

San José, 24 de setiembre del 2024
08497-SUTEL-OTC-2024

Señores
Miembros del Consejo
Superintendencia de Telecomunicaciones

Asunto: INFORME DE OPINIÓN DESDE LA PERSPECTIVA DE LA COMPETENCIA DEL PROYECTO DE LEY 24.032 “REFORMA DE LOS ARTÍCULOS 7 INCISO G) Y 19 INCISO C), Y ADICIÓN DE UN ARTÍCULO 19 BIS, TODOS DE LA LEY ÓRGÁNICA DEL SISTEMA DE RADIO Y TELEVISIÓN CULTURAL, LEY N° 8346 DEL 12 DE FEBRERO DE 2003, PARA BRINDAR HERRAMIENTAS DE ACTUALIZACIÓN TECNOLÓGICA Y SOSTENIBILIDAD FINANCIERA.”

Estimada señora:

La Dirección General de Competencia (DGCO) de la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL), con base en las competencias establecidas en los artículos 46 bis y 46 tris del Reglamento Interno de Organización y Funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y su Órgano Desconcentrado (RIOF) y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 52 incisos a), d), k) y l) de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley 8642; 2, 3, 13, 14, 15 y 21 de la Ley de Fortalecimiento de las Autoridades de Competencia de Costa Rica, Ley 9736 y 24 del Reglamento a la Ley 9736, Decreto Ejecutivo 43305-MEIC, se permite remitir el análisis realizado desde la perspectiva de competencia del proyecto de Ley 24.032 *“Reforma de los artículos 7 inciso g) y 19 inciso c), y adición de un artículo 19 bis, todos de la Ley Orgánica del Sistema de Radio y Televisión Cultural, Ley N° 8346 del 12 de Febrero de 2003, para brindar herramientas de actualización tecnológica y sostenibilidad financiera.”*

1. CONSIDERACIONES INICIALES

a. Sobre el marco general.

El proyecto de ley 24.032 *“Reforma de los artículos 7 inciso g) y 19 inciso c), y adición de un artículo 19 bis, todos de la Ley Orgánica del Sistema de Radio y Televisión Cultural, Ley N° 8346 del 12 de Febrero de 2003, para brindar herramientas de actualización tecnológica y sostenibilidad financiera.”* (en adelante, proyecto de ley) tiene como objetivo modernizar al Sistema Nacional de Radio y Televisión (SINART) a través del patrocinio y vinculación al Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones (Micitt), además de dar sostenibilidad financiera por medio de un aumento del financiamiento, todo lo anterior, con la reforma a la Ley 8346 mediante la modificación del inciso g) del artículo 7, inciso c) del artículo 19 y la adición del artículo 19 bis.

b. Sobre la competencia 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

San José, 24 de setiembre del 2024

08497-SUTEL-OTC-2024

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 monopólicas, 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”.*

La Ley General de Telecomunicaciones, Ley 8642 y la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley 7593, **facultan a la SUTEL, como autoridad sectorial de competencia, a velar porque la regulación impulsada e implementada no genere restricciones anticompetitivas, que afecten el desempeño eficiente del mercado de 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); régimen que se aplica en igualdad de condiciones a todos los operadores de redes y proveedores de servicios de telecomunicaciones, sean estos públicos o privados.

En este sentido, el artículo 20 de la Ley 9736 establece que la SUTEL realizará actividades de promoción y abogacía de la competencia con el objetivo de fomentar e impulsar mejoras en el proceso de competencia y libre concurrencia en el mercado; eliminar y evitar las distorsiones o barreras de entrada, así como aumentar el conocimiento y la conciencia pública sobre los beneficios de la competencia. Así, legalmente la normativa establece las diversas herramientas no coercitivas que posee la SUTEL, tales como **emisión de opiniones y recomendaciones**, emisión de guías, realización de estudios de mercado, actividades de asesoramiento, capacitación y difusión, acuerdos de cooperación, programas de cumplimiento voluntario, además de la difusión y publicación de su labor¹.

