración que mencionó el señor Federico Chacón Loaiza, han tenido todo el respaldo de Fonatel, les han facilitado las salas para reunirse ellos e invitados, les han brindado todas las facilidades del caso. El señor Pineda Villegas les ha ayudado mucho en eso, han contado con toda la colaboración de parte de la Sutel.

Por último señala que desean analizar el reglamento del Comité de Vigilancia, revisarlo integralmente, ya lo han leído y desean hacer una propuesta de modificaciones porque hay algunos conceptos que hay que modernizar y otros que es conveniente modificar, por ejemplo que entre ellas hay un amarre porque se habla de cantidad de sesiones, se habla de que es una sesión ordinaria y dos sesiones extraordinarias y consideran que el trabajo y la cantidad de aspectos que involucra Fonatel y el fideicomiso, son demasiados, y si vienen más proyectos y más programas, es más lo que hay que revisar y más lo que hay que analizar.

Agrega que se debe atender a las unidades ejecutoras, al fiduciario en la parte de informes financieros, de inversiones y de presupuesto, hay que atender a Fonatel trimestralmente para el informe que ellos elaboran cada tres meses y ellos necesitarían tener una sesión para análisis; el reglamento habla de que es una sesión ordinaria y dos extraordinarias, consideran que es demasiado poco, deberían ser más sesiones ordinarias y menos extraordinarias, creen que se requieren al menos 4 sesiones al mes, tres ordinarias y una extraordinaria, obligatoriamente se reunirían 3 veces al mes y una o dos extraordinarias cuando lo amerite; es un tema que tienen que analizar, pero el hecho es que el Consejo tenga conocimiento de que desean hacer un planteamiento en ese sentido.

De momento, esa es la agenda para la presente sesión, posiblemente más adelante vendrían a hacer planteamientos más concretos.

La señora Carmen Sanabria Rosito agrega a lo externado por el señor Calcáneo Espeleta que han recibido toda la colaboración de Fonatel y solicita que en todo momento que requieran información, que les sea suministrada ya sea de Sutel, Fonatel, el Fideicomiso como de la Unidades de Gestión.

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

El señor Castro Ulate comenta respecto a la cantidad de sesiones que si se desea que el Comité realice un buen trabajo, se requiere de tiempo para el análisis de los temas. El manual, en la época en que se formuló posiblemente no se tenía la cantidad de programas y proyectos que se tienen hoy día, por lo que resulta bastante lógico y sensato pensar que son realidades distintas, son muchas cosas que atender. Para muestra, durante el primer mes se reunieron en mayor cantidad de ocasiones, es mucha la documentación e información que deben conocer; durante aproximadamente 9 meses no hubo Comité, por lo que hay que atender todas las gestiones que se acumularon durante ese espacio.

Informa que le solicitaron al fiduciario que les remitieran los informes a ellos y la respuesta fue que requerían de la autorización del Consejo, por lo que solicitan una intervención definitiva para no tener que estar pasando por esta situación cada vez que requieran información.

El señor Calcáneo Espeleta señala que enviaron notas al Banco solicitando información sobre estados financieros, participación en reuniones con las unidades gestoras, estados auditados y cualquier otro informe relacionado con el fideicomiso y les solicitaron la autorización de Sutel para poder enviarles la información directamente al Comité.

El señor Castro Ulate añade que el tema de la cantidad de sesiones también lo está valorando el fiduciario, lo comentaron en la última sesión que tuvieron, que muy posiblemente en el nuevo contrato establezcan algunas condiciones adicionales que en su momento se los harán saber, respecto a que ellos también consideran que el contrato actual no incluye -en alguna medida- la carga que representa para el fiduciario el llevar los programas y proyectos que tiene a la fecha Fonatel. Esta es una realidad que no sólo la enfrentan ellos como Comité, también la enfrenta el fiduciario, por lo que posiblemente también ellos presenten algunas iniciativas o propuestas de cara a la renovación del fideicomiso.

