

**CENTRO INTERNACIONAL DE ARREGLO DE DIFERENCIAS  
RELATIVAS A INVERSIONES  
(CIADI)**

**REPLICA DE SUPERVISION Y CONTROL S.A.  
PARTE SOLICITANTE**

**SUPERVISION Y CONTROL S.A.**

Demandante

contra

La **REPUBLICA DE COSTA RICA**

Demandado

**Fowler, Rodriguez**

1300 Lamar St. Suite 1560

Houston, Texas

77010

Telephone (713) 654 1560

Facsimile (713) 654 7930

Luis Enrique Cuervo

George J. Fowler

Abogados del Demandante

3 de junio del 2013

## INDICE

	<b>Página</b>
<b>Sinopsis</b>	<b>2</b>
<b>Introducción</b>	<b>7</b>
<b>I. Sobre la supuesta falta de jurisdicción.</b>	<b>23</b>
<b>1. Confirmación expresa y escrita de la jurisdicción del CIADI.</b>	<b>24</b>
<b>2. Sobre las objeciones a la jurisdicción planteadas por Costa Rica.</b>	<b>25</b>
<b>A. Sobre la Supuesta Litispendencia</b>	<b>25</b>
<b>i. No se trata del mismo Demandante.</b>	<b>26</b>
<b>ii. No se trata de la misma controversia.</b>	<b>27</b>
<b>iii. No hay proceso alguno del que SyC deba o pueda desistir.</b>	<b>30</b>
<b>iv. Ausencia de Litis Pendencia</b>	<b>32</b>
<b>v. El tema de la litis pendencia (lis pendens) ante tribunales arbitrales internacionales.</b>	<b>36</b>
<b>1. De la Identidad de Partes.</b>	<b>37</b>
<b>2. Sobre la identidad de materia.</b>	<b>37</b>
<b>3. Sobre la identidad de Objeto.</b>	<b>38</b>
<b>vi. Sobre lo dispuesto por el Acuerdo Bilateral para la Promoción y Protección de Inversiones en este caso.</b>	<b>39</b>
<b>B. Sobre el supuesto incumplimiento del período de consulta de seis meses contemplado en el artículo XI del tratado.</b>	<b>42</b>
<b>C. Argumento que Supervisión y Control no es parte del contrato firmado y el CIADI carece de jurisdicción</b>	

<b>para conocer reclamos bajo la cláusula paraguas del tratado.</b>	<b>47</b>
<b>1. De la prueba de la “relación contractual directa”.</b>	<b>49</b>
<b>II. De la plena prueba del derecho al reajuste tarifario y del incumplimiento contractual de Costa Rica.</b>	<b>60</b>
<b>III. De las facultades Constitucionales y Legales de la Contraloría, su misión y limitaciones.</b>	<b>64</b>
<b>IV. Del Refrendo por Parte de la Contraloría</b>	<b>75</b>
<b>V. Lo que dicen los pronunciamientos de la Contraloría.</b>	<b>78</b>
<b>VI. Al Contrato suscrito entre SyC y el CTP no se le aplica el principio de Servicio al Costo.</b>	<b>84</b>
<b>VII. Del derecho constitucional a la Intangibilidad Patrimonial como fuente del derecho al reajuste de tarifas.</b>	<b>91</b>
<b>VIII. El contrato celebrado entre SyC y el CTP no limita la rentabilidad.</b>	<b>100</b>
<b>IX. De la falsedad en que incurre Costa Rica al afirmar que el Consorcio Riteve presentó en su oferta una tasa de retorno del 13.28%.</b>	<b>103</b>
<b>X. La fuente de las expectativas de Supervisión y Control.</b>	<b>104</b>
<b>XI. Lo dispuesto en los diferentes borradores del contrato confirma las legítimas expectativas del inversionista.</b>	<b>107</b>
<b>XII. Hechos planteados por Supervisión y Control que han sido confirmados por Costa Rica en su Contestación.</b>	<b>118</b>
<b>A. El incumplimiento del estado de sus obligaciones de reajustar anualmente las tarifas aplicables al servicio de revisión técnica vehicular.</b>	<b>119</b>
<b>B. Que el gobierno unilateral e injustificadamente revocó los decretos 30185-MOPT y 30396-MOPT.</b>	<b>120</b>
<b>C. Que mediante la Resolución 906 A-04 del 21 de octubre del 2004 la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia impidió que el mecanismo arbitral acordado en el contrato que suscribió Supervisión y</b>	

<b>Control S.A. con el Consejo de Transporte Público operara conforme a lo acordado por las partes.</b>	<b>124</b>
<b>D. Que el 17 de diciembre del 2008 Costa Rica aprobó una nueva ley contraria a los derechos exclusivos otorgados en virtud del contrato suscrito con SyC.</b>	<b>126</b>
<b>E. Que el 26 de octubre del 2012 se expidió una nueva ley de tránsito que acabó con la exclusividad contractualmente otorgada en el contrato con SyC Riteve.</b>	<b>127</b>
<b>F. Que el gobierno incumplió durante los primeros diez años del contrato su obligación de aprobar y publicar la metodología para el reajuste de tarifas.</b>	<b>127</b>
<b>G. Que el 20 de julio del 2012 el Ministro de Obras Públicas suscribió un acuerdo directo en el que se comprometió a publicar una metodología y que nuevamente Costa Rica incumplió las obligaciones a las que previamente se había comprometido.</b>	<b>128</b>
<b>XII. De la Prueba del Presupuesto para que proceda el Ajuste de Tarifas: el Incremento de los Costos.</b>	<b>129</b>
<b>XIII. De la decisión contraria a derecho de terminar el contrato y de la inseguridad jurídica hacia el futuro.</b>	<b>134</b>
<b>XIV. De la sentencia del 18 de noviembre del 2012 del juez contencioso administrativo.</b>	<b>140</b>
<b>XV. De los efectos que el derecho costarricense consagra cuando el demandado no contesta dentro del plazo previsto.</b>	<b>144</b>
<b>XVI. De algunas disposiciones en materia fiscal.</b>	<b>145</b>
<b>XVII. De la obligación de otorgar a la inversión extranjera un trato justo y equitativo.</b>	<b>146</b>
<b>Pretensiones</b>	<b>160</b>
<b>Pruebas</b>	<b>161</b>
<b>Testimonios</b>	<b>161</b>



<b>Informes</b>	<b>162</b>
<b>Documentos</b>	<b>162</b>
<b>Lista de Laudos de Tribunales Arbitrales</b>	<b>162</b>
<b>Anexos</b>	<b>163</b>

Supervisión y Control S.A. en virtud de lo dispuesto en la regla 31 de las Reglas de Arbitraje del CIADI, presenta su **Réplica** en los siguientes términos:

### **Sinopsis**

1. La conducta de Costa Rica habla por si misma y confirma cómo en lugar de honrar sus obligaciones internacionales de promoción y protección de la inversión extranjera, el Estado ha impuesto toda clase de trabas y de conductas contrarias a los derechos otorgados contractualmente al inversionista. Supervisión y Control S.A. es el suscriptor de un contrato celebrado con el gobierno de Costa Rica y que constituye el vehículo de la inversión realizada por ésta en ese país y la principal fuente de sus expectativas.

2. En éste escrito de Réplica Supervisión y Control demuestra cómo está plenamente confirmada la jurisdicción del CIADI para resolver la controversia. Se explica cómo no existe litis pendencia ya que Supervisión y Control no es parte de proceso alguno que se tramite en Costa Rica y no se verifica ninguno de los requisitos que los tribunales internacionales han establecido en ésta materia ya que no hay ni identidad de demandante, ni de objeto, ni de materia. Explica igualmente Supervisión y Control cómo al no haber iniciado proceso alguno en Costa Rica, no existe acción alguna de la que pueda o deba desistir en ese país.

3. Se revisa lo expresamente contemplado por el Acuerdo para la Promoción y Protección de Inversiones entre Costa Rica y España (BIT), y cómo esas disposiciones no establecen requisito alguno de agotamiento de vías domésticas y por el contrario consagran una clara prevalencia del arbitraje internacional como fórmula de solución de conflictos que puede llegar a coexistir con procesos ante jueces domésticos.

4. Supervisión y Control explica clara y detalladamente cómo dio cumplimiento a lo contemplado en el BIT en materia de notificación de la controversia y período de espera.

5. Se acredita igualmente que, a diferencia de lo que sostiene Costa Rica, si existe relación contractual directa entre Supervisión y Control S.A. y el gobierno de Costa Rica, que SyC es parte directa del contrato y responsable de las obligaciones a las que se comprometió en ese país y cómo Costa Rica en virtud de la "cláusula paraguas" se obligó internacionalmente a respetar las obligaciones adquiridas de su parte.

6. Se prueba también cómo existe un reconocido derecho al reajuste de tarifas, derecho no sólo consagrado en el contrato suscrito con

Supervisión y Control, sino también consagrado bajo el derecho costarricense a nivel constitucional y como una obligación del Estado en todo contrato celebrado con éste. Derecho que ha sido reconocido por la propia Costa Rica y que significa la obligación de indexar el precio acordado, obligación que Costa Rica ha desconocido.

7. Costa Rica basa su defensa en una distorsionada y arbitraria posición de la Contraloría General de la República, que si se analiza con objetividad implica nada menos que el Estado alegue su propia culpa ya que la Contraloría se coloca en contravía de lo actuado por otras agencias estatales como el Ministerio de Obras y el Consejo de Transporte Público. En este escrito de Réplica se explica en qué consisten las facultades constitucionales y legales de la Contraloría, cómo su principal función es la protección de los fondos públicos, cómo el derecho interno le impide intervenir en contratos en los que los pagos no se realizan con dichos fondos y cuáles son las facultades que si se le otorgan por ley.

8. Explica también Supervisión y Control en qué consiste bajo el derecho costarricense la figura del "refrendo" por parte de la Contraloría General de la República. La naturaleza y alcances limitados del mismo y cómo se trata de un acto interno que en ningún caso puede reemplazar los actos propios de la administración y tan sólo confirma si lo actuado y decidido por ésta es o no conforme con el ordenamiento jurídico del país.

9. Supervisión y Control analiza los pronunciamientos de la Contraloría ya que Costa Rica pretende que éstos digan lo que no dicen y tengan efectos que por su propia legislación no pueden tener. Los pronunciamientos de la Contraloría confirman que en el contrato se consagró como derecho del contratista un reajuste ordinario anual de las tarifas. La Contraloría misma al pronunciarse sobre el tema dijo que el cartel de la licitación aseguraba que los reajustes fueran anuales.

10. En ésta Réplica se explica cómo la regulación de los servicios públicos es una limitación a la libertad de empresa que debe estar consagrada en la ley y cómo por esa razón y con base en disposiciones del derecho costarricense el principio del servicio al costo no es aplicable en este caso.