En particular, según los artículos 21 de la Ley 9736 y 24 del Reglamento a esa misma Ley, **la SUTEL tiene la potestad de emitir opiniones y recomendaciones en materia de competencia y libre concurrencia**, de oficio o a solicitud del Poder Ejecutivo, de la Asamblea Legislativa, demás entidades públicas o de cualquier administrado, **sobre la promulgación, modificación o derogación de leyes**, reglamentos, acuerdos, circulares y demás actos y resoluciones administrativas, vigentes o en proceso de adopción.

El proyecto de ley plantea modernizar al SINART a través del patrocinio y su vinculación al Micitt, además, de dar sostenibilidad financiera por medio de un aumento del financiamiento, todo lo anterior, por medio de una reforma a la Ley 8346 mediante la modificación del inciso g) del artículo 7, inciso c) del artículo 19

¹ Artículos 21, 22, 23, 24, 25, 26 y 27 de la Ley 9736.

San José, 24 de setiembre del 2024
08497-SUTEL-OTC-2024

y la adición del artículo 19 bis; por ende al vincularse el proyecto de ley a modificaciones normativas que pueden incidir en el actuar de operadores y/o prestadores de servicios de telecomunicaciones, se considera que este tiene incidencia en el mercado de las telecomunicaciones y radiodifusión sonora y televisiva de acceso libre y con ello en el actuar de la SUTEL.

2. ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY DE CARA A LA NORMATIVA DE COMPETENCIA EN LA OPERACIÓN DE REDES Y SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES.

a. Sobre el marco para el análisis de la regulación que se pretende promulgar.

La promulgación, modificación o derogación de leyes, reglamentos, acuerdos, circulares y demás actos y resoluciones administrativas (en adelante regulaciones), vigentes o en proceso de adopción, son una herramienta legítima que posee el Estado para lograr metas específicas a nivel de política pública, por lo que es vital valorar su impacto sobre el nivel de competencia.

La mayor parte de regulaciones no tienen el potencial de dañar indebidamente los niveles de competencia, pero en algunos casos, si dichas regulaciones se diseñan sin garantizar principios básicos de concurrencia, la distorsión podría ser tal que no sólo no se fomentará la innovación y el crecimiento a largo plazo del sector, sino que al final el consumidor será el gran perdedor, al no tener acceso a una mayor variedad de bienes y a precios más bajos. Por el contrario, si se diseñan regulaciones haciendo hincapié en los principios de competencia, el mercado saldrá beneficiado como un todo, tanto por parte de las empresas, como de los consumidores.

En este sentido, una de las principales actividades de Abogacía de la Competencia que realizan las diversas autoridades a nivel mundial consiste en el análisis de las restricciones públicas a la competencia. Dicho análisis permite proporcionar insumos para fortalecer a las legislaciones, regulaciones o políticas, ya sean en proceso de elaboración o existentes, para prevenir que estas resulten en restricciones que afecten a la competencia, generen resultados adversos en el precio, la calidad, la innovación, limiten las opciones de decisión del consumidor, entre otras consecuencias².

Es así como dentro del proceso de implementación de la Ley 9736, la SUTEL ha desarrollado la “*Guía para la Evaluación de la Regulación desde la Perspectiva de la Competencia*” (en adelante la Guía), aprobada mediante acuerdo 037-061-2022 del 5 de setiembre del 2022, por lo que lo pertinente es realizar el análisis del proyecto de ley en estricto apego a su metodología.

Esta Guía desarrolla un método práctico para la identificación de restricciones a la competencia, en la que se parte del principio de que el Estado tiene la potestad, cuando lo considere necesario, de emitir reglas que norman las actividades económicas y sociales de los particulares para alcanzar objetivos de política pública concretos. Sin embargo, existen casos donde estas regulaciones, lejos de alcanzar tales objetivos, restringen el funcionamiento de los mercados.

De tal forma, el objetivo de la Guía es contar con un instrumento que permita identificar las políticas públicas existentes o propuestas que restrinjan indebidamente la competencia, desarrollando los criterios, específicos y transparentes que toma en cuenta la SUTEL para realizar la evaluación de la competencia, así como para la evaluación de alternativas adecuadas que resulten más favorables al proceso

² International Competition Network (2014). Prácticas Recomendadas para la Evaluación de Competencia.