La señora Hannia Vega Barrantes manifiesta que desea que continúen con ese entusiasmo, por supuesto que es bien recibido escuchar que van a solicitar la ampliación de las sesiones ordinarias, considera que es la única forma de poder abordar eficientemente el uso de los recursos de Fonatel, recomendaría que pongan plazos dentro de la solicitud de modificación, para que las autoridades lo valoren y lo aprueben en las instancias que correspondan.

Agrega que comentó con la funcionaria Mercedes Valle Pacheco que no le queda la menor duda de que un Comité como éste, por las características y la prontitud del análisis, requiere una comunicación directa sin intermediación, lo que no significa que no se pueda dialogar entre sí, por tanto le parece que no sólo ante el fideicomiso se debe generar la instrucción directa de que obtengan la información, sino que también internamente, entendiéndolo, por supuesto que el Consejo tres son personas que comprenden la magnitud de la información y el resguardo de la confidencialidad de información, porque entre más acceso directo tengan, más rápido van a poder reaccionar y no necesitarán escalones para llegar al objetivo.

Desconoce si ya el fideicomiso envió la solicitud de ellos, pero sugiere un acuerdo del Consejo autorizando, tanto al fideicomiso como a la institución a que le brinden el acceso directo a la información.

La Presidencia consulta a los señores Asesores si tienen alguna observación, pregunta o advertencia referente a lo antes anotado, a lo que indican que no.

La Presidencia hace ver al Consejo la conveniencia de atender este tema a la brevedad, por lo que recomienda adoptar el acuerdo correspondiente con carácter de firme, de conformidad con lo que establece el numeral 2 del artículo 56 de la Ley General de la Administración Pública.

La Presidencia somete a votación la propuesta de acuerdo que se tiene a la vista, y con base en la información expuesta, los Miembros del Consejo resuelven por unanimidad:

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
*25 de noviembre del 2019***ACUERDO 003-076-2019**

1. Dar por recibida la exposición brindada en esta oportunidad por los señores Carmen Sanabria Rosito, Andrés Felipe Castro y Bismark Calcáneo Espeleta, Miembros del Comité de Vigilancia, de conformidad con lo solicitado mediante acuerdo 007-063-2019 de la sesión ordinaria 063-2019, celebrada el 10 de octubre del 2019.
2. Solicitar al Banco Nacional de Costa Rica, que de conformidad con lo dispuesto mediante acuerdo 007-063-2019 de la sesión ordinaria 063-2019, celebrada el 10 de octubre del 2019, proceda a suministrar al Comité de Vigilancia, toda la información necesaria que requiera para llevar a cabo las funciones que le han sido encomendadas en relación con las gestiones del Fideicomiso suscrito con dicha Entidad.
3. Solicitar a la Unidad de Gestión Documental de la Superintendencia de Telecomunicaciones que, ante gestión expresa del Comité de Vigilancia, brinde toda aquella colaboración e información que requiera dicho Comité para el adecuado desarrollo de sus funciones.

**ACUERDO FIRME**  
**NOTIFIQUESE****2.3 CORRESPONDENCIA PARA LOS SEÑORES MIEMBROS DEL CONSEJO****2.3.1 *Solicitud del Ministerio de Economía, Industria y Comercio para que SUTEL nombre representante en el Consejo de Políticas del Consumidor y el Comité de Servicios Financieros.***

Procede la Presidencia a informar que se recibió el oficio DM-OF-513-19, del 8 de noviembre del 2019, por medio del cual la Ministra de Economía, Industria y Comercio solicita el nombramiento de los representantes de la Superintendencia de Telecomunicaciones para integrar el Consejo de Políticas del Consumidor, así como el Comité de servicios públicos y disponibles al público y el Comité de comercio electrónico y tecnologías emergentes. Lo anterior de conformidad con el Decreto 41988-MP-MEIC. Procede a dar lectura a la nota, así como a la propuesta de acuerdo.

La Presidencia consulta a los señores Asesores si tienen alguna observación, pregunta o advertencia referente a lo antes anotado, a lo que indican que no.

La Presidencia consulta a los señores Miembros de Consejo si desean referirse al tema, a lo que señalan que no tienen observaciones.

La Presidencia hace ver al Consejo la conveniencia de atender este tema a la brevedad, por lo que recomienda adoptar el acuerdo correspondiente con carácter de firme, de conformidad con lo que establece el numeral 2 del artículo 56 de la Ley General de la Administración Pública.

La Presidencia somete a votación la propuesta de acuerdo que se tiene a la vista, y con base en la información expuesta, los Miembros del Consejo resuelven por unanimidad:

**ACUERDO 004-076-2019****CONSIDERANDO QUE:**

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

- I. Por medio del oficio DM-OF-513-19, del 8 de noviembre del 2019 (NI-14272-2019), la Ministra de Economía, Industria y Comercio, Victoria Hernández Mora, solicita el nombramiento de los representantes de la Superintendencia de Telecomunicaciones para integrar el **Consejo de Políticas del Consumidor**, así como el Comité de servicios públicos y disponibles al público y el Comité de comercio electrónico y tecnologías emergentes.
- II. El Consejo de Políticas del Consumir es una instancia normada por el Decreto No. 41988-MP-MEIC, publicado en La Gaceta del 18 de octubre del 2019, Alcance 221, mediante el cual se crea el **Sistema Nacional de Protección al Consumidor y Usuario**.
- III. El artículo 4 del referido Decreto, se establece que el Consejo estará integrado por un representante propietario, que será el máximo jerarca y por un representante suplente de alto nivel, es decir, Viceministro (a) o su homólogo, de las siguientes instituciones:

Ministerio de Economía, Industria y Comercio (MEIC), quien lo presidirá.  
Ministerio de Comercio Exterior (COMEX).  
Ministerio de Salud (MS).  
Ministerio de Seguridad Pública (MSP).  
Ministerio de Obras Públicas y Transportes (MOPT).  
Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones (MICITT).  
Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL).  
Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP).  
Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero (CONASSIF).  
Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS).  
Agencia de Protección de Datos de los Habitantes (PRODHAB).

También participan un representante de la Red de Organizaciones de Consumidores y un representante del Ministerio Público y del Organismo de Investigación Judicial.

- IV. El mismo Decreto 41988-MP-MEIC, en su artículo 11, establece varios Comités de Coordinación Sectorial, dentro de los cuales la Superintendencia de Telecomunicaciones forma parte del Comité de servicios públicos y disponibles al público y del Comité de Comercio electrónico y tecnologías emergentes.

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

**PRIMERO:** Dar por recibido el oficio DM-OF-513-19, del 8 de noviembre del 2019 (NI-14272-2019), por medio del cual la Ministra de Economía, Industria y Comercio, Victoria Hernández Mora, solicita el nombramiento de los representantes de la Superintendencia de Telecomunicaciones para integrar el Consejo de Políticas del Consumidor, así como el Comité de servicios públicos y disponibles al público y el Comité de comercio electrónico y tecnologías emergentes. Lo anterior de conformidad con el Decreto 41988-MP-MEIC.

**SEGUNDO:** Designar como representante de la Superintendencia de Telecomunicaciones en el Consejo de Políticas del Consumidor al señor Federico Chacón Loaiza, Miembro del Consejo de Sutel

**TERCERO:** Designar como representante suplente de la Superintendencia de Telecomunicaciones en el Consejo de Políticas del Consumidor al señor Glenn Fallas Fallas, Director General de Calidad.

**CUARTO:** Designar como integrante del Comité de servicios públicos y disponible al público a la funcionaria Natalia Ramírez Alfaro, Profesional de la Dirección General de Calidad.

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
*25 de noviembre del 2019*

**QUINTO:** Designar como integrante del Comité de comercio electrónico y tecnologías emergentes al funcionario Jorge Brealey Zamora, Asesor del Consejo.

**SEXTO:** Dejar establecido que los funcionarios designados deberán cumplir con lo establecido en los "Lineamientos para la gestión y seguimiento de comisiones internas y participación en comisiones externas", aprobadas por el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones mediante acuerdo 005-060-2016, de la sesión ordinaria 060-2016, celebrada el 19 de octubre del 2016.

**ACUERDO FIRME**  
**NOTIFÍQUESE**

**2.3.2 Consideraciones sobre la administración del canon de regulación y el superávit generado a partir de dicha fuente de financiamiento.**

Informa la Presidencia que se recibió el oficio 17653, del 20 de noviembre del 2019, por medio del cual la Contraloría General de la República remitió a esta Superintendencia sus consideraciones sobre la administración del canon de regulación y el superávit generado a partir de dicha fuente de financiamiento. Procede a dar lectura a la nota, así como a la propuesta de acuerdo.

La Presidencia consulta a los señores Asesores si tienen alguna observación, pregunta o advertencia referente a lo antes anotado, a lo que indican que no.

La Presidencia consulta a los señores Miembros de Consejo si desean referirse al tema.

La señora Vega Barrantes sugiere solicitar a la Dirección General de Operaciones que en la última semana de enero del 2020 presente al Consejo una propuesta de ajuste al superávit y el cumplimiento de metas, tanto al POI como al presupuesto, con el fin de evitar atrasos.

La Presidencia hace ver al Consejo la conveniencia de atender este tema a la brevedad, por lo que recomienda adoptar el acuerdo correspondiente con carácter de firme, de conformidad con lo que establece el numeral 2 del artículo 56 de la Ley General de la Administración Pública.

La Presidencia somete a votación la propuesta de acuerdo que se tiene a la vista, y con base en la información expuesta, los Miembros del Consejo resuelven por unanimidad:

**ACUERDO 005-076-2019**

**CONSIDERANDO QUE:**

- I. Por medio del oficio 17653 del 20 de noviembre del 2019 (NI-14464-2019), la Contraloría General de la República remitió a esta Superintendencia un oficio con consideraciones sobre la administración del canon de regulación y el superávit generado a partir de dicha fuente de financiamiento.
- II. El Órgano Contralor efectuó un análisis sobre la ejecución del canon de regulación, según el principio de servicio al costo y el manejo del superávit generado a partir de dicha fuente de financiamiento, recaudada por el órgano regulador durante el período del 2015 al 2018. A partir de dicho análisis, la Contraloría General de la República presenta sus consideraciones y recomendaciones, las cuales tienen como objetivo mejorar los procesos de planificación y ejecución del canon de regulación.
- III. El artículo 49 del Reglamento Interno de Organización y Funciones establece que le corresponde a la

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

Unidad de Planificación, Presupuesto y Control Interno de la Dirección General de Operaciones (DGO):

*Asesorar y coordinar el proceso de preparación de los planes de largo y mediano plazos, el Plan Operativo y el Presupuesto Anual, con criterios de eficiencia, productividad y calidad, de acuerdo con los lineamientos fijados por el Consejo de la Sutel, en procura de la sostenibilidad y el desarrollo integral de Sutel.*

IV. El artículo 52 del Reglamento Interno de Organización y Funciones establece que le corresponde a la Unidad de Finanzas de la DGO:

Colaborar con la en la elaboración del proyecto de presupuesto anual.  
Recaudar los cánones y otros ingresos de la Sutel.

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

**PRIMERO:** Dar por recibido el oficio 17653, del 20 de noviembre del 2019 (NI-14464-2019), por medio del cual la Contraloría General de la República remitió a esta Superintendencia sus consideraciones sobre la administración del canon de regulación y el superávit generado a partir de dicha fuente de financiamiento.

**SEGUNDO:** Instruir a la Dirección General de Operaciones, particularmente a la Unidad de Planificación, Presupuesto y Control Interno y a la Unidad de Finanzas, que se acaten las recomendaciones emitidas por el Ente Contralor en los procesos relacionados con la ejecución del canon de regulación del año 2020, así como en la formulación de dicho canon para el 2021. En los documentos que se sometan al conocimiento de este Consejo, se deberá indicar expresamente la forma en que se están implementando las recomendaciones indicadas por la Contraloría.

**TERCERO:** Solicitar a la Dirección General de Operaciones que en la última semana de enero del 2020 presente al Consejo una propuesta de ajuste al superávit y el cumplimiento de metas, tanto al POI como al presupuesto.

**ACUERDO FIRME**  
**NOTIFÍQUESE**

**ARTÍCULO 3**

**PROPUESTAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE FONATEL**

**3.1. Cumplimiento de acuerdo 001-054-2018 valoración de conversión de monedas.**

*Ingresan a la sala de sesiones los funcionarios de la Dirección General de Fonatel Humberto Pineda Villegas, Adrián Mazón Villegas y Oscar Cordero Araica, con la finalidad de exponer el tema que se verá a continuación.*

Para continuar con el orden del día, la Presidencia hace del conocimiento del Consejo el tema relacionado con el cumplimiento de acuerdo 001-054-2018, de la sesión extraordinaria 054-2018, celebrada el 20 de agosto del 2018, referente a la conversión de monedas.

Se da lectura al oficio 10252-SUTEL-DGF-2019, del 14 de noviembre del 2019, mediante el cual la Dirección General de Fonatel expone al Consejo el tema indicado.

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

La Presidencia brinda el uso de la palabra al señor Humberto Pineda Villegas, para que se refiera a este asunto.

El señor Pineda Villegas explica que se trata de una serie de inconsistencias que se han venido detectando de las contabilidades separadas y que a partir de ella se desprenden los flujos de caja del grupo ICE.

Señala que en la adjudicación de los proyectos y los contratos, según la ley y el reglamento, el operador una vez que se adjudica debe mantener un sistema de contabilidad separado y anualmente debe presentar una auditoría financiera por proyecto.

Esa primera responsabilidad viene del operador hacia la Unidad de Gestión, que es la que le facilita la asesoría técnica al Banco Nacional de Costa Rica como fiduciario y es revisada.

Esa información es remitida por el Banco Nacional de Costa Rica, solicitada por esa Dirección, para el cumplimiento de las funciones de administración y control interno principalmente y para ir dando un monitoreo al avance de los proyectos en las dimensiones de tiempo, alcance, costo y calidad del proyecto.

En este caso hay un aspecto, que es el costo que tiene que ver con las contabilidades separadas y el tema de la calidad y en este aspecto, es la calidad de la información que se está presentando y el análisis que está haciendo el Banco Nacional de Costa Rica como fiduciario y su Unidad de Gestión.

La Dirección General de Fonatel para monitorear esos elementos ha realizado una serie de observaciones y valoraciones. Agrega que ya explicó el fundamento legal del artículo 37 de la Ley, la cual establece que todos los operadores están sujetos a una contabilidad de costos separados, cuando ejecutan recursos del fondo.

En el Reglamento de Acceso y Servicio Universal están establecidos los alcances de esa contabilidad y todavía más, en el Reglamento actual se profundizó sobre las características de esa contabilidad y de ese sistema precisamente y de ahí se ha venido recogiendo como se requiere, en los artículos 36-37, 50 y 51.

Señala que en el cartel de licitación hay una regla que es cuándo se determina el punto de equilibrio de un proyecto y es cuando 3 meses consecutivos, el operador alcanza un punto de equilibrio en su flujo de caja operativo y la tasa interna de retorno es superior al costo promedio ponderado de capital que establece la Sutel por medio de la Dirección General de Mercados.

Señala que cuando el operador de telecomunicaciones cumple esas dos reglas, la subvención se retira.

Por lo anterior, es tan importante que el operador presente la contabilidad y las auditorías financieras y la Unidad de Gestión presente la información de manera muy sólida.

Sin embargo, la Dirección a su cargo en varios de los proyectos ha estado revisando la calidad de esa información y se han detectado algunas inconsistencias que les ha llamado la atención.

Indica que Fonatel ha dado seguimiento por un tiempo a esta situación, ha intercambiado varios oficios con el Banco Nacional de Costa Rica y con la Unidad de Gestión, a fin de aclarar y procurar que se atiendan las observaciones y que se vayan mejorando los procesos y con ello también que la información sirva de respaldo para las recomendaciones que el Banco Nacional de Costa Rica y la Unidad de Gestión hacen para el trámite de los pagos que es la etapa final de ese proceso.

El funcionario Oscar Cordero Infante indica que tal y como lo manifestó el señor Pineda Villegas, este es un tema al que se ha dado seguimiento desde siempre, sin embargo, en el último año se han detectado inconsistencias, algunos son errores en sumatorias en documentos que prepara la Unidad de Gestión, pero

**SESIÓN ORDINARIA 076-2019**  
**25 de noviembre del 2019**

también unos puntos que no aclara y por tanto, se ven en la obligación de solicitar aclaraciones para estar seguros de que todo está bien con las contabilidades y flujos de caja.

Seguidamente comenta algunas de las inconsistencias que han encontrado principalmente con el Instituto Costarricense de Electricidad. No están reportando los ingresos por servicios móviles, situación que ya la Unidad de Gestión aclaró que es por un tema contractual.

En este año se encontraron partidas negativas en los egresos, es decir, esto estaba disminuyendo el egreso y la Unidad de Gestión no aclara o no comenta porqué es que está ese ajuste, o sea, no viene ningún tipo de comentario, por lo que no pueden recomendar un pago hasta que quede claro, sin embargo, hay que hacer la aclaración de que hasta el momento lo que han detectado no afecta significativamente la rentabilidad del proyecto; hasta el momento se mantienen por debajo del TIR, o sea de forma negativa, sin embargo, lo que se quiere evitar es que estas diferencias en algún momento empiecen a afectar tanto que llegue a afectar de manera positiva al proyecto, para que no se le dé subsidio y no se tenga el soporte.

Indica que no estaba reportando los ingresos y gastos por interconexión. Tuvieron que mostrarle a la Unidad de Gestión los escenarios de interconexión, porque en un principio lo que manifestaron es que eran insignificantes, entonces no lo van a reportar, situación que hizo que se reunieran varias veces para explicarles los escenarios, cómo se tiene que reportar un ingreso y un costo de interconexión, sin embargo, remitieron la respuesta que les da el Instituto Costarricense de Electricidad y pareciera que están de acuerdo con ellos sin hacer ningún análisis previo.

No estaban reportando gastos administrativos y tampoco venía ninguna explicación de que sí tal vez en estos proyectos, por el tamaño del proyecto, no tenían estos gastos administrativos y no formaban parte de lo que corresponde la contabilidad separada subsidiada por Fonatel.

En el cálculo del TIR, presentaban dos cálculos, a la hora de remitir la información lo hacían con uno de los cálculos, o sea uno era mensual y el otro anual, lo que generaba confusión y se sabía que se hace anual, sin embargo solicitaron que ellos aclararan cuál era el que estaba correcto, porque tampoco contaban con toda la información del histórico para poder hacer el cálculo, por lo que se les solicitaron todos los documentos que les remitía el operador y una vez que se hizo la revisión de todo, se determinó que el TIR anual estaba correcto, sin embargo, en los documentos que les enviaba la Unidad de Gestión no quedaba claro.

En los flujos de caja que ya elabora la Unidad de Gestión para el cálculo del TIR, reportaban partidas que no forman parte de un flujo de caja, por ejemplo, una estimación por incobrables, lo cual ha sido un tema que ya han tratado varias veces y la Unidad de Gestión le remitió una nota al Instituto Costarricense de Electricidad, para que aclarara por qué reportan eso.

Agrega que tuvieron una reunión con la Unidad de Gestión para tratar estos temas, específicamente el 19 de julio y se llegó a varios acuerdos, incluso se les explicó que había flujos de caja en que la sumatoria no correspondía o no estaba correcta. De igual forma, que hicieran el cálculo del TIR a partir de los cambios acordados en esa reunión.

Otro asunto que encontraron es que la contabilidad separada con corte a abril reportaba nuevos montos de CAPEX para el proyecto y el caso más significativo era el de Buenos Aires, donde estaban reportando 375 millones adicionales, no se sabe por qué y a qué corresponde y la Unidad de Gestión estaba enviando la recomendación de pago, a pesar de estar teniendo estos montos tan significativos y que no haya una justificación del porqué.

Al ver lo anterior, la Dirección lo rechazó, enviaron una nota a la Unidad de Gestión solicitando información de a qué correspondía eso.