11. Supervisión y Control explica que bajo el derecho costarricense como desarrollo de los derechos a la propiedad privada y a la intangibilidad patrimonial se consagra un derecho de todo contratista del Estado al reajuste de tarifas. Por eso es totalmente absurdo y contrario al derecho internacional y al derecho costarricense pretender convertir lo que es un derecho claro e indiscutido de un contratista del Estado en una fuente que limite sus derechos.

12. Explica Supervisión y Control el error que comete Costa Rica cuando sugiere que la relación contractual pudiera limitar la rentabilidad. No existe disposición alguna ni en el contrato ni en la legislación que le es aplicable a la inversión de Supervisión y Control en ese país que permita limitar la rentabilidad. Por el contrario, ésta posición de Costa Rica demuestra cómo ese país se comporta como el típico Estado que luego de que el inversionista realiza su inversión decide cambiar las reglas de juego y cuestionar si la utilidad a la que tiene derecho será muy alta. Precisamente para evitar las injusticias derivadas de esa coyuntura fueron establecidos los tribunales arbitrales internacionales.

13. Supervisión y Control demuestra la falsedad en que incurre Costa Rica cuando pretende afirmar que SyC mediante su oferta presentó una tasa de retorno. Esa afirmación de Costa Rica simplemente es falsa y los documentos que aportó Costa Rica son documentos diferentes a la oferta presentada por el Consorcio.

14. Esta Réplica explica que la principal fuente de las expectativas del inversionista la constituyen el cartel de licitación, la oferta presentada y el contrato firmado y refrendado por la Contraloría. SyC exige el cumplimiento de lo acordado en virtud, entre otros, del principio de *pacta sunt servanda*.

15. Realiza SyC un detallado análisis de los múltiples borradores del contrato para demostrar cómo siempre Costa Rica aceptó una fórmula de reajuste basada en índices económicos, nunca se aceptaron posibilidades de que la tarifa pudiera disminuir ni que la misma pudiera limitarse por la rentabilidad, siempre se reconoció un derecho a un reajuste anual que procede de manera ordinaria o usual y siempre se acordó que las diferencias contractuales se resolvieran a través del arbitraje.

16. Supervisión y Control prueba cómo todos los hechos planteados tanto en su Memorial inicial como en éste escrito de Réplica se encuentran probados. Esos hechos hablan por sí mismos y son la base del reclamo planteado por Supervisión y Control ya que en lugar de constituir conductas para promover la cooperación económica y la inversión extranjera constituyen obstáculos a la inversión de SyC y violación directa de las obligaciones de Costa Rica tanto bajo el contrato celebrado como bajo el BIT.

17. Se demuestra cómo hasta lo declarado por los propios testigos de Costa Rica acredita el incumplimiento de esas obligaciones. Varias de las conductas involucradas sólo corresponden al Estado ya que implican atribuciones de imperio, con todo ese Estado, el único al que le

correspondía actuar no lo ha hecho en perjuicio del primero de los derechos del inversionista, el derecho de recibir el pago del precio acordado.

18. Supervisión y Control demuestra como se ha verificado el presupuesto acordado contractualmente para que surja el derecho al reajuste de tarifas, es decir, cómo está plenamente probado el incremento de los costos. Bastará con que los miembros del Tribunal confirmen que entre el 2003 y la actualidad los costos de operación de Riteve han aumentado en un 148% mientras que la tarifa que se le permite cobrar ha sido la misma desde el 2005 para comprobar el derecho a la indexación del precio acordado.

19. Supervisión y Control también prueba cómo Costa Rica actuando contra derecho y contra lo expresamente previsto en el contrato decidió terminarlo unilateralmente y aprobó legislación contraria a los derechos exclusivos otorgados. De esa manera en lugar de proteger la inversión y rodearla de un medio seguro y predecible hizo todo lo contrario hasta el punto de que a la fecha todo lo que rodea los derechos de Supervisión y Control en ese país es incierto y requiere de la protección expresa por parte del Tribunal Arbitral para llevar seguridad allí donde Costa Rica sólo ha generado incertidumbre. SyC ha continuado operando en Costa Rica desde el 15 de julio del 2012, no porque Costa Rica honre sus obligaciones sino porque otras autoridades de ese país reconocieron los perjuicios de interrumpir el servicio, cómo se afectarían la seguridad vial y el medio ambiente, y ya que Riteve es la única sociedad en condiciones de prestarlo.

20. Esta Réplica también demuestra cómo bajo el derecho costarricense la no presentación en tiempo de la contestación de la demanda tiene consecuencias nefastas para el demandado, consecuencias que deben predicarse igualmente en este proceso a no ser que Costa Rica pretenda desconocer las normas de su propio derecho.

21. Se aportan estudios en materia fiscal con el fin de que el Tribunal pueda ordenar al condenar a Costa Rica al pago de una indemnización que se realice un pago neto ya que las cifras que calcula el experto ya han descontado lo que correspondería a los impuestos causados en Costa Rica y con el fin de evitar una doble tributación.

22. Finalmente, se complementa el análisis del derecho al trato justo y equitativo cuya fuente directa en este caso es el BIT y que exige el estudio de los hechos específicos de este caso, hechos que Costa Rica ha aceptado, y de los que claramente se deriva el derecho de Supervisión y Control a una indemnización.

23. En las pretensiones, además de ratificar las inicialmente formuladas en el Memorial se solicita al Tribunal Arbitral confirmar su jurisdicción en ésta materia en virtud de lo acordado por Costa Rica en el Acuerdo Bilateral para la Promoción y Protección de Inversiones y en el Acuerdo Directo de fecha 20 de julio del 2012, y rechazar las objeciones a la jurisdicción planteadas por Costa Rica.

24. Se solicita al Tribunal Arbitral declarar que Costa Rica celebró un contrato con Supervisión y Control, adquirió obligaciones en virtud del mismo y bajo el BIT e incumplió esas obligaciones.

25. Se solicita al Tribunal Arbitral declarar que Costa Rica incumplió sus obligaciones internacionales de brindar protección a la inversión de Supervisión y Control, bien sea porque actuó de manera contraria a su obligación de dar un trato justo y equitativo, porque incumplió obligaciones acordadas contractualmente, porque ha aprobado legislación contraria a los derechos del inversionista o porque su conducta es equivalente a medidas expropiatorias que han afectado los derechos patrimoniales de SyC.

26. Se solicita al Tribunal Arbitral condenar a la República de Costa Rica a pagar la indemnización de perjuicios resultante de aplicar la fórmula de reajuste acordada por las partes y aprobada y publicada por Costa Rica mediante el Decreto 30185-MOPT, reajuste que procede desde que SyC presentó su oferta y por un valor neto de 239 millones de Euros.

27. Se solicita al Tribunal Arbitral declarar que en virtud de lo acordado por Costa Rica en el contrato existe un derecho exclusivo para operar en ese país como un único contratista por lo menos hasta el 15 de julio del 2022 y que si Costa Rica desconoce ese derecho exclusivo será responsable del pago de una indemnización de perjuicios.

28. Se solicita al Tribunal Arbitral, de no condenarse al pago total solicitado, que se adopten las medidas necesarias con el fin de que en el menor tiempo posible se ordene a Costa Rica el cumplimiento de sus obligaciones en materia de reajuste de tarifas incluyendo, el reconocimiento de la metodología aprobada por las partes mediante el decreto 30185-MOPT, y la aprobación y publicación de la misma por parte del Ministerio de Obras Públicas y Transportes.

29. Se solicita al Tribunal Arbitral condenar en costas a Costa Rica ya que ésta incumplió con su obligación de plantear las objeciones a la jurisdicción lo antes posible y no lo hizo dentro del término específicamente ordenado por el Tribunal.

## Introducción

30. La respuesta de Costa Rica en su Memorial de Contestación (en adelante la Contestación) y su conducta dentro de este proceso explican claramente porqué Supervisión y Control S.A. se vió obligada a acudir a un Tribunal Arbitral Internacional como único medio para hacer efectivos sus derechos a la protección de su inversión en ese país comenzando por el principio de *pacta sunt servanda* con el fin de que se respeten las obligaciones acordadas contractualmente y amparadas por el tratado bilateral de protección de inversiones.

31. Los hechos planteados por Supervisión y Control en su Memorial, han sido aceptados por Costa Rica.<sup>1</sup>

32. Esos hechos demuestran que Costa Rica luego de haber suscrito un contrato con Supervisión y Control S.A. (en adelante SyC) en virtud del cuál se otorgaron derechos claros y exigibles, en lugar de honrar sus obligaciones contractuales y de protección a la inversión bajo el tratado, mediante la actuación de múltiples agencias estatales ha impedido que esos derechos se hagan efectivos.

33. La estrategia de Costa Rica consiste en enredar, confundir, faltar a la verdad e irrespetar las más elementales normas en materia de ética profesional. Costa Rica pretende que el contrato no diga lo que dice. Por ejemplo, pretende hacer creer que SyC no es parte del contrato cuando la sociedad española no sólo es signataria o suscriptora del mismo directamente, sino que además lo hizo como miembro de un consorcio y la cesión celebrada en el 2004 mantuvo como exigencia de la Contraloría General de la República todas sus obligaciones solidarias por lo que SyC es parte y responde por el 100% de las obligaciones del contrato.

34. Así como Costa Rica no ha cumplido en este caso las claras y expresas órdenes procesales del Tribunal Arbitral<sup>2</sup> tampoco ha cumplido aquello a lo que se comprometió contractualmente ni bajo el tratado de protección a la inversión extranjera (BIT). A Costa Rica se le venció el tiempo ordenado por el Tribunal para presentar su Memorial de Contestación y está acreditado que no lo presentó a tiempo. Vencido el término previsto Costa Rica presentó el 1 de marzo del 2013 una primera

---

<sup>1</sup> Contestación, párrafo 10 página 4 (“Los hechos alegados por las partes, en su gran mayoría, no están en disputa”). Párrafo 353 de la Contestación: “Los hechos alegados por las partes en este caso, en su gran mayoría, no están en disputa.”

<sup>2</sup> Ver Cartas al Tribunal de fechas 14 y 19 de marzo del 2013.

versión de su Contestación<sup>3</sup> sólo para más de cuatro horas después presentar una segunda versión.<sup>4</sup>

35. La Contestación de Costa Rica es un ejemplo más de la conducta de ese país. El Memorial, como se explica en detalle en el Anexo C-69 está lleno de errores y omisiones que hacen imposible cotejar en muchos casos lo que se afirma con documentos específicos. Se citan jurisprudencia y doctrina pretendiendo que afirmen lo que no dicen. Pero lo que es más grave se llega a fabricar documentos haciéndolos pasar por lo que no son haciendo manifestaciones falsas sobre la oferta presentada por el Consorcio.