San José, 24 de setiembre del 2024

08497-SUTEL-OTC-2024

competitivo de los mercados de telecomunicaciones y logren, a su vez, cumplir con los objetivos de interés público perseguidos, teniendo en cuenta los beneficios y costos de implementación³.

De tal manera, la DGCO de la SUTEL ha valorado el posible impacto en la competencia en el sector telecomunicaciones del proyecto de ley, utilizando como base dicha Guía.

b. Primera fase de análisis: ¿La regulación analizada restringe la competencia?

En lo que interesa para los efectos de esta Autoridad, el proyecto de ley contiene una disposición que podría tener el potencial de afectar la competencia, por lo cual, el análisis de la DGCO se centra en el inciso c) del artículo 19 de dicho proyecto, a saber:

“Artículo 19- *Financiamiento. El Sinart, S. A. se financiará de la siguiente manera:*

(...)

c)- La Asamblea Legislativa, la Defensoría de los Habitantes de la República, la Contraloría General de la República, las instituciones autónomas y semiautónomas, las empresas públicas y demás entes menores, así como todas las instituciones y dependencias del Poder Ejecutivo estarán obligadas a pautar en el Sinart S. A. mediante la agencia de publicidad del Sinart S.A., creada en esta ley, no menos de veinte por ciento (20%) de los dineros que destinen a publicidad e información en radio, televisión u otros medios de comunicación, de los cuales deberá destinar un diez por ciento (10%) para desarrollar proyectos de contenido relevante en todas las plataformas del Sinart para cada institución aportante. El otro diez por ciento (10%) será utilizado para los temas de publicidad y contratación de servicios propios del Sinart y de ahí al menos un tres por ciento (3%) a la difusión de materiales y contenidos escritos, audiovisuales y digitales que contribuyan al cumplimiento de los fines y las obligaciones establecidos a las instituciones públicas en la Ley para Prevenir, Atender, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en la Política.”

A partir de esto, se procede a realizar el análisis puntual de **los posibles efectos del artículo propuesto sobre la competencia en materia de telecomunicaciones**, a partir de las preguntas contenidas en la Guía; en particular el proyecto de ley indica que estará sujeta a la disposición del inciso c) del artículo 19 las empresas públicas, siendo que en dicha categoría se encuentran los siguientes operadores de redes o proveedores servicios de telecomunicaciones: el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE) y Radiográfica Costarricense S.A. (RACSA), como empresas públicas no financieras nacionales; y la Junta Administrativa del Servicio Eléctrico de Cartago (JASEC) y la Empresa de Servicios Públicos de Heredia S.A. (ESPH), como empresas públicas no financieras municipales.

A. Regulaciones que limitan la cantidad o variedad de participantes del mercado

1. *¿Otorga a un proveedor o grupo de ellos el derecho exclusivo para explotar algún recurso, suministrar un bien o prestar algún servicio?*

³ SUTEL (2022). Guía para la Evaluación de la Regulación desde la Perspectiva de la Competencia. Autoridad Sectorial de Competencia.

San José, 24 de setiembre del 2024
08497-SUTEL-OTC-2024

La normativa propuesta **no** concede derechos exclusivos o especiales para explotar algún recurso, suministrar un bien o prestar algún servicio.

2. ¿Establece un sistema de licencias, permisos o autorizaciones para operar en el mercado?

La normativa propuesta **no** fija procedimientos para la obtención de licencias, permisos o autorizaciones como requisito para iniciar operaciones, ni siquiera procedimientos para que operadores de redes y/o proveedores de servicios de telecomunicaciones que cuentan ya con algún tipo de título habilitante puedan iniciar alguna actividad económica adicional.

3. ¿Limita la posibilidad de ciertos tipos de operadores o proveedores para ofrecer un bien o prestar un servicio?

El proyecto de ley a través del inciso c) del artículo 19 estaría restringiendo y obligando a empresas tales como: el ICE y a RACSA como empresas públicas no financieras nacionales; y a la JASEC y la ESPH como empresas públicas no financieras municipales que ofrecen servicios de telecomunicaciones a pautar de forma obligatoria en el SINART al menos un 20% del presupuesto destinado a publicidad e información en radio, televisión u otros medios de comunicación, generando una exclusión a pautar en otros medios y la capacidad de promocionar mediante otras agencias.

Lo anterior resta competitividad a las empresas anteriormente mencionadas producto de la imposición en cuanto al porcentaje a pautar y la agencia de publicidad a utilizar según el interés deseado mediando la reforma del artículo. Es menester tener en cuenta que estos proveedores de servicios de telecomunicaciones operan en mercados en competencia, en los cuales la publicidad es un elemento esencial para mantener la preferencia de los usuarios, por lo cual el establecimiento de obligaciones en cuanto a los medios publicitarios que deben utilizar estos proveedores de telecomunicaciones les puede generar una afectación en el ofrecimiento de sus servicios a los usuarios.

Adicionalmente, el proyecto de ley también limita la posibilidad de que otros operadores del servicio de radiodifusión sonora y televisiva de acceso libre puedan ofrecer sus bienes y servicios a una parte de la demanda relevante como lo es el sector público, ya que el proyecto de ley reserva un porcentaje de la pauta estatal para el SINART.

4. ¿Eleva de forma significativa el costo de entrada o de salida del mercado para un operador?

La normativa propuesta **no** impone requisitos a la entrada o salida de un mercado que deban cumplir los operadores y/o proveedores que participan en el mercado de telecomunicaciones.

5. ¿Crea barreras geográficas para ofrecer bienes o prestar servicios?

La normativa propuesta no crea barreras geográficas para ofrecer bienes o prestar servicios.

6. ¿Limita la transferencia o cesión de licencias y autorizaciones?

La normativa propuesta **no** fija procedimientos para la transferencia o cesión de licencias, permisos o autorizaciones como requisito.

San José, 24 de setiembre del 2024
08497-SUTEL-OTC-2024

7. ¿Crea preferencias en las compras de gobierno a efecto de promover o beneficiar a una categoría o grupo de proveedores?

El proyecto de ley indica la obligatoriedad del ICE y de RACSA como empresas públicas no financieras nacionales; y de la JASEC y de la ESPH como empresas públicas no financieras municipales, pertenecientes al sector de telecomunicaciones, para pautar no menos de veinte por ciento (20%) de los dineros que destinen a publicidad e información en radio, televisión u otros medios de comunicación en la agencia de publicidad del SINART, representando una desventaja directa para estas empresas al no poder destinar el dinero de este rubro en específico según el medio y forma que cada proveedor y/o operador de servicios así lo desee. Esto podría generar pérdidas económicas y de posicionamiento de marca en el mercado al no llegar a los sectores de la población en la misma proporción y eficacia que sus competidores, los cuales cuentan con libre albedrío para desarrollar sus estrategias de publicidad según sus intereses económicos.

Además, lo anterior incide en el resto de oferentes de servicios de publicidad, llámese medios de comunicación y agencias de publicidad, incluyendo los operadores del sector radiodifusión, que tendrán una desventaja producto de la preferencia dada al SINART mediante la modificación del inciso c) del artículo 19 del proyecto de ley al momento de ofrecer sus servicios a las empresas públicas de telecomunicaciones, lo anterior va en detrimento del principio de neutralidad competitiva, el cual indica que el Estado no debe dar un trato preferencial a ningún agente económico, lo que incluye no dar un trato más ventajoso a un agente por ser de propiedad estatal. El principio de neutralidad competitiva es un garante de la existencia de un terreno de juego nivelado para los distintos competidores de un mercado. Nótese que una política que ponga en desventaja a los agentes económicos de propiedad privada puede generar una distorsión del mercado, afectando la rivalidad competitiva del mercado en cuestión.

En suma, a partir del análisis de los primeros siete parámetros que contiene la Guía, es posible concluir que el proyecto de Ley 24.032 que se analiza si tiene el potencial para limitar la posibilidad de ciertos tipos de operadores y/o proveedores para ofrecer un bien o prestar un servicio y crea preferencias en las compras de gobierno a efecto de promover o beneficiar a una categoría o grupo de proveedores.

B. Limitaciones a la capacidad de competir

1. ¿Limita las condiciones de la oferta de determinados bienes o servicios, incluyendo la posibilidad de determinar el precio o las condiciones de intercambio?

La normativa propuesta sí está relacionada con el tema de comercialización, su vinculación se da por medio de la limitación en las estrategias de promoción que impone la modificación del inciso c) del artículo 19 del proyecto de ley, a la cual eventualmente se verán sujetas el ICE, RACSA, la ESPH y la JASEC, al ser estas empresas públicas; la normativa propuesta limita y condiciona las decisiones de promoción que pueden realizar el ICE, RACSA, la ESPH y la JASEC como empresas públicas e inclina dichas decisiones en los montos destinados a publicidad e información ya sea en radio, televisión u otro medio hacia el SINART, sin permitir que sean estas mismas empresas la que decidan si la propuesta de promoción y pauta que puede brindar el SINART es la más conveniente en términos de la consecución de sus objetivos comerciales, alcance y precio, lo anterior, supone una desventaja competitiva para el ICE, RACSA, la ESPH y la JASEC respecto al resto de operadores de redes y/o proveedores de servicios de

San José, 24 de setiembre del 2024
08497-SUTEL-OTC-2024

telecomunicaciones del país, los cuales no se encontrarían limitados en sus estrategias de promoción y eventualmente podrían obtener mejores resultados comerciales producto de la libertad de contratación en materia de publicidad y difusión.

2. ¿Limita la capacidad de promocionar o hacer publicidad de bienes o servicios?

La normativa propuesta sí contiene elementos relacionados con la publicidad de los servicios de telecomunicaciones, especialmente para los operadores de redes y/o proveedores de servicios de telecomunicaciones de naturaleza pública que serán los que deberán estar sujeto a la modificación del inciso c) del artículo 19, en el cual, se les obliga a pautar en el SINART al menos el 20% de los montos destinados a publicidad e información ya sea en radio, televisión u otro medio de comunicación; si bien la Ley 8346 establece en la actualidad esta misma obligatoriedad pero en una menor proporción, siendo de un 10%, la modificación propuesta eleva dicha proporción y la establece en un 20%, la propuesta así como la legislación actual tienen la potencialidad de afectar la discrecionalidad que deben tener estas empresas (ICE, RACSA, ESPH y JASEC) al momento de decidir en qué medios pautar y por medio de qué empresa de publicidad realizarlo, eliminando de forma parcial la libertad comercial de estas empresas para elegir aquellas opciones comerciales que les generen mayores retornos sobre los gastos realizados y que se adecúen de manera más apropiada a sus estrategias de comercialización, esto según sus servicios y el perfil de sus clientes; la imposición en la propuesta normativa plantea para el ICE, RACSA, la ESPH y la JASEC una desventaja competitiva respecto al resto operadores de redes y/o proveedores de servicios de telecomunicaciones del país pues estos últimos tienen la libertad plena para definir los montos, así como en donde pautar y publicitar, además definir los medios de comunicación que les parecen más rentables, efectivos y convenientes.

3. ¿Establece estándares técnicos o de calidad de los productos o servicios que proporcionan ventajas discriminatorias o exigencias que van más allá de lo razonable?

La normativa propuesta **no** contiene elementos relacionados con estándares técnicos o de calidad de productos de los servicios de telecomunicaciones o sus redes.

4. ¿Eleva los costos de algunos operadores o proveedores respecto a otros?

La normativa propuesta sí contiene elementos que podrían provocar un incremento en los costos de publicidad por parte del ICE, RACSA, ESPH y JASEC respecto al resto de operadores de redes y/o proveedores de servicios de telecomunicaciones del país; este aumento en costos por publicidad es posible en cuanto a que si el 20% de montos destinados a publicidad e información en radio, televisión u otro medio de comunicación por parte de estas empresas destinados al SINART no llegue a generar los retornos comerciales esperados, estas se verán en la obligación de buscar más recursos para este rubro o bien realizar una optimización del restante 80% de los recursos asignados a publicidad, con la finalidad de obtener los resultados comerciales esperados, lo cual, puede tener una incidencia en variables claves como son las ventas de servicios y con ello, un impacto en los eventuales ingresos de estas empresas. Asimismo, es importante tener en consideración que los servicios prestados por el SINART a los proveedores públicos podrían incluso tener un precio superior al ofrecido por otras agencias de publicidad, toda vez que el SINART al no estar sujeto a la competencia en la captación de estos recursos, tendría menores incentivos para ofrecer precios más bajos, al habérsele otorgado por Ley un mercado cautivo.

San José, 24 de setiembre del 2024
08497-SUTEL-OTC-2024

5. *¿Exige el uso de algún estándar, modelo, plataforma o tecnología en particular, o de algún producto o servicio protegido por derechos de propiedad intelectual o que resulte costoso?*

La normativa propuesta **no** determina el uso de algún, modelo, plataforma o tecnología en particular o de algún producto protegido por derechos de propiedad intelectual.

Así las cosas, con base en el análisis de los parámetros anteriores es posible concluir que la normativa si tiene el potencial de limitar la capacidad de los de redes y/o proveedores de servicios de telecomunicaciones públicos a competir, en tanto que limita su condición oferta y su capacidad de promocionar o hacer publicidad, además eleva sus costos respecto a otros a otros operadores de redes y/o proveedores de servicios de telecomunicaciones.

C. Reduce incentivos para competir vigorosamente

1. *¿Genera un régimen de autorregulación o co-regulación?*

La normativa propuesta **no** establece o fomenta un régimen de autorregulación o co-regulación por parte de los operadores de redes y/o proveedores. Así que no existe afectación a nivel de competencia.

2. *¿Exige o fomenta la publicación de información sobre volúmenes de producción, precios, ventas o los costos de los agentes económicos?*

La normativa propuesta **no** promueve un esquema que implique intercambios o publicidad de cierto tipo de información entre agentes económicos competidores entre sí, tales como, precios, costos de producción, volúmenes de producción, mercados atendidos o estrategias comerciales.

3. *¿Exime un sector, actividad o agentes económicos de la aplicación de las leyes de competencia?*

La normativa propuesta que se analiza **no** contempla ni incentivos, ni exenciones en favor de operadores de redes y/o proveedores de los servicios de telecomunicaciones, de la aplicación de la normativa de competencia vigente; de manera que no genera beneficios en favor de alguna empresa o actividad en particular.

4. *¿Promueve o permite acuerdos anticompetitivos?*

La normativa propuesta que se analiza **no** promueve o facilita la creación de acuerdos anticompetitivos entre de operadores de redes y/o proveedores de los servicios de telecomunicaciones.

5. *¿Genera incertidumbre regulatoria, permite la aplicación discrecional de las regulaciones?*

La normativa propuesta **no** genera incertidumbre regulatoria ni posibilita la aplicación discrecional de la regulación.

De esta forma, es posible concluir que la normativa analizada no tiene el potencial de propiciar la reducción de los incentivos de las empresas para competir.

D. Limita las opciones e información disponible para los consumidores

San José, 24 de setiembre del 2024
08497-SUTEL-OTC-2024

1. ¿Limita la información disponible y la posibilidad de los consumidores de elegir a quién compran los servicios de telecomunicaciones?

El proyecto de ley busca obligar a pautar en el SINART mediante la agencia de publicidad del SINART S.A. generando una limitación de la información disponible hacia los consumidores más no la posibilidad de elegir a quién comprar servicios de telecomunicaciones, debido a la restricción que se estaría generando el pautar de manera obligatoria con al menos el 20% del dinero destinado a publicidad e información para la ESPH, la JASEC, el ICE y RACSA en dicha agencia. Afectando al consumidor final producto de la limitante de información con la que podría contar en comparación con los demás operadores y/o proveedores de servicios de telecomunicaciones al publicitar según los medios y la forma que consideren más conveniente para los intereses de su compañía, pudiendo tener un mayor impacto y difusión en el mercado lo que se pudiera traducir en mejores ingresos.

Por otro lado, al considerar a los proveedores de telecomunicaciones como consumidores de servicios de publicidad, se encuentra que el proyecto de ley en cuestión efectivamente limita la posibilidad de elegir a quién se contrata el servicio de publicidad, obligándose a contratar un porcentaje específico de la publicidad en el SINART.

2. ¿Incrementa los costos explícitos o implícitos de cambiar de proveedor, reduciendo la posible movilidad de los clientes?

La normativa propuesta **no** limita la capacidad de los consumidores para cambiar de operador de red y/o proveedor de servicios de telecomunicaciones en el territorio nacional.

En resumen, es posible concluir que el proyecto de Ley 24.032 si limita la información disponible más no la posibilidad de los consumidores de elegir a quién comprar los servicios de telecomunicaciones.

c. Segunda fase de análisis: ¿se justifican las restricciones?

En esta sección se analiza si las restricciones están justificadas. Esta necesidad de justificar y valorar las restricciones contenidas en las regulaciones no solo se deriva de los principios de competencia y de la búsqueda de la eficiencia en el mercado y el bienestar del consumidor, sino que también está alineada con el principio de razonabilidad y proporcionalidad, que es de resorte constitucional. Al respecto, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que todo acto limitativo de derechos, para ser válido, debe ser razonable, necesario, idóneo y proporcional (Sala Constitucional, 1998).

La Segunda Etapa del análisis consta de dos pasos:

- a) Identificar los objetivos de la regulación y de las restricciones a la competencia que contiene.
- b) Analizar una a una las restricciones identificadas para determinar si son razonables y proporcionales.

En cuanto al objeto del proyecto de ley denominado “Reforma de los artículos 7 inciso g) y 19 inciso c), y adición de un artículo 19 bis, todos de la Ley Orgánica del Sistema de Radio y Televisión Cultural, **Ley N°**

San José, 24 de setiembre del 2024
08497-SUTEL-OTC-2024

8346 del 12 de Febrero de 2003, para brindar herramientas de actualización tecnológica y sostenibilidad financiera”, persigue una política pública válida siendo que pretende la modernización del SINART a través del patrocinio y su vinculación al Micitt, así como brindar sostenibilidad financiera.

En cuanto al análisis de la razonabilidad y proporcionalidad de las restricciones identificadas se procede a continuación a realizar una valoración:

Criterio	Inciso c) Artículo 19
¿Es necesaria?: Debe existir una relación causal entre el fin de interés público que persigue la regulación y el medio elegido para alcanzarlo.	No, en cuanto se puede plantear otras alternativas que permitan al SINART alcanzar la sostenibilidad financiera.
¿Es proporcional?: El costo de las restricciones contenidas en la regulación no supera el beneficio que con ella se pretende para la colectividad.	No es proporcional, los costos que implica el cumplimiento de la disposición establecida para los operadores de redes y/o proveedores de telecomunicaciones que constituyen a su vez empresas públicas y sus efectos en el nivel de competencia en el sector de las telecomunicaciones y en el sector de radiodifusión sonora y televisiva de acceso libre son mayores para el fin que se persigue.
¿Es eficaz?: La norma o regulación debe ser capaz de alcanzar los objetivos o efectos deseados, actuando directamente sobre las causas del problema que busca solucionar, para promover los cambios de comportamiento necesarios para resolverlos.	No, en cuanto no resuelve la causa del problema.
¿Es transparente?: Debe existir transparencia y claridad en el proceso de adopción de las normas, regulaciones y demás actos administrativos, así como en su redacción final y en la forma en que se implementa y ejecuta.	Sí es transparente.
¿Es predecible?: La regulación debe ofrecer a los agentes económicos un marco estable y sólido, que genere seguridad jurídica.	Si es predecible.
¿Es indispensable?: Entre las distintas alternativas disponibles para alcanzar un objetivo, debe elegirse aquella que implique el menor impacto posible a la competencia en el mercado.	No es indispensable. Existen alternativas menos lesivas para la competencia que permitirían alcanzar el objetivo propuesto.

d. Tercera etapa de análisis: ¿Hay alternativas menos restrictivas para alcanzar el mismo fin?

Es posible que las restricciones a la competencia contenidas en la regulación estén justificadas, pero sus objetivos pueden alcanzarse de forma distinta y menos restrictiva. De ahí la importancia de valorar alternativas regulatorias que permitan alcanzar los objetivos que persigue la regulación, de forma tal que

San José, 24 de setiembre del 2024

08497-SUTEL-OTC-2024

se elimine o se reduzca lo más posible su impacto negativo sobre la competencia en el mercado de las telecomunicaciones.

Esta Tercera Etapa de análisis consistirá entonces en una aplicación del principio de “indispensabilidad” o de “mínima distorsión”.

A partir de la valoración realizada se recomienda eliminar el inciso c) del artículo 19 del proyecto de ley.

3. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Al tenor de lo desarrollado de previo, la DGCO concluye lo siguiente:

- A.** Que según los artículos 21 de la Ley 9736 y 24 del Reglamento a esa misma Ley, la SUTEL tiene la potestad de emitir de oficio o a solicitud, opiniones y recomendaciones en materia de competencia y libre concurrencia sobre la promulgación, modificación o derogación de leyes, reglamentos, acuerdos, circulares y demás actos y resoluciones administrativas, vigentes o en proceso de adopción.
- B.** Que el proyecto de ley plantea una modernización del SINART a través del patrocinio y su vinculación al Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones y un aumento de su financiamiento.
- C.** Que la SUTEL basándose en su “*Guía para la Evaluación de la Regulación desde la Perspectiva de la Competencia*”, realizó el análisis del proyecto de ley tramitado en el expediente 24.032 “*Reforma de los artículos 7 inciso g) y 19 inciso c), y adición de un artículo 19 bis, todos de la Ley Orgánica del Sistema de Radio y Televisión Cultural, Ley N° 8346 del 12 de Febrero de 2003, para brindar herramientas de actualización tecnológica y sostenibilidad financiera.*”
- D.** Que de acuerdo con los principios evaluados se encuentra que:
 - a. La normativa propuesta **si tiene el potencial de limitar** la cantidad o variedad de participantes del mercado.
 - b. La normativa propuesta **si tiene el potencial** de limitar la capacidad de uno o más operadores o proveedores para competir.
 - c. La normativa propuesta **no tiene el potencial** de propiciar la reducción de los incentivos de las empresas para competir.
 - d. La normativa propuesta **si limita** la información disponible para que los consumidores elijan a sus operadores de redes y/o proveedores de servicios.
- E.** Que el objetivo de política pública perseguido por el proyecto es válido y pretende desarrollar el instrumento necesario para modernizar al SINART y brindar a su vez sostenibilidad financiera.
- F.** Que, en cuanto al análisis de la razonabilidad y proporcionalidad de las restricciones encontradas, se determina que la modificación del inciso c) del artículo 9 de la Ley 8346 propuesto no cumple los criterios de necesidad, proporcionalidad, eficacia e indispensabilidad.

San José, 24 de setiembre del 2024

08497-SUTEL-OTC-2024

- G.** Que a partir de los resultados de los anteriores parámetros se considera que el proyecto de ley **tiene el potencial de generar barreras a la competencia** entre los agentes del mercado, por lo cual se recomienda eliminar el inciso c) del artículo 9 del proyecto de Ley.

De esta forma queda rendido por parte de la DGCO, formal criterio sobre el proyecto tramitado en el expediente legislativo 24.032 *"Reforma de los artículos 7 inciso g) y 19 inciso c), y adición de un artículo 19 bis, todos de la Ley Órgánica del Sistema de Radio y Televisión Cultural, Ley N° 8346 del 12 de Febrero de 2003, para brindar herramientas de actualización tecnológica y sostenibilidad financiera."*, en relación exclusivamente con los potenciales efectos del citado proyecto de ley en materia de competencia y libre concurrencia en el sector de telecomunicaciones, en particular en relación con la generación de distorsiones o barreras de entrada a la competencia entre los agentes del mercado, así como lo relativo a la aplicación efectiva de la normativa de competencia en el sector telecomunicaciones y radiodifusión.

Atentamente,

DIRECCIÓN GENERAL DE COMPETENCIA

Laura López Carrillo
Economista

Unidad de Instrucción y Promoción y Abogacía

Marlon Cruz Villalobos
Economista

Unidad de Instrucción y Promoción y Abogacía

Silvia Elena León Campos
Jefa

Unidad de Instrucción y Promoción y Abogacía

Deryhan Muñoz Barquero
Directora

Dirección General de Competencia

llc/mcv/selc/dmb

C.c.

Expediente: GCO-OTC-CGL-00111-2024