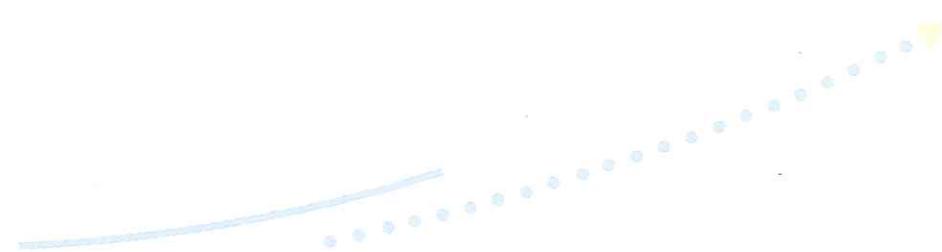


CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES

ACTA DE LA SESIÓN ORDINARIA Nº 078-2019

A LAS NUEVE HORAS CON TREINTA MINUTOS DEL 3 DE DICIEMBRE DEL 2019

SAN JOSÉ, COSTA RICA



SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

Acta número setenta y ocho, 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 tres de diciembre del 2019. Presidida por Hannia Vega Barrantes, con la asistencia del señor Federico Chacón Loaiza, Miembro Propietario. Los señores Gilbert Camacho Mora, Miembro Propietario, y Walther Herrera Cantillo, Miembro Suplente, se encuentran participando en la actividad denominada “Comité de Competencia, Reunión del Working Party No 2, Working Party No. 3, Competition Committee y Global Forum on Competition”, que se celebra en París, Francia del 02 al 06 de diciembre del presente año, según acuerdos 017-068-2019 y 018-068-2019, respectivamente, de la sesión ordinaria celebrada el 31 de octubre del 2019.

Asisten los funcionarios Luis Alberto Cascante Alvarado, Secretario del Consejo, Mercedes Valle Pacheco Ivannia Morales Chaves y Jorge Brealey Zamora, Asesores del Consejo.

ARTÍCULO 1

APROBACIÓN DEL ORDEN DEL DÍA

De inmediato, la Presidencia da lectura a la propuesta del orden del día:

AGENDA

1 - APROBACIÓN DEL ORDEN DEL DÍA.

2 - PROPUESTAS DE LOS MIEMBROS DEL CONSEJO.

2.1 *Solicitud de prórroga a la Asamblea Legislativa sobre Proyecto Ley Cinematografía, Ley 20.661.*

3 – PROPUESTAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE FONATEL.

3.1 *Solicitud de recursos adicionales para la Unidad de Gestión del Programas 3 para el primer semestre de 2019*

3.2 *Cumplimiento del acuerdo 003-073-2019: Propuesta de Manual de Compras del Fideicomiso de Fonatel.*

3.3 *Informe de avance del Plan de acción para cumplir con la Advertencia de la Auditoría Interna 2-IAD-2019.*

4 – PROPUESTAS DEL ÓRGANO TÉCNICO DE COMPETENCIA.

4.1 *Informe sobre solicitud de medida cautelar solicitada por Condominio Ayarco Real.*

5 – PROPUESTAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE CALIDAD.

5.1 *Respuesta a la solicitud de aclaración de los dictámenes técnicos 7807-SUTEL-DGC-2019 y 7815-SUTEL-DGC-2019 para el servicio de televisión digital.*

5.2 *Propuesta de dictamen técnico para el otorgamiento de enlaces del servicio fijo en las bandas de asignación no exclusiva al concesionario SOCIEDAD PERIODISTICA EXTRA LTDA.*

6 – PROPUESTAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE OPERACIONES.

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

- 6.1 *Propuesta de Modificación Presupuestaria: 43-DGM-2019.*
- 6.2 *Propuesta de procedimiento de Validación de Respaldos UTI.*
- 6.3 *Informe de costos para la participación en la actividad "Visita de Conocimiento e Intercambio de Buenas Prácticas en materia de Ciberseguridad", para el señor Gilbert Camacho Mora.*

7 – PROPUESTAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE MERCADOS.

- 7.1 *Informe técnico sobre la solicitud de prórroga de título habilitante presentada por la empresa INTERPHONE, S.A.*
- 7.2 *Informe técnico sobre la solicitud de prórroga de título habilitante presentada por la empresa RSL TELECOM (PANAMÁ), S.A.*
- 7.3 *Solicitud de prórroga de título habilitante presentada por la empresa CABLE CENTRO, S.A.*
- 7.4 *Solicitud de prórroga de título habilitante presentada por la empresa CABLE VISIÓN DE OCCIDENTE, S.A.*
- 7.5 *Solicitud de prórroga de título habilitante presentada por la empresa CABLE CARIBE, S.A.*

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

ACUERDO 001-078-2019

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

ARTÍCULO 2

PROPUESTAS DE LOS MIEMBROS DEL CONSEJO

2.1 *Solicitud de prórroga a la Asamblea Legislativa sobre Proyecto Ley Cinematografía, Ley 20.661.*

De seguido, informa la Presidencia que se recibió el oficio AL-CPECTE-C-202-2019, del 27 de noviembre del 2019, por medio del cual la Comisión Permanente Especial de Ciencia, Tecnología y Educación de la Asamblea Legislativa remite consulta a la Superintendencia de Telecomunicaciones en relación con el texto dictaminado del expediente 20661, "*Ley de Cinematografía y Audiovisual*".

Procede el funcionario Jorge Brealey Zamora a explicar el tema. Señala que se trata de una consulta legislativa sobre el texto sustitutivo del Proyecto de Ley de Cinematografía y Audiovisual, Expediente Legislativo 20.661.

El Órgano Técnico de Competencia, en los términos de lo dispuesto en los artículos 20 y 21 de la Ley 9736, Ley de Fortalecimiento de las Autoridades de Competencia, presenta para valoración del Consejo su análisis sobre el texto del proyecto mencionado. Considerando que este informe representa la perspectiva de ese órgano, se debe emitir un criterio integral, para lo cual recomienda al Consejo solicitar una prórroga con el fin de realizar un análisis de fondo del informe del equipo de competencia en coordinación con la Asesoría del Consejo.

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

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

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 explicación brindada, los Miembros del Consejo resuelven por unanimidad:

ACUERDO 002-078-2019

- I. Dar por recibidos los siguientes documentos:
 - a) Oficio AL-CPECTE-C-202-2019, del 27 de noviembre del 2019, por medio del cual la Comisión Permanente Especial de Ciencia, Tecnología y Educación de la Asamblea Legislativa remite consulta al Consejo de esta Superintendencia en relación con el texto dictaminado del expediente No 20661, "*Ley de Cinematografía y Audiovisual*".
 - b) Oficio 10633-SUTEL-DGM-2019, del 27 de noviembre del 2019, por medio del cual el Órgano Técnico de Competencia presenta para valoración del Consejo el criterio sobre el texto sustitutivo del Proyecto de Ley de Cinematografía y Audiovisual, Expediente Legislativo 20.661, en relación exclusivamente con los potenciales efectos del citado proyecto de ley en materia de competencia y libre concurrencia en el mercado, en particular en relación con la generación de distorsiones o barreras de entrada a la competencia entre los agentes del mercado.
- II. Encomendar al señor Luis Alberto Cascante Alvarado, Secretario del Consejo, que remita a la Comisión Permanente Especial de Ciencia, Tecnología y Educación la solicitud de prórroga para dar respuesta a la consulta planteada mediante el oficio AL-CPECTE-C-202-2019.

ACUERDO FIRME
NOTIFIQUESE

ARTÍCULO 3

PROPUESTAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE FONATEL

- 3.1. *Solicitud de recursos adicionales para la Unidad de Gestión del Programas 3 para el primer semestre de 2019.*

Ingresan a la sala de sesiones los señores Humberto Pineda Villegas, Francisco Rojas Giralt e Ivannia Barahona Gómez, funcionarios de la Dirección General de Fonatel.

Para continuar con el orden del día, la Presidencia hace del conocimiento del Consejo la solicitud de recursos adicionales para la Unidad de Gestión del Programa 3 para el primer semestre del 2019

Se da lectura al oficio 10655-SUTEL-DGF-2019 del 28 de noviembre de 2019, mediante el cual la Dirección General de Fonatel expone al Consejo el tema que les ocupa.

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

La Presidencia brinda el uso de la palabra al señor Humberto Pineda Villegas.

El señor Humberto Pineda Villegas indica que le acompaña la funcionaria Ivannia Barahona Gómez, de Control Interno y el funcionario Francisco Rojas Giralt, del área Legal.

Señala que se ha haba elaborado un procedimiento por una disposición de la Contraloría General de la República, PFO-12, Procedimiento para la verificación de erogaciones de las Unidades de Gestión, el cual fue aprobado por el Consejo mediante el acuerdo 003-040-2017 del 19 de mayo del 2017.

En atención a ese procedimiento es que la Dirección General de Fonatel ha elaborado la propuesta que presenta el Banco Nacional de Costa Rica en conjunto con su Unidad de Gestión, de la propuesta del cronograma general de actividades que se van a llevar a cabo en el primer semestre del 2020 y la información que da sustento a esta propuesta.

Indica que es necesario recordar que es con respecto al Programa 4, Espacios Públicos Conectados y la Unidad de Gestión conformada por el Consorcio SPC Nae, el cual tiene suscrito un contrato con el Banco Nacional de Costa Rica como fiduciario del fideicomiso.

La reglamentación de todo este procedimiento nace del cartel de licitación, el cual promovió la contratación de esa Unidad de Gestión y se establecieron una serie de reglas, una de ellas es la posibilidad de que en el momento de la oferta el proveedor no sólo hiciera la oferta de lo que se le estaba solicitando, sino que, y en caso que se le solicitaran los recursos adicionales, cuál sería el costo que pudiera tener para la administración y esto por un principio de previsibilidad, es decir, que en caso de ser necesario ampliar el objeto, conocieran con antelación cuál podría ser un eventual costo, entonces hay profesionales junior y senior.

En el apartado que se analiza aquí, hay un capítulo sobre requisitos y procedimientos para la aprobación de servicios de profesionales adicionales y se indica que se debe contar con la aprobación de previo por parte de Sutel, para la aprobación de este tipo de concursos.

Dado lo anterior, señala que la Dirección a su cargo hace un análisis de la propuesta que envían, se hace un estudio de las actividades que se han llevado a cabo como línea base y punto de partida, para saber en dónde se está y si es o no necesario, o es recomendable a partir del estudio base de lo que se ha logrado hasta ahora, con estos recursos o no, lo cual permite además determinar la razonabilidad y la oportunidad de hacer ese tipo de contratación de recursos.

Por lo anterior, se hace ese análisis de lo que se logró en el 2019 y en general lo que resulta es que partiendo del principio de eficacia y de lograr el fin y los objetivos de lo que se andaba buscando, a la fecha se ha hecho la contratación de los 3 operadores, se hizo la adjudicación y la contratación, se puso en ejecución los proyectos, los operadores han desplegado infraestructura, se han activado solas.

La meta para el 2019 eran 200 zonas de acceso gratuito a internet y a la fecha de este informe se han conectado 229, lo que significa un 14% por encima de la meta y todo este conjunto de acciones demuestran que, con respecto a lo planificado, las tareas se han llevado a cabo incluso por encima de lo esperado.

Establecida esa línea base, se entra a analizar la propuesta de los recursos adicionales a fin de completar lo que falta, es decir, si se tiene 229 y la meta eran más de 500 zonas, por supuesto hay una tarea que cumplir y es necesaria acometer.

Para cumplir con estos compromisos, son necesarios los procesos de evaluación y gestión del despliegue de la infraestructura que los operadores están realizando, proceder con la recepción de esas zonas, verificar la calidad de la ejecución y eso es una tarea importante porque no sólo requiere competencias

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

muy específicas en temas de infraestructura de banda ancha fija como es fibra óptica, la calidad, el tipo de la fibra, los enlaces y otros, sino de los equipos y el servicio que se está suministrando.

También es importante considerar que, de no contar con estos recursos, se comprometen los objetivos.

Da cuenta de que hay una metodología para aseguramiento del cumplimiento y la calidad del objeto del contrato en las etapas que se están desarrollando y que los recursos van destinados precisamente y enfocados a esas actividades.

Los recursos adicionales se van a encargar de tareas y actividades adicionales y especiales como por ejemplo las visitas de inspección a los espacios públicos, en donde será necesario el despliegue de los servicios, hacer verificaciones, observaciones, retroalimentación, subsanaciones y demás.

La Unidad de Gestión está trabajando fines de semana, para poder llevar a cabo todas las tareas y pues todo esto es un conjunto de acciones que se termina plasmando que terminan en Sutel, no sólo en la Dirección General de Fonatel sino que también en el Consejo, entonces entre más recursos especializados y técnicos se cuenten, hay una mejor asesoría en cuanto a las recepciones y eso materializa la forma después en que se va a pagar, porque después de todo ese proceso vienen los pagos, por lo que hay que tratar de encausar muy bien la mayor cantidad de informes técnicos que les permitan tener una información técnica buena o muy buena que demuestre el cumplimiento de las acciones y que hay una debida diligencia en cuanto al trabajo que se está haciendo.

Se establece un análisis de roles y funciones de los recursos adicionales, qué va a hacer cada quién de estos recursos, que va a hacer el coordinador profesional, cuál va a ser el cronograma de esas actividades que se van a llevar a cabo durante el primer semestre.

El detalle de los entregables de cada uno de los roles, de lo que se espera que cada uno haga y la clasificación y la nomenclatura de cada uno de estos.

El costo de los recursos es otra parte analizada, los funcionarios Ivannia Barahona Gómez y Francisco Rojas Giralt en la parte de cumplimiento, que han ido verificando toda esta parte contractual legal de la parte financiera para que cumpla con lo establecido con el límite máximo de los 800 mil dólares, que no sobrepase ese monto, verificar los tiempos en que el dinero se va a ejecutar y que esos recursos no sobrepasen el presupuesto.

También que el conjunto de esos recursos más el núcleo que había no tenga ningún impedimento a nivel de control como a nivel legal, por lo que se presentan las tablas 3 y 4 que están en la página 7 y el monto total es de 723.496 dólares, total porque es la Unidad base más los recursos adicionales, recordando que esos recursos adicionales son temporales, revisables cada 6 meses y de acuerdo con ese dato se puede reflejar que los recursos adicionales no superan el límite establecido en la cláusula 2.1 del cartel del concurso que se llevó a cabo.

Se hace una tabla de los riesgos identificados y la necesidad por ende de estos recursos.

El seguimiento y control interno, no sólo se han hecho en la etapa previa para verificar que se cumple con el procedimiento desde la perspectiva de control interno y legal, sino también de las acciones que van a venir posteriores, porque después va a venir una liquidación y el procedimiento establece esa parte y es allí que los compañeros Barahona Gómez y Gómez Giralt revisarán la liquidación, desde el punto de vista de proyectos la funcionaria Natalia Coghi Ulloa verificará que hay un cumplimiento del proyecto en el tema de alcance y de la perspectiva legal de que no haya habido ningún incumplimiento.

Con lo anterior, se hace el detalle de las actividades, todas las acciones que se llevarán a cabo y al final

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

de todo este proceso, la Dirección recomienda al Consejo que valore la ampliación.

La funcionaria Ivannia Barahona Gómez se refiere a las tareas que estará efectuando la Unidad de Gestión son 156 nuevos proyectos durante un periodo de 6 meses del periodo al 2020 para llegar a cumplir con las 515 al final del periodo. Se revisaron los montos y no se van a sobrepasar.

Agrega que se ha cumplido la meta, más bien la ha sobrepasado y se nota que la Unidad de Gestión ha hecho máximos esfuerzos y trabaja muy bien y aporta mucho a la Dirección General de Fonatel.

El funcionario Rojas Giralt menciona que el proceso de recursos adicionales está debidamente autorizado y regulado en el cartel y en el contrato entonces desde el punto de vista legal es un trámite normal el que se está siguiendo.

La señora Hannia Vega Barrantes solicita a los Asesores del Consejo que, si tienen alguna consulta sobre el expediente, se la remitan al equipo con antelación, de forma tal que nada más vengan a la sesión a responderlas.

La Presidencia consulta a los señores Miembros de Consejo si alguno desea referirse a algún punto a lo que indican que no.

Seguidamente proceden a revisar la propuesta de acuerdo.

El señor Humberto Pineda Villegas hace ver que, dada la conveniencia de atender este tema a la brevedad, se recomienda al Consejo adoptar el acuerdo correspondiente con carácter firme, de conformidad con lo que sobre el particular establece el numeral 2 del artículo 56 de la Ley General de la Administración Pública.

La Presidencia somete a votación del Consejo la propuesta de acuerdo que se tiene a la vista, con base en el contenido del oficio 10655-SUTEL-DGF-2019 del 28 de noviembre de 2019 y la explicación brindada, por lo que los señores Miembros resuelven por unanimidad:

ACUERDO 003-078-2019

- I. Dar por recibidos los siguientes documentos:
 - a) Oficio FID-4158-2019, del 12 de noviembre del 2019, por medio del cual la Subgerencia General de Banca Empresarial e Institucional de la Dirección de Fideicomisos del Banco Nacional de Costa Rica, presenta a la Dirección General de Fonatel solicitud de incorporación de recursos adicionales para la prestación de servicios de profesionales para la Unidad de Gestión 3 del Fideicomiso del Banco Nacional de Costa Rica, para el periodo de enero a junio del 2020.
 - b) Oficio 10655-SUTEL-DGF-2019, del 28 de noviembre del 2019, mediante el cual la Dirección General de Fonatel presenta para valoración del Consejo la propuesta de recursos adicionales para la Unidad de Gestión 3 del Fideicomiso del Banco Nacional de Costa Rica, para el periodo de enero a junio del 2020.
- II. Continuar analizado la solicitud indicada anteriormente en la sesión ordinaria del Consejo que se celebrará el 10 de diciembre del 2019.

ACUERDO FIRME
NOTIFIQUESE

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019**2.2 Cumplimiento del acuerdo 003-073-2019: Propuesta de Manual de Compras del Fideicomiso de Fonatel.**

Ingresan a la sala de sesiones los señores Carlos Gallegos de la Unidad de Gestión, César Hung Álvarez y Osvaldo Morales Chavarría, del Banco Nacional de Costa Rica.

Para continuar con el orden del día, la Presidencia hace del conocimiento del Consejo el informe referente al cumplimiento del acuerdo 003-073-2019: Propuesta de Manual de Compras del Fideicomiso de Fonatel.

Se da lectura al oficio 10702-SUTEL-DGF-2019, del 28 de noviembre del 2019, mediante el cual la Dirección General presenta al Consejo el tema.

El señor Humberto Pineda Villegas indica que este cumplimiento del acuerdo tiene que ver con una de las partes del modelo de gobernanza del fideicomiso y Fonatel, el cual es el manual de compras.

Señala que este es un elemento crítico, crucialmente importante, relevante, delicado, pero que en definitiva lo que busca es incrementar, maximizar la ejecución de Fonatel y acelerarla. En la propuesta están establecidos una serie de recomendaciones de buenas prácticas que se ha venido trabajando por un tiempo importante. De los aspectos más importantes que tiene el fideicomiso entre otros, es el manual de compras pues es un tema que tiene una serie de características muy importantes.

Agrega que la Dirección a su cargo se abocó por un proceso importante de la mano del fideicomiso, las tres unidades de gestión, de los abogados, del fideicomiso, recoger observaciones, comentarios, opiniones y recomendaciones tanto internamente en Sutel, como incluso en la misma Contraloría General de la República, con los que en algún momento conversaron en el área de Contratación Administrativa e hicieron observaciones de la limitación que tenía el manual de compras del fideicomiso y eso podía estar limitando la ejecución y lograr los principios de eficacia, economía y eficiencia para cumplir el fin último de Fonatel que entre otros es reducir la brecha digital.

El manual de compras tiene como objeto regular la contratación de bienes y servicios con los recursos administrados por el fideicomiso, es un documento indispensable para el logro de los objetivos del fideicomiso de administración y gestión con entidades públicas que promueve el Banco Nacional de Costa Rica y tiene como objeto armonizar de manera general los principios de la Ley General de Contratación Administrativa y adecuarla de acuerdo a las necesidades que tiene el fondo.

Por lo anterior, el oficio que presentan tiene como objeto establecer y explicar al Consejo toda la importancia de este documento y que tiene una serie de documentos que los consideran necesarias.

En el refrendo de la Contraloría General de la República ya se decía que debe considerarse que el propio legislador habilitó a Sutel de instruir un fideicomiso, el cual implica no necesariamente que en tales supuestos debe acudir a la ley de Contratación Administrativa por la figura de fideicomiso en el Código de Comercio.

También se autorizó la posibilidad que esas contrataciones se regularan bajo las reglas propias que tiene la figura del fideicomiso en nuestro ordenamiento jurídico ya que se rigen por los principios de contratación administrativa en tanto resulta un patrimonio sujeto a ese fin, eso dice textualmente la Contraloría.

Finalmente, que debe de atenuarse por cuanto la administración de los recursos del fondo se realiza por medio del fideicomiso que, como figura instrumental, está sujeta únicamente a los principios en materia de contratación administrativa.

Y esto está hablando de la Contraloría General de la República, porque en el artículo 36 de la Ley General

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

de Telecomunicaciones se establecen las dos formas de asignación de los recursos del fondo y la ley no hace distinción entre la priorización de esa asignación de recursos, entre imposición de obligaciones y concursos públicos y habla de la contratación administrativa, entonces el Ente Contralor entra a analizar el tema de la figura del fideicomiso que también está establecida en la ley; dice eso, que esta figura que estableció el legislador, por ende entonces los mecanismos de contratación deben de atenuarse, por cuanto los recursos se habilitan para ejecutar por medio de fideicomisos y estos tienen sus propias características.

También indica que la tramitación de las objeciones y apelaciones, cuando en razón del monto correspondiente a la Contraloría, se tramitarán conforme con los procedimientos fijados en la ley, lo que quiere decir es que aún entrado a analizar por parte de la Contraloría el tema del régimen del fideicomiso, ese ente en su refrendo lo que indica al final es que el régimen recursivo es con ellos, a pesar de lo que se había dicho anteriormente y aquí se analiza en el oficio que presentan.

Como parte de las labores de revisión y mejora continua de estos procesos, es necesario una correcta ejecución e incrementar los mecanismos con los cuales lograr los fines del fondo, entonces en esa razón la Dirección General de Fonatel y la Dirección de Fideicomisos se dio a la tarea de analizar y proponer un nuevo manual de compras para adecuarlo a las nuevas necesidades y a la experiencia que se ha venido acumulando.

Se logró determinar que el actual Manual de Compras no cubre todos los elementos que hoy se necesitan para regular la contratación de bienes y servicios, entonces la propuesta del manual que se trae en esta oportunidad tiene una serie de elementos nuevos que es importante destacar.

El objeto del manual de compras se actualiza, el alcance del manual de compras, las definiciones, los principios aplicables a la adquisición de bienes y servicios, las responsabilidades del fiduciario, las del fideicomitente llámese la Sutel establecidos en el artículo 6, página 4.

Aquí es importante destacar que las responsabilidades son de Sutel, por lo que será necesario establecer quién en Sutel va a accionar con respecto a lo que se está estableciendo, porque entre esas responsabilidades están la aprobación del plan anual de programas y proyectos el cual se convierte en una instrucción genérica para el fideicomiso, pero después hay que elaborar órdenes de desarrollo para que esa instrucción genérica sea más específica, no sin antes el fideicomiso no va a comenzar la ejecución de los proyectos, así funciona hoy pero se mejora en cuanto a las responsabilidades del fideicomitente.

Las Unidades de Gestión también, el Comité de Compras están regulados en el artículo 9, página 5 del manual. También se establece una serie de procedimientos de contratación, artículo 10, página 7 y siguientes, quién establece los vistos buenos de esas contrataciones. Asimismo, se comienza a introducir una serie de mecanismos de las contrataciones menores, página 9, artículo 12.

Los concursos públicos se separan en el proceso de contratación está regulado en el artículo 13, página 10 y siguientes.

La contratación directa, mecanismo que la Contraloría General de la República hizo varias observaciones que mencionaron los manuales de compras que tiene el Instituto Costarricense de Electricidad en el contrato del fideicomiso que han realizado, con el Banco Nacional de Costa Rica y el Banco de Costa Rica que se establecen una serie de mecanismos.

En contratación directa se incluye la posibilidad de llevar a cabo contrataciones directas por excepción, como oferente único cuando exista un interés manifiesto de colaborar con el objeto de Fonatel, bienes obras o servicios complejos o especializados, situaciones imprevisibles de urgencia o emergencia, recordando que se vivió un huracán en la que una parte de la infraestructura fue destruida y los operadores

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

lo levantaron sin costo para Fonatel, pero pudo haber sido una de esas situaciones en la que los operadores hubiesen alegado condiciones ajenas a su operación y por tanto, se hubiese tenido que actuar en esa situación.

Bienes o servicios cuyos potenciales oferentes sean identificables, o sea, cuando sólo hay pocos oferentes en el mercado, identificables a través de un estudio de mercado en los que la contratación por concurso público no sea viable y la contratación directa sea el mecanismo idóneo de contratación lo cual está regulado en la página 12, artículo 14.

El análisis de las ofertas, contratos y órdenes de compras, ejecución de las contrataciones, la modificación unilateral de contratos el cual se establece en el artículo 20, página 18, la conformación de los expedientes de las contrataciones, lo cual está en el artículo 23, página 19, se regula como van a haber contrataciones menores por concurso público y por contratación directa la ley establece que debe haber expedientes para cada una de las contrataciones. Finalmente, muy en la línea de lo que introdujo al principio, está el anexo 1 con los plazos.

Este manual de compras introduce una matriz en donde hay una serie de compromisos tanto del fiduciario como el fideicomitente de sujetarse a plazos para poder cumplir en los tiempos que se proponen, página 22 donde se establecen plazos para el fideicomitente y el fiduciario y de cumplirse lo que se espera que las contrataciones y compras se aceleren sustancialmente, lo cual contribuye al logro de las metas.

El detalle técnico lo expondrá el funcionario Francisco Giralt y esa es la motivación del tema que conocen en esta ocasión.

La señora Hannia Vega Barrantes indica que para este expediente se tienen previstos al menos dos opciones, la de esta oportunidad y la del próximo martes, sin embargo, de memoria le parece que parte de los elementos que se están estableciendo acá, o normando, trayendo esta propuesta que viene del reglamento que fue aprobado en forma mayoritaria por los Miembros de este Consejo, especialmente la parte de la asignación directa de obligaciones, esa sección.

Con el fin de promover que se genere la mayor discusión y que todos los Miembros del Consejo propietarios participen, solicita que este documento se vote para la fecha de regreso del señor Gilbert Camacho Mora y así no imponer la posición que como minoría ha sostenido en los votos anteriores en este Consejo.

Lo anterior para que sea lo más democrático para el Consejo.

Por tanto, igual que el punto anterior, hay que recordar que este manual inició un proceso de discusión en este Consejo y el Cuerpo Colegiado solicitó hace varios meses le solicitó a los Asesores y a la Dirección General de Fonatel que hicieran una revisión de dicho documento.

De conformidad de lo que se le informó al Consejo, llegaron al análisis por parte de los equipos con la asesoría del Consejo en algunas observaciones y esto es después de mucho tiempo, la propuesta que está trayendo la dirección.

Es importante solicitar a los Asesores que hagan la revisión de aquellos elementos que cuando se discutió porque ya han pasado varios meses, que por favor lo revisen, lo analicen y que de ser posible se tenga una reunión la próxima semana para que el señor Federico Chacón Loaiza conozca el detalle del documento.

Quedan igual que con lo anterior, la remisión de observaciones para hacer reuniones colectivas para que el Consejo tenga un documento más consensuado posible para la deliberación de las próximas semanas.

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

El funcionario Rojas Giralt señala que la asignación directa que se maneja desde el RAUSUS es un poco diferente al concepto de contratación directa, aunque al final del día encuentre muchas similitudes, pero son diferentes.

La contratación del RAUSUS está relacionada por la contratación administrativa y regulada en el reglamento.

La asignación directa que es un mecanismo que introduce la Ley General de Telecomunicaciones se regula desde la perspectiva de la Ley General de Telecomunicaciones y tiene otras condiciones diferentes a las que se maneja por medio de contratación, dato importante que se tiene que tomar en cuenta.

Indica que de las figuras que están ahí, lo que se hace es profundizar un poco más pero ya existen porque el actual manual establece los dos procedimientos, contratación directa y el concurso público, lo que se hace en este reglamento es profundizar más de lo que está establecido, basado en otros manuales de fideicomiso que son muy robustos, o sea se recoge de las mejores prácticas de otros fideicomisos, se profundiza y se ajusta a las necesidades nuestras.

Los montos de aprobaciones que se ven en cada uno de los artículos tienen razón de ser en 3 puntos:

1. En el presupuesto del fideicomiso que es de más de 350 millones de dólares lo cual se sita en el extracto a de la resolución de la Contraloría General de la República cuando califica a todas las instituciones.
2. Basado en los topes del estrato d para asignación de algunos procedimientos como el de contratación directa.
3. En el reglamento de interno el Consejo autoriza a los Directores a aprobar ciertos procedimientos como el de la licitación abreviada y esa tiene un monto específico y si ya se les autoriza a los directores a aprobar cierto monto, por lógica podría autorizarse que tenga aprobaciones de cierto monto para abajo en el fideicomiso.

El señor Federico Chacón Loaiza consulta cómo han trabajado este manual.

El funcionario Rojas Giralt indica que en su momento se conformó un equipo del Banco y la Dirección General de Fonatel trabajaron en un documento, se les pasó a los abogados de la Unidad de Gestión con observaciones, producto de eso se remite a Sutel, de hecho, la Unidad Jurídica tuvo participación muy activa con la funcionaria María Marta Allen Chaves y producto de ese análisis es el documento que se presenta hoy.

La Presidencia consulta a los señores Miembros de Consejo si alguno desea referirse a algún punto a lo que indican que no.

A continuación, se lee la propuesta de acuerdo para los dos temas conocidos.

El señor Humberto Pineda Villegas hace ver que, dada la conveniencia de atender este tema a la brevedad, se recomienda al Consejo adoptar el acuerdo correspondiente con carácter firme, de conformidad con lo que sobre el particular establece el numeral 2 del artículo 56 de la Ley General de la Administración Pública.

La Presidencia somete a votación del Consejo la propuesta de acuerdo con base al oficio 10702-SUTEL-DGF-2019, del 28 de noviembre del 2019 y la explicación brindada, por lo que los señores Miembros resuelven por unanimidad:

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

ACUERDO 004-078-2019

- I. Dar por recibido el oficio 10702-SUTEL-DGF-2019, del 28 de noviembre del 2019, por medio del cual la Dirección General de Fonatel presenta para consideración del Consejo el informe correspondiente a la Solicitud de visto bueno a la propuesta de *"Manual de Contratación de obras, bienes y servicios para el "Fideicomiso de Gestión de los Proyectos y Programas del Fondo Nacional de Telecomunicaciones (FONATEL)", suscrito entre la SUTEL y el BNCR (Manual de Compras)"*, remitido por el Banco Nacional de Costa Rica.
- II. Continuar analizado la solicitud indicada anteriormente en la sesión ordinaria del Consejo que se celebrará el 10 de diciembre del 2019.

ACUERDO FIRME
NOTIFIQUESE

2.3 Informe de avance del Plan de acción para cumplir con la Advertencia de la Auditoría Interna 2-IAD-2019.

Para continuar con el orden del día, la Presidencia hace del conocimiento del Consejo el informe de avance del plan de acción para cumplir con la Advertencia de la Auditoría Interna 2-IAD-2019.

Se expone el oficio 10284-SUTEL-DGF-2019, del 15 de noviembre del 2019, mediante el cual se expone al Consejo el tema.

El señor Humberto Pineda Villegas señala que es un tema que el Consejo había conocido meses atrás, recordando que la advertencia de la Auditoría era referente a la custodia y resguardo del fideicomiso ante el posible cambio del fiduciario y también que ya la Auditoría le había hecho otra advertencia con respecto a la gestión de la información aquí en Sutel como responsabilidad.

Agrega que este trabajo ha sido liderado por la funcionaria Ivannia Barahona Gómez en la parte de control interno y de la mano de todo el resto del equipo de la Dirección.

A raíz de la instrucción que el Consejo giró, el 19 de setiembre se hizo una reunión con la Dirección General de Operaciones y contar con el apoyo de Tecnologías de Información, Gestión Documental y Recursos Humanos con el fin de analizar la propuesta.

La Dirección General de Operaciones en aquel momento consideró necesario plantear a la Auditoría Interna la necesidad de revisar la recomendación o advertencia por los altos costos y la complejidad que una advertencia como esa podía acarrear a Sutel, sin embargo, la Auditoría el 8 de octubre indicó que debería de cumplirse.

Los acuerdos de la Dirección General de Operaciones una vez confirmado se abocaron a hacer una serie de acciones y trabajos.

Se visitó el fideicomiso de la mano de la Dirección General de Operaciones, se diseñó una estrategia para implementar una estimación o valoración de cuánto podía costar y la complejidad de esto, el financiamiento que iban a tener los sistemas de información y la coordinación con Planificación, Presupuesto y Control Interno de la Dirección General de Operaciones para el financiamiento integral de este proyecto y el plazo que podía requerir.

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

Adicionalmente, mediante el oficio 9836 del 01 de noviembre, la Dirección de su cargo solicitó al Banco y a las unidades de gestión la colaboración para avanzar en el cumplimiento de esta advertencia sobre la custodia y resguardo de la información y que esto debería incluirse en las acciones que debe llevar a cabo el fideicomiso.

También este proceso que es muy complejo, del traslado de todos los expedientes y toda la información, se está contemplando en el plan de transición 2 del fideicomiso, recordando que el plan 1 ya se cumplió y se está en la propuesta de un plan 2 y ese aspecto se está contemplando.

El plan de transición es una figura regulada en el contrato de fideicomiso cuando el contrato se decide entre las partes finalizar.

El 1 ya finalizó y se presentó ante el Consejo pero no se ha activado el resto del proceso para contar con el nuevo fideicomiso, entonces qué acciones se tomarían mientras se volvía a contar con una parte final del avance de un nuevo fideicomiso, entonces había que regular ese conjunto de actividades y cuáles eran esas actividades si el plan de transición 1 y todavía no se ha finiquitado el fideicomiso actual, cuáles acciones iban a llevar a cabo en este periodo y eso llevará unos meses más, entonces había que elaborar según solicitud del banco., un segundo conjunto de acciones y se hizo una reunión con el Banco Nacional de Costa Rica para elaborar las acciones que se iban a llevar a cabo durante y por lo menos el primer semestre del 2020.

El Banco Nacional de Costa Rica hizo una serie de solicitudes de alcance de lo que ellos podían hacer durante el primer semestre del 2020 y eso se tomó y se redactó una primera propuesta la cual está escrita en Word de forma informal el cual tiene las actividades que se pueden llevar a cabo.

Agrega que, la advertencia de la Auditoría debería formar parte de esa versión 2 del plan de transición.

En cumplimiento de ese acuerdo se hizo una visita al fideicomiso de la mano de la Dirección General de Operaciones, la funcionaria Ivannia Barahona Gómez lideró esas visitas que se llevaron a cabo durante los siguientes meses y por tanto dicha funcionaria explicará las acciones que se llevaron a cabo.

La funcionaria Barahona Gómez indica que la primera visita que fue el 04 de noviembre, el funcionario Francisco Rojas Giralt les acompañó y también la funcionaria Alba Rodríguez Varela, Jefe de la Unidad de Gestión Documental y lo que se observó fue que el Banco tenía información de los expedientes en físico y que no tenía de acuerdo con la minuta mantenía todos los fideicomisos y no tenían el fideicomiso separados y ellos cuentan con toda la información digital de las Unidades de Gestión pero los expedientes como tales son físicos y en caso que se quiera transferir la información sería mediante copia certificada.

Para el día 6 de noviembre se realizó se realizó la reunión con la Unidad de Gestión 2, quien gestiona el programa de Hogares Conectados.

El día 12 de noviembre del 2019 se realizó la reunión con la Unidad de Gestión 1, quien gestiona los programas Comunidades Conectadas y Centros Públicos Equipados.

El día 13 de noviembre del 2019 se realizó la reunión con la Unidad de Gestión 3, quien gestiona el programa Espacios Públicos Conectados, quien tiene todos los respaldos de información sin embargo ellos dicen que toda la documentación la tiene el banco.

Presenta las minutas de cada reunión para su conocimiento de la información obtenida

Como resumen de todas las reuniones que tuvieron, la Dirección General de Operaciones realizó su documento, no lo han revisado, pero hoy lo harán.

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

Ellos ya tienen cuantificado cuáles van a hacer las acciones que van a realizar para transferir la información, previo análisis de la Dirección General de Fonatel para ver si están conformes con el apoyo.

Los pasos siguientes sería que después de la reunión de la Dirección General de Fonatel van a realizar el informe y determinar qué tan costoso pueda ser el nuevo sistema para transferir la información.

Lo que quieren abarcar también es que esto no se quede solamente con los documentos históricos, sino que a partir de ahora la transferencia de la información se pueda tener directamente de Sutel mediante políticas o procedimientos en donde las unidades de gestión y todos los participantes del fideicomiso, de una vez puedan transferir la información sin tener que hacer este mismo procedimiento.

El señor Humberto Pineda Villegas indica que el trabajo que están haciendo y para no duplicarlo, está alineado a la recomendación 4.12 del informe de la Auditoría, en cuanto a la trazabilidad y custodia de la documentación de la gestión realizada en los proyectos de Fonatel.

Señala que esa advertencia de la Auditoría indicaba definir en conjunto con el banco fiduciario y la Unidad de Gestión, el sistema informático integral, confiable, oportuno, relevante y competente para la recopilación, archivo y custodia de la documentación de los proyectos en una fuente única y establecer una estructura que contenga todo el quehacer de la gestión de los proyectos de Fonatel.

En realidad esta advertencia y la recomendación de la Auditoría van de la mano y la idea de la Dirección a su cargo es ejecutar un proyecto integral que atienda todo el tema.

Ya se le había indicado a la Auditoría toda la normativa costarricense con respecto a expedientes, sin embargo, insisten en que todo tiene que estar custodiado y respaldado en Sutel.

Finalmente, quieren informar al Consejo todo el avance hecho, con el que han contado con el apoyo de la Dirección General de Operaciones y adjuntan el plan propuesto que habrían presentado al Consejo con los ajustes a la fecha y que ya la Dirección General de Fonatel tiene una estimación inicial del costo de este proceso y que este lo incluirían en una propuesta final integral, la cual estarían presentando en las próximas semanas al Consejo para exponer el plan final con los aportes fundamentados y técnicos que contribuya la Dirección General de Operaciones, sobre los eventuales recursos que se requerirían para ejecutar este proyecto y definir el tiempo, alcance y costo del proyecto para atender y cumplir con las recomendaciones y la advertencia de la Auditoría Interna.

La Presidencia consulta a los señores Asesores si tienen alguna observación, pregunta o advertencia referente a lo antes anotado.

La funcionaria Mercedes Valle Pacheco indica que es importante para el Consejo conocer estos avances porque hay una recomendación, del mismo informe de la Auditoría, dirigida al Consejo en los mismos términos, entonces todo va unido, tanto lo que el Consejo debe dar seguimiento con respecto a la instrucción dirigida a la Dirección General de Fonatel, como a la Dirección General de Operaciones, en cumplimiento de lo que la Auditoría señaló en el informe y a su vez, en cumplimiento de la advertencia.

Asimismo, para completar el panorama de la propuesta del plan, solicita que les hagan llegar el anexo citado en los oficios.

El funcionario Jorge Brealey Zamora señala que si se lee el acuerdo del Consejo sobre el plan de acción presentado por la Dirección General de Fonatel, en realidad no se aprobó, pues en ese momento lo que se discutió fue que precisamente como había sido una propuesta de la Dirección, se coordinara con la Dirección General de Operaciones por la experiencia que tiene y las competencias de la Unidad de Gestión Documental.

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

Cuando leyó y pretendió abordar este tema, pensaba en un nueva propuesta del plan con los insumos de todas esas reuniones, entonces en realidad es un informe de avance a las actividades que han venido haciendo la Dirección General de Operaciones de cara al plan definitivo y hay un recuento de las reuniones con base a las minutas que se adjuntan y pareciera entonces que un borrador del plan que no está adjunto, pero que entonces sería esperar a una nueva presentación, ya del plan definitivo en cumplimiento del otro acuerdo, sin embargo se puede pensar que todas estas acciones que se han venido ejecutando forman parte de un plan que aunque no implícitamente.

La Presidencia consulta a los señores Miembros de Consejo si alguno desea referirse a algún punto.

El señor Federico Chacón Loaiza desea una aclaración en cuanto a si hay claridad en el alcance de la documentación que se tiene que digitalizar, porque no sabe si lo que está solicitando la Auditoría coincide con las normas de archivo y eso afectaría directamente en los costos y los tiempos.

La funcionaria Barahona Gómez indica que es muy simple de acá para atrás, porque la funcionaria Alba Rodríguez Varela señaló que tomaría toda la información que se encuentra digital, como un anexo a la carpeta en el Laser fiche por proyecto, entonces sería como pasar de una llave maya a otra.

Para el tema físico es más complejo, porque hay que determinar los costos que se van a establecer para tener copias certificadas y según la reunión con el Banco, indicaron que mientras ellos tengan el contrato vigente, serán los dueños de la información, por tanto, cuando la transfirieran hay que considerar el tema de copias certificadas, tema legal que la dirección tiene sus propias opiniones al respecto.

En cuanto a la 4.12, de tener un sistema robusto de ahora en adelante para transferir toda la información, les está colaborando el funcionario Alexander Herrera Céspedes, Jefe de la Unidad de Tecnologías de Información, que al igual que la funcionaria Rodríguez Varela, no tienen su criterio al respecto, pero pareciera que una figura como el SharePoint es muy atractivo, pero hay problemas en temas de políticas y permisos de las Unidades de Gestión y Bancos en cuanto a la restricción y acceso a la información, situación que hay que valorar.

El señor Federico Chacón Loaiza consulta si esa información hay que valorarla con la Auditoría Interna, a lo que la funcionaria Barahona Gómez indica que sí, se pretende que la Auditoría debe ser parte de todo esto, pues para ellos es muy natural hacer una recomendación cuando ven una debilidad, pero si ellos estuvieran en el proceso talvez podrían tener otra visión de las cosas y ser más colaboradores, pero cuando se tengan los documentos, cree que es mejor no anticiparse y pedir ayuda a la Auditoría.

La funcionaria Mercedes Valle Pacheco indica que cuando este informe fue borrador, insistieron mucho en que no recomendaran un sistema como tal, sino una solución a través de un sistema, pero no de una plataforma nueva creada para estos efectos, pero ellos no atendieron esas observaciones y mantuvieron la recomendación redactada en los mismos términos, sin embargo dijeron que para efectos del cumplimiento podrían entrar en este proceso de valoración de soluciones y de todo lo que implica, entonces es en el proceso de cumplimiento donde tienen la única oportunidad para cumplir con la expectativa y la mejora que quieren introducir y también en la forma viable y posible.

El funcionario Jorge Brealey Zamora consulta si la Dirección requiere en este proceso un apoyo extra o una instrucción a Tecnologías de Información o a la Dirección General de Operaciones porque este es un tema que hay que priorizar.

El señor Humberto Pineda Villegas indica que hasta el momento muy bien, Gestión Documental y Tecnologías de Información han asistido a las reuniones, están elaborando los documentos técnicos, entienden que tienen un informe que la funcionaria Rodríguez Varela les remitirá con respecto al tema de gestión documental y archivo, el funcionario Alexander Herrera Céspedes participó y sabe la estimación

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

del volumen de la información que se va a requerir. Con la Dirección General de Operaciones lo han conversado.

Esto también se suma al tema del Sistema Integrado de Compras Públicas (SICOP) con la nueva Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas y el trámite de contrataciones a través de un único sistema digital, el reto de que el expediente de las contrataciones lo tendrá que llevar el nuevo fideicomiso, pero SICOP es el expediente y estará en el fideicomiso, pero la advertencia de la Auditoría indica es que es necesario tenerlo acá, lo que les plantea un reto adicional en todo lo que tendrán que atender y gestionar de alguna forma.

La señora Hannia Vega Barrantes señala que solicitaría a la Dirección que al informe que presentan en esta ocasión, amplíen algunos detalles para que consten en el mismo, -elementos previos a estas 4 reuniones del mes de noviembre-, que señalará a continuación:

El 8 de febrero del 2019 ingresó el oficio por parte de la Auditoría. El 31 de julio entró formalmente por parte de la Auditoría el documento a la Institución, en ese plazo fueron los tiempos en que la Institución trabajó con la Auditoría, solicitó y recomendó la variación de algunas de las recomendaciones, las cuales desde el 31 de julio fueron rechazadas y definidas por la Auditoría.

El 8 de agosto, mediante el acuerdo 009-050-2019, el Consejo da por recibido el oficio de la Auditoría, solicita a la Dirección General de Fonatel que prepare el plan de acción para cumplir y por eso es importante ampliar un poco el documento que envían y comunicarlo a la Auditoría.

El 29 de agosto, la Dirección General de Fonatel emite la primera propuesta del plan para cumplimiento de ese acuerdo.

El 05 de setiembre, el Consejo conoce por medio del acuerdo 043-056 la propuesta y esa fecha es cuando se devuelve y se le solicita a la Dirección General de Fonatel, que esa propuesta borrador sea colegiada con la Dirección General de Operaciones, donde estaban incluidas las unidades de Tecnologías de Información y Gestión Documental, así como el resto de equipos técnicos que podrían configurar una única propuesta final, la cual no ha llegado a este Consejo; considera importante este detalle porque cuando se incluye en la base de datos de la Auditoría, estará el acuerdo anterior y por tanto ellos están esperando este plan con el fin de acreditarlo en el sistema de seguimiento.

El 19 de setiembre, funcionarios de la Dirección General de Fonatel en cumplimiento del acuerdo, empiezan reuniones internas pero es hasta en setiembre en que se hace el seguimiento con las Unidades y que están informando en esta ocasión; hay unos momentos que hay que ampliar en este informe porque no se tiene el plan final, entonces tiene que decirse en esta versión, el plazo cuando van a presentar ese plan colegiado en un cumplimiento con el Consejo, porque se dice que sería un plan de advertencia para la Auditoría, pero hay acuerdos del Consejo que tiene la Auditoría en el sistema.

Agrega que el documento tiene que incluir la orden del Consejo con respecto al trabajo que señalaron verbalmente entre la Dirección General de Fonatel y la Dirección General de Operaciones en sus diferentes grupos, cómo van a elaborar el plan interinstitucional, cómo lo van a abordar para cuándo y adicionalmente las reuniones que son vitales para poder definir el plan con las Unidades de Gestión, de forma tal que tengan un único informe ampliado y se pueda aprobar para que lo puedan incluir en el sistema les va a dar seguimiento igual que al Consejo, porque esto es probable que lo van a rechazar, porque sólo cumple una parte del acuerdo del Consejo y de la Auditoría, entonces es mejor verlo la otra semana completo e incluirlo al cierre de este año.

Recomendaría que dentro de su último informe y para efectos del acuerdo del Consejo, siempre se mantenga la solicitud de revisión a la auditoría, ya que, viendo este informe con los detalles del tipo de

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

información, incluyendo lo del SICOP, corresponde a la Auditoría valorar si esta solicitud de recomendación no puede ser variada con los elementos nuevos que tengan a la vista.

Insiste permanentemente como Miembro del Consejo de acatar una instrucción de la Auditoría, pero reiterarles que hay elementos suficientemente objetivos que podrían ayudarles a ellos con toda esta información, reelaborar la propuesta.

Consulta el señor Chacón Loaiza si está de acuerdo en posponerlo para que actualicen el informe con estos elementos para poder verlo la próxima semana, posponer por el fondo, ampliarse y presentarlo para la siguiente sesión.

El señor Humberto Pineda Villegas indica sí está de acuerdo.

A continuación, se lee la propuesta de acuerdo para los dos temas conocidos.

El señor Humberto Pineda hace ver que, dada la conveniencia de atender este tema a la brevedad, se recomienda al Consejo adoptar el acuerdo correspondiente con carácter firme, de conformidad con lo que sobre el particular establece el numeral 2 del artículo 56 de la Ley General de la Administración Pública.

La Presidencia somete a votación del Consejo la propuesta de acuerdo con base al oficio 10284-SUTEL-DGF-2019, del 15 de noviembre del 2019 y a la explicación brindada, por lo que los señores Miembros resuelven por unanimidad:

ACUERDO 005-078-2019

- a) Dar por recibido el oficio 10284-SUTEL-DGF-2019, del 15 de noviembre del 2019, por el cual la Dirección General de Fonatel presenta para consideración el Consejo el "*Informe de avance II del Plan de acción para cumplir con la advertencia de la Auditoría Interna, Advertencia sobre custodia y resguardo de la información del fideicomiso, ante posible cambio de Fiduciario del Fideicomiso de Fonatel, 2-IAD-2019*".
- b) Solicitar a la Dirección General de Fonatel ampliar el informe indicado en el numeral anterior, de conformidad con lo discutido en esta oportunidad y someter a conocimiento del Consejo en la sesión ordinaria que se celebrará el 10 de diciembre del 2019.

ACUERDO FIRME
NOTIFIQUESE

ARTÍCULO 4

PROPUESTAS DEL ÓRGANO TÉCNICO DE COMPETENCIA

4.1. Informe sobre solicitud de medida cautelar solicitada por Condominio Ayarco Real.

Ingresan a la sala de sesiones las funcionarias Silvia León Campos y Karla Mejías Jiménez.

Para continuar con el orden del día, la Presidencia hace del conocimiento del Consejo el informe elaborado por el Órgano Técnico de Competencia para atender la solicitud de medida cautelar remitida por la señora

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

Lidia María Fallas Marín, en su condición de apoderada de la Junta Administradora del Condominio Vertical Residencial Ayarco Real, mediante documento con número de ingreso NI-07283-2019, contra la empresa Conecta Developments, S. A. (CONECTA), por una supuesta práctica monopolística relativa en contra de los derechos de los condóminos para la escogencia del operador o proveedor del servicio de telecomunicaciones, lo anterior por cuanto el desarrollador del citado condominio suscribió un contrato de exclusividad con CONECTA para la comercialización de los servicios de telecomunicaciones.

Para analizar el tema, se da lectura al oficio 10662-SUTEL-DGM-2019, del 28 de noviembre del 2019, mediante el cual esa Dirección presenta al Consejo el informe indicado.

Interviene la funcionaria Silvia León Campos, quien detalla los antecedentes del caso y las gestiones realizadas por ese Órgano para atender el caso.

Señala que en el informe que se conoce en esta oportunidad, se desarrolla la aplicación de las medidas cautelares y el análisis de cumplimiento de esos presupuestos en el marco de los procedimientos de competencia y se establece que es factible la interposición de este tipo de medidas provisionales, para resguardar el resultado final del procedimiento administrativo.

De igual manera, se hace un desarrollo de lo que la doctrina entiende como cumplimiento de cada uno de los presupuestos de las medidas cautelares, que son la apariencia de buen derecho, peligro en la demora, ponderación de los intereses en juego y la instrumentalidad y provisionalidad de las medidas cautelares.

Dentro del análisis del cumplimiento de esa medida cautelar que solicita la junta administradora de ese condominio, se considera que cumple con el primer presupuesto, el buen derecho, dado que se está frente a un posible contrato suscrito entre el desarrollador y la empresa Conecta, para brindar de manera exclusiva servicios de telecomunicaciones en ese condominio.

Agrega que dentro del marco legal, ese tipo de contrato es ilegal y por esa razón es que en apariencia existe motivo para entrar a conocer ese asunto por el fondo.

Sobre el segundo presupuesto, que es el peligro en la demora, se considera que no se cumple con este, dado que la empresa al hacer la solicitud no hace un desarrollo claro del cumplimiento de cada uno de los presupuestos, razón por la cual se le previno que aclarara dónde estaba el perjuicio grave de que la situación se mantuviera en el tiempo. La representante del condominio no hizo aclaración en cuanto a que se haya emprendido algún tipo de acción legal por parte de Conecta para obligar a la junta administradora a cumplir con el contrato suscrito.

Señala que se debe recordar que se está ante amenazas de la empresa Conecta, de que demandará a la junta administradora si ésta no cumple con el contrato y en ese sentido es que solicitan a esa junta que saque a Cabletica del condominio.

Por parte de la junta administrador no hay interés de sacar a Cabletica del condominio y ya hay otros operadores dentro del lugar, pero sí existe el temor de que Conecta los demande.

Indica que sobre este punto, se debe considerar que Sutel no tiene competencia para obligar a un operador a que no demande, o no ejerza las acciones que consideren que no resguardan sus derechos contemplados en un contrato, más allá de que el contrato sea declarado en esta instancia administrativa, en su momento, legal o ilegal. No se tiene esa competencia y por tanto no se puede obligar a Conecta a no demandar a la junta administradora

Agrega que por el momento esa junta está conforme con los operadores que ingresaron, entiende que no es un contrato que ellos suscribieron; se trata de un contrato que se firmó entre Conecta y el desarrollador

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

del condominio en su momento, pero el temor de ellos existe, temor que no se ha materializado ni hay ningún indicio de que Conecta lo hará, dado que la única comunicación que hubo fue en la cual se pidió que se sacara a Cabletica y posterior a eso no ha existido ningún tipo de comunicado al respecto.

En los que respecta a la ponderación de los intereses en juego, señala que no es posible realizar una acreditación de este presupuesto. La junta administradora no realiza la ponderación en cuanto a cómo la medida puede beneficiar los intereses de los solicitantes, los intereses de Conecta o los intereses de los condóminos o de cualquier tercero y al no tener esos indicios, impide realizar la valoración correspondiente.

En cuanto al tema de la instrumentalidad y la provisionalidad de la medida cautelar, lo que el condominio solicita es suspender la amenaza y la incidencia de retirar otros proveedores del condominio, lo que desvirtúa el carácter provisional e instrumental. Se debe recordar que lo que se puede imponer en este tipo de procedimiento es aparte de una multa, la suspensión de la conducta. Si en este momento se ordena la exigencia del retiro de otros operadores, se estaría adelantando criterio resolviendo por el fondo el procedimiento y pierde la característica provisional que requiere la medida cautelar.

Indica que por las razones expuestas se recomienda al Consejo rechazar la medida cautelar, no sin antes hacer la advertencia de que en caso de que Sutel tenga conocimiento de que efectivamente las amenazas desplegadas por Conecta han provocado la salida de los agentes de telecomunicaciones que están brindando servicios en ese condominio y por tanto que hay una afectación a la competencia y a los usuarios de telecomunicaciones del condominio, de oficio podría valorar imponer una medida cautelar para resguardar esos intereses.

La Presidencia consulta a los señores Asesores si tienen alguna observación, pregunta o advertencia referente a lo antes anotado.

El funcionario Jorge Brealey Zamora señala que este caso es bastante emblemático, porque constituye la culminación de varios temas que sobre esta materia se han presentado en los condominios, lo cual ha sido conocido por varios estudios de la Dirección General de Mercados y al cual varios grupos o cámaras han señalado que se debería esperar las acciones que tome el regulador.

Indica que el caso es emblemático porque la problemática que se presenta debe verse de manera objetiva y siendo que Sutel es un órgano desconcentrado, si bien conoce los temas de competencia, también es un órgano regulador que protege los derechos de los usuarios, no solo mediante la promoción de la competencia, sino expresamente existe un régimen especial de los derechos de los usuarios y un régimen sancionatorio por la comisión de infracciones o faltas a los derechos de los usuarios específicas, como materia de regulación, no de competencia.

Existe también un régimen de acceso a recursos escasos que si bien tiene que ver con temas de barreras al mercado o a recursos esenciales, lo hace de una manera ex ante y no ex post y por lo tanto, ya podría valorarse, en estos marcos jurídicos, si existen medidas predefinidas o acciones más inmediatas para proteger esas relaciones de acceso.

A su criterio, no se trata de un tema sencillo, existen opiniones respetables y considera que el presente no es un caso específico o exclusivo del derecho de defensa de la competencia. Incluso, le parece que la acción del regulador podría ir un poco más allá, a partir de la regulación de los derechos de los usuarios o del régimen de acceso.

Con estas valoraciones, desea aclarar que la denuncia se presenta como inicio del procedimiento y la ha interpuesto una administración pública de una circunstancia que podría requerir la acción de la administración en sus diferentes vertientes o ámbitos de competencia. Independiente de si se ha adoptado una medida técnicamente y de la lectura del documento, le parece que podría, ante la amenaza de Conecta

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

de hacerse valer de una exclusividad que esta Superintendencia en otras oportunidades ha estimado como contraria a derecho, pues en el fondo se trata también de un tema de certeza jurídica. Los temas de contratos de exclusividad en esta materia podrían requerir también de una circular o un documento de carácter general que analice y establezca la nulidad de esas cláusulas en esos contratos, para que de una vez conozcan las administraciones y las personas que las suscribieron que esas cláusulas no pueden surtir efectos en contra de la competencia y de los derechos de los usuarios de telecomunicaciones.

Agrega que se debe pensar qué posibilidades tiene Sutel de evitar estas situaciones de forma previsible, otorgando seguridad jurídica tanto a los actores como y a los usuarios finales, así como a quienes están en el centro de la situación, como esas juntas administradoras de condominios. También señala la posibilidad de la Superintendencia de girar una instrucción que al final puede verse como una medida.

En lo que respecta al tema de la amenaza, señala que desea aclarar que las medidas cautelares también proceden antes esas circunstancias.

El otro tema también que ha analizado, señala que se trata de las particularidades que tienen las medidas cautelares en materia de competencia y menciona la actuación de las legislaciones y sistemas jurídicos similares a esta, cuando adoptan una medida en esta materia, tiene que coincidir con el eventual efecto del resultado final del procedimiento.

Si efectivamente el condominio o los condóminos, ante la amenaza, rompen los contratos con Cabletica, ya el daño se provocó y podría haber todo un proceso sancionatorio o de competencia, para que en uno o dos años se le dé la razón y se le multe, pero se generó un daño tanto al operador como a los usuarios, en su derecho de elegir libremente.

Por lo anterior, considera que se presentan varias posibles infracciones o hechos relevantes para la Superintendencia. Uno es que todos los condóminos tienen amenazados su libre derecho de elegir, porque existe una cláusula de exclusividad. Entonces desde el punto de vista de protección al usuario, podría incluso generarse un tema en el que se anule esa cláusula, para que no actúen sobre ésta ni la junta administradora ni la empresa Conecta.

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

La señora Vega Barrantes indica que entendiendo que se trata de un trámite de medida cautelar, con condiciones determinadas, puede comprender del análisis del informe que se interpreta que los documentos no permiten concretar si el equipo de Conecta planteará sus observaciones o advertencias para con la junta administradora del condominio vertical, eso es un supuesto y bajo ese escenario es que el informe plegado jurídicamente está siendo respondido.

Sin embargo, señala que quisiera que se valore qué es lo que corresponde en materia de competencia y de ahí señala elementos muy puntuales que indica el funcionario Jorge Brealey Zamora, sin caer en el adelantamiento de criterios, que es el cuidado que se debe tener por las características de este caso. Se va a resolver un asunto muy puntual, específico y meramente legal o se le agregan elementos en materia de competencia en los que se indique a cualquiera de las partes o que se advierta a cualquiera de las partes que en dicha materia no es factible adquirir este tipo de compromisos o limitaciones para el acceso o para los derechos de escogencia y con eso se adelantaría criterio, por lo que ese es el equilibrio que se debe tener en esos temas o tomar como guía elementos que sobre la materia indique la propia legislación, sin adelantar el otro procedimiento.

Añade que interpreta del informe que el hecho de que en una medida cautelar como este caso, particularmente las advertencias por parte del proveedor Conecta a esa junta administrativa, existe la limitación para resolverla por las características de esta y si pudiera advertir o indicar las normas de la ley

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

que existen sobre el particular, dado que este caso por ser tan específico posteriormente será analizado por el equipo técnico, es necesario buscar un equilibrio para que la resolución propuesta no permita al proveedor Conecta interpretar que está en todo su derecho, por eso se rechaza la medida y que la Junta Administradora interprete, entre tanto término, que ellos no tienen el derecho de escogencia y de no aceptar un convenio como el que se generó entre el proveedor y quienes diseñaron la obra.

El funcionario Brealey Zamora señala que el tema de competencia, desde la opción de la medida cautelar, podría no estar en el Consejo. La denuncia puede ser anterior a la promulgación de la ley, pero es una denuncia; anteriormente no había lineamientos en cuanto al procedimiento a seguir, una investigación preliminar, pero no es parte de un procedimiento técnicamente. Entonces hoy esa denuncia, de acuerdo con la ley, sí es un procedimiento y correspondería tomar esa medida sería a algunos órganos de investigación y precisamente por eso se hizo toda una reasignación de funciones para llenar esos espacios.

Indica que es un tema que no debería restringirse únicamente a competencia, dado que toca elementos también del régimen de acceso y sobre todo de la protección de los derechos de usuarios.

La funcionaria Silvia León Campos señala que con respecto a las observaciones del funcionario Brealey Zamora, de que la presente medida cautelar debe resolverse con base en el nuevo procedimiento que establece la ley 9736, el transitorio V de esa ley señala que las denuncias presentadas se tramitarán con base en las normas que estaban vigentes al momento de su presentación. Es por esta razón que se presenta la solicitud de medida cautelar para que sea conocida por el Consejo, porque la denuncia ingresó a inicios del presente año.

Agrega que entiende las preocupaciones del funcionario Brealey Zamora, pero es necesario entender que no se puede adelantar criterio, pero se está ante la posible existencia de un contrato de exclusividad firmado entre 2 partes. Si una de las partes no está conforme con la forma en que se ha desarrollado el cumplimiento de ese acuerdo, tiene mecanismos establecidos en el contrato y en otro tipo de normativa para garantizar el cumplimiento de lo acordado y en ese sentido es que se señala en el informe que Sutel no es competente para obligar a Conecta a que se cese en sus amenazas y solicitudes para sacar a los proveedores que ya están brindando servicios en ese condominio, que es lo que pide la junta administradora, puesto que esto trasciende el ámbito de cobertura de Sutel.

Sutel no puede indicar a un operador que no puede demandar a la junta administradora porque permitió el ingreso de nuevos operadores, porque eso es un tema de un posible incumplimiento contractual que se debe dilucidar en otra sede administrativa, o en vía judicial.

Lo que sí se deja es la advertencia de que en caso de que Sutel tiene conocimiento de que se han afectado los servicios de telecomunicaciones que a la fecha se están brindando, sea por una desconexión de cables, Sutel ahí sí tiene competencia, para el resguardo de los intereses de los usuarios, de dictar una medida de oficio que en ese momento se considere que corresponde.

Deja claro que en este momento se está ante la respuesta a una solicitud específica, que no cumple con los presupuestos de ley para el dictado de una medida cautelar. Es diferente si a futuro Sutel decide dictar una medida cautelar de oficio ante verdaderos indicios de que las amenazas se están concretando, por ejemplo mediante desconexiones, sacar a los operadores que ya están operando. Por el momento la voluntad de la junta administradora no es sacar a nadie de los que están brindando el servicio. Su único temar es ser demandada y sobre este, Sutel no tiene competencia para sanearlo ni indicar a Conecta lo que debe hacer.

Esto deberá resolverlo en las instancias correspondiente y Sutel a futuro discutirá si ese contrato firmado entre las partes es válido o no y se tomarán las medidas que correspondan.

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

La señora Vega Barrantes plantea sus observaciones en torno a la redacción de un contrato de exclusividad y las opiniones de las autoridades de competencia sobre el particular.

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

La Presidencia somete a votación del Consejo la propuesta de acuerdo que se tiene a la vista, con base en el contenido del oficio 10662-SUTEL-DGM-2019, del 28 de noviembre del 2019 y la explicación brindada por la funcionaria León Campos en esta oportunidad, por lo que los señores Miembros resuelven por unanimidad:

ACUERDO 006-078-2019

1. Dar por recibido el oficio 10662-SUTEL-DGM-2019, del 28 de noviembre del 2019, por medio del cual el Órgano Técnico de Competencia presenta para consideración del Consejo el informe para resolver la solicitud de medida cautelar remitida por la señora Lidia María Fallas Marín, de la Junta Administradora del Condominio Vertical Residencial Ayarco Real, contra la empresa Conecta Developments, S. A. (CONECTA), por una supuesta práctica monopolística relativa en contra de los derechos de los condóminos para la escogencia del operador o proveedor del servicio de telecomunicaciones.
2. Aprobar la siguiente resolución:

RCS-314-2019

**“SE RESUELVE SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR DENTRO DE LAS DILIGENCIAS PREVIAS
REALIZADAS POR UNA SUPUESTA PRÁCTICA MONOPOLÍSTICA RELATIVA
EN EL CONDOMINIO VERTICAL RESIDENCIAL AYARCO REAL”**

EXPEDIENTE C0649-STT-MOT-PM-01075-2019

RESULTANDO

- 1) Que el 18 de junio del 2019 mediante documento con número de ingreso NI-07283-2019, la señora Lidia María Fallas Marín, en su condición de apoderada de la Junta Administradora del Condominio Vertical Residencial Ayarco Real (CONDOMINIO) presentó ante la SUTEL una denuncia contra la empresa Conecta Developments, S. A. (CONECTA) por una supuesta práctica monopolística relativa en contra de los derechos de los condóminos para la escogencia del operador o proveedor del servicio de telecomunicaciones, ya que en el Desarrollador del citado Condominio suscribió un contrato de exclusividad con CONECTA para la comercialización de los servicios de telecomunicaciones. Para documentar sus manifestaciones, la señora Fallas Marín aportó entre otros, copia del citado contrato, así como de una nota de fecha 28 de mayo del 2019, por la cual la empresa CONECTA notificó a la Junta Directiva del CONDOMINIO que debido a que la empresa Cabletica S.A. inició la prestación del servicio de telecomunicaciones dentro del mismo, se ha incurrido en una violación a lo dispuesto en el contrato firmado por las partes, por lo que exigen el retiro de dicho operador del edificio. Asimismo, junto con la denuncia, la señora Fallas Marín solicitó como medida cautelar la suspensión de la amenaza y la exigencia de retirar a otros proveedores del condominio hecha por la empresa CONECTA (folios 14 a 35).
- 2) Que el 25 de setiembre del 2019 mediante oficio 08714-SUTEL-DGM-2019, la DGM solicitó a la apoderada de la Junta Administrativa del Condominio en relación con la solicitud de la medida

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

cautelar, se sirviera aclarar: "...a) Si a la fecha la empresa CONECTA DEVELOPMENTS S.A. continúa exigiendo el retiro de otros proveedores del condominio. b) Justificar las razones que motivan la solicitud de medida cautelar, en particular en lo relativo al peligro que para su representada significa la demora en el procedimiento y los motivos que, a su criterio, justifican el otorgamiento de la medida cautelar solicitada." (folios 55 a 58)

- 3) Que el 8 de octubre del 2019 mediante documento con número de ingreso NI-12548-2019 el Condominio en respuesta al oficio 08714-SUTEL-DGM-2019 manifestó lo siguiente:

"1. A la fecha no hemos tenido ninguna comunicación distinta a la recibida el día 28 de mayo pasado en el que advertió: "Que en cumplimiento de la cláusula primera en cuanto a la exclusividad de la prestación del servicio en telecomunicaciones, se les otorga un plazo de 3 días para que procedan a retirar al proveedor CABLETICA del edificio". Por lo tanto documentalmente sólo podemos concluir que la advertencia permanece.

2. Ya hay otros proveedores trabajando y la empresa CONECTA nos amenaza con seguir a instancias legales y ejecutar indemnizaciones según el contrato al que nos obligan: La administración y la Junta Directiva, al no seguir el procedimiento establecido en el contrato referido, y al permitir el ingreso de otro proveedor de servicio de telecomunicaciones, están violando deliberadamente la cláusula de exclusividad, ocasionando daños y perjuicios a CONECTA.

3. El condominio se expone a esta demanda totalmente injustificada y ese riesgo se mantiene mientras no haya advertencia de la SUTEL que debe abstenerse de prohibir el ingreso de otros competidores." (folios 59 a 61).

- 4) Que el 28 de noviembre del 2019, mediante oficio 10662-SUTEL-DGM-2019 el Órgano Técnico de Competencia (OTC) de la SUTEL presentó para valoración del Consejo de la SUTEL su "Informe sobre medida cautelar dentro de las diligencias previas realizadas por una supuesta práctica monopolística relativa en el Condominio Vertical Residencial Ayarco Real".
- 5) Que se han llevado a cabo las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO

I. APLICACIÓN GENERAL DE LAS MEDIDAS CAUTELARES SEGÚN LA DOCTRINA Y SUS PRESUPUESTOS

La Procuraduría General de la República en su Manual de Procedimiento Administrativo, señala que la Ley General de la Administración Pública, otorga el sustento legal a las medidas cautelares en los artículos 14 inciso 2 y 146, que indican:

"Artículo 14.- 1.- Los principios generales de derecho podrán autorizar implícitamente los actos de la Administración Pública necesarios para el mejor desarrollo de las relaciones especiales creadas entre ella y los particulares por virtud de actos o contratos administrativos de duración. 2.- Las limitaciones y las sanciones disciplinarias, en este caso, podrán alcanzar hasta la suspensión temporal de los derechos y bienes creados por la Administración dentro de la relación especial, pero no la negación ni la supresión de los mismos, ni de los otros propios del particular. 3.- El Juez tendrá contralor de legalidad sobre los actos de la Administración dentro de este tipo de relaciones."

"Artículo 146.- 1. La Administración tendrá potestad de ejecutar por sí, sin recurrir a los Tribunales, los actos administrativos eficaces, válidos o anulables, aún contra la voluntad o resistencia del obligado, sujeta a la responsabilidad que pudiera resultar. 2. El empleo de los medios de ejecución administrativa se hará sin perjuicio de las otras responsabilidades en que incurra el administrado por su rebeldía. 3. No procederá la ejecución administrativa de los actos ineficaces o absolutamente nulos y la misma, de darse, producirá

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

responsabilidad penal del servidor que la haya ordenado, sin perjuicio de las otras resultantes. 4. La ejecución en esta circunstancia se reputará como abuso de poder.”

Asimismo, continúa mencionando la Abogacía del Estado que “*La medida cautelar supone una necesidad y, consecuentemente, un fin. En el caso concreto de la Administración, y dentro de lo que es el tema de este Manual, tendríamos que precisar que el fin que persigue el procedimiento administrativo lo es la búsqueda de la verdad real, y si para alcanzar tal objetivo se requiere modificar, temporalmente, alguna o algunas situaciones jurídicas de las partes de aquel procedimiento, ello se revela como una necesidad atinente al fin. Pero, a fin de evitar que se convierta en una medida de sanción anticipada, o que no sea, en la realidad, una decisión que tienda efectivamente a resguardar el objeto del procedimiento, se le reviste de una serie de requisitos que obligan a la Administración al momento de su adopción*”¹.

En esa línea ha señalado la Sala Constitucional lo siguiente:

“...Las medidas asegurativas o cautelares, según la más calificada doctrina, surgen en el proceso como una necesidad que permita garantizar una tutela jurisdiccional efectiva y por ello se pueden conceptuar como “un conjunto de potestades procesales del juez –sea justicia jurisdiccional o administrativa– para resolver antes del fallo, con el específico fin de conservar las condiciones reales indispensables para la emisión y ejecución del acto final”. (Sentencia 7190-94 de las 15:24 horas. del 6 de diciembre de 1994; criterio reiterado en el Voto 3929-95 de las 15:24 horas del 18 de julio de 1995).

De igual manera la citada Sala, ha señalado que para el dictado de este tipo de medidas se deben cumplir con los siguientes presupuestos:

“Ahora bien, la posibilidad que tienen las administraciones públicas para adoptar las medidas cautelares está subordinada a la concurrencia de los presupuestos y requisitos propios de las mismas. Dentro de las características de toda medida precautoria figuran la instrumentalidad y provisionalidad, lo primero significa que es accesoria respecto del procedimiento principal y lo segundo que tiene una eficacia limitada o rebuc sic stantibus, esto es, se extingue cuando se dicta el acto final. Otra característica es la urgencia que permite, en ocasiones especiales e intensas, la derogación de las reglas generales del proceso. Finalmente, se tiene la cognición sumaria o summaria cognitio, que parte de la verosimilitud de los hechos y no de su determinación absoluta y completa, lo que presupone la verificación por parte del órgano administrativo del periculum in mora y del fumus boni iuris. (Resolución 10290-2004 de las 16:59 horas del 21 de setiembre del 2004).

De tal manera que, al momento de valorar la procedencia de una medida cautelar, la Administración deberá considerar si se da el cumplimiento de los presupuestos previamente señalados: el *periculum in mora*, el *fumus bonis iuris*, la *ponderación de intereses en juego*, así como la provisionalidad y la instrumentalidad, características que se describen a continuación:

a. Sobre la apariencia de buen derecho

El presupuesto de *fumus boni iuris* o apariencia de buen derecho, se entiende como “*...un juicio hipotético de probabilidad o verosimilitud acerca de la existencia de la situación jurídica sustancial que invoca la parte promovente y que aparentemente la legitima o del éxito eventual de la pretensión en la sentencia de mérito –probabilidad de salir vencedor de la litis–, de modo que se traduce en una valoración “prima facie” del fondo del asunto (...) debe ponderar la consistencia, seriedad y fundamento de la pretensión deducida (...) La verificación de este presupuesto debe efectuarla (...) antes de conceder la medida cautelar, sin que tal juicio prejuzgue el*

¹ Procuraduría General de la Republica. *Manual de Procedimiento Administrativo*. San José, Costa Rica (2006). p. 117-118.

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

fondo del asunto dada la cognición sumaria².

b. Sobre el *periculum in mora*

La doctrina nacional ha definido el *periculum in mora* como aquel presupuesto para la adopción de una medida cautelar que “*consiste en el temor razonable y objetivamente fundado de la parte actora de que la situación jurídica sustancial aducida resulta seriamente dañada o perjudicada de forma grave e irreparable durante el transcurso del tiempo necesario para dictar la sentencia principal. De lo anterior, resulta que el periculum in mora requiere la concurrencia de dos elementos: el daño inminente y la demora del proceso de cognición plena. Como se ve, el periculum in mora es peligro que amenaza a la situación jurídica sustancial aducida, en virtud de la lentitud de la tutela ordinaria. Debe corresponder a una situación de peligro actual, real y objetiva, determinada por las condiciones en las que se encuentra el administrado. El daño grave e inminente supone una probabilidad cercana, de ahí la urgencia con que debe ser adoptada la medida cautelar, pues de no ser así el daño temido deviene efectivo. En general, cualquier riesgo, que pueda suponer amenaza de ineficacia de la sentencia es, potencialmente, un posible peligro que la cautelar está llamada a conjurar*”³ (Lo destacado es intencional).

Es decir, el peligro en la demora consiste en el peligro actual, real, objetivo, grave e inminente, que podría sufrir la solicitante durante el transcurso del tiempo necesario para dictar la sentencia principal.

c. Sobre la ponderación de los intereses

La doctrina ha admitido, por virtud de la cláusula supletoria general del artículo 229 de la Ley General de la Administración Pública, la aplicación de las medidas cautelares previstas en el Código Procesal Contencioso Administrativo (CPCA). En este sentido el artículo 22 del CPCA establece que además del *periculum in mora* deben ponderarse los intereses en juego o lo que se ha llamado la bilateralidad del *periculum in mora*, derivado del principio de proporcionalidad que exige al órgano decisor ponderar los diversos intereses involucrados al dictar la medida cautelar.

En esencia se trata de valorar comparativamente el interés del solicitante de la medida con el interés público y el de terceros, en donde la medida ha de denegarse cuando el perjuicio sufrido por la colectividad o terceros es cuantitativa y cualitativamente superior al experimentado por el solicitante en caso de que no se otorgue la medida.

d. Sobre la instrumentalidad y provisionalidad

Como se refirió líneas arriba, entre las características de la medida cautelar está su carácter instrumental y provisional, es decir, que la misma no resuelve sobre el fondo del asunto ni sustituye la resolución final del mismo. Al respecto la doctrina ha sido abundante al indicar que “(...) *La tutela cautelar es provisional porque es instrumental (es decir, no es definitiva porque está en función de un proceso), pero, a la vez, al ser instrumental debe ser provisional (esto es, por estar en función de una resolución principal que la extinguirá, no puede tener un carácter definitivo). La medida cautelar está destinada a extinguirse cualquiera que sea el resultado del juicio principal (...)*”⁴.

Así lo ha señalado la Sala Constitucional en la resolución 13016-2003 de las 09:45 horas del 7 de noviembre de 2003 al indicar que la “*medida cautelar tiene un carácter instrumental de la decisión final, lo que determina su subordinación al proceso principal; es decir, es provisional, su eficacia se agota al momento*”

² Jinesta Lobo, E. *Manual del Proceso Contencioso-Administrativo*. 1 ed. Editorial Jurídica Continental, San José, Costa Rica (2008) p. 91.

³ Idem. p. 90.

⁴ Font Serra, E. *Las medidas cautelares como manifestación de la justicia preventiva*. Ediciones Universidad de Navarra, España (1974) p.p. 144-145.

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

de dictarse la resolución final, cuyo dictado no puede extenderse irrazonablemente, so pena de convertirse en una sanción anticipada” (el resaltado es intencional).

Queda claro entonces que la Administración Pública debe ordenar las medidas cautelares **adecuadas y necesarias para resguardar los derechos y el interés público**, y para ello debe **ponderar los intereses enfrentados entre quién solicita la medida cautelar y los intereses de quién debe soportarlo, para evitar que se genere un daño más grave al ordenar una medida cautelar**. Asimismo, no se debe dejar de lado que entre las características de la medida cautelar está **su carácter instrumental**, es decir, que no resuelve sobre el fondo del asunto ni sustituye la resolución final del mismo, **y su carácter provisional**, es decir que la misma no debe perdurar definitivamente, sino que esta es temporal mientras se dicta el acto definitivo.

II. SOBRE LA APLICACIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES EN EL RÉGIMEN SANCIONATORIO DE LA SUTEL.

La SUTEL es el órgano encargado de regular, aplicar, vigilar y controlar el ordenamiento jurídico de las telecomunicaciones, de conformidad con los artículos 59 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (Ley 7593), 1 y 2 inciso d) de la Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones (Ley 8660) y 6 inciso 27) de la Ley General de Telecomunicaciones (Ley 8642).

En ese sentido, es obligación fundamental de la SUTEL aplicar el ordenamiento jurídico de las telecomunicaciones, para lo cual actuará en concordancia con las políticas del sector, lo establecido en el Plan Nacional de Desarrollo de las Telecomunicaciones, la Ley General de Telecomunicaciones, las disposiciones establecidas en esta Ley y las demás disposiciones legales y reglamentarias que resulten aplicables.

Dentro de ese marco de rango legal, se estableció un régimen sectorial de competencia a cargo de la SUTEL, que se rige según lo dispuesto en el Título III, Capítulo II, de la Ley 8642 y supletoriamente por los criterios establecidos en el Capítulo III de la Ley 7472; régimen sectorial sobre el que la Procuraduría General de la República en el dictamen 015 del 19 de enero de 2010 refirió en lo que interesa:

“Cabe señalar, además, que cuando el artículo 52 de la Ley de Telecomunicaciones define la competencia de la Superintendencia de Telecomunicaciones como regulador en materia de competencia efectiva, le atribuye la promoción de los principios de competencia, analizar el grado de competencia efectiva en los mercados, determinar los actos que pueden afectar la competencia, garantizar el acceso al mercado y el acceso a las instalaciones equitativas; evitar abusos y prácticas monopolísticas, así como conocer, corregir y sancionar las prácticas monopolísticas cometidas por operadores o proveedores que tengan por objeto o efecto limitar, disminuir o eliminar la competencia en el mercado de las telecomunicaciones”.

De conformidad con lo anterior, la operación de redes, incluyendo aquellas que soportan los servicios de radiodifusión sonora y televisiva de acceso libre y la prestación de servicios de telecomunicaciones, están sujetos al régimen sectorial de competencia en telecomunicaciones y su aplicación corresponde exclusivamente a la SUTEL (artículo 2 de la Ley de Fortalecimiento de las Autoridades de Competencia de Costa Rica, Ley 9736).

En tal sentido, la Ley General de Telecomunicaciones en su artículo 52 estipula que:

“A la Sutel le corresponde:

(...)

f) Evitar los abusos y las prácticas monopolísticas por parte de operadores o proveedores en el mercado, estos últimos no podrán asignar a un solo operador sus sistemas y tecnologías con fines monopolísticos. Si se llega a determinar que un proveedor ha creado o utilizado otras personas jurídicas con estos fines

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

monopolísticos, la Sutel deberá garantizar que dicha práctica cese inmediatamente, sin detrimento de las responsabilidades que esta conducta derive.

g) Prevenir y detectar los monopolios e investigar los carteles, las prácticas monopolísticas, las concentraciones ilícitas y demás restricciones al funcionamiento eficiente del mercado de las telecomunicaciones, e imponer las medidas y sanciones dispuestas en el ordenamiento jurídico.

(...)

La Sutel tendrá la competencia exclusiva para conocer de oficio o por denuncia, así como para corregir y sancionar, cuando proceda, las prácticas monopolísticas cometidas por operadores o proveedores que tengan por objeto o efecto limitar, disminuir o eliminar la competencia en el mercado de las telecomunicaciones”.

En el mismo sentido, el artículo 65 de la Ley 8642 estipula que: *“Sin perjuicio de la responsabilidad penal o civil, a la Sutel le corresponde conocer y sancionar las infracciones administrativas en que incurran los operadores o proveedores (...) Para la determinar las infracciones y sanciones a las que se refiere el presente capítulo, se estará a lo dispuesto en el libro segundo de la Ley general de la Administración Pública, N.º 6227, de 2 de mayo de 1978, y sus reformas.”*

Por su parte, el numeral 30 del Reglamento del Régimen de Competencia en Telecomunicaciones señala que:

“Artículo 30.—Procedimiento aplicable. La Sutel deberá investigar de oficio o por denuncia las prácticas monopolísticas y concentraciones previstas en la Ley N° 8642.

Con el fin de determinar si existen indicios fundados que justifiquen el inicio de un procedimiento formal de investigación, la Sutel podrá ordenar previamente, cuando lo estime pertinente, una investigación preliminar de los hechos.

Para la investigación y sanción de las prácticas monopolísticas la Sutel aplicará el procedimiento administrativo ordinario previsto en el Libro segundo de la Ley general de la administración pública”.

Dentro de la potestad sancionatoria, la SUTEL puede aplicar medidas cautelares, así lo dispone el artículo 66 de la Ley 8642 el cual indica:

“Artículo 66.-Medidas cautelares. Durante el procedimiento, la Sutel podrá imponer las medidas cautelares necesarias para asegurar el resultado de un procedimiento sancionatorio o evitar que se pueda comprometer la actividad prestada, así como la integridad de instalaciones, redes, equipos y aparatos.

Cuando tenga indicios claros acerca de la operación ilegítima de redes o la prestación ilegítima de servicios de telecomunicaciones, la Sutel podrá imponer como medida cautelar el cierre de establecimientos, la clausura de instalaciones o la remoción de cualquier equipo o instrumento. Para ejecutar estas medidas se dispondrá del auxilio de la Fuerza Pública.

La Sutel mediante resolución fundada y previa audiencia a los interesados, debe resolver si confirma, modifica o revoca la medida adoptada en un plazo máximo de dos meses, contado a partir del inicio del procedimiento.”

Por su parte, el artículo 174 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones, Decreto Ejecutivo 34765-MINAET, dispone que *“corresponde a la SUTEL la imposición de las medidas cautelares durante el procedimiento, en los términos, condiciones y plazos establecidos en el artículo 66 de la Ley 8642”.*

El artículo 31 del Reglamento del Régimen de Competencia en Telecomunicaciones ordena en este mismo sentido:

“Artículo 31.—Medidas cautelares. De conformidad con el artículo 66 de la Ley N° 8642, durante el

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

procedimiento la Sutel podrá imponer las medidas cautelares necesarias para asegurar el resultado de un procedimiento sancionatorio o evitar que se pueda comprometer la actividad prestada”.

De esta manera y de conformidad con lo señalado anteriormente, esta Superintendencia podrá decretar medidas cautelares administrativas con el fin de asegurar el resultado del procedimiento sancionatorio, mediante un acto administrativo motivado que refleje la necesidad de su aplicación, bajo el cumplimiento de los presupuestos mencionados para su otorgamiento.

Asimismo, el artículo 33 inciso 29) del Reglamento Interno de Organización y Funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y su Órgano Desconcentrado (RIOF), dispone que le corresponde al Consejo de la SUTEL: *“Imponer, modificar, confirmar y revocar las medidas cautelares necesarias para asegurar el resultado de un procedimiento administrativo sancionatorio o evitar que se pueda comprometer la actividad prestada, así como la integridad de instalaciones, redes, equipos y aparatos, de conformidad con lo señalado en el artículo 66 de la Ley N° 8642”.*

Finalmente, el Transitorio V de la Ley 9736 establece que *“Todos los casos de denuncias presentadas, los procedimientos iniciados y las notificaciones de concentración presentadas a la Comisión para Promover la Competencia (Coprocom) y a la Superintendencia de Telecomunicaciones (Sutel), antes de la entrada en vigor de la presente ley, se concluirán de conformidad con las normas que se encontraban vigentes”* (Lo destacado es intencional). De tal forma que **resulta competencia del Consejo de la SUTEL resolver la solicitud de medida cautelar planteada en el presente caso.**

III. SOBRE LA PROCEDENCIA DE LA MEDIDA CAUTELAR EN EL CASO CONCRETO

1. Con respecto a la solicitud de medida cautelar, conviene extraer del oficio emitido por el Órgano Técnico de Competencia (OTC) de la SUTEL, 10662-SUTEL-DGM-2019 titulado *“Informe sobre medida cautelar dentro de las diligencias previas realizadas por una supuesta práctica monopolística relativa en el Condominio Vertical Residencial Ayarco Real”*, el cual es acogido por este Órgano Decisor, lo siguiente:

“Una vez conocidos los presupuestos que se requieren para determinar la procedencia de una medida cautelar, se debe realizar el análisis de los mismos a la luz del caso concreto.

En este asunto, la solicitud realizada por la Junta Administradora del Condominio Vertical Residencial Ayarco Real según NI-07283-2019, es con el fin de que a CONECTA se le dicte una medida cautelar en la que se: “(...) le ordene suspender la amenaza y la exigencia de retirar otros proveedores del condominio.”

Sin embargo, el denunciante omitió referirse al menos someramente al cumplimiento de los presupuestos legales de la medida cautelar solicitada. Por ello, la DGM mediante el oficio 08714-SUTEL-DGM-2019 le solicitó realizar una aclaración en el sentido de “[j]ustificar las razones que motivan la solicitud de medida cautelar, en particular en lo relativo al peligro que para su representada significa la demora en el procedimiento y los motivos que, a su criterio, justifican el otorgamiento de la medida cautelar solicitada.

En respuesta a dicha solicitud de aclaración, mediante documento con número de ingreso NI-12548-2019, el CONDOMINIO manifestó lo siguiente:

“1. A la fecha no hemos tenido ninguna comunicación distinta a la recibida el día 28 de mayo pasado en el que advertió: “Que, en cumplimiento de la cláusula primera en cuanto a la exclusividad de la prestación del servicio en telecomunicaciones, se les otorga un plazo de 3 días para que procedan a retirar al proveedor CABLETICA del edificio”. Por lo tanto, documentalmente sólo podemos concluir que la advertencia permanece.

2. *Ya hay otros proveedores trabajando y la empresa CONECTA nos amenaza con seguir a instancias*

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

legales y ejecutar indemnizaciones según el contrato al que nos obligan: La administración y la Junta Directiva, al no seguir el procedimiento establecido en el contrato referido, y al permitir el ingreso de otro proveedor de servicio de telecomunicaciones, están violando deliberadamente la cláusula de exclusividad, ocasionando daños y perjuicios a CONECTA.

3. *El condominio se expone a esta demanda totalmente injustificada y ese riesgo se mantiene mientras no haya advertencia de la SUTEL que debe abstenerse de prohibir el ingreso de otros competidores.” (folios 59 a 61).*

Cabe señalar que, a partir de la denuncia presentada, la SUTEL se encuentra realizando una serie de diligencias previas, dentro de las cuales es factible legalmente que se pueda imponer una medida cautelar, como medio para asegurar el posible resultado de un procedimiento de carácter sancionatorio. En el caso en cuestión la denuncia parte de una supuesta práctica monopolística relativa, que afecta a los condóminos del Condominio Vertical Residencial Ayarco Real, en su libertad de escoger su operador y proveedor de servicios de telecomunicaciones de preferencia; indicando en tal sentido el CONDOMINIO que existen amenazas por parte del proveedor de servicios, la empresa CONECTA, de recurrir a instancias legales ante el incumplimiento del contrato de exclusividad, para lo cual con el fin de no recurrir a esas medidas le otorgó a la Junta Administradora un plazo para retirar a la empresa Cabletica S.A. del Condominio.

Ante esta situación la SUTEL debe valorar y considerar el cumplimiento de cada uno de los presupuestos de las medidas cautelares, los cuales se analizan a continuación:

a. Sobre la apariencia de buen derecho

Tal y como se desarrolló de previo, el presupuesto de apariencia de buen derecho de conformidad con el artículo 21 del CPCA dispone que la pretensión no debe ser temeraria o, en forma palmaria, carente de seriedad, es decir una probabilidad de acogimiento del asunto denunciado.

*En el caso en cuestión, debe decirse que del análisis de la solicitud de la medida cautelar se observa de manera preliminar, **que la teoría del caso expuesta está razonablemente motivada y por lo tanto no es temeraria, cumpliendo con el elemento de apariencia de buen derecho.***

Al respecto, la parte denunciante le asiste el derecho de interponer una denuncia ante una supuesta práctica monopolística relativa, dado que, según los antecedentes del caso, en apariencia existe un contrato de exclusividad que fue gestionado entre el desarrollador del proyecto inmobiliario y la empresa CONECTA, con una vigencia hasta el año 2022; contrato que se aclara fue firmado antes del ingreso de los actuales propietarios, sin que mediara Asamblea de Condóminos. Lo anterior, en principio podría vulnerar los derechos de los Condóminos, de conformidad con el artículo 27 inciso c) de la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio y su reglamento, normativa que dispone que es un derecho de éstos, el poder votar en las asambleas que se convoquen para tomar resoluciones de interés común, al disponer: “Cualquier otro acuerdo o determinación será aprobado por los votos de los propietarios que representen la mayoría del valor del edificio”.

Nótese además que en apariencia el operador CONECTA notificó a la Administración y a la Junta Directiva del Condominio un documento, que señala un supuesto incumplimiento contractual de la cláusula primera del contrato firmado en el año 2012, ocasionando supuestos daños y perjuicios al operador, en virtud de la entrada y puesta en funcionamiento de CABLETICA S.A. en el condominio.

Con base en lo anterior, se considera que existe algún grado de probabilidad de la existencia de la situación jurídica sustancial invocada.

b. Sobre el periculum in mora

*El segundo presupuesto de las medidas cautelares corresponde al llamado “**peligro en la demora**” el cual es un peligro actual, real, objetivo, grave e inminente, que podría sufrir la solicitante durante el transcurso del tiempo necesario para dictar la sentencia principal.*

Debe recalcar que no basta con alegar la existencia del daño (o perjuicio) grave (actual o potencial), sino

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

que éste debe probarse por la parte que lo alega, conforme a los artículos 220 del CPCA y el 41 del Código Procesal Civil.

En este sentido, el CONDOMINIO se limitó a solicitar como medida cautelar que se “ordene suspender la amenaza y la exigencia de retirar otros proveedores del condominio”, sin hacer referencia puntual a los daños graves actuales o potenciales que le causaría la continuación de la ejecución de los actos cuya suspensión pretende. Nótese más bien que por NI-12548-2019, el CONDOMINIO indicó que: “A la fecha no hemos tenido ninguna comunicación distinta a la recibida el día 28 de mayo pasado en el que advirtió”, con lo cual **no hay indicios de que CONECTA haya emprendido otro tipo de acciones legales que podrían constituir un daño grave actual o potencial para los intereses del CONDOMINIO. Así, en la especie no se aporta prueba alguna de la cual se logre al menos suponer la existencia de daños, perjuicios y su impacto o gravedad en la situación jurídica del CONDOMINIO, siendo que no identifica las afectaciones que estima le pueden ser causadas en caso de no acogerse su solicitud, ni aporta elementos de prueba que permitan fundamentar al menos indiciariamente la probabilidad efectiva de ocurrencia de algún daño en su perjuicio. En tal sentido, como nos recuerda el Ex Magistrado Jinesta, “...lo normal y lo ordinario, es que el administrado que solicita la medida cautelar, acredite el periculum in mora (...) En tal sentido (...) la cognición (...) debe asumir un nivel de certeza...”⁵.**

En el caso de marras, **no se verifica la existencial real de un daño y que además sea grave, dado que las amenazas que ha remitido CONECTA a la Junta Administradora del Condominio versan sobre un supuesto incumplimiento al contrato comercial suscrito con anterioridad a la entrada de los condóminos y con base en éste, a una eventual demanda civil por daños y perjuicios. Al respecto, es claro que la relación entre el Condominio y CONECTA es meramente comercial, en la cual la SUTEL no tendría injerencia alguna, a menos que existiese alguna afectación al usuario final en los servicios de telecomunicaciones, situación que no se visualiza en este momento, ni ha sido comunicada por parte de la Junta Administradora; siendo que a la fecha tal y como el propio Condominio lo ha señalado, ya hay otros proveedores trabajando, cuyo ingreso fue permitido por la administración y la Junta Directiva del CONDOMINIO; sin que haya sido comunicado por parte del CONDOMINIO a esta Superintendencia, que existe la posibilidad real o potencial de que ante una eventual demanda por parte de CONECTA, se decida ordenar la salida de los operadores y/o proveedores de los servicios de telecomunicaciones de ese inmueble.**

Esta Superintendencia considera que es necesario acotar que, si bien no cuenta con competencia legal para disuadir, ni mucho menos compeler a un operador de redes y/o proveedor de servicios de telecomunicaciones, de que se abstenga de interponer los procesos legales que considere necesarios en resguardo de los intereses comerciales que considere lesionados; en caso de que tenga conocimiento de que por tal situación se ha afectado la competencia en perjuicio de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones que residen en el CONDOMINIO, ante la salida, recortes, desconexiones u otro tipo de medidas en contra de las otras empresas que ya están brindando los mismos, la SUTEL aún de oficio podría dictar una medida cautelar para garantizar la continuación en la prestación de los mismos.

Partiendo de las anteriores premisas **no se cumple el requisito de peligro en la demora, dado que la parte denunciante no presentó argumentos concretos y circunstanciados respecto a la existencia de un daño y que éste sea grave, así como tampoco se aportaron elementos probatorios suficientes para acreditar tal situación.**

c. Sobre la ponderación de los intereses

Este último supuesto trata de valorar comparativamente el interés del solicitante de la medida, con el interés público y el de terceros; siendo que la medida ha de denegarse cuando el perjuicio sufrido por la colectividad o terceros es cuantitativa y cualitativamente superior al experimentado por el solicitante en caso de que no se otorgue la medida.

En este caso, **no ha quedado acreditada ni dimensionada la eventual afectación que el CONDOMINIO**

⁵ Jinesta Lobo, E y otros. “El nuevo proceso contencioso”. Poder Judicial, San José, Costa Rica (2006). p. 170.

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

está o estaría sufriendo en caso de no imponerse las medidas que solicita; esa falta de prueba al menos indicaría impide realizar un juicio de ponderación que evidencie la necesidad de su acogida, no quedando más remedio que ordenar el rechazo de lo solicitado.

d. Sobre la instrumentalidad y provisionalidad

Sobre las características de provisionalidad e instrumentalidad de las medidas cautelares, ha señalado también el Tribunal Contencioso Administrativo, en lo que interesa: "...se trata de acciones que se encuentran al servicio del proceso principal de fondo, de ahí sus características provisional e instrumental. En el primer caso, en tanto lo acordado respecto de la cautelar mantendrá una vigencia condicionada a lo que se resuelva en el proceso de fondo. Cabe resaltar que también puede ser cesada o modificada en cualquier momento, ante la variabilidad de las condiciones que originariamente le dieron cabida, o bien, adoptar la que de previo hubiere sido rechazada, tal y como lo estatuye el canon 29 del código del rito. En el segundo aspecto (instrumentalidad), guardan una marcada relación de accesoriedad con la sentencia final, pues en definitiva, sirven de instrumento para mantener la vigencia del objeto del proceso en los términos ya señalados..." (Resolución 00849-2010 de las 11:40 horas del 5 de marzo de 2010).

Al respecto, la solicitud del CONDOMINIO en cuanto a que se "ordene suspender la amenaza y la exigencia de retirar otros proveedores del condominio", desvirtúa ese carácter provisorio e instrumental, al implicar realizar de modo sustantivo un posible adelanto de criterio o posición sobre el tema que sería debatido en un eventual procedimiento administrativo, lo que por sí mismo determina la improcedencia de las mismas.

Se reitera que las medidas cautelares al tener un carácter puramente preventivo no prejuzgan acerca del fondo de los hechos denunciados.

Por todo lo expuesto anteriormente se debe concluir, que lo procedente es rechazar la medida cautelar, ya que no se cumplen con los presupuestos requeridos para el dictado de la misma.

- IV.** 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, toma el correspondiente acuerdo

POR TANTO

Con fundamento en la Ley General de Telecomunicaciones, Ley 8642 y su Reglamento; Ley General de la Administración Pública, Ley 6227, Código Procesal Contencioso Administrativo, Ley 8508, Reglamento del Régimen de Competencia en Telecomunicaciones y demás normativa de general y pertinente aplicación

EL CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES RESUELVE:

PRIMERO: Dar por recibido y acoger en su totalidad el informe 10662-SUTEL-DGM-2019, con fecha del 28 de noviembre del 2019, a partir del cual el Órgano Técnico de Competencia de la Superintendencia de Telecomunicaciones, rindió su "Informe sobre medida cautelar dentro de las diligencias previas realizadas por una supuesta práctica monopolística relativa en el Condominio Vertical Residencial Ayarco Real".

SEGUNDO: Rechazar la solicitud de medida cautelar realizada por la señora Lidia María Fallas Marín, en su condición de Apoderada de la Junta Administradora del Condominio Vertical Residencial Ayarco Real, cédula jurídica 3-109-660191, contra el operador CONECTA DEVELOPMENTS S.A., para que esta Superintendencia "le ordene suspender la amenaza y la exigencia de retirar otros proveedores del condominio", al no concurrir la totalidad de los presupuestos legales necesarios para el otorgamiento de medidas cautelares.

TERCERO: Informar a la Junta Administradora del CONDOMINIO RESIDENCIAL AYARCO REAL y a la empresa CONECTA DEVELOPMENTS S.A., que, ante la salida, recortes, desconexiones o cualquier otro tipo de medidas efectuadas en contra de las empresas que están brindando servicios de telecomunicaciones en el inmueble, que afecte la competencia en perjuicio de los residentes de ese

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

Condominio, esta Superintendencia podría dictar de oficio una medida cautelar para garantizar la continuación en su prestación.

CUARTO: Informar a la Junta Administradora del CONDOMINIO RESIDENCIAL AYARCO REAL que actualmente los hechos puestos en conocimiento de la SUTEL mediante documento con número de ingreso NI-7283-2019, se encuentran en investigación bajo el expediente E0068-STT-MOT-PM-01319-2019, con el fin de determinar el grado de probabilidad de la existencia de una presunta infracción al régimen de competencia.

Se informa que contra la presente resolución procede el recurso ordinario de reposición previsto en el artículo 343 de la Ley General de la Administración Pública, en relación con el artículo 163 del mismo cuerpo normativo y con el 30 del Código Procesal Contencioso Administrativo. El recurso se deberá presentar ante el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, a quien corresponde resolverlo, y deberá interponerse en el plazo de tres días hábiles, contados a partir del día siguiente a la notificación de la presente resolución.

NOTIFÍQUESE

ARTÍCULO 5

PROPUESTAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE CALIDAD

Ingresar el señor Glenn Fallas Fallas, Director General de Calidad, para exponer los siguientes temas de esa Dirección.

5.1 Respuesta a la solicitud de aclaración de los dictámenes técnicos 7807-SUTEL-DGC-2019 y 7815-SUTEL-DGC-2019 para el servicio de televisión digital.

De seguido, la Presidencia presenta el oficio 10622-SUTEL-DGC-2019, del 27 de noviembre del 2019, por medio del cual la Dirección General de Calidad presenta propuesta de aclaración sobre el contenido de los dictámenes técnicos 7807-SUTEL-DGC-2019 (canal físico 47), y 7815-SUTEL-DGC-2019 (canal físico 46).

Señala el señor Fallas Fallas que en los dictámenes técnicos 7807-SUTEL-DGC-2019 y 7815-SUTEL-DGC-2019, se había realizado correcciones de errores materiales de digitalización, no obstante, por tratarse de una solicitud de televisión digital, el MICITT solicita aclarar las posibles incidencias sobre canales adyacentes. Concretamente las correcciones efectuadas tratan de errores a la hora de transcribir los valores del sistema a las tablas del informe tal y como se indicó en los citados oficios, por lo que no se afectaron los valores de predicción, ni los valores técnicos de software de planificación. Por dicha razón el MICITT consultó nuevamente, principalmente por la afectación del canal adyacente; se aclara que la interferencia con el canal no varía porque los valores técnicos no cambiaron en el software de predicción.

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.

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

El señor Fallas Fallas 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 el contenido del oficio 10622-SUTEL-DGC-2019 y la explicación brindada por el señor Fallas Fallas, los Miembros del Consejo resuelven por unanimidad:

ACUERDO 007-078-2019

De conformidad con la *“Disposición conjunta entre el Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones y la Superintendencia de Telecomunicaciones sobre la Adecuación de Títulos Habilitantes de los Concesionarios de Bandas de Frecuencias de Radiodifusión Televisiva para la Transición hacia la Televisión Digital”*, y en atención al número MICITT-DERRT-OF-073-2019 del 8 de octubre de 2019 (referencia NI-12541-2019), mediante el cual se solicitó a esta Superintendencia lo siguiente:

“Por otro lado, mediante el dictamen técnico N° 07815-SUTEL-DGC-2019, acogido mediante el Acuerdo del Consejo N° 020-056-2019, en la Sesión Ordinaria del día 5 de setiembre del 2019, esa Superintendencia emitió el criterio técnico respecto a la solicitud de adecuación del título habilitante del concesionario Corporación Costarricense de Televisión S.A., para la operación de la red correspondiente al canal físico 46, donde solicita resolver su solicitud mediante las frecuencias del mismo canal físico 46. Siendo que el citado criterio técnico N° 07815-SUTEL-DGC-2019 no detalla los parámetros técnicos de la red del canal 47 utilizados para el análisis de interferencia co-canal, y considerando los posibles ajustes que deriven de las consultas planteadas anteriormente en este oficio para la red digital de televisión para el concesionario FIA, agradecemos respetuosamente se brinde aclaración de las siguientes inquietudes sobre el criterio técnico N° 07815-SUTEL-DGC-2019:

- 1. Favor aclarar si las correcciones solicitadas en el presente oficio respecto al criterio técnico N° 07807-SUTEL-DGC-2019 implican alguna actualización o variación del criterio emitido mediante el informe N° 07815-SUTEL-DGC-2019, en particular al análisis de interferencia co-canal y a las recomendaciones del Apéndice.*
- 2. Favor indicar expresamente los parámetros técnicos de la red digital del canal físico 47 utilizados en el análisis de interferencia co-canal para la red digital del canal físico 46 en dicho informe, mismos que fueron omitidos en el criterio técnico N° 07815-SUTEL-DGC-2019.”*

En este sentido, con base en la información presentada por la empresa Corporación Costarricense de Televisión, S. A., para continuar con el trámite de adecuación de sus respectivos títulos habilitantes para la operación de televisión digital (ISDB-Tb), que se tramita en esta Superintendencia bajo el número de expediente ER-01834-2017; el Consejo de esta Superintendencia, resuelve lo siguiente:

RESULTANDO:

1. Que la atención a la disposición 5.1 inciso c) del informe oficio N° DFOE-IFR-IF-6-2012 de la CGR se encuentra referida a aquellos casos relacionados con la situación de los concesionarios de espectro que obtuvieron su título habilitante con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley N°8642 para su ajuste al marco normativo vigente (adecuaciones, reasignaciones y revocaciones o extinciones de títulos mediante el transitorio IV de la Ley N° 8642), así como revisar los trámites de adecuación que se han efectuado a la fecha.
2. Que mediante acuerdo N°007-051-2015 del 23 de setiembre del 2015, el Consejo aprobó la remisión del oficio 06539-SUTEL-DGC-2015, sobre el cumplimiento de la disposición 5.1, inciso c) del informe DFOE-IFR-IF-6-2012, respecto de la emisión de dictámenes técnicos de adecuación de títulos

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

habilitantes, con el propósito de que se valoraran las medidas y coordinaciones necesarias para proceder con el cumplimiento de la instrucción del Ente Contralor.

3. Que mediante el acuerdo N°009-065-2017 del 13 de setiembre de 2017, el Consejo aprobó la propuesta de *"Disposición conjunta entre el Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones y la Superintendencia de Telecomunicaciones sobre la Adecuación de Títulos Habilitantes de los Concesionarios de Bandas de Frecuencias de Radiodifusión Televisiva para la Transición hacia la Televisión Digital"*.
4. Que la Dirección General de Calidad, de conformidad con el Reglamento interno de organización y funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y su órgano desconcentrado (RIOF) y conforme a los lineamientos de la citada disposición conjunta, realizó el estudio técnico correspondiente incorporado en el oficio 10622-SUTEL-DGC-2019, del 27 de noviembre de 2019.

CONSIDERANDO:

- I. Que la Superintendencia de Telecomunicaciones tiene competencia para rendir el siguiente estudio técnico y recomendaciones ante el Poder Ejecutivo, de conformidad con los artículos 59, 60, 73 y 75 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley N°7593; artículos 1 y 39 de la Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones, Ley N° 8660; y artículos 1, 10, 11, 19, 26, 29, 30 y 49 de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley N°8642.
- II. Que de conformidad con el Reglamento interno de organización y funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y su órgano desconcentrado (RIOF), al Consejo le corresponde realizar el procedimiento y rendir los dictámenes técnicos al Poder Ejecutivo, para el otorgamiento, la cesión, la prórroga, la caducidad y la extinción de las concesiones y los permisos que se requieran para la operación y explotación de redes públicas de telecomunicaciones, así como cualquier otro que la ley indique. Asimismo, el Consejo tiene asignado como funciones las de administrar y controlar el uso eficiente del espectro radioeléctrico, las emisiones radioeléctricas, así como la inspección, detección, identificación y eliminación de interferencias perjudiciales; y debe velar por que los recursos escasos se administren de manera eficiente, oportuna, transparente y no discriminatoria, de manera tal que tengan acceso todos los operadores y proveedores de redes y servicios públicos de telecomunicaciones.
- III. Que de acuerdo con el citado reglamento (RIOF) le corresponde a la Dirección General de Calidad, entre otras funciones las siguientes:
 - *Realizar la comprobación técnica de las emisiones radioeléctricas, la inspección, detección, identificación y eliminación de las interferencias perjudiciales.*
 - *Realizar los estudios técnicos necesarios para determinar la factibilidad del otorgamiento de las concesiones de frecuencias para la operación y explotación de redes públicas de telecomunicaciones, de conformidad con el Plan nacional de desarrollo de las telecomunicaciones y las políticas sectoriales.*
 - *Realizar los estudios técnicos para el otorgamiento, adecuación y renovación de permisos relacionados con el uso de bandas de frecuencias que se clasifican como no comerciales, oficiales, seguridad, socorro y emergencia.*
 - *Realizar las tareas operativas requeridas para el control y comprobación del uso eficiente del espectro radioeléctrico, conforme a los planes respectivos, incluyendo recomendar al Consejo las acciones y medidas a tomar a efectos de garantizar la debida administración y control de estos recursos escasos.*
 - *Realizar las evaluaciones para recomendar el otorgamiento y renovación de las licencias para radioaficionados.*
 - *Realizar los estudios técnicos proactivos o requeridos para el planeamiento del uso de las bandas del espectro.*
 - *Auditar el cumplimiento de las condiciones establecidas en los contratos de concesión.*

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

- *Informar al poder ejecutivo sobre desacatos por parte de los concesionarios para el establecimiento de sanciones.*
- *Realizar la coordinación internacional para el uso armonizado del espectro radioeléctrico en las fronteras.*

IV. Que, para el análisis y estudios correspondientes a efectos de atender los trámites de adecuación, conviene extraer del informe técnico presentado mediante oficio 10622-SUTEL-DGC-2019 del 27 de noviembre de 2019 de la Dirección General de Calidad, lo siguiente:

“Respecto a las consultas planteadas sobre el contenido del dictamen técnico número 07815-SUTEL-DGC-2019, debe aclararse que las correcciones realizadas al dictamen técnico número 07807-SUTEL-DGC-2019 para la red digital del canal físico 47 corresponden únicamente a errores materiales de forma, tal y como se indicó en el oficio número 08968-SUTEL-DGC-2019 del pasado 2 de octubre de 2019, y los valores utilizados para la obtención de los resultados de cobertura fueron los correctos.

Por lo anterior, tal y como se aclaró por medio del oficio número 08968-SUTEL-DGC-2019 del pasado 2 de octubre de 2019 y correo electrónico del 26 de noviembre de 2019, se aclara que los resultados obtenidos en el análisis de interferencia co-canal para la red digital del canal físico 46 contenidos en el dictamen técnico número 07815-SUTEL-DGC-2019 se mantienen incólumes, ya que se utilizaron los valores correctos de la red digital del canal físico 47, mismos que fueron debidamente incluidos en el oficio número 08968-SUTEL-DGC-2019 del pasado 2 de octubre de 2019.”

V. Que este Consejo habiendo analizado el referido informe elaborado por el equipo de la Dirección General de Calidad, estima conveniente acoger el mismo, y en consecuencia realizar las recomendaciones al Poder Ejecutivo que a continuación se indican y que se amplían en el informe técnico discutido y que forma parte integral de este acto administrativo, para lo cual conforme con los artículos 136 párrafo 2 y 335 de la Ley General de la Administración Pública debe incluirse en el acto de comunicación del mismo.

POR TANTO

De acuerdo con las anteriores consideraciones de hecho y derecho y la justificación correspondiente y con fundamento en la Ley General de Telecomunicaciones, Ley N° 8642; La Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones, Ley N° 8660, en la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley N° 7593, en el Reglamento Interno de Organización y Funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y su órgano desconcentrado, y demás normativa de desarrollo y de pertinente aplicación,

EL CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES RESUELVE:

PRIMERO: Dar por recibido y acoger el oficio 10622-SUTEL-DGC-2019, del 27 de noviembre del 2019, por medio del cual la Dirección General de Calidad presenta para consideración del Consejo la propuesta de aclaración sobre el contenido de los dictámenes técnicos número 07807-SUTEL-DGC-2019 (canal físico 47) y número 07815-SUTEL-DGC-2019 (canal físico 46), acogidos mediante acuerdos del Consejo número 019-056-2019 y número 020-056-2019 respectivamente, ambos de la sesión ordinaria 056-2019, celebrada el 5 de setiembre del 2019, para las redes de radiodifusión televisiva bajo el estándar digital ISDB-Tb de los canales indicados.

SEGUNDO: Notifíquese al Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones y remítase copia a los expedientes ER-01834-2017 de esta Superintendencia.

ACUERDO FIRME
NOTIFIQUESE

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

5.2 Propuesta de dictamen técnico para el otorgamiento de enlaces del servicio fijo en las bandas de asignación no exclusiva al concesionario SOCIEDAD PERIODISTICA EXTRA LTDA.

Procede la Presidencia a presentar el dictamen técnico número 10577-SUTEL-DGC-2019 del 26 de noviembre de 2019 para el eventual otorgamiento de tres (3) enlaces para el servicio fijo al concesionario Sociedad Periodística Extra, Ltda.

Seguidamente el señor Fallas Fallas señala que la Sociedad Periodística Extra solicita enlaces para el servicio fijo, para la comunicación de los puntos de transmisión. Se hizo el análisis técnico respectivo, se establecieron los parámetros en caso de que las empresas no los reporten, el pasado 20 de noviembre se le informó al concesionario sobre las especificaciones técnicas de los enlaces del servicio, incluyendo posibles cambios de canal por interferencias, y el 21 de noviembre el concesionario respondió señalando la aceptación de las modificaciones, por lo que procede la emisión del dictamen técnico.

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.

El señor Fallas Fallas 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 el contenido del oficio 10577-SUTEL-DGC-2019 y la explicación brindada por el señor Fallas Fallas, los Miembros del Consejo resuelven por unanimidad:

ACUERDO 008-078-2019

1. Dar por recibido el dictamen técnico número 10577-SUTEL-DGC-2019 del 26 de noviembre de 2019 para el eventual otorgamiento de tres (3) enlaces para el servicio fijo al concesionario Sociedad Periodística Extra Ltda.
2. Emitir la siguiente resolución:

RCS-315-2019

RESULTADO DE ESTUDIO TECNICO PARA EL OTORGAMIENTO DE ENLACES DEL SERVICIO FIJO EN LAS BANDAS DE ASIGNACIÓN NO EXCLUSIVA A SOCIEDAD PERIODISTICA EXTRA, LTDA.

EXPEDIENTE: S0248-ERC-DTO- ER-2232-2015

RESULTANDO

1. Que mediante Resolución N° RCS-118-2015 de las diecisiete horas del 15 de julio del 2015, adoptada por el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones mediante el acuerdo 029-037-2015 de la sesión 037-2015 estableció el "Procedimiento para la remisión al Poder Ejecutivo de recomendaciones técnicas para el otorgamiento de concesiones directas de enlaces microondas en frecuencias de asignación no exclusiva", la cual fue modificada mediante resolución N° RCS-103-2016, del 1° de junio del 2016 publicada en el alcance N° 97 al diario oficial La Gaceta N° 114 del 14 de junio del 2016.

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

2. Que el Viceministerio de Telecomunicaciones mediante oficio número MICITT-DCNT-UCNR-OF-051-2019 recibido por esta Superintendencia el 8 de noviembre del 2019 (NI-13947-2019), informó que el concesionario **Sociedad Periodística Extra LTDA (en adelante Extra)**, con número de cédula jurídica 3-102-038255, presentó solicitud para la concesión directa de frecuencias de asignación no exclusiva para enlaces del servicio fijo. Por lo cual, solicitan a la Superintendencia de Telecomunicaciones (en adelante SUTEL) la emisión del dictamen técnico en relación con la solicitud realizada. (Folios 347 al 348)
3. Que el día 20 de noviembre del 2019 (minuta MIN-DGC-081-2019) se realizó sesión de trabajo con el señor Carlos Garino y representantes de la SUTEL, con la finalidad de analizar la solicitud de enlaces remitida por el Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones, mediante el oficio MICITT-DCNT-UCNR-OF-051-2019. (Folios 349 y 350)
4. Que mediante oficio número 10430-SUTEL-DGC-2019, del 20 de noviembre del 2019, la Superintendencia otorgó audiencia escrita al concesionario **Extra** para valorar la aceptación de enlaces del servicio fijo libres de interferencias, de conformidad con las recomendaciones de la SUTEL. (Folios 351 al 356)
5. Que el concesionario **Extra** mediante escrito de fecha 21 de noviembre del 2019, que ingresó a esta Superintendencia mediante NI-14497-2019 en esa misma fecha, manifestó estar de acuerdo con los datos y especificaciones de las tablas adjuntas en el oficio número 10430-SUTEL-DGC-2019 para su eventual concesión directa. (Folio 357)
6. Que mediante oficio N° 10577-SUTEL-DGC-2019 del 26 de noviembre del 2019, la Dirección General de Calidad de la Superintendencia emitió informe denominado "*Propuesta de Dictamen Técnico para el otorgamiento de enlaces del servicio fijo en las bandas de asignación no exclusiva al concesionario Sociedad Periodística Extra Ltda*"
7. Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente Resolución.

CONSIDERANDO

- I. Que el artículo 73 inciso d) de la Ley N° 7593, "*Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos*", establece que es función de este Consejo, realizar el procedimiento y rendir los dictámenes técnicos al Poder Ejecutivo para el otorgamiento, la cesión, la prórroga, la caducidad y la extinción de las concesiones y los permisos que se requieran para la operación y explotación de redes públicas de telecomunicaciones.
- II. Que el artículo 19 de la Ley N° 8642, Ley General de Telecomunicaciones y el artículo 34 del Decreto Ejecutivo N°34765-MINAET, disponen que el Poder Ejecutivo otorgará en forma directa concesiones de frecuencias para la operación de redes privadas que no requieran asignación exclusiva para su óptima utilización. Adicionalmente, determinan que a la SUTEL le corresponde instruir el procedimiento para el otorgamiento de dicha concesión.
- III. Que asimismo, el considerando XVI del Plan Nacional de Atribución de Frecuencias (PNAF) dispone que la SUTEL, previo a cualquier asignación de frecuencias por parte del Poder Ejecutivo, debe realizar un estudio técnico en el cual asegure la disponibilidad de las frecuencias para cada caso particular.
- IV. Que tal y como lo establece el artículo 10 de la Ley N° 8642, Ley General de Telecomunicaciones, y el PNAF, para la asignación de enlaces microondas en frecuencias de asignación no exclusiva (aquellas que permitan que las frecuencias sean utilizadas por dos o más concesionarios), la

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL) debe tomar en consideración los siguientes criterios: disponibilidad de la frecuencia, tiempo de utilización, potencia de los equipos, tecnología aplicable, ancho de banda, modulación de la portadora de frecuencia, zona geográfica y configuración de las antenas (orientación, inclinación, apertura, polarización y altura); que permiten asignaciones sin causar interferencias perjudiciales entre ellas.

- V. Que de conformidad con las notas CR 084 y CR 085, *“CR 084 El segmento de frecuencias de 5925 MHz a 6425 MHz (Banda L6 GHz) se atribuye al Servicio Fijo para sistemas de radioenlaces canalizados según la recomendación UIT-R F.383. Este segmento es de asignación no exclusiva en el SFS y en el Servicio Fijo. El SFS no debe causar ni reclamar interferencias al servicio Fijo. CR 085 El segmento de 6425 MHz a 7110 MHz (banda U6) se utiliza, en el servicio fijo, para radioenlaces punto a punto en redes del servicio de radiodifusión televisiva y en redes de telecomunicaciones. Lo anterior, conforme con la canalización de la recomendación UIT-R F.384. Este segmento se identifica como de asignación no exclusiva. (...) CR 090 El segmento de 10 GHz a 10,68 GHz se utiliza, en el servicio fijo, para radioenlaces punto a punto en redes del servicio de radiodifusión televisiva y en redes de telecomunicaciones. Lo anterior, conforme con las canalizaciones descritas en la recomendación UIT-RF.747. Este segmento de frecuencias se identifica como de asignación no exclusiva.”*
- VI. Que asimismo, para el análisis de factibilidad y cálculo de interferencias de los enlaces del servicio fijo, se utilizaron los parámetros y consideraciones del oficio número 2963-SUTEL-DGC-2016, del 26 de abril del 2016, aprobado mediante acuerdo 014-025-2016 de la sesión ordinaria 025-2016 celebrada el 11 de mayo del 2016 y comunicado mediante oficio 3651-SUTEL-SCS-2016.
- VII. Que en la Resolución RCS-118-2015, de las diecisiete horas del 15 de julio 2015, y sus modificaciones, esta Superintendencia estableció las condiciones técnicas para el análisis de la asignación de los enlaces microondas y son utilizados para la emisión del dictamen técnico. Dichos criterios son los siguientes:
- El análisis técnico de la factibilidad e interferencias de los enlaces de servicio fijo se utilizó la herramienta adquirida por esta Superintendencia denominada CHIRplus, versión 2.0.0.47 y SpectraEMC versión 5.2.3.0-1149 de la empresa LStelcom, la cual se basa para la estimación de sus simulaciones en las siguientes recomendaciones de la UIT: UIT-R P.526, UIT-R P.838, UIT-R P.530, UIT-R P.676, ITU-R P.837, ITU-R P.453, ITU-R P.452.
 - Para el análisis de factibilidad y cálculo de interferencias de los enlaces microondas, esta Superintendencia utilizó en la herramienta de predicción los siguientes valores:
 - Resolución de mapas a 20 m para área rural.
 - Resolución de mapas a 20 m para el valle central.
 - Mapa de promedio anual de precipitaciones.
 - Relación portadora contra interferente (C/I) de 34 dB según resolución RCS-118-2015.
 - Relación sensibilidad contra interferente (T/I) de 15 dB según resolución RCS-118-2015.
 - Coeficiente de refractividad $k= 4/3$.
 - Patrón de radiación en función de la ganancia recomendado por LStelcom fabricantes de la herramienta CHIRPlus según método HCM (Harmonised Calculation Method) para aquellos enlaces donde los operadores no entregaron a la SUTEL el patrón de radiación de sus antenas.
 - Estos valores predeterminados fueron utilizados para el caso en que los concesionarios no proporcionaran el valor según el fabricante de sus equipos, de acuerdo con la Resolución RCS-118-2015.
- VIII. Que la precisión de los resultados que se presentan en este informe depende directamente de la calidad y precisión de la información brindada por el concesionario Extra y de la información presentada de conformidad con el transitorio I del Decreto Ejecutivo N° 39057-MICITT modificado mediante Decreto Ejecutivo N° 39311-MICITT publicado en La Gaceta N° 238 del 8 de diciembre del

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

2015, por lo que esta Superintendencia no se hace responsable por errores en la información remitida por los distintos concesionarios.

- IX.** Que conviene incorporar al análisis realizado mediante oficio número 10577-SUTEL-DGC-2019, en fecha 26 de noviembre del 2019, el cual acoge este Consejo en todos sus extremos:

(...)

De conformidad con la resolución RCS-118-2015 del 15 de julio de 2015, donde se establece que la SUTEL debe remitir al Poder Ejecutivo la recomendación técnica para la concesión directa de los enlaces del servicio fijo de las bandas de asignación no exclusiva según las notas CR 079, CR 084, CR 085, CR 086 y CR 090, del Plan Nacional de Atribución de Frecuencias, Decreto Ejecutivo N° 35257-MINAET y sus reformas, se somete a valoración del Consejo la presente propuesta de dictamen técnico que incluye el análisis de factibilidad e interferencias de tres (3) enlaces solicitados por el concesionario Sociedad Periodística Extra Ltda, para el servicio fijo.

Cabe señalar que, el presente estudio incluye la información remitida mediante nota MICITT-DCNT-UCNR-OF-051-2019 recibido por esta Superintendencia el 8 de noviembre del 2019 (NI-13947-2019) y la renuncia presentada por el concesionario Sociedad Periodística Extra Ltda, mediante nota sin número de consecutivo (NI-13926-2019).

1. Análisis técnico

Para el análisis de factibilidad y cálculo de interferencias de los enlaces del servicio fijo, esta Superintendencia utilizó los parámetros y consideraciones presentadas en el oficio número 2963-SUTEL-DGC-2016 del 26 de abril del 2016 (aprobado mediante acuerdo 014-025-2016 de la sesión ordinaria 025-2016 celebrada el 11 de mayo del 2016 y comunicado mediante oficio 3651-SUTEL-SCS-2016) mediante el uso de las herramientas adquiridas por esta Superintendencia denominadas CHIRplus⁶, y SpectraEMC de la empresa LStelcom. A su vez, se verificó que las frecuencias solicitadas se ajustaran a las canalizaciones indicadas por esta Superintendencia a través de la resolución RCS-118-2015 modificada mediante resolución RCS-103-2016 publicada en La Gaceta N° 97 el 14 de junio del 2016.

Con el objetivo de establecer un análisis técnico de la factibilidad y susceptibilidad a interferencias confiable y debidamente fundamentado para cada uno de los enlaces del servicio fijo, se debe considerar que el comportamiento de dichos sistemas depende principalmente de los siguientes factores:

- a) La distancia entre los sitios, para los cuales se requiere Línea de Vista (LOS)*
- b) Las condiciones de propagación de la señal (atenuación de la señal, respecto a la distancia y demás efectos de relieve, morfológicos y atmosféricos)*
- c) La capacidad del canal portador (Eficiencia Espectral en unidades de bps/Hz)*
- d) Existencia de sitios repetidores para alcanzar largas distancias*
- e) Tipos de antena utilizados con sus correspondientes patrones de radiación*
- f) Efecto de la tropósfera como medio de propagación de los enlaces de microondas*
- g) Condiciones climatológicas*
- h) Presencia de interferencias en el sitio producto de otros enlaces o servicios*
- i) El relieve y la morfología del terreno*
- j) Disponibilidad de canales en las distintas bandas de frecuencias designadas como de asignación no exclusiva en el Plan Nacional de Atribución de Frecuencias (PNAF)*

Cabe destacar que, para el análisis de factibilidad y cálculo de interferencias de los enlaces del servicio fijo, esta Superintendencia configuró la herramienta de predicción con los parámetros y valores definidos en la resolución RCS-118-2015, como predeterminados, los cuales se muestran a continuación:

- i. Resolución de mapas a 20 m para área rural.*
- ii. Resolución de mapas a 20 m para el valle central.*
- iii. Mapa de promedio anual de precipitaciones.*
- iv. Relación portadora contra interferente (C/I) de 34 dB según Resolución N° RCS-118-2015.*

⁶ LStelcom. Mobile and Fixed Communication. Software CHIRplus®, Lichtenau Germany.

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

- v. Relación sensibilidad contra interferente (T/I) de 15 dB según Resolución N° RCS-118-2015.
- vi. Coeficiente de refractividad $k= 4/3$.
- vii. Patrón de radiación en función de la ganancia recomendado por LS telcom fabricantes de la herramienta CHIRPlus según método HCM (Harmonised Calculation Method) para aquellos enlaces donde los operadores no entregaron a la SUTEL el patrón de radiación de sus antenas.

Estos valores predeterminados fueron utilizados para el caso en que los concesionarios no proporcionaran el valor según el fabricante de sus equipos, de acuerdo con la resolución RCS-118-2015.

Esta Superintendencia procedió a analizar con la herramienta CHIRplus_TC la disponibilidad y factibilidad de cada uno de los enlaces solicitados. Los resultados de estos análisis se muestran en el apéndice 2 del presente informe.

A su vez, se analizaron los diferentes valores de interferencia, siguiendo el proceso detallado en la resolución RCS-118-2015, según el oficio número 2963-SUTEL-DGC-2016 del 26 de abril del 2016, considerando los enlaces del servicio fijo otorgados a otros concesionarios para dar el criterio técnico respectivo y garantizar que los nuevos enlaces solicitados por el concesionario Sociedad Periodística Extra Ltda., no degradarán o afectarán los enlaces actuales máxime considerando la condición de dos de los enlaces solicitado como portátiles.

Los enlaces mostrados en el apéndice 1 corresponden a aquellos para los cuales los análisis con la herramienta CHIRplus_TC mostraron que no recibirán o generarán interferencias (activas y pasivas), siempre y cuando su implementación se apegue a los valores mostrados en cada una de las tablas. Estos enlaces presentan valores de T/I y C/I superiores a los proporcionados por los concesionarios, o en su defecto, a los considerados como predeterminados por esta Superintendencia según resolución RCS-118-2015.

Mediante oficio número 10430-SUTEL-DGC-2019 del 20 de noviembre del 2019, se le informó al concesionario Sociedad Periodística Extra Ltda., sobre las especificaciones técnicas de los enlaces del servicio fijo del apéndice 1, incluyendo posibles cambios de canal, banda, antena, polarización y/o potencia verificados en las sesiones de trabajo con personal técnico de dicho concesionario, realizada el día 20 de noviembre del 2019, los cuales según el análisis realizado por esta Superintendencia son factibles siempre y cuando se utilicen los valores indicados en el apéndice 1. Al respecto, este concesionario, mediante nota recibida el 21 de noviembre del presente sin número de consecutivo (NI-14497-2019), manifestó su aceptación de las modificaciones indicadas en el oficio número 10430-SUTEL-DGC-2019.

La precisión de los resultados que se presentan en este informe depende directamente de la calidad y precisión de la información brindada por los diferentes concesionarios y de la información presentada de conformidad con el transitorio I del Decreto Ejecutivo N° 39057-MICITT modificado mediante Decreto Ejecutivo N° 39311-MICITT publicado en La Gaceta N° 238 del 8 de diciembre del 2015, por lo que esta Superintendencia no se hace responsable por errores en la información remitida por los distintos concesionarios.

Además, de conformidad con el oficio sin número de consecutivo (NI-13926-2019), se somete a valoración del Consejo de la SUTEL la recomendación referente a la solicitud de **eliminación de tres (3) enlaces** microondas en frecuencias de asignación no exclusiva, según lo requerido por el concesionario Sociedad Periodística Extra Ltda. mediante dicha nota, perteneciente a la banda de frecuencias de 6L GHz recomendados por esta Superintendencia mediante resolución RCS-087-2019; con el fin de que se valore proceder de conformidad con lo establecido en el artículo 73 de la Ley de la Autoridad Reguladora de Servicios Públicos, Ley N° 7593, para la eventual emisión del respectivo dictamen técnico sobre la eliminación de los siguientes enlaces:

Tabla 1. Enlaces recomendados mediante resolución RCS-087-2019

Nombre del enlace	Frec. Tx (MHz)	Freq. Rx (MHz)	Ancho de Banda (MHz)	Canal
Estudio-Volcán Irazú	6580	6920	20	8
Volcán Irazú-Vista al Mar	7080		20	16
Volcán Irazú-Cerro de la Muerte	7080		20	16

Es necesario señalar que, para la realización de este análisis de enlaces del servicio fijo y la recomendación

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

técnica del presente informe, se cumplió con lo establecido en la resolución RCS-118-2015, "PROCEDIMIENTO PARA LA REMISION AL PODER EJECUTIVO DE RECOMENDACIONES TECNICAS PARA EL OTORGAMIENTO DE CONCESIONES DIRECTAS EN FRECUENCIAS DE ASIGNACION NO EXCLUSIVA" modificada mediante resolución RCS-103-2016 publicada en La Gaceta N° 97 del 14 de junio de 2016.

Por otra parte, en lo relativo al análisis de confidencialidad del expediente en cuestión, debe considerarse lo establecido en el criterio 3073-SUTEL-UJ-2018 del 25 de abril del 2018 de la Unidad Jurídica de la SUTEL y a la luz de que la presente gestión corresponde a un trámite simple de recomendación, se considera que no existe información que requiera un trámite confidencial en el expediente.

2. Naturaleza de los enlaces

Considerando la naturaleza de la solicitud, al corresponder a enlaces fijos para la operación del servicio de radiodifusión televisiva, resulta recomendable que la utilización de los enlaces en el servicio fijo se restrinja únicamente para los fines propios (auto prestación) de Sociedad Periodística Extra Ltda., para la comunicación entre sus puntos de generación de contenido (estudios) y los puntos de transmisión o entre puntos de transmisión de acuerdo con los requisitos técnicos aportados en su solicitud los cuales permitan el funcionamiento de la red de radiodifusión de televisión abierta en el formato digital ISDB-Tb del concesionario (adecuación del Acuerdo Ejecutivo N° 203 del 24 de agosto de 1992).

En todo caso, dado que los enlaces del servicio fijo solicitados corresponden a enlaces accesorios para la operación de la red de radiodifusión concesionada a Sociedad Periodística Extra Ltda., resulta recomendable que éstos sean considerados en el proceso de adecuación de las frecuencias difusivas de esta concesionaria.

3. Recomendaciones

Expuesto lo anterior y para cumplir con lo establecido en el artículo 73 de la Ley de la Autoridad Reguladora de Servicios Públicos, Ley N° 7593, se recomienda al Consejo de la SUTEL lo siguiente:

- *Dar por recibido y acoger el presente dictamen técnico para el eventual otorgamiento de tres (3) enlaces para el servicio fijo descritos en el apéndice 1 al concesionario Sociedad Periodística Extra Ltda., con cédula jurídica N° 3-102-038255, con el fin de que sean tomados como recomendación para la eventual concesión directa respectiva según se detalla en la solicitud presentada mediante oficio MICITT-DCNT-UCNR-OF-051-2019 recibido por esta Superintendencia el 8 de noviembre del 2019 asociadas al proceso de adecuación que realice el Poder Ejecutivo del Acuerdo Ejecutivo N° 203 del 24 de agosto de 1992 recomendado mediante Acuerdo del Consejo de la SUTEL número 013-080-2018 donde se aprobó la remisión al Poder Ejecutivo del dictamen técnico 9771-SUTEL-DGC-2018 para efectos de proceder con el trámite de adecuación respectivo.*
 - *Recomendar al Poder Ejecutivo extinguir parcialmente las concesiones recomendadas por esta Superintendencia mediante resolución RCS-087-2019 para los enlaces de la tabla 1 según lo solicitado por el concesionario Sociedad Periodística Extra Ltda.*
 - *Aprobar la remisión de este dictamen técnico con su respectivo expediente al Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones para habilitación de tres (3) enlaces del servicio fijo descritos en el apéndice 1 y la eliminación de tres (3) enlaces según el detalle de la tabla 1 del presente informe a fin de que sean tomados como recomendación de la concesión respectiva para efectos de proceder con el trámite de adecuación respectivo. (...)"*
- X.** Que el procedimiento seguido por la SUTEL es válido, por cuanto en la presente resolución se consideraron todos los elementos del acto (sujeto, forma, procedimiento, motivo, fin y contenido), exigidos por la Ley N° 6227, Ley General de la Administración Pública.

POR TANTO

Con fundamento en el mérito de los autos, los resultandos y considerandos precedentes y lo establecido

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

en la Ley General de Telecomunicaciones, N° 8642 y en la Ley General de la Administración Pública, N° 6227,

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

1. Dar por recibido y acoger el dictamen técnico número 10577-SUTEL-DGC-2019 del 26 de noviembre de 2019 para el eventual otorgamiento de tres (3) enlaces para el servicio fijo descritos en el apéndice 1 al concesionario Sociedad Periodística Extra Ltda., con cédula jurídica N° 3-102-038255, con el fin de que sean tomados como recomendación para la eventual concesión directa respectiva según se detalla en la solicitud presentada mediante oficio MICITT-DCNT-UCNR-OF-051-2019 recibido por esta Superintendencia el 8 de noviembre del 2019 asociadas al proceso de adecuación que realice el Poder Ejecutivo del Acuerdo Ejecutivo N° 203 del 24 de agosto de 1992 recomendado mediante Acuerdo del Consejo de la SUTEL número 013-080-2018 donde se aprobó la remisión al Poder Ejecutivo del dictamen técnico 9771-SUTEL-DGC-2018 para efectos de proceder con el trámite de adecuación respectivo.
2. Recomendar al Poder Ejecutivo extinguir parcialmente las concesiones recomendadas por esta Superintendencia mediante resolución RCS-087-2019 para los enlaces de la tabla 1 del oficio 10577-SUTEL-DGC-2019 según lo solicitado por el concesionario Sociedad Periodística Extra Ltda.
3. Remitir al Viceministerio de Telecomunicaciones el dictamen técnico correspondiente a la concesión de derecho de uso y explotación de tres (3) enlaces del servicio fijo en bandas de asignación no exclusiva al concesionario Sociedad Periodística Extra Ltda, con cédula jurídica N° 3-102-038255 para el soporte de su red de radiodifusión y la eliminación de tres (3) enlaces según el detalle de la tabla 1 del oficio N°10577-SUTEL-DGC-2019 a fin de que sean tomados como recomendación de la concesión respectiva para efectos de proceder con el trámite de adecuación respectivo.
4. Recomendar al Poder Ejecutivo otorgar al concesionario Sociedad Periodística Extra Ltda, con cédula jurídica N° 3-102-038255 la concesión de derecho de uso y explotación de enlaces del servicio fijo, de acuerdo con los términos detallados en el apéndice 1 del informe número 10577-SUTEL-DGC-2019, del 26 de noviembre del 2019.
5. Recomendar al Poder Ejecutivo otorgar dichos enlaces con las siguientes características generales del título habilitante:

Tabla N° 1. Concesión de Derecho de Uso y Explotación de Frecuencias

CARACTERÍSTICAS GENERALES SEGÚN LA LEY N° 8642 y LEY N° 1758	
Título habilitante	Concesión directa
Tipo de red	Red de Telecomunicaciones
Servicios radioeléctricos	Servicio Fijo
Frecuencias Asociadas	Canal 42 físico (segmento de frecuencias 638 – 644 MHz)
Servicio aplicativo o uso pretendido	Radioenlaces punto a punto para soporte del servicio de radiodifusión
Clasificación según el servicio prestado	Servicio de radiodifusión comercial de televisión
Vigencia del título	La adecuación del Acuerdo Ejecutivo dispuesta mediante la N° 203 del 24 de agosto de 1992
Indicativo	TE-SPE

6. Recomendar como condiciones aplicables a las concesiones directas de enlaces del servicio fijo las siguientes:
 - 1) Es obligación del concesionario sujetarse a lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley General de

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

Telecomunicaciones, Ley N° 8642, en el cual establece que la planificación, administración y control del espectro radioeléctrico se llevará a cabo según lo establecido en la Constitución Política, los tratados internacionales, la citada Ley, el Plan Nacional de Desarrollo de las Telecomunicaciones, el Plan Nacional de Atribución de Frecuencias y los demás reglamentos que al efecto se emitan.

- 2) Una vez instalado cada enlace microondas concesionado, el interesado cuenta con diez días hábiles de conformidad con el artículo 264 de la Ley General de la Administración Pública, Ley N° 6227, para informar a la SUTEL, a fin de que ésta realice las inspecciones señaladas en los numerales 82 y 83 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones, Decreto Ejecutivo N° 34765-MINAET y se pueda comprobar que las instalaciones se ajustan a lo autorizado en el título habilitante. En caso de incumplimiento de esta obligación se podría incurrir en una falta muy grave según lo dispuesto en los artículos 67 inciso a) punto 8) y 68 de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley N° 8642.
- 3) Con el objeto de vigilar el funcionamiento de los servicios, sus instalaciones, equipos y antenas, la SUTEL practicará las visitas que considere pertinentes (inspecciones según artículo 82 del Decreto Ejecutivo N° 34765-MINAET). En donde el titular de la red deberá mostrar los documentos indicados en el artículo 88, del Decreto en mención, en cada lugar donde se encuentre algún extremo de la red de telecomunicaciones.
- 4) Es importante señalar que el plazo de vigencia, de los enlaces del servicio fijo necesarios para la operación de la red de telecomunicaciones, deberá ser el mismo que el considerado para las frecuencias principales (frecuencias al servicio de radiodifusión comercial sonora). La presente concesión iniciará a partir de la notificación, por parte del Poder Ejecutivo del acuerdo que las otorgue, y se extinguirá en el mismo momento que la Concesión principal, pudiendo ser prorrogada a gestión de parte en los mismos términos que la Principal.
- 5) La infraestructura de las redes de telecomunicaciones que utilice el presente titular, deberá estar habilitada para el uso conjunto o compartido con relación a las canalizaciones, ductos, postes, torres, estaciones y demás instalaciones requeridas para la propia instalación y operación de las redes públicas de telecomunicaciones, según el artículo 77 del Decreto Ejecutivo N° 34765-MINAET.
- 6) Con objeto de salvaguardar la optimización de los recursos escasos, principio rector establecido en el artículo 3 de la Ley N° 8642, la SUTEL podrá recomendar por motivos de uso eficiente del espectro radioeléctrico, calidad en las redes, competencia en el mercado y demás términos o condiciones establecidos en la citada Ley y sus Reglamentos, la modificación de los parámetros técnicos establecidos en el respectivo título habilitante. Por esta razón en concordancia con el artículo 74, inciso h) del Decreto Ejecutivo N° 34765-MINAET se insta al titular a cooperar con la SUTEL en lo requerido para el uso eficiente de los recursos escasos.
- 7) De conformidad con el artículo 22, inciso a) de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley N° 8642 referente a la "*Revocación y extinción de las concesiones, las autorizaciones y los permisos*", se otorga un plazo máximo de un (1) año para dar inicio a la operación de los enlaces aceptados.
- 8) El titular estará obligado de conformidad con el artículo 93 del Decreto Ejecutivo N° 34765-MINAET, a aceptar y responder con prioridad absoluta las llamadas y mensajes de socorro, cualquier que sea su origen.
- 9) La empresa concesionaria, previa aprobación del Consejo de la SUTEL, podrá hacer ajustes a las condiciones técnicas de los enlaces del servicio fijo (con excepción de la frecuencia concesionada) de conformidad con la Resolución N° RCS-128-2011, modificada mediante Resolución N° RCS-227-2011; siempre y cuando se esté conforme con lo establecido en el Plan Nacional de Atribución de Frecuencias (PNAF), Decretos Ejecutivos N° 35257-MINAET y sus reformas. Todo lo anterior con excepción de un cambio de frecuencia, caso que deberá efectuarse mediante acuerdo ejecutivo.
- 10) **Obligaciones de la concesionaria:** Sin perjuicio de cualesquiera otras obligaciones impuestas bajo la Ley General de Telecomunicaciones, Ley N° 8642, o cualesquiera otras disposiciones legales o reglamentarias, u otras obligaciones contraídas de manera particular, el concesionario **Sociedad Periodística Extra Ltda**, con cédula jurídica N° 3-102-038255, estará obligado a:
 - a. Operar las redes y prestar los servicios dispuestos en la concesión, de manera continua, de acuerdo

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

- con los términos, condiciones y plazos establecidos en la Ley General de Telecomunicaciones, Ley N° 8642, reglamentos, el respectivo título habilitante y las resoluciones que al efecto dicte la SUTEL;
- b. Apegarse en el uso de sus frecuencias a lo dispuesto en el Plan Nacional de Atribución de Frecuencias vigente (según el artículo 7 de la Ley N° 8642).
 - c. Cumplir con los requisitos de información que requiera la SUTEL en el ejercicio de sus funciones.
 - d. Cumplir con lo dispuesto en los planes técnicos fundamentales, reglamentos y las normas técnicas establecidas por el Poder Ejecutivo, y por la SUTEL;
 - e. Cooperar con la SUTEL en el uso eficiente de los recursos escasos;
 - f. Permitir a los inspectores de la SUTEL el acceso a sus instalaciones y, además, que dichos funcionarios lleven a cabo el control de los elementos afectos a las redes o servicios y de los documentos que deban tener.
 - g. Acatar las medidas, disposiciones y resoluciones dictadas por la SUTEL.
 - h. En caso de cualquier cambio total o parcial en el control accionario de la sociedad, deberá solicitar de previo la autorización al Poder Ejecutivo, siguiendo, para dicha aprobación los requisitos previstos en el artículo 20 de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley N° 8642.
 - i. Las demás que establezca la Ley, reglamentos o directrices en materia de telecomunicaciones.

7. Notificar la presente resolución al Viceministerio de Telecomunicaciones con copia certificada del expediente **S0248-ERC-DTO- ER-2232-2015**

ACUERDO FIRME
NOTIFIQUESE

ARTÍCULO 6

PROPUESTAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE OPERACIONES

Ingresan los señores Eduardo Arias Cabalceta y Katherine Castillo Vega, para participar durante el conocimiento de los siguientes temas de la Dirección General de Operaciones.

6.1 Propuesta de Modificación Presupuestaria: 43-DGM-2019.

Informa la Presidencia que se recibió el oficio 10571-SUTEL-DGO-2019 del 25 de noviembre del 2019, por medio del cual la Dirección General de Operaciones remite la propuesta de modificación presupuestaria 43-DGM-2019 por un costo total de ¢104,642,500.0

Procede el señor Arias Cabalceta a exponer el tema. Señala que se trata de una modificación presupuestaria para la Dirección General de Mercados; esta modificación se presenta en razón de que meses anteriores el clasificador del gasto del Ministerio de Hacienda fue modificado y al inicio del año el dinero destinado al sistema Sutel fue presupuestado en una cuenta de servicios y a partir de la modificación del clasificador, tiene que estar en una cuenta de bienes duraderos, como bienes intangibles.

Este movimiento tendrá como fin cubrir el mantenimiento y actualización del sistema. Además, se está reforzando la partida para poder hacer frente a pagos al finalizar el año, este refuerzo se realiza con saldos de partidas que ya no serán utilizados debido a que está finalizando el año. La disminución en esas partidas no afecta ninguno de los objetivos ni metas propuestas. Tal modificación se realiza por aspectos de orden, poder cumplir con el clasificador y a la hora de que se emitan los estados presupuestarios y los estados financieros, que todo esté clasificado correctamente.

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

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.

El señor Arias Cabalceta 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 el contenido del oficio 10571-SUTEL-DGO-2019 y la explicación brindada por el señor Arias Cabalceta, los Miembros del Consejo resuelven por unanimidad:

ACUERDO 009-078-2019**CONSIDERANDO QUE:**

- I. De conformidad con el procedimiento de Modificaciones Presupuestarias de la Superintendencia de Telecomunicaciones, aprobado mediante acuerdo 006-017-2013 de la sesión ordinaria del Consejo 017-2013 del 27 de marzo de 2013, la Dirección General de Operaciones, presenta la propuesta de modificación presupuestaria: 43-DGM-2019 por un costo total de ¢104,642,500.0
- II. Según se indica en el oficio 10571-SUTEL-DGO-2019, la Dirección General de Operaciones, procedió al análisis, revisión de la solicitud de modificación y ha verificado que dicha modificación cuenta con el respaldo y justificación técnica, así como el aval de los responsables presupuestarios.
- III. En el oficio 10571-SUTEL-DGO-2019, se cita como fundamento técnico para el presente trámite, el numeral 4.3.6 de las Normas Técnicas de presupuesto R-DC-24-2012, según el cual, es posible utilizar las *modificaciones presupuestarias* para incorporar nuevos gastos, tomando recursos de otras subpartidas, sin que altere el monto global del presupuesto aprobado.

EL CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES RESUELVE:

1. Dar por recibido el oficio 10571-SUTEL-DGO-2019, del 25 de noviembre del 2019, por medio del cual la Dirección General de Operaciones remite al Consejo la propuesta de modificación presupuestaria 43-DGM-2019, por un costo total de ¢104,642,500.0.
2. Aprobar la modificación presupuestaria 43-DGM-2019, por un costo total de ¢104,642,500.0
3. Autorizar al señor Eduardo Arias Cabalceta, Director General de Operaciones, para que remita a la Contraloría General de la República la modificación presupuestaria antes mencionada.

ACUERDO FIRME
NOTIFIQUESE**6.2 Propuesta de procedimiento de Validación de Respaldos UTI.**

Procede la Presidencia a indicar que se recibió el oficio 10631-SUTEL-DGO-2019, del 27 de noviembre del 2019, mediante el cual la Dirección General de Operaciones presenta para conocimiento y aprobación del Consejo el procedimiento PR-TI-11 "Respaldo de Servidores".

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

Seguidamente, el señor Arias Cabalceta señala que se trata de una propuesta de un procedimiento cuyo objetivo es establecer la validación de los respaldos de la Unidad de Tecnologías de Información, esta validación se ha venido haciendo, pero por una recomendación de la auditoría interna tiene que quedar actualizada y estructurada dentro del formato de un procedimiento, para lo cual se requiere la aprobación del Consejo.

De seguido, la funcionaria Castillo Vega aclara que la propuesta es básicamente una actualización al PRTI-11 de respaldos, que consiste en dejar en claro quién es el encargado de los respaldos y para los respaldos que se realizan, validar su funcionalidad y que estén disponibles en todo momento.

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.

El señor Arias Cabalceta 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 el contenido del oficio 10631-SUTEL-DGO-2019 y la explicación brindada por los señores Arias Cabalceta y Castillo Vega, los Miembros del Consejo resuelven por unanimidad:

ACUERDO 010-078-2019

CONSIDERANDO QUE:

- 1) Mediante oficio 10631-SUTEL-DGO-2019, del 27 de noviembre del 2019, la Dirección General de Operaciones presenta para conocimiento y aprobación del Consejo de SUTEL tres procedimientos técnicos propuestos por la Unidad de Tecnologías de Información.
- 2) El procedimiento propuesto tiene como propósito cumplir con dos recomendaciones de la Auditoría Interna emitidas en el año 2016.
- 3) El procedimiento presentado es el PR-TI-11 Procedimiento Respaldo de Servidores

EL CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES RESUELVE:

- 1- Dar por recibido el oficio 10631-SUTEL-DGO-2019, del 27 de noviembre del 2019, mediante el cual la Dirección General de Operaciones presenta para conocimiento y aprobación del Consejo de la SUTEL PR-TI-11 Procedimiento "Respaldo de Servidores".
- 2- Aprobar el procedimiento técnico "Respaldo de Servidores" planteado por la Unidad de Tecnologías de Información y avalado por la Dirección General de Operaciones, con el fin de iniciar con su aplicación a la mayor brevedad posible.
- 3- Solicitar a la Dirección General de Operaciones el traslado a la Auditoría Interna de los procedimientos técnicos aprobados por parte del Consejo de SUTEL.

ACUERDO FIRME
NOTIFIQUESE

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

6.3 Informe de costos para la participación en la actividad “Visita de Conocimiento e Intercambio de Buenas Prácticas en materia de Ciberseguridad”, para el señor Gilbert Camacho Mora.

A continuación, informa la Presidencia de la recepción del oficio 10641-SUTEL-DGO-2019, del 27 de noviembre del 2019, por medio del cual la Dirección General de Operaciones presenta el informe de costos correspondientes a la participación del señor Gilbert Camacho Mora en la “Visita de Conocimiento e Intercambio de Buenas Prácticas en materia de Ciberseguridad”, que se realizarán los días 26 y 27 de enero del 2020 en Estonia y 30 y 31 de enero del 2020 en España.

Procede el señor Arias Cabalceta a exponer en detalle el tema, detalla lo correspondiente a la inversión y la disponibilidad de fondos, así como aquellos rubros que serían cubiertos por la organización del evento.

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.

El señor Arias Cabalceta 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 el contenido del oficio 10641-SUTEL-DGO-2019 y la explicación brindada por el señor Arias Cabalceta, los Miembros del Consejo resuelven por unanimidad:

ACUERDO 011-078-2019

- 1) Dar por recibido el oficio 10641-SUTEL-DGO-2019, del 27 de noviembre del 2019, por medio del cual la Dirección General de Operaciones presenta para consideración del Consejo el informe de costos correspondientes a la participación del señor Gilbert Camacho Mora, Presidente del Consejo, en la “Visita de Conocimiento e Intercambio de Buenas Prácticas en materia de Ciberseguridad”, que se realizarán los días 26 y 27 de enero del 2020 en Estonia y 30 y 31 de enero del 2020 en España.
- 2) Trasladar el conocimiento del informe 10641-SUTEL-DGO-2019, citado en el numeral anterior, para la sesión ordinaria del Consejo que se celebrará el 10 de diciembre del 2019.

ACUERDO FIRME
NOTIFIQUESE

ARTÍCULO 7

PROPUESTAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE MERCADOS

Ingresará la funcionaria Cinthya Arias Leitón para exponer los temas de la Dirección General de Mercados.

- 7.1 Informe técnico sobre la solicitud de prórroga de título habilitante presentada por la empresa INTERPHONE, S.A.**

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

Seguidamente, la Presidencia presenta el oficio 10644-SUTEL-DGM-2019, del 27 de noviembre del 2019, con el cual la Dirección General de Mercados rinde su informe técnico respecto a la solicitud de prórroga de título habilitante solicitada por INTERPHONE, S. A.

La funcionaria Arias Leitón brinda una explicación al respecto. Detalla los antecedentes de la solicitud y menciona que una vez efectuadas las validaciones correspondientes por parte de esa Dirección, se determina que esa empresa posee las condiciones requeridas para que se prorrogue la validez de su autorización, por primera vez, por un período de 5 años, a partir del 5 de diciembre del 2019.

Por lo antes expuesto, indica que la recomendación al Consejo es que proceda con la autorización requerida.

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 alguno desea referirse a algún punto, a lo que señalan que no tienen observaciones.

La Presidencia somete a votación del Consejo la propuesta de acuerdo que se tiene a la vista, con base en el contenido del oficio 10644-SUTEL-DGM-2019, y la explicación brindada por la funcionaria Arias Leitón, por lo que los Miembros del Consejo resuelven por unanimidad:

ACUERDO 012-078-2019

1. Dar por recibido el oficio el oficio 10644-SUTEL-DGM-2019 del 27 de noviembre del 2019, con el cual la Dirección General de Mercados rinde su informe técnico respecto a la solicitud de prórroga de título habilitante solicitada por INTERPHONE S.A.
2. Aprobar la siguiente resolución:

RCS-316-2019

“SE OTORGA PRIMERA PRÓRROGA DE TÍTULO HABILITANTE A INTERPHONE, S. A.”

EXPEDIENTE I0073-STT-AUT-OT-00514-2009

RESULTANDO

1. Que mediante resolución del Consejo de la SUTEL RCS-488-2009 del 21 de octubre del 2009 (folios del 54 al 60 del expediente administrativo), se otorgó autorización a **INTERPHONE S.A.** para brindar los servicios de *Canales punto a punto*, *Acarreador de telefonía IP* y *Telefonía IP pre y post pago*. El punto I. de la sección dispositiva de esta resolución señala que la autorización se extiende “...por un período de diez años a partir de la publicación de un extracto de la presente resolución en el Diario oficial La Gaceta...”. De acuerdo con el folio 62 del expediente administrativo, esta publicación se realizó en La Gaceta N°236 del 4 de diciembre del 2009, por lo que el título habilitante en cuestión tiene por fecha de extinción por vencimiento de plazo el 4 de diciembre del 2019.
2. Que mediante resolución RCS-374-2018 de las 11:20 horas del 23 de noviembre de 2018, publicada en el Alcance Digital N°204 del diario oficial La Gaceta N°229, el 10 de diciembre de 2018, el Consejo de la SUTEL aprobó entre otros, el procedimiento y los requisitos que deberán presentar los operadores y proveedores autorizados para prestar servicios de telecomunicaciones, para solicitar una prórroga de su título habilitante.

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

3. Que mediante escrito NI-09772-2019 recibido el 13 de agosto del 2019 (folios del 85 al 91 del expediente administrativo) **INTERPHONE S.A.** solicita que se prorrogue la validez de su título habilitante.
4. Que en atención a los lineamientos establecidos en la RCS-374-2018, mediante oficio 07544-SUTEL-DGM-2019 con fecha del 23 de agosto del 2019, la Dirección General de Mercados consultó a la Dirección General de Fonatel si **INTERPHONE S.A.** "...tiene un atraso de al menos tres meses en relación con el pago del último período al cobro de la contribución parafiscal al Fondo Nacional de Telecomunicaciones".
5. Que en respuesta a la solicitud planteada, la Dirección General de Fonatel, a través del oficio 08197-SUTEL-DGF-2019 con fecha del 10 de setiembre del 2019 (folios del 94 al 96) manifestó lo siguiente:

En atención a la solicitud relacionada con la verificación de los pagos de la contribución especial parafiscal a Fonatel por parte de Interphone S.A. cédula 3-101-498395, le informamos que, de acuerdo con la información suministrada por el Ministerio de Hacienda con corte a agosto 2019, el contribuyente se tiene pendiente la presentación de ingresos de los periodos fiscales 2009, 2010 y 2011 así como sus respectivos pagos. Adicionalmente, tiene un saldo para el periodo 2013:

6. Que mediante oficio 08509-SUTEL-DGM-2019 del 18 de setiembre del 2019, la Dirección General de Mercados previno a **INTERPHONE S.A.** sobre la situación anteriormente descrita.
7. Que mediante escrito NI-13193-2019 recibido el 23 de octubre del 2019 (folios del 100 al 110), **INTERPHONE S.A.** manifestó lo siguiente:

En documento N. 00175-INTP-2019 mi representada da respuesta al oficio N.00478-SUTEL-DGF-2019, donde Fonatel claramente nos consulta por los periodos 2013 al 2017, como ya es de conocimiento de la Super Intendencia de Telecomunicaciones los periodos 2009 a 2012 no presenta actividad económica sino hasta el año posterior.

Con respecto al periodo 2013, el 08 de agosto de los corrientes, el Ministerio de Hacienda, se pronuncia en resolución DAE-CJ-R-0376-2019 donde resuelve lo siguiente:

Agregando además el regulado una aparente copia del oficio 00175-INTP-2019 (folio 102 del expediente I0073-STT-AUT-OT-00514-2009) en el cual se señala lo siguiente:

Sr:
Humberto Pineda
Dirección General
FONATEL

Respuesta Oficio N. 00478-SUTEL-DGF-2019

Asunto: Aviso cobro Contribución especial parafiscal a Fonatel InterPhone S.A.

Por medio de la representada hacemos de su conocimiento que mi representada se encuentra al día con el pago de la contribución especial parafiscal a FONATEL para los periodos fiscales 2014 a 2017.

Con respecto al periodo 2013 el pasado 25 de febrero del 2019 se presenta ante la dirección general de hacienda la solicitud de prescripción, estando a la espera de dicha resolución.

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

Finalmente, en folios del 104 al 106 del expediente I0073-STT-AUT-OT-00514-2009, **INTERPHONE S.A.** adjunta copia de la resolución DAE-CH-R-0376-2019 a través de la cual el Departamento de Cobro Judicial de la Dirección General de Hacienda en el punto único de la sección dispositiva de dicho escrito omite pronunciarse sobre la prescripción presentada por el señor Rony Carmona Prendas en condición de representante legal de la empresa **INTERPHONE S.A.**:

SE OMITE pronunciamiento sobre la solicitud de prescripción presentada por el señor Rony Carmona Prendas con cédula de identidad número 1-1142-120, representante legal de la sociedad **INTERPHONE S. A.**, cédula jurídica número 3-101-498395, en relación con la Contribución Especial Parafiscal del Fondo Nacional de Telecomunicaciones –Fonatel- del periodo 2013, dado que no refleja deuda en dicho periodo según la información suministrada por la Subgerencia de Recaudación. En caso de no haber consignado un medio idóneo para recibir futuras notificaciones, según lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley de Notificaciones, Citaciones y otras Comunicaciones Judiciales, se dará por notificado con sólo que transcurran veinticuatro horas después de emitida la presente resolución. Contra la presente resolución, cabe interponer el Recurso de Apelación para ante el Tribunal Fiscal Administrativo según lo dispuesto en el artículo 156 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios, dentro de los treinta días posteriores a la notificación de la presente resolución. Notifíquese al interesado y comuníquese a la Administración Tributaria de San José Oeste.

LOURDES PHILLIPS AGUILAR (FIRMA)
Firmado digitalmente por LOURDES PHILLIPS AGUILAR (FIRMA) Fecha: 2019.08.08 13:02:16 -0600'

Lourdes Phillips Aguilar
Departamento de Cobros Judiciales

8. Que en atención a los lineamientos establecidos en la RCS-374-2018, mediante oficio 09740-SUTEL-DGM-2019 con fecha del 28 de octubre del 2019, la Dirección General de Mercados por segunda vez consultó a la Dirección General de Fonatel si **INTERPHONE S.A.** "...tiene un atraso de al menos tres meses en relación con el pago del último período al cobro de la contribución parafiscal al Fondo Nacional de Telecomunicaciones".
9. Que en respuesta a la solicitud planteada, la Dirección General de Fonatel, a través del oficio 10621-SUTEL-DGF-2019 con fecha del 27 de noviembre del 2019 manifestó lo siguiente:

En atención a la solicitud relacionada con la verificación de los pagos de la contribución especial parafiscal a Fonatel por parte de Interphone S.A. cédula 3-101-498395, le informamos que, de acuerdo con la información suministrada por el Ministerio de Hacienda con corte a octubre 2019 y según la resolución DAE-CJ-R-0572-2019 del Ministerio de Hacienda (se adjunta a este oficio), el contribuyente tiene pendiente de pago el período fiscal 2013:

Cédula	Nombre	Periodo	Ingresos Reportados	Monto Pagado	Monto a Pagar	Monto Pendiente
3101498395	INTERPHONE S.A.	2009	€0,00	€0,00	€0,00	€0,00
3101498395	INTERPHONE S.A.	2010	€0,00	€0,00	€0,00	€0,00
3101498395	INTERPHONE S.A.	2011	€0,00	€0,00	€0,00	€0,00
3101498395	INTERPHONE S.A.	2012	€0,00	€0,00	€0,00	€0,00
3101498395	INTERPHONE S.A.	2013	€46 725 490,00	€198 761,00	€700 882,35	€502 121,35
3101498395	INTERPHONE S.A.	2014	€43 388 690,00	€979 777,00	€979 210,35	€0,00
3101498395	INTERPHONE S.A.	2015	€39 315 725,00	€886 963,00	€886 962,88	€0,00
3101498395	INTERPHONE S.A.	2016	€61 100 798,00	€1 198 798,00	€1 198 797,97	€0,00
3101498395	INTERPHONE S.A.	2017	€59 832 455,00	€1 056 859,00	€1 056 858,83	€0,00
3101498395	INTERPHONE S.A.	2018	€62 525 538,00	€798 686,00	€1 033 156,07	€234 470,07

Fuente: Ministerio de Hacienda

*Los montos pendientes no incluyen el pago de multas e intereses.

Respuesta fundamentada en la resolución DAE-CJ-R-0572-2019 del 21 de noviembre del 2019 emitida por el Ministerio de Hacienda en la que dispone:

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

POR TANTO
EL DEPARTAMENTO DE COBRO JUDICIAL
DIRECCION GENERAL DE HACIENDA
RESUELVE:

Con base en las consideraciones de hecho y de derecho expuestas, corregir el error material de la resolución N° DAE-CJ-R-0376-2019 de las once horas con diez minutos del 7 de agosto del 2019 y en consecuencia denegar la solicitud de prescripción presentada por el señor Rony Carmona Prendas, representante legal de la sociedad INTERPHONE S. A., cédula jurídica número 3-101-498395, en relación con la Contribución Especial Parafiscal del Fondo Nacional de Telecomunicaciones –Fonatel- del período 2013, dado que no se ha cumplido el plazo legalmente establecido para decretar la prescripción. En caso de no haber consignado un medio idóneo para recibir futuras notificaciones, según lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley de Notificaciones, Citaciones y otras Comunicaciones Judiciales, se dará por notificado con sólo que transcurran veinticuatro horas después de emitida la presente resolución. Contra la presente resolución, cabe interponer el Recurso de Apelación para ante el Tribunal Fiscal Administrativo según lo dispuesto en el artículo 156 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios, dentro de los treinta días posteriores a la notificación de la presente resolución. Notifíquese al interesado y comuníquese a la Administración Tributaria de San José Oeste, así como a la Superintendencia de Telecomunicaciones.

LOURDES PHILLIPS AGUILAR
(FIRMA)

Firmado digitalmente por
LOURDES PHILLIPS
AGUILAR (FIRMA)
Fecha: 2019.11.22
14:16:47 -06'00'

Lourdes Phillips Aguilar
Departamento de Cobros Judiciales

JUAN CARLOS BRENES BRENES
(FIRMA)

Firmado digitalmente
por JUAN CARLOS
BRENES BRENES (FIRMA)
Fecha: 2019.11.25
22:05:25 -06'00'

Juan Carlos Brenes Brenes
Director General de Hacienda

10. Que mediante oficio 10629-SUTEL-DGM-2019 del 27 de noviembre del 2019, la Dirección General de Mercados previno por segunda vez a **INTERPHONE S.A.** indicándole:

De esta forma, con el fin de proceder con el trámite de prórroga de título habilitante, se insta a **INTERPHONE S.A.** a normalizar (de previo al vencimiento de su título habilitante) ante la Administración Tributaria del Ministerio de Hacienda, e informar (una vez se dé un cambio en esta) su situación en relación con lo manifestado por la Dirección General de Fonatel, en acatamiento con lo establecido por el Código de Normas y Procedimientos Tributarios (Código Tributario), Ley 4755.

11. Que mediante oficio 00183-INTP-2019 recibido por correo electrónico, el 27 de noviembre del 2019, **INTERPHONE S.A.** manifiesta nuevamente haber subsanado la situación descrita arriba, adjuntando una serie de comprobantes de pago emitidos por el Banco Nacional de Costa Rica.
12. Que en atención a los lineamientos establecidos en la RCS-374-2018, mediante oficio 10678-SUTEL-DGM-2019 con fecha del 28 de noviembre del 2019, la Dirección General de Mercados por tercera vez consultó a la Dirección General de Fonatel si **INTERPHONE** "...tiene un atraso de al menos tres meses en relación con el pago del último período al cobro de la contribución parafiscal al Fondo Nacional de Telecomunicaciones".
13. Que en respuesta a la solicitud planteada, la Dirección General de Fonatel, a través del oficio 10751-SUTEL-DGF-2019 con fecha del 29 de noviembre del 2019 manifestó lo siguiente

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

En atención a su solicitud relacionada con la verificación de los pagos de la contribución especial para fiscal a Fonatel por parte de Interphone S.A. cédula 3-101-498395, le informamos que, de acuerdo con la información suministrada por el Ministerio de Hacienda con corte a octubre, el regulado tenía pendiente de pago el período fiscal 2013, según el siguiente detalle:

Cédula	Nombre	Periodo	Ingresos Reportados	Monto Pagado	Monto a Pagar	Monto Pendiente
3101498395	INTERPHONE S.A.	2009	€0.00	€0.00	€0.00	€0.00
3101498395	INTERPHONE S.A.	2010	€0.00	€0.00	€0.00	€0.00
3101498395	INTERPHONE S.A.	2011	€0.00	€0.00	€0.00	€0.00
3101498395	INTERPHONE S.A.	2012	€0.00	€0.00	€0.00	€0.00
3101498395	INTERPHONE S.A.	2013	€46 725 490.00	€198 761.00	€700 682.35	€502 121.35
3101498395	INTERPHONE S.A.	2014	€43 388 690.00	€979 777.00	€979 210.35	€0.00
3101498395	INTERPHONE S.A.	2015	€39 315 725.00	€886 963.00	€886 962.88	€0.00
3101498395	INTERPHONE S.A.	2016	€61 100 798.00	€1 198 798.00	€1 198 797.97	€0.00
3101498395	INTERPHONE S.A.	2017	€59 832 455.00	€1 056 859.00	€1 056 858.83	€0.00
3101498395	INTERPHONE S.A.	2018	€62 525 538.00	€798 686.00	€1 033 156.07	€234 470.07

Fuente: Ministerio de Hacienda

*Los montos pendientes no incluyen el pago de multas e intereses.

No obstante, mediante correo electrónico del 29 de noviembre de 2019 (adjunto a este oficio), el funcionario Jorge Eduardo Guzmán Abarca, funcionario de la Dirección de Recaudación, Subdirección Declaraciones, Pagos y Entidades Colaboradoras, de la Dirección General de Tributación del Ministerio de Hacienda, confirmó el pago de los tramos pendientes remitiendo el siguiente detalle extraído del sistema de información utilizado por ese Ministerio, con lo cual el contribuyente se encuentra al día con sus obligaciones:

14. Que mediante oficio 09993-SUTEL-DGO-2019 del 5 de noviembre del 2019, la Dirección General de Operaciones remitió la lista de operadores que tienen un atraso igual o mayor a tres meses en el pago del canon de regulación con corte al 31 de octubre del 2019, dentro de la cual **no se encuentra INTERPHONE S.A.**

15. Que mediante oficio 10644-SUTEL-DGM-2019 del 27 de noviembre del 2019, la Dirección General de Mercados rinde su informe técnico respecto a la prórroga de título habilitante solicitada por **INTERPHONE S.A.**

CONSIDERANDO

I. Que el Artículo 23 de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley N°8642, claramente establece que requerirán autorización las personas físicas o jurídicas que:

"a) Operen y exploten redes públicas de telecomunicaciones que no requieran uso del espectro radioeléctrico.

b) Presten servicios de telecomunicaciones disponibles al público por medio de redes públicas de telecomunicaciones que no se encuentren bajo su operación o explotación. El titular de la red pública que se utilice para este fin, deberá tener la concesión o autorización correspondiente

c) Operen redes privadas de telecomunicaciones que no requieran uso del espectro radioeléctrico."

II. En línea con lo anterior, y de conformidad con el artículo 23 de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley 8642, le corresponde a la SUTEL otorgar las autorizaciones (así estipulado en el inciso d) del artículo 73 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley 7593), las cuales deberán ser solicitadas por todas aquellas personas físicas o jurídicas que: a) *Operen y exploten redes públicas de telecomunicaciones que no requieran uso del espectro radioeléctrico*, b) *Presten servicios de telecomunicaciones disponibles al público por medio de redes públicas de telecomunicaciones que no se encuentren bajo su operación o explotación. El titular de la red pública que se utilice para este fin, deberá tener la concesión o autorización correspondiente*, c) *Operen redes privadas de telecomunicaciones que no requieran uso del espectro radioeléctrico.*

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

- III. En ese mismo orden de ideas, el artículo 27 de la citada ley, establece que los operadores de redes públicas y los proveedores de servicios disponibles al público, deberán informar a la SUTEL acerca de los servicios que brinden, quien hará constar esta información en el Registro Nacional de Telecomunicaciones.
- IV. Ahora bien, en relación con la vigencia de las autorizaciones otorgadas por la SUTEL, el inciso b) del artículo 24 de la Ley General de Telecomunicaciones señala que:

“Las autorizaciones se otorgarán por un período máximo de diez años, prorrogable a solicitud de parte, por períodos de cinco años, hasta un máximo de tres prórrogas. La solicitud de prórroga deberá ser presentada por lo menos seis meses antes de su expiración.”

- V. El artículo 43 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones desarrolla la anterior disposición de la siguiente forma:

“Las autorizaciones se otorgarán por un período máximo de diez años, prorrogable a solicitud de parte, por períodos de cinco años, hasta un máximo de tres prórrogas.

La solicitud de prórroga deberá ser presentada por lo menos seis meses antes de su expiración ante la SUTEL, acompañada de los requisitos que ésta[sic] Superintendencia determine y le será aplicable el procedimiento señalado en este apartado.”

- VI. Por su parte, el artículo 320 de la Ley 6227 indica que para aquellos casos no previstos en el numeral 308, la Administración seguirá un procedimiento sumario. El procedimiento sumario se caracteriza por no tramitar la prueba mediante señalamientos, comparecencia o audiencia de las partes. Asimismo, deberá ser concluido en el plazo de un mes a partir de su inicio (artículo 325 de la Ley 6227). En el presente procedimiento, es claro que no se enmarca dentro de los preceptos legales que hacen de aplicación obligatoria un procedimiento ordinario. Por lo tanto, la Sutel seguirá un procedimiento sumario para atender la presente solicitud de prórroga de título habilitante por parte del interesado.
- VII. En cuanto al establecimiento de los requisitos que debe presentar el interesado junto con su petición, la resolución del Consejo de Sutel RCS-374-2018 de las 11:20 horas del 23 de noviembre de 2018 *“Requisitos para la tramitación de las solicitudes de autorización y prórroga de título habilitante para operar redes y prestar servicios de telecomunicaciones disponibles al público, y las notificaciones de ampliación de servicios y de zonas de cobertura”*, publicada en el Alcance 204 del Diario Oficial La Gaceta el 10 de diciembre de 2018 establece los requisitos aplicables a la tramitación de las solicitudes de prórroga de título habilitante en su Por Tanto 7.
- VIII. **INTERPHONE S.A.** solicita que se le otorgue la primera de las tres prórrogas a su título habilitante contempladas en el artículo 24 de la Ley General de Telecomunicaciones. De acuerdo con el folio 85 del expediente administrativo (oficio NI-09772-2019) la empresa manifiesta:

Mediante la presente solicitamos la prórroga del título habilitante TH-037 otorgado el 05 de noviembre del 2009 para los servicios autorizados:

- a. Canales punto a punto
- b. Acarreador de telefonía IP
- c. Telefonía IP pre y post pago

- IX. Ante esta situación, la empresa mantiene el interés de operar y brindar los servicios autorizados e inscritos en el Registro Nacional de Telecomunicaciones.

SESIÓN ORDINARIA 078-2019
3 de diciembre del 2019

- X. Para efectos de resolver el presente asunto, conviene extraer del informe jurídico rendido mediante oficio 10644-SUTEL-DGM-2019 del 27 de noviembre del 2019 por parte de la Dirección General de Mercados, el cual es acogido en su totalidad por este órgano decisor, lo siguiente:

"(...)

II. Sobre los títulos habilitantes bajo la forma de autorización para operar redes y prestar servicios de telecomunicaciones disponibles al público, sus ampliaciones, plazo de vigencia y aplicación de sus prórrogas.

A. La SUTEL como autoridad reguladora que otorga títulos habilitantes

La Superintendencia de Telecomunicaciones es un órgano de desconcentración máxima, adscrito a la Autoridad Reguladora de Servicios Públicos (ARESEP), el cual tiene entre sus obligaciones, regular, aplicar, vigilar y controlar el ordenamiento jurídico de las telecomunicaciones, tal y como lo establece el artículo 60 de la Ley de la ARESEP, Ley N°7593, promover la diversidad de los servicios de telecomunicaciones y la introducción de nuevas tecnologías, garantizar y proteger los derechos de los usuarios de las telecomunicaciones, velar por el cumplimiento de los deberes y derechos de los operadores de redes y proveedores de servicios de telecomunicaciones y asegurar, en forma objetiva, proporcional, oportuna, transparente, eficiente y no discriminatoria, el acceso a los recursos escasos asociados con la operación de redes y la prestación de servicios de telecomunicaciones. Asimismo, debe asegurar el cumplimiento de las obligaciones de acceso e interconexión que se impongan a los operadores de redes de telecomunicaciones, así como la interoperabilidad de dichas redes.

En línea con lo anterior, y de conformidad con el artículo 23 de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley 8642, le corresponde a la SUTEL otorgar las autorizaciones (así estipulado en el inciso d) del artículo 73 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley 7593), las cuales deberán ser solicitadas por todas aquellas personas físicas o jurídicas que: a) Operen y exploten redes públicas de telecomunicaciones que no requieran uso del espectro radioeléctrico, b) Presten servicios de telecomunicaciones disponibles al público por medio de redes públicas de telecomunicaciones que no se encuentren bajo su operación o explotación. El titular de la red pública que se utilice para este fin, deberá tener la concesión o autorización correspondiente, c) Operen redes privadas de telecomunicaciones que no requieran uso del espectro radioeléctrico.

Asimismo, el artículo 37 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones, Decreto Ejecutivo número 34765-MINAET, modificado mediante Decreto Ejecutivo número 34916-MINAET, establece que las autorizaciones serán otorgadas por la SUTEL previa solicitud del interesado debidamente justificada.

En ese mismo orden de ideas, el artículo 27 de la citada ley, establece que los operadores de redes públicas y los proveedores de servicios disponibles al público, deberán informar a la SUTEL acerca de los servicios que brinden, quien hará constar esta información en el Registro Nacional de Telecomunicaciones (RNT).

B. Acerca de la vigencia de las autorizaciones otorgadas por SUTEL y sus prórrogas

Ahora bien, en relación con la vigencia de las autorizaciones otorgadas por la SUTEL, el inciso b) del artículo 24 de la Ley General de Telecomunicaciones señala que:

"Las autorizaciones se otorgarán por un período máximo de diez años, prorrogable a solicitud de parte, por períodos de cinco años, hasta un máximo de tres prórrogas. La solicitud de prórroga deberá ser presentada por lo menos seis meses antes de su expiración."

Y en línea con esto, el artículo 43 del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones desarrolla la anterior disposición de la siguiente forma:

"Las autorizaciones se otorgarán por un período máximo de diez años, prorrogable a solicitud de parte, por períodos de cinco años, hasta un máximo de tres prórrogas.

La solicitud de prórroga deberá ser presentada por lo menos seis meses antes de su expiración ante la SUTEL, acompañada de los requisitos que ésta[sc] Superintendencia determine y le será aplicable el