36. Bajo cualquier sistema jurídico, incluyendo al derecho costarricense, existen normas en materia de conflictos de interés. Esas normas elementales establecen que una misma persona no puede intervenir en un asunto ostentando calidades incompatibles entre si. Para los miembros del Tribunal Arbitral CIADI en este caso será sencillo y elemental comprobar el serio conflicto de intereses que se presenta cuando quién fuera designado como presidente de un tribunal arbitral, cargo que exige neutralidad y objetividad, no tiene inconveniente alguno en abandonar esa posición para adoptar una de total parcialidad y convertirse en experto de parte.<sup>5</sup>

37. Otro ejemplo de la conducta de Costa Rica es que sus ministros adopten determinaciones que producen consecuencias jurídicas y luego den declaraciones a la prensa, cambien de opinión, incumplan lo acordado y tengan el descaro de afirmar que lo que manifestaron lo decían como su “opinión personal”.<sup>6</sup> Fue eso lo que ocurrió con el Acuerdo Directo firmado el 20 de julio del 2012 cuyo contenido los miembros del Tribunal Arbitral pueden apreciar directamente y que Costa Rica sencillamente incumplió.

---

<sup>3</sup> Ver correo electrónico de fecha 1 de marzo del 2013 de Natalia Giraldo Carrillo a la Señora Kettlewell. C-110.

<sup>4</sup> Ver correo electrónico enviado por Mallory Silberman a nombre de Patricio Grané de fecha 1 de marzo del 2013 y en el que se menciona: “Luego de enviar el Memorial de Contestación hace unas horas, **detectamos algunos errores** en el escrito, que consisten principalmente en la no inclusión de números de anexos y de autoridades legales en las notas al pie de página, digitación, formato, entre otros. Para evitar el **inconveniente que le causaríamos** a los miembros del Tribunal y a la contraparte no tener el número de referencia correspondiente al anexo o a la autoridad legal, hemos preparado una nueva versión que corrige **esos y otros errores.**” Ver C-109.

<sup>5</sup> Es el caso del abogado Aldo Milano quien fuera designado como presidente del tribunal arbitral doméstico cuando Riteve intentó resolver sus diferencias apelando al mecanismo contemplado en el contrato. Ahora el señor Milano se convierte en experto de Costa Rica y pasa a opinar sobre las tarifas y el modelo tarifario. Para SyC existe un claro y grave desconocimiento de las más elementales normas en materia de ética profesional ya que una misma persona no puede ser al mismo tiempo árbitro y experto.

<sup>6</sup> Ver Declaración de Rodrigo Rivera Fournier, párrafo 11 página 3.



38. Lo afirmado y actuado por Rivera sólo confirma el grado de irresponsabilidad de un Ministro de Estado en Costa Rica. Dice Rivera que ninguna de sus respuestas fue el producto de un informe o criterio técnico legal interno.<sup>7</sup> Entonces qué debemos entender que actuó con negligencia? Rivera firmó el Acuerdo Directo de fecha 20 de julio del 2012 y se atreve con todo a afirmar el 13 de febrero del 2013 que “pues incluso a la fecha todavía no existe acuerdo con Riteve sobre cuál es la metodología que debe aplicarse para el reajuste de tarifas de RTV”.<sup>8</sup>

39. Olvidando que lo esencial al momento de evaluar si un estado cumplió o no con sus obligaciones en materia de brindar en todo momento un trato justo y equitativo **son los hechos de cada caso y el tratado aplicable**<sup>9</sup>, Costa Rica incluso pretende que el Memorial de SyC diga lo que no dice e invoca un nivel de tratamiento distinto del contemplado en el Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre Costa Rica y España claramente invocado por SyC.<sup>10</sup>

40. Cualquier observador independiente podrá apreciar directamente las contradicciones, alteraciones al marco general de negocios, manifestaciones incoherentes de conducta estatal, ausencia total de política pública y claro abuso y arbitrariedad que constituyen trato injusto al advertir, entre otros los siguientes hechos:

A. Que el Gobierno expida un decreto (el 30185-MOPT) diez meses después de conocer la opinión de la CGR y luego lo revoque invocando esa opinión.<sup>11</sup> Si los oficios de la CGR eran tan importantes y pudieran producir algún efecto el gobierno nunca ha debido expedir el decreto 30185.<sup>12</sup>

B. Que la CGR cuando interviene en el proceso de licitación reclame que en materia de metodología para el reajuste de tarifas “el mecanismo de reajuste de la tarifa resulta poco claro **PUES NO SE ESTABLECE UN SISTEMA AUTOMATICO SINO QUE ASEGURA QUE ANUALMENTE SE**

<sup>7</sup> Ver Declaración de Rodrigo Rivera Fournier, párrafo 10, página 3. Ver también el párrafo 18: “lo que dije en esa entrevista no fue el resultado de un análisis técnico jurídico dentro del MOPT, ni de ninguna de las entidades públicas competentes en materia del servicio de RTV..”

<sup>8</sup> Ver Declaración de Rodrigo Rivera Fournier, párrafo 12, página 12.

<sup>9</sup> Ver *Mondev International Ltd. v. United States of America*. Caso CIADI No. ARB (AF) 99/2. Párrafo 118.

<sup>10</sup> Tal vez no leyó Costa Rica el párrafo 434 del Memorial de SyC que dice: **La principal fuente del derecho aplicable en este caso es el Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones** (en adelante “el Acuerdo” suscrito el 8 de julio de 1997) **entre la República de Costa Rica y el Reino de España.**

<sup>11</sup> Los oficios de la CGR a los que hace referencia Costa Rica son del 3 de mayo del 2001 y 28 de junio del 2001 y el decreto 30185-MOPT es de fecha 6 de marzo del 2002.

<sup>12</sup> Como quiera que se mire lo que hay es conductas contradictorias entre agencias del Estado, contradicciones que afectan los derechos del inversionista.

**REVISARA LA TARIFA**<sup>13</sup> para luego dos años más tarde oponerse a que se aplique su propia fórmula (la fórmula utilizada por la Contraloría para los contratos de servicios) por concluir que establecía un sistema automático<sup>14</sup> y en más de diez años no hacer nada para asegurar la revisión anual de las tarifas.

C. Que el Ministro de Obras Públicas y Transportes suscriba un Acuerdo Directo el 20 de julio del 2012<sup>15</sup> y declare el 13 de febrero del 2013 que “a la fecha no existe acuerdo”.<sup>16</sup>

D. Que Costa Rica celebre un contrato en el que pacta la exclusividad de los servicios prestados por un único contratista<sup>17</sup> y luego apruebe leyes que ordenan la apertura del mercado y adopte decisiones administrativas contrarias a esos derechos como que el MOPT inicie procesos tendientes a abrir una licitación pública internacional.<sup>18</sup> El 9 de agosto del 2011 el Ministro de Obras Públicas y Transportes Francisco Jiménez explicó que el gobierno adoptó la decisión de abrir el mercado ya que su interés era el de que hubiera dos o tres operadores.<sup>19</sup>

E. Que el 9 de mayo del 2011 se dicte una Resolución (la 333) con el fin de NO PRORROGAR el contrato suscrito entre SyC y el CTP sin aportar el estudio técnico que exige el contrato<sup>20</sup> y en la que se insta al COSEVI para que promueva el concurso para adjudicar al mayor número de prestadores de servicio para luego el 14 de junio del 2012 (a sólo un mes de que venciera el plazo inicial de diez años contemplado en el contrato,

<sup>13</sup> R-1. Oficio 5116 de la CGR de fecha 11 de mayo de 1999. Página 3 numeral 3.

<sup>14</sup> Ver R-5. Página 6. “están diseñados para que se lleven a cabo en forma automática utilizando como base la fórmula de reajustes de precio que publicó como ilustración esta Contraloría General para los casos de contratos de suministro continuado, de servicios...” La cláusula 2.2. del contrato establece que la figura jurídica utilizada es “la PRESTACION DE SERVICIOS”.

<sup>15</sup> C-57. Acuerdo Directo de fecha 20 de Julio del 2012 firmado por Rodrigo Rivera con facultades de Ministro de Obras Públicas y Transportes.

<sup>16</sup> Ver Declaración de Rodrigo Rivera Fournier, párrafo 12.

<sup>17</sup> C-13. Cláusula 2.1. El objeto del presente contrato es la PRESTACION EXCLUSIVA en el territorio nacional ....CENTRALIZADA EN UN SOLO CONTRATISTA

<sup>18</sup> Ver Declaración de Rodrigo Rivera, párrafo 19.

<sup>19</sup> C-25. “Si efectivamente LA **DECISION QUE EN EL SECTOR HEMOS TOMADO** CORRESPONDE A ABRIR EL PROCESO.” Así no es correcta la apreciación de la “eventualidad” con la que se refiere a este tema Rodrigo Rivera en el párrafo 19 de su declaración. Se trató de una decisión tomada contraria a lo acordado en el contrato.

<sup>20</sup> C-13. Cláusula 4.2. “La eventual decisión de no prorrogar CON FUNDAMENTO EN EL INFORME TECNICO aludido en el párrafo anterior ...” Que esto es así lo confirma el oficio 1167 de fecha 14 de junio del 2012 del COSEVI (ver R-63) que dice: “Es susceptible de prorrogar dicho contrato? La cláusula 4.2. señala que si bajo algunas condiciones. Primero debe mediar una decisión razonada a cargo del CONSEJO, en ese momento el CTP, incluyendo un informe técnico y de valoración de motivos de conveniencia e interés público, además de reflejar el cumplimiento de sus obligaciones por el contratista. En segundo término, esa decisión debía ser conocida antes de seis meses de que venciera el contrato; pues ese mismo plazo es el límite para comunicar al contratista una decisión de no prorrogar el contrato.” (página 8)

en lugar de con los seis meses de anticipación exigidos por la cláusula 4.2.) que el COSEVI emita el informe técnico en el que se afirma que “debe procurarse como un imperativo la continuidad en la prestación del servicio de revisión técnica vehicular ya sea prestado por el Estado o bien por un contratista vencedor en un proceso licitatorio”<sup>21</sup> y concluya que la interrupción del servicio es contraria al interés público.

F. Que el contrato celebrado entre SyC y el CTP disponga que el Consejo de Transporte Público se crea con las atribuciones para **TODO LO ATINENTE A LA REVISION TECNICA VEHICULAR**<sup>22</sup> para luego en virtud de leyes posteriores modificar el escenario jurídico atribuyendo esas competencias a la ARESEP y al COSEVI en perjuicio de los derechos del contratista.<sup>23</sup>

G. Que el Consejo de Transporte Público nunca apruebe y publique una metodología para el reajuste de tarifas como es su obligación bajo el contrato<sup>24</sup> para que luego la ARESEP rechace las solicitudes de ajuste de tarifas porque el CTP no ha publicado la metodología.<sup>25</sup>

H. Que el 22 de mayo del 2002 el Consejo de Transporte Público concluyera que había cumplido con su obligación de aprobar y publicar una metodología para el reajuste de tarifas (“Por consiguiente, el Consejo de Transporte Público cumplió lo establecido en la cláusula 9.4. del contrato de prestación de este servicio en dicho mes. Este reglamento entró en vigencia hasta el 6 de marzo del 2002 mediante su publicación en la Gaceta 46 decreto ejecutivo 30185-MOPT”<sup>26</sup>) para que luego la ARESEP afirme que rechaza las solicitud de reajuste de tarifas porque el CTP no ha publicado dicha metodología.

I. Que entre el 20 de agosto del 2001 y el 4 de febrero del 2002 se celebren múltiples reuniones entre funcionarios del CTP/MOPT y

<sup>21</sup> Ver R-63. Oficio 1167 de fecha 14 de junio del 2012 del COSEVI, página 13.

<sup>22</sup> C-13. Considerando V.

<sup>23</sup> Estos cambios en la legislación aplicable que modifican lo pactado contractualmente los reconoce el COSEVI en su oficio 1167 del 14 de junio del 2012 donde por ejemplo señala: “La segunda obligación contractual recae ahora en la Aresep: aprobar los ajustes tarifarios y publicarlos en el diario oficial.” Dice en otro aparte el mismo oficio: “Es difícil concebir que una actividad de esta naturaleza, que suponía el traslado de esa línea al COSEVI, continuase siendo administrada por el Consejo de Transporte Público y de hecho ha dejado de serlo, pues **las COMPETENCIAS en el CONTRATO A CARGO DE DICHA INSTITUCION, son ahora apenas residuales.**”

<sup>24</sup> C-13. Cláusula 3.1.2.

<sup>25</sup> Ver Anexos C-30 y C-31 con Resoluciones de la ARESEP mediante las que se rechazan las solicitudes de ajuste tarifario porque Riteve no presentó el certificado del Consejo de Transporte Público, es decir en que se pide lo imposible ya que el Consejo nunca aprobó ni publicó dicha metodología. Ver también Declaración de Fernando Mayorga de fecha 13 de mayo del 2013.

<sup>26</sup> C-84. Oficio del 22 de mayo del 2002 del Organo Supervisor de la RTV del Consejo de Transporte Público, página 12.

representantes de Riteve con el fin de acordar la metodología para el reajuste de tarifas y se llegue a un acuerdo que es plasmado en el decreto 30185 para que luego por un cambio de gobierno el 12 de julio del 2002 se revoque ese decreto.<sup>27</sup> Es decir, luego de que comienza a aplicarse lo ordenado en el contrato para que la revisión de tarifas se realice con base en el **procedimiento determinado por las partes**<sup>28</sup>, el Estado decide unilateralmente derogar el decreto 30185-MOPT.

J. Que el Estado celebre un contrato en el que se acuerde como fórmula de solución de controversias el arbitraje doméstico y luego la Corte Suprema de Justicia dicte una Resolución que declara incompetente al tribunal arbitral constituido por las partes con ese fin.

K. Que se disponga sin ambigüedad alguna que de manera ORDINARIA las tarifas se reajustaran ANUALMENTE<sup>29</sup>, luego de que la CGR dictaminó que lo claro es que se **ASEGURA** que el reajuste es **ANUAL**<sup>30</sup> **para sólo realizar un reajuste de las mismas en los últimos siete años.**

L. Que se pacte como fórmula de solución de controversias de un contrato una cláusula arbitral<sup>31</sup> y luego Costa Rica pretenda invocar que una sentencia de un juez doméstico, hecha a la medida de los intereses del Estado en un proceso en el que se solicitó la nulidad de un acto administrativo, pueda resolver válida y justamente la controversia.

M. Que el Ministro de Obras Públicas y Transportes le encargue un concepto a Aldo Milano, concepto que rinde el 17 de julio del 2012, donde concluye que el modelo de ajuste tarifario debe aprobarlo el COSEVI y sin embargo tres días después con pleno conocimiento de ese concepto el Ministro firme un Acuerdo Directo el 20 de julio del 2012 por medio del cual se aprueba una metodología para el reajuste de tarifas para luego cambiar de posición y decidir incumplir ese Acuerdo supuestamente con base en el concepto de Milano.<sup>32</sup>

N. Que se disponga contractualmente que el mecanismo de reajuste de tarifas será acordado entre las partes,<sup>33</sup> que éstas en dos oportunidades se pongan de acuerdo sobre esa metodología (decreto 30185 y Acuerdo

<sup>27</sup> Ver Anexo C-23. Decreto 30573-MOPT.

<sup>28</sup> C-13. Cláusula 1.1. Definición de Ajuste Tarifario.

<sup>29</sup> C-13. Cláusula 9.4.

<sup>30</sup> R-1. Oficio 5116 de la CGR de fecha 11 de mayo de 1999. Página 3 numeral 3.

<sup>31</sup> C-13. Cláusula 11.1.

<sup>32</sup> Si al Ministro le merecía tanto peso e importancia el concepto de Aldo Milano de fecha 17 de julio del 2012 nunca ha debido firmar el Acuerdo Directo tres días más tarde. Descuido, negligencia o sencillamente mala fe?

<sup>33</sup> C-13. Cláusula 1.1. Definición de Ajuste Tarifario.

Directo del 20 de julio del 2012) para luego plantear que sea un tercero ajeno al contrato el que pueda opinar sobre qué se incluye y qué no se incluye en esa metodología.<sup>34</sup>

O. Que Costa Rica favorezca a la oferta que presentó la tarifa más alta en el proceso de licitación para adjudicar el contrato y luego pretenda quejarse ante un Tribunal Arbitral Internacional porque en su criterio el contrato es muy rentable.

P. Que Costa Rica acuerde reajustar las tarifas cuando se presenta un incremento en los costos o para ajustarlos a los índices económicos y cuando se verifican esos hechos rechace las solicitudes de reajuste de tarifas.

Q. Que la CGR como órgano de fiscalización tenga la competencia de velar por el cumplimiento de los contratos y en más de diez años no haya hecho nada para que el CTP aprobara la metodología para el reajuste de tarifas y la publicara a tiempo en el Diario Oficial La Gaceta.<sup>35</sup>

R. Que el Ministro de Obras Públicas y Transportes firme el 20 de julio del 2012 un Acuerdo (Addendum Contractual<sup>36</sup>) por medio del cual Costa Rica se obliga a someter toda controversia relacionada con el contrato a arbitraje internacional ante el CIADI y en declaración de fecha 13 de febrero del 2013 pretenda darle valor alguno sobre esta misma materia a una sentencia de un tribunal doméstico de fecha 28 de noviembre del 2012.<sup>37</sup>

S. Que la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia mediante jurisprudencia vinculante determine que la CGR nada tiene que intervenir en temas relacionados con el reajuste de precios<sup>38</sup> y sin embargo la CGR emita informes exclusivamente con el fin de incidir en ese tema.<sup>39</sup>

Y así podría continuarse de manera muy extensa haciendo el recuento de todas las inconsistencias, arbitrariedades, contradicciones e injusticias en que ha incurrido Costa Rica durante el tiempo en que SyC materializó su inversión<sup>40</sup> y ha operado en ese país y en que como miembro del

---

<sup>34</sup> Ver Declaración de Timothy Hart.

<sup>35</sup> Ver Declaración de Fernando Mayorga de fecha 13 de mayo del 2013, párrafo 4.e.

<sup>36</sup> C-67. Adendum Contractual de fecha 20 de Julio del 2012.

<sup>37</sup> Ver declaración de Rodrigo Rivera, párrafo 30.

<sup>38</sup> Ver declaración de Laura Rivera de Mayo del 2013, párrafo 14 citando el voto 6432-98.

<sup>39</sup> R-066. Documento denominado Criterio Técnico elaborado el 18 de septiembre del 2012 por la CGR.

<sup>40</sup> La Declaración de Fernando Mayorga de fecha 13 de mayo del 2013 explica al cuestionar algunas de las declaraciones realizadas por los testigos de Costa Rica, cómo Riteve ha pretendido simplemente que se respeten sus derechos y los múltiples inconvenientes que los distintos órganos del estado le han impuesto.

Consortio y socio parcial del capital accionario de Riteve ha cumplido estrictamente sus obligaciones.

41. Pretende ahora Costa Rica que el contrato no diga lo que dice o que el Tribunal Arbitral admita la interpretación del contrato que haga un tercero ajeno al mismo. Poco importa si el desconocimiento de los derechos de SyC se atribuye a una teoría de la Contraloría, al debate entre distintos órganos del Estado (el Consejo de Transporte Público y la Aresep) sobre quién tiene competencia para fijar la metodología para el reajuste de tarifas, controversia creada por el propio Estado, a la negligencia del Consejo de Transporte Público o a su incumplimiento de las obligaciones de aprobar una metodología para el reajuste de tarifas y publicarla, o incluso a opiniones de particulares contratados para el efecto. Esas explicaciones son clásicas de quien utiliza cualquier excusa para desconocer la responsabilidad derivada del incumplimiento de lo pactado.

42. En ese sentido este caso no es distinto al escenario que se presenta cuando un Estado que no conoce lo que pueda existir en su subsuelo otorga una concesión petrolera y luego con el paso del tiempo y ya cuando el inversionista ha realizado su inversión, resuelve que la concesión otorgada le es muy rentable al inversionista y decide modificar las reglas de juego. Ese es el escenario que los tribunales de arbitraje internacionales pretenden evitar ya que los tribunales domésticos nunca constituirían foros imparciales para juzgar y sancionar la conducta del Estado que se califica como potestad soberana o de imperio.

43. Costa Rica, actuando por intermedio del Consejo de Transporte Público (en adelante CTP) y SyC actuando directamente, suscribieron un contrato el 29 de mayo del 2011 en el que acordaron los términos y condiciones que regulan su relación y la inversión de SyC en ese país.<sup>41</sup> Durante más de diez años Riteve, el vehículo utilizado por el inversionista para realizar la inversión, ha pretendido que se cumpla con lo pactado. Costa Rica sencillamente no ha cumplido y pretende ahora modificar el contrato inicial para que diga algo distinto de lo que se acordó.

44. Las partes del contrato suscrito establecieron las disposiciones que regulan su relación. Decretos de exclusiva autoría gubernamental, como el decreto 30185-MOPT dictados luego de haberse producido las circulares de la Contraloría, honraron inicialmente lo dispuesto contractualmente.

---

<sup>41</sup> C-13.

45. Año tras año los costos de la operación de Riteve y los índices económicos contemplados para el reajuste de tarifas han aumentado como lo explica en detalle José Luis López en su declaración.<sup>42</sup>

46. Como lo contempla el contrato, Riteve solicitó cada año el reajuste ORDINARIO anual de las tarifas.<sup>43</sup>

47. El contrato si define lo que se entiende por AJUSTE TARIFARIO.

La cláusula 1.1. presenta la siguiente definición: "**Ajuste Tarifario:** Revisión de tarifas **de conformidad con el procedimiento determinado por las partes** para adecuarla al incremento sufrido por el contratista en el **costo del servicio** que brinda o para ajustarla a los **índices económicos** que previamente hayan sido definidos."<sup>44</sup>

48. El contrato directa y específicamente relaciona el concepto de ajuste tarifario a la aplicación de ciertos índices.

49. El "cartel de la Licitación Pública Internacional 02-98" y la "Oferta del Contratista" forman parte del contrato de conformidad con las cláusulas 1.2. y 3.<sup>45</sup>

50. El contrato cuyas disposiciones SyC pretende se respeten consagra el reajuste de tarifas como un "DERECHO DEL CONTRATISTA" y una OBLIGACION DEL ESTADO.<sup>46</sup>

<sup>42</sup> Ver Declaración de José Luis López.

<sup>43</sup> Algunas de estas solicitudes las aportó Costa Rica como prueba como por ejemplo los anexos R-056 y R-057 que corresponden a las solicitudes de reajuste de tarifas presentadas respectivamente el 12 de noviembre del 2012 y el 14 de noviembre del 2011. Costa Rica anunció que presentaba como Anexo 46 la Solicitud Ordinaria de Reajuste de Tarifas presentada el 13 de noviembre del 2009 pero lo que aportó como anexo fueron documentos distintos entre ellos una Resolución de la Aresep que cuestiona a quién corresponde presentar la solicitud, si al contratista o al COSEVI. (siendo éste otro ejemplo de los "errores" del Memorial de Contestación)

<sup>44</sup> C-13. Cláusula 1.1. del Contrato definición de AJUSTE TARIFARIO.

<sup>45</sup> C-13. Cláusula 1.2. "El presente contrato está regido, además de lo que se establece en su clausulado, por las disposiciones contenidas en los siguientes documentos:

1.2.11. Cartel de la Licitación Pública Internacional No. 02-98

1.2.12. Oferta del CONTRATISTA"

La cláusula 3 dispone: Las obligaciones de las partes serán las siguientes, sin perjuicio de las demás contenidas en el presente contrato y sus ampliaciones, modificaciones y anexos, el cartel de licitación y la oferta presentada por el CONTRATISTA."

<sup>46</sup> C-13. cláusula 3.1.2. "Obligaciones del Consejo:

3.1.2. Aprobar los ajustes tarifarios al CONTRATISTA y publicarlos en el diario oficial."

Ver R-073. La Resolución del MOPT de fecha 8 de febrero del 2002, publicada en La Gaceta No. 47 del 7 de marzo del 2002, confirma con claridad las obligaciones del Consejo de Transporte Público como garante del cumplimiento de las obligaciones acordadas contractualmente. Dice la Resolución:

"En virtud de la existencia de un Contrato, suscrito entre las partes y refrendado por el Ente Contralor, en donde se establecen obligaciones específicas a cargo del Consejo de Transporte Público, deben fijarse por



51. La cláusula 9.4. es clara, no dice que las tarifas “podrán ser reajustadas”, no contempla el reajuste de tarifas como una eventualidad. Al contrario, distingue claramente entre el REAJUSTE ORDINARIO ANUAL y el reajuste extraordinario que si depende de circunstancias extraordinarias. Y el lenguaje que escogieron las partes no admite duda:

**“LAS TARIFAS SERAN AJUSTADAS ORDINARIAMENTE UNA VEZ AL AÑO”**.<sup>47</sup>

52. En dos oportunidades las partes se han puesto de acuerdo para establecer la metodología aplicable al reajuste de tarifas. La primera vez lo hicieron cuando luego de firmado el contrato se integraron comisiones o grupos de trabajo de los cuáles salió la fórmula aprobada por el CTP y que se convirtió en el Decreto 30185-MOPT.

53. La segunda oportunidad fue el 20 de julio del 2012, cuando a sabiendas de las dificultades que durante años ha tenido el tema del reajuste, los conflictos generados y la existencia de este arbitraje, Riteve y el MOPT celebraron un Acuerdo Directo con el fin de resolver el tema de la metodología aplicable para calcular el reajuste de tarifas.<sup>48</sup>

54. No hace falta por lo tanto especular sobre lo que puedan opinar terceros.<sup>49</sup>

55. La interpretación más clara de las disposiciones de un contrato es la que hacen sus propias partes. En virtud de la cláusula contractual que específicamente define el concepto de “ajuste tarifario”, el mismo se define **de conformidad con el procedimiento determinado por las partes.** Por esa razón Riteve y SyC han pretendido que se cumpla con lo acordado en ese sentido y han solicitado que se aplique lo dispuesto por el Decreto 30185.

---

éste acto las condiciones jurídicas adecuadas bajo las cuales proceda este órgano colegiado a cumplir **CON SUS OBLIGACIONES CONTRACTUALES.**”

Resuelve:

2.- El Consejo de transporte Público **será responsable por la debida observancia del ordenamiento jurídico y de los términos del Contrato suscrito entre dicha entidad y el Consorcio Riteve SyC.**

4.- **Este Despacho se reserva la potestad** de girar las directrices necesarias y que serán de acatamiento obligatorio cuando apreciare que concurriere alguna circunstancia que estuviere entorpeciendo el óptimo funcionamiento del servicio por parte del Consorcio Riteve S.yC. o **VIOLACIONES AL ORDENAMIENTO JURIDICO O A LOS TERMINOS DEL CONTRATO.**”

<sup>47</sup> C-13. Cláusula 9.4.

<sup>48</sup> C-57.

<sup>49</sup> El señor Timothy Hart considera que la fórmula del decreto 30185 no es apropiada pues solo considera el factor de costos y no el de utilidades. Leyó acaso el señor Hart el contrato?



56. En julio del 2012 en aras de lograr finalmente una solución Riteve estuvo dispuesta a aceptar una tarifa inferior a la que tenía derecho si el gobierno cumplía con sus obligaciones y aprobaba y publicaba una metodología, y así se suscribió el Acuerdo Directo del 20 de julio del 2012. Sin embargo, para el gobierno de Costa Rica los acuerdos sólo vinculan a una de las partes, y una vez más Costa Rica incumplió las obligaciones derivadas del mismo.

57. La conducta del gobierno de Costa Rica ha sido la misma. Costa Rica incumplió en el 2002 cuando mediante la revocatoria del decreto 30185 modificó unilateral e injustamente lo que había sido el producto de un acuerdo entre las partes. Luego en el 2012 Costa Rica incumple nuevamente y pese a haber llegado a un acuerdo sobre la metodología aplicable, invoca cualquier excusa como un concepto recibido en fecha anterior a la de la firma del acuerdo, para incumplir con aquello a lo que se había claramente obligado.<sup>50</sup>

58. El recuento de los principales hechos de este caso, **hechos que han sido aceptados por Costa Rica**<sup>51</sup>, confirma el incumplimiento del Estado de las obligaciones adquiridas directamente con el inversor.

a. Costa Rica no ha cumplido su obligación de reajustar las tarifas de manera ordinaria cada año.

b. Costa Rica no ha cumplido su obligación de garantizar los derechos del inversor sin imponer obstáculos de ninguna especie, por el contrario, como lo demuestra la historia del contrato, lo que ha habido son obstáculos a raíz de las modificaciones legislativas, los cambios de ministros, las decisiones políticas y el uso arbitrario de oficios de la CGR que constitucional y jurídicamente no pueden alterar el contenido de un contrato libremente negociado y acordado.

c. Costa Rica tampoco cumplió su obligación de resolver las diferencias relativas al contrato mediante el arbitraje acordado.

---

<sup>50</sup> Ver Declaración de Rodrigo Rivera, párrafo 12. Pese a haber sido Rivera quien suscribió el acuerdo directo a nombre del gobierno, él mismo se atreve a afirmar: “a la fecha todavía no existe acuerdo con Riteve sobre cuál es la metodología que debe aplicarse para el reajuste de tarifas de RTV” (página 4). Justifica Rivera en su declaración el incumplimiento del gobierno de su obligación de expedir el decreto contemplado en el Acuerdo Directo con el contenido de un concepto que el propio Ministerio contrató con Aldo Milano y que el MOPT conoció el 17 de julio del 2012 es decir tres días antes de firmar el Acuerdo Directo. (ver párrafos 24 a 29 de la declaración, páginas 7 y 8)

<sup>51</sup> Contestación, párrafo 10 página 4: “Los hechos alegados por las partes, en su gran mayoría, no están en disputa”. Párrafo 353 de la Contestación: “Los hechos alegados por las partes en este caso, en su gran mayoría, no están en disputa.”

59. Al interpretar este tema no puede olvidarse que tanto el reajuste de las tarifas como el equilibrio económico y financiero y el principio de la intangibilidad patrimonial son ante todo **DERECHOS DEL CONTRATISTA**. El contrato lo define tan claramente que parte de los derechos derivados del principio del equilibrio económico son LA EXCLUSIVIDAD DE LOS SERVICIOS CONTRATADOS y QUE NO HAYA OBSTACULOS DE NINGUNA ESPECIE POR PARTE DE LA ADMINISTRACION.<sup>52</sup> El principio del equilibrio económico del contrato es un desarrollo del derecho constitucional a la intangibilidad patrimonial mediante el cual en Costa Rica esencialmente se protege la propiedad privada.<sup>53</sup>

60. Costa Rica lo ha aceptado, y lo afirma varias veces en su Contestación, hay temas que son propios del imperio del Estado. Dos de ellos son la fijación de las tarifas y la publicación de tarifas en el Diario Oficial. **El cumplimiento de esas obligaciones es responsabilidad exclusiva de Costa Rica.** Costa Rica único responsable del cumplimiento de esas obligaciones ha incumplido y al hacerlo ha violado sus obligaciones internacionales de protección al inversionista extranjero.

61. Más de diez años de trabas, de modificación de criterios, de exigir certificaciones que sólo pueden elaborar los propios órganos del estado, de no publicar lo que solo a ellos correspondía confirman sin duda lo inocultable: **Costa Rica asumió unas obligaciones y no las ha respetado.**

62. Durante el largo período de la historia contractual para hacer valer sus derechos Riteve se ha visto obligada a acudir ante todas las instancias incluida la Corte Suprema de Justicia lo que comprueba que Costa Rica no cumplió con su obligación derivada del principio esencial del equilibrio económico y financiero de **NO IMPONER OBSTACULOS DE NINGUNA ESPECIE** que impidan el disfrute pleno de los derechos del inversionista.<sup>54</sup>

63. **Costa Rica acepta también expresamente que existe un derecho al reajuste tarifario.**<sup>55</sup>

---

<sup>52</sup> C-13. Cláusula 9.1.

<sup>53</sup> Ver Declaraciones de Carlos Arguedas y de Rubén Hernández.

<sup>54</sup> C-13. La Cláusula 9.1. del contrato refrendado por la Contraloría contempla como PARTE DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DEL EQUILIBRIO ECONOMICO Y FINANCIERO DEL CONTRATO que se garantice al contratista EL GOVE PLENO Y LA EXCLUSIVIDAD DE LOS SERVICIOS CONTRATADOS SIN OBSTACULOS DE NINGUNA ESPECIE POR PARTE DE LA ADMINISTRACION.

<sup>55</sup> Memorial de Contestación. Párrafo 11, página 5.

64. Costa Rica reconoce que mediante actos que sólo le son atribuibles al Estado se afectó la exclusividad otorgada contractualmente.<sup>56</sup>

65. Cuando Costa Rica libremente decidió otorgar la licitación al consorcio del que es parte SyC aceptó un precio, y ese precio es la tarifa. Para SyC, como para cualquier otro contratista prestador de servicios, un aspecto esencial del contrato es su precio.

66. No es necesario, y es improcedente, que terceros ajenos al contrato planteen interpretaciones distintas de lo acordado. La definición de lo que para las partes es el equilibrio económico del contrato en la cláusula 1.1. se refiere al supuesto de hecho que se debe verificar para que proceda el ajuste de precios:

“QUE SE PRESENTEN AUMENTOS EN LOS COSTOS QUE MODIFIQUEN LAS CONDICIONES ORIGINALMENTE PACTADAS”.<sup>57</sup>

67. Año tras año Riteve presentó la documentación necesaria para acreditar el incremento de costos y sólo en dos ocasiones en más de diez años se reajustó la tarifa.

68. Costa Rica sencillamente ha incumplido sus obligaciones bajo el contrato y bajo el tratado. No honró los compromisos adquiridos, impuso e impone toda clase de trabas comprobables fácilmente, y en definitiva y lo que es más importante, no actuó como debería haberlo hecho para proteger los derechos del inversionista.

69. Riteve SyC en Costa Rica con el fin de proteger sus derechos ha tenido que acudir a amparos ante la Corte Suprema de Costa Rica, ha sustentado sus solicitudes de reajuste de tarifas ante el CTP, luego ante la ARESEP y luego de diez años de prestar sus servicios como un operador modelo de altísima calidad la respuesta del Estado es la decisión de terminar el contrato en claro incumplimiento a lo contemplado en materia de prórroga. Riteve pretendió hacer valer sus derechos conforme a la cláusula arbitral prevista en el contrato pero como lo comprueba la Contestación de Costa Rica la Corte Suprema impidió el ejercicio de ese derecho.<sup>58</sup>

<sup>56</sup> Memorial de Contestación. Párrafo 180, página 79. Reconoce Costa Rica que el Ministro de Transportes dictó la Resolución 333 del 2011 mediante la que decidió que el contrato no sería prorrogado. Costa Rica también acepta que el 17 de diciembre se expidió la Ley 8696 que modificó la ley de tránsito y que la misma acabó con la exclusividad de un solo operador. Párrafos 173 a 175, página 76.

<sup>57</sup> C-13. Cláusula 1.1. definición de equilibrio económico y financiero del contrato.

<sup>58</sup> Ver Declaración de Rodrigo Montenegro, párrafo 11. “el Presidente del CTP interpuso recurso de apelación ante la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Mediante Resolución 906A-04, la Sala

70. El 6 de marzo del 2002 el gobierno expidió el decreto 30185-MOPT mediante el cuál se aprobó y publicó la metodología para el reajuste de tarifas. La importancia del mismo era que **recogía los elementos plasmados en el cartel de la licitación, la oferta de Riteve SyC y el contrato suscrito y refrendado.** La Contestación de Costa Rica menciona el arduo y prolongado proceso de negociación entre la fecha en que se firmó el contrato (29 de mayo del 2001) y el momento en que el CTP sometió el modelo de metodología a la aprobación de su junta (15 de noviembre del mismo año).<sup>59</sup>

71. Resulta de especial importancia precisar que cuando el 15 de noviembre del 2001 la junta directiva del CTP “acoge la propuesta del procedimiento especial para el ajuste de tarifas”<sup>60</sup> **ya los funcionarios del CTP y del MOPT, desde hace casi cinco meses, conocían los oficios de la Contraloría.**<sup>61</sup> Por eso resulta inaceptable que Costa Rica pretenda justificar sus conductas contrarias a derecho basándose en conceptos de la Contraloría que de una parte no dicen lo que Costa Rica pretende que digan, no tienen el valor que Costa Rica pretende que tuvieran y lo que es más grave **ya se conocían** por la junta del CTP y el Ministro de Obras cuando revisaron y aprobaron la metodología y con plena autonomía expidió éste último los decretos 30185-MOPT y 30396-MOPT.<sup>62</sup>

---

Primera declaró con lugar el recurso y a partir de ese momento el Tribunal Arbitral quedó separado del proceso **CON LO CUAL EL TRIBUNAL ARBITRAL QUEDO IMPEDIDO PARA TOMAR DECISION ALGUNA ALRESPECTO.”**

<sup>59</sup> Memorial de Contestación, párrafo 68, página 29.

<sup>60</sup> C-32, página 9: “Por tanto acuerdan en firme, acoger la propuesta de procedimiento especial para el AJUSTE de tarifas de revisión técnica vehicular a cargo del consorcio Riteve SyC y recomendar al señor Ministro de Obras Públicas y Transportes su aprobación respectiva.”

<sup>61</sup> El contrato del 29 de mayo del 2001 es refrendado por la Contraloría el 28 de junio del 2001. Cuatro meses después y con pleno conocimiento del contenido de la circular de refrendo, el CTP vota el proyecto de metodología y la aprueba y el Ministro con autonomía acepta la metodología y la expide mediante el decreto 30185. Ver Declaración de Silvia Cerdas, párrafos 32 a 40 donde se detalla como CON POSTERIORIDAD AL REFRENDO se celebraron las reuniones con Riteve para negociar la metodología y en palabras de la propia Cerdas: “El 15 de noviembre del 2001, la Junta Directiva del CTP aprobó la propuesta de reglamento para el reajuste de tarifas de la RTV que la había presentado la Comisión Económica Financiera del Grupo Contratante Técnica MOPT, y recomendó al Ministro de Obras Públicas y Transportes la publicación del mismo en decreto ejecutivo.” (párrafo 39).

<sup>62</sup> Ver C-84. Oficio del 22 de mayo del 2002 del Organó Supervisor de la RTV del CTP donde el CTP concluye que cumplió con su obligación de aprobar la metodología de conformidad con la cláusula 9.4., que asistieron a una reunión el 6 de mayo del 2002 en la CGR y que para esa entidad la fórmula utilizada es “polinómica” y no se ajusta al oficio de refrendo. Y sin embargo el CTP concluye: “**POR PARTE DEL CTP SE MANTIENEN LOS INDICES ESTIPULADOS EN LA FORMULA ESTABLECIDA EN EL REGLAMENTO PUBLICADO EL 6 DE MARZO DEL 2002..” ...** “A raíz de esta reunión **y pese a que este Organó Supervisor consideró que el Reglamento elaborado se ajustaba a lo requerido por la Contraloría General de la República en su oficio de refrendo, en aras de no entrar en contradicción con ese Organó Contralor, se dispuso insistir en solicitar al Consorcio Riteve SyC la información requerida.**” (página 13)

72. Concluyó el 22 de mayo del 2002 el Consejo de Transporte Público, más de un año después de la primera circular de la CGR y 11 meses después de la segunda de fecha 28 de junio del 2001, que cuando el 15 de noviembre del 2001 en sesión extraordinaria 041-2001 se aprobó la propuesta de reglamento para el reajuste de tarifas y se recomendó su envío al Ministro para su aprobación “el Consejo de Transporte Público cumplió lo establecido en la cláusula 9.4. del contrato de prestación de este servicio en dicho es. Este Reglamento entró en vigencia el 6 de marzo del 2002 mediante su publicación en la Gaceta No. 46 decreto ejecutivo 30185-MOPT.”<sup>63</sup>

73. Es falso afirmar que la derogatoria del decreto 30396-MOPT<sup>64</sup> no causa perjuicio alguno. Mediante dicho decreto se expedían las tarifas que determinaban el PRECIO que Riteve podía cobrar por el servicio prestado. Y no debe olvidarse que el Decreto sí se publicó, lo que bastaba para que produjera sus efectos bajo derecho costarricense. Sólo recordar que el Decreto 30396-MOPT se publica el mismo día en que el propio gobierno lo deroga constituye una muestra más de la arbitrariedad, injusticia y ausencia total de una política coherente y que respete los derechos del inversionista.<sup>65</sup>

74. La Contraloría General de la República no tiene ni constitucional ni legalmente función alguna en materia de decretos. La principal función de la Contraloría es la de velar por el manejo adecuado de la hacienda pública. Que un decreto emitido por el gobierno en el que no se afectan en absoluto fondos públicos pueda o no estar de acuerdo con un concepto de la Contraloría es aspecto jurídicamente intrascendente. No corresponde a la Contraloría intervenir para evaluar la legalidad o validez de un decreto. La Contraloría no puede ejercer funciones propias de la administración y carece de función alguna en materia tarifaria. Por eso cuando Costa Rica pretende justificar la derogatoria del decreto 30185 “porque resulta contrario a criterios de la Contraloría” sólo confirma la arbitrariedad con la que se ha actuado. Si la posición de la Contraloría era tan importante, posición ampliamente conocida por el CTP y el MOPT en junio del 2001 el CTP nunca debió aprobar la metodología que aprobó el 15 de noviembre del 2001. Si el concepto de la Contraloría era tan importante y vinculante, un ministro de estado nunca habría expedido un decreto acogiendo lo aprobado por el CTP.

---

<sup>63</sup> C-84. Oficio del Organismo Supervisor de la RTV a la Junta Directiva del CTP de fecha 22 de mayo del 2002, página 12.

<sup>64</sup> Ver Anexo C-23. Decreto 30396-MOPT.

<sup>65</sup> Acaso puede ser justo y equitativo que se negocie una metodología durante meses y se apruebe para luego TRES DIAS ANTES DE QUE COMENZARIA A OPERAR RITEVE a raíz de un cambio de gobierno y de autoridades en el MOPT dar marcha atrás sólo porque el gobierno estaba interesado en presentar ante la población una posición de dureza frente al contratista y una imagen de que se le estaban bajando las tarifas?

75. **Lo que queda claro es que se aprobó un decreto que recogía la metodología aprobada por las partes y luego el gobierno unilateralmente lo revocó.** No hace falta aportar toneladas de documentos para apreciar lo arbitrario e injusto de esa conducta.

76. Bajo el contrato suscrito el órgano responsable de aprobar y publicar la metodología es el CTP.<sup>66</sup> Costa Rica reconoce en su Contestación la existencia de estas obligaciones.<sup>67</sup> Atribuir el incumplimiento de esas obligaciones a conceptos de la Contraloría es como si una sociedad comercial que desconoce las obligaciones derivadas de un contrato pretendiera excusar su incumplimiento amparándose en la opinión de su auditor.

77. Finalmente, Costa Rica luego de aceptar que **“los hechos alegados por las partes NO ESTAN EN DISPUTA** concluye que “todo el caso se reduce a cuál de las partes tiene razón con respecto” a si existe o no un derecho al reajuste anual de tarifas<sup>68</sup>, a la que denomina la “cuestión fundamental”. En este escrito de Réplica, como ya lo hizo en el Memorial inicial, SyC explicará con mayor detalle cómo en virtud del contrato que directamente suscribió y del que es parte surge un claro derecho al reajuste anual de tarifas cuando se compruebe que incrementaron los costos o para adecuarlo a los ajustes de los índices económicos.

78. Sobre esta “cuestión fundamental” basta recordar no sólo lo que dispone el propio contrato sino lo que al respecto no testificando como parte interesada sino explicando lo que es un tema propio del derecho costarricense en un artículo sobre los derechos y obligaciones del contratista, explica el magistrado de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica Ernesto Jinesta: que **el ajuste o revisión de precios es un MECANISMO FUNDAMENTAL para mantener el equilibrio económico o ecuación financiera del contrato administrativo** frente a fenómenos económicos imprevisibles o sobrevinientes tales **como la INFLACION**, la deflación, o la **SIMPLE VARIACION EN EL MERCADO DE LOS COSTOS DE LOS BIENES Y SERVICIOS**, que deriva, a su vez del derecho básico del contratista de “percibir la remuneración o pago convenido.”<sup>69</sup> Y agrega: **SE TRATA ESENCIALMENTE DE UNA INDEXACION O ACTUALIZACION DE LAS OBLIGACIONES DINERARIAS A CARGO DE LA ADMINISTRACION**

<sup>66</sup> C-13, cláusulas 3.1.2. y 9.4.

<sup>67</sup> Memorial de Contestación, párrafo 62, página 27.

<sup>68</sup> Memorial de Contestación, párrafo 353, página 164.

<sup>69</sup> C-83. Artículo del catedrático Jinesta citando la Sentencia de la Sala Primera de Casación No. 376 del 8 de octubre del 2007. Página 15 del artículo.

**CONTRATANTE A FAVOR DEL CONTRATISTA COMO PARTE DE LA EJECUCION DEL CONTRATO.**<sup>70</sup>

79. Como se ha reprochado tantas veces, **Costa Rica ha incumplido con su obligación CONSTITUCIONAL de INDEXAR los precios aceptados** cuando le adjudicó la licitación al Consorcio Riteve del que es miembro el inversionista español SyC.

**I. Sobre la supuesta falta de jurisdicción.**

80. Sea lo primero recordar que de conformidad con la Regla 41 de las Reglas de Arbitraje cualquier alegato de que la diferencia está fuera de la jurisdicción del Centro o que el Tribunal no es competente, “deberá oponerse lo antes posible.”<sup>71</sup>

81. El 17 de julio del 2012 Costa Rica manifestó que “contemplaba plantear objeciones a la jurisdicción del Tribunal”.<sup>72</sup> Sin embargo, el 28 de febrero del 2013 venció el plazo para que Costa Rica presentara su Memorial de Contestación y el demandado no interpuso oportunamente dichas objeciones.

82. Costa Rica presentó su Memorial de Contestación el 1 de marzo del 2013, **vencido el término otorgado por el Tribunal.**<sup>73</sup>

83. Mediante la Orden Procesal # 1 el Tribunal estableció las reglas procesales aplicables, determinantes y obligatorias en el presente arbitraje.<sup>74</sup> En la cláusula 11.9 la Orden Procesal # 1 estableció: “La fecha oficial de recibo de un escrito o una comunicación será la fecha en que dicha versión electrónica sea enviada al Centro.”<sup>75</sup>

84. El artículo 11.10 de la misma Orden Procesal # 1 estableció cuando se considera que una comunicación se presentó “en tiempo”, dispuso: “Se considera que una presentación se efectuó en tiempo si la parte la envía a las 12:00 a.m. (hora de Washington, D.C.) del día de la presentación.”<sup>76</sup>

<sup>70</sup> C-83. Artículo del catedrático Jinesta, página 15.

<sup>71</sup> Dispone la Regla 41(1): “Toda excepción que la diferencia o una demanda subordinada no cae dentro de a jurisdicción del Centro o que, por otras razones, no es de la competencia del Tribunal, **DEBERA Oponerse lo antes posible.**”

<sup>72</sup> Transcripción de la primera sesión del Tribunal de fecha 17 de Julio del 2012. Sr, Grané 11:1-13.

<sup>73</sup> Ver correo electrónico de Natalia Giraldo a la señora Kettlewell, de fecha 1 de marzo del 2013. C-110.

<sup>74</sup> Ver Orden Procesal Número 1 del 19 de septiembre del 2012.

<sup>75</sup> Ver artículo 11.9 de la Orden Procesal Número 1.

<sup>76</sup> Ver artículo 11.10 de la Orden Procesal Número 1.



85. Si las partes acordaron las normas anteriores y las mismas fueron ordenadas por el Tribunal, es porque se consideraron importantes, vinculantes y productoras de efectos.

86. Mediante carta de fecha 14 de marzo del 2013 SyC puso en conocimiento del tribunal éstos hechos.

87. Está plenamente establecido que Costa Rica incumplió sus obligaciones procesales contempladas bajo la Regla 41 y los artículos 11.9 y 11.10 de la Orden Procesal Número 1.

88. A pesar de que Costa Rica dejó vencer un término impuesto por el tribunal, lo que debería producir consecuencias, SyC se pronuncia en todo caso sobre las supuestas objeciones a la jurisdicción ya que la jurisdicción del CIADI en este caso es clara y evidente.

### **1. Confirmación expresa y escrita de la jurisdicción del CIADI.**

89. El 20 de julio del 2012, luego de más de diez años de esfuerzos porque se respetara su derecho contractual al reajuste de tarifas, cuando para el Ministerio de Obras Públicas y Transportes no había duda alguna de la naturaleza de la controversia planteada, cuando el MOPT tenía absoluto conocimiento de la solicitud de arbitraje ante el CIADI, luego de que el MOPT decidió unilateralmente terminar el contrato con Riteve, se suscribe un ADENDO al CONTRATO.<sup>77</sup>

90. Debe destacarse que quién firmó el Adendo Contractual fue Rodrigo Rivera, el mismo funcionario que actuó como representante del gobierno de Costa Rica para explorar una posible solución a la diferencia objeto de arbitraje ante el CIADI y quien adoptó múltiples decisiones sobre este tema en su condición de Ministro de Obras Públicas y Transportes.<sup>78</sup>

91. Así, el adendo al contrato, suscrito por el representante del gobierno de Costa Rica designado para resolver las diferencias objeto del arbitraje ante el CIADI, y quien a su vez ocupó el cargo de Ministro de

---

<sup>77</sup> C-67. Documento titulado "Adendum Contractual al Contrato de Prestación de Servicios para la Creación y Funcionamiento de Estaciones para la Revisión Técnica Integrada Vehicular" de fecha 20 de julio del 2012.

<sup>78</sup> C-67. Documento titulado "Adendum Contractual al Contrato de Prestación de Servicios para la Creación y Funcionamiento de Estaciones para la Revisión Técnica Integrada Vehicular" de fecha 20 de julio del 2012.



Obras Públicas y Transportes en Costa Rica, dispone en su cláusula 11.4. lo siguiente:

“11.4. **Arbitraje Internacional.** Las Partes acuerdan por este medio someter **toda y/o cualquier diferencia que se relacione o surja con ocasión de este contrato** al mecanismo de arbitraje internacional. Para este efecto las partes designan como centro para administrar el arbitraje al **Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones** (CIADI o ICSID) para que dirima tales diferencias conforme al Reglamento de Arbitraje (mecanismo complementario) del CIADI.”

92. La misma cláusula dispuso además lo siguiente:

**“Las Partes renuncian expresamente a someter esa diferencia ante autoridad doméstica alguna, aceptan la jurisdicción del CIADI y por este medio solicitan al Secretario General del CIADI que autorice y haga efectivo este acuerdo arbitral.”**

93. Así, si pudiera existir alguna duda sobre el sometimiento de Costa Rica a la jurisdicción del CIADI para arbitrar las diferencias relacionadas con el contrato suscrito por SyC en 1998, el adendo de fecha 20 de julio del 2012 confirma plenamente y por escrito la jurisdicción del Centro.

94. En todo caso, sin adendo, la jurisdicción del CIADI ya era clara como se demostró en el Memorial de SyC. Las objeciones planteadas por Costa Rica carecen totalmente de fundamento como pasa a explicarse a continuación.

## **2. Sobre las objeciones a la jurisdicción planteadas por Costa Rica.**

### **A. Sobre la Supuesta Litispendencia**

95. Plantea Costa Rica una supuesta falta de jurisdicción porque “la demandante sometió previamente ante un tribunal local en Costa Rica la misma controversia relativa a su inversión que ha sometido ante este Tribunal sin haber la Demandante adoptado las medidas necesarias con el fin de desistir definitivamente de la instancia judicial.”<sup>79</sup>

96. Una de las estrategias de Costa Rica en el presente arbitraje consiste en tergiversar y enredar. A continuación se explicará detalladamente cómo lo afirmado por Costa Rica no es cierto.

<sup>79</sup> Memorial de Contestación, página 88, párrafo 201.

### **i. No se trata del mismo Demandante.**

97. No es cierto, como pretende hacer creer Costa Rica, que “la Demandante sometió previamente ante un Tribunal local en Costa Rica la misma controversia relativa a su inversión..”

98. El derecho aplicable es claramente el artículo XI del Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Reino de España y la República de Costa Rica (BIT).<sup>80</sup>

99. El BIT define lo que se entiende por “inversores”. Bajo el tratado es claro que Supervisión y Control S.A. y no Riteve tiene la calidad de inversor.

100. De otra parte las acciones de Riteve y los derechos otorgados en virtud del contrato suscrito por SyC en 1998 con el Consejo de Transporte Público son “inversiones” bajo el BIT.

101. Debe recordarse que si bien Supervisión y Control S.A. es propietario del 55% de las acciones de Riteve, **el restante 45% es de propiedad de una sociedad diferente, la sociedad costarricense Transal S.A.**<sup>81</sup>

102. Costa Rica en su afán por confundir pide que el Tribunal determine quién está detrás de las actuaciones de Riteve SyC.<sup>82</sup> En este caso desde el primer momento SyC le informó al tribunal arbitral que su derecho de propiedad en la sociedad Riteve SyC es sólo parcial ya que una sociedad costarricense, distinta de SyC, la sociedad Transal S.A. en donde no hay intereses de ciudadanos españoles, es propietaria del 45% de la propiedad accionaria. **Está plenamente acreditado que Riteve no es SyC.**

103. El demandante ante el CIADI es la sociedad española SyC, no Riteve.

104. **Riteve no es una sociedad controlada 100% por SyC.** Riteve es una sociedad distinta a SyC, y es una sociedad en la que tiene derechos la sociedad costarricense Transal S.A. que no tiene interés alguno en el arbitraje internacional planteado ante el CIADI. Se trata de una diferencia importante porque Supervisión y Control S.A. y Riteve SyC S.A. son sociedades distintas, con personalidades jurídicas diferentes y

<sup>80</sup> C4 y C5. Artículo XI.

<sup>81</sup> C-14, escrituras de constitución de Riteve SyC S.A. y composición accionaria de la misma.

<sup>82</sup> Ver Memorial de Contestación, párrafo 227 página 101.

que representan intereses distintos. No se trata de una tesis formalista, como afirma tendenciosamente Costa Rica<sup>83</sup>, se trata de intereses jurídicos distintos de propiedad de sociedades diferentes.

105. Como ya lo certificó el Notario Costarricense Esteban Agüero Guier<sup>84</sup>, Supervisión y Control S.A. no ha iniciado proceso alguno en Costa Rica. La demanda arbitral planteada ante el CIADI es el único proceso promovido por Supervisión y Control S.A. sobre éstas materias.

106. El abogado Victor Manuel González fue el profesional contratado por Riteve en Costa Rica para tramitar un proceso ante los jueces domésticos.<sup>85</sup>

107. Certifica el abogado González como responsable del proceso quiénes son las partes del mismo.<sup>86</sup> Informa el abogado González que la demandante del proceso que se tramita ante un juez doméstico en Costa Rica es la sociedad Riteve SyC S.A.<sup>87</sup>

108. Así, se comprueba que lo afirmado por Costa Rica no es cierto cuando afirma que “la demandante sometió previamente ante un Tribunal local ...”. La aquí demandante es la sociedad Supervisión y Control S.A., sociedad distinta a la sociedad costarricense Riteve SyC S.A. Como se mencionó anteriormente una diferencia importante entre SyC y Riteve es que en ésta última tiene intereses la sociedad costarricense Transal S.A.

## **ii.No se trata de la misma controversia.**

109. No es cierto tampoco que la demanda que se tramita ante un tribunal doméstico en Costa Rica sea “la misma controversia relativa a su inversión que ha sometido ante este Tribunal”.

110. Explica el abogado Victor Manuel González en su declaración que el juicio pendiente ante un juez doméstico, el expediente 06-000159-0163-CA es un juicio ordinario contencioso administrativo **de NULIDAD**.<sup>88</sup>

---

<sup>83</sup> Ver párrafo 222 del Memorial de Contestación. No se trata de formalismos sino por el contrario de reconocer que **en este caso NO HAY IDENTIDAD DE PROPIETARIO**. La sociedad Transal es una sociedad distinta que no tiene interés alguno en el proceso que se ventila ante el CIADI.

<sup>84</sup> C-62.

<sup>85</sup> Ver Declaración de Victor Manuel González, párrafo 2.

<sup>86</sup> Ver Declaración de Victor Manuel González, párrafo 5.

<sup>87</sup> Ver Declaración de Victor Manuel González, párrafo 5.

<sup>88</sup> Ver Declaración de Victor Manuel González, párrafo 3.

111. Explica el abogado González que las “pretensiones de mi representada Riteve SyC S.A. **son de carácter anulatorio**. Esa acción de nulidad cuestiona la validez de un Decreto, el 30573 del 2002 y de dos acuerdos adoptados por la Junta Directiva del Consejo de Transporte Público, el de la sesión ordinaria 74-2007 del 4 de octubre del 2007 y el 19-2004 del 15 de diciembre del 2004.”<sup>89</sup>

112. La declaración del abogado que lleva el proceso doméstico prueba que la acción que Riteve SyC ejerció en Costa Rica es una **ACCION DE NULIDAD**.<sup>90</sup>

113. La demanda interpuesta por Riteve SyC S.A. ante el juzgado contencioso administrativo confirma que la pretensión de la misma es la nulidad de un acto administrativo. Solicita la pretensión de la demanda:

“**la nulidad del acuerdo** contenido en el artículo 2.1. Fijación Tarifaria Servicios de Revisión Técnica Vehicular para el período 2005 **tomado en la sesión ordinaria número 19-2004 de la Junta Directiva del Consejo de Transporte Público** del día 15 de diciembre del año 2004”.<sup>91</sup>

114. La sentencia de fecha 28 de noviembre del 2012 explica claramente que lo que el actor dentro de ese proceso solicita es la nulidad de unos actos administrativos, así:

“La **nulidad del Decreto Ejecutivo 30573-MOPT** del 10 de julio del 2002.”<sup>92</sup>

“**la nulidad del acuerdo** contenido en el artículo 2.1. Fijación Tarifaria Servicios de Revisión Técnica Vehicular para el período 2005 **tomado en la sesión ordinaria número 19-2004 de la Junta Directiva del Consejo de Transporte Público** del día 15 de diciembre del año 2004”<sup>93</sup>

115. El profesor Rubén Hernández explica en su declaración las diferencias entre los procesos de nulidad y los de incumplimiento de obligaciones contractuales. Señala al respecto:

“en los procesos de nulidad su objeto es **que desaparezca de la vida jurídica un acto viciado**, mientras que **en los procesos de naturaleza contractual se pretende que se declare que una**

<sup>89</sup> Ver Declaración de Victor Manuel González, párrafo 6.

<sup>90</sup> Ver Declaración de Victor Manuel González, párrafo 6.

<sup>91</sup> R-94. Demanda de nulidad interpuesta por Riteve ante juez contencioso administrativo de Costa Rica, página 87.

<sup>92</sup> R-96. Resultando 1.a). 1.

<sup>93</sup> R-96. Resultando 1.b). 1.

**parte es responsable por su incumplimiento de las obligaciones acordadas.**<sup>94</sup>

116. Explica el profesor Hernández cómo las pretensiones de un proceso de nulidad se diferencian de las pretensiones derivadas del incumplimiento de obligaciones contractuales.

“Por tanto, **la declaración de incumplimiento de obligaciones no puede darse cuando en un proceso se cuestiona la validez de un acto administrativo**, pues uno y otro tienen objeto y fines radicalmente distintos. Por esa misma razón **los posibles perjuicios causados por la declaratoria de nulidad de un acto administrativo son muy distintos a los perjuicios causados por la declaratoria de incumplimiento de la Administración de sus obligaciones contractuales.**”<sup>95</sup>

117. El abogado González declara que en el proceso ante el juez costarricense “no hay pretensiones de indemnización de perjuicios derivadas de incumplimiento de obligaciones contractuales, sino de la aplicación de actos administrativos que consideramos nulos”.<sup>96</sup>

118. Agrega el abogado González que “dentro del expediente No. 06-000159-0163-CA NO SE DEBATEN TEMAS TALES COMO LA EXCLUSIVIDAD DE LOS DERECHOS DERIVADOS DEL CONTRATO SUSCRITO CON EL CONSORCIO RITEVE SyC NI LA INDEMNIZACION A LA QUE TENDRIAN DERECHO SOCIEDADES COMO TRANSAL S.A. y/o SUPERVISION Y CONTROL EN VIRTUD DEL INCUMPLIMIENTO POR PARTE DEL CONSEJO DE TRANSPORTE PUBLICO DE SUS OBLIGACIONES CONTRACTUALES.”<sup>97</sup>

119. Las pretensiones indemnizatorias de SyC dentro del proceso arbitral que se tramita ante el CIADI se derivan del incumplimiento por parte de Costa Rica de sus obligaciones internacionales bajo el tratado de protección de la inversión. Buena parte de esas obligaciones se derivan del incumplimiento por parte de Costa Rica de sus obligaciones bajo el contrato suscrito con SyC.

120. Está entonces plenamente establecido que la controversia que se ventila ante el juez doméstico y el proceso arbitral que se tramita ante el CIADI, tanto por su naturaleza (proceso de nulidad de un acto administrativo el primero y proceso de naturaleza arbitral internacional

<sup>94</sup> Ver Declaración de Rubén Hernández de fecha de mayo del 2013, párrafo .

<sup>95</sup> Ver Declaración de Rubén Hernández de fecha de mayo del 2013, párrafo .

<sup>96</sup> Ver Declaración de Víctor Manuel González, párrafo 7.d.

<sup>97</sup> Ver Declaración de Víctor Manuel González, párrafo 7.e.

el segundo), como por sus pretensiones (anulatorias en el primer caso e indemnizatorias por incumplimiento de obligaciones internacionales el segundo), no es la misma, como tergiversando las cosas pretende hacer creer Costa Rica.

121. Cualquier abogado con conocimientos en materia de derecho administrativo entiende la diferencia sustancial entre un proceso de nulidad de un acto administrativo y un proceso en que se pretenda la indemnización de perjuicios derivada del incumplimiento de obligaciones contractuales y bajo un tratado internacional. Los procesos que inició en Costa Rica una sociedad distinta a la aquí demandante pretenden la nulidad de actos administrativos y en los mismos no se debate si se cumplió o no con obligaciones contractuales.

122. Como si lo anterior no fuera suficientemente claro, el 20 de julio del 2012 el Ministro de Obras Públicas y Transportes de Costa Rica suscribió un Adendo Contractual<sup>98</sup> en virtud del cual se obligó a “someter TODA y/o CUALQUIER DIFERENCIA QUE SE RELACIONE O SURJA CON OCASIÓN DE ESTE CONTRATO AL MECANISMO DE ARBITRAJE INTERNACIONAL.”<sup>99</sup> Y agregó que ... “Las partes RENUNCIAN EXPRESAMENTE A SOMETER ESA DIFERENCIA ANTE AUTORIDAD DOMESTICA ALGUNA.”<sup>100</sup>

### **iii. No hay proceso alguno del que SyC pueda o deba desistir.**

123. La norma aplicable es nuevamente el artículo XI del BIT entre España y Costa Rica. Lo que Costa Rica no dice, por supuesto porque no le conviene y porque su estrategia es distraer y enredar, es que para que sea necesario desistir de una acción la misma norma contempla una condición previa, siendo ésta, que el inversor hubiera sometido la controversia al tribunal competente de la parte contratante.<sup>101</sup>

124. Dice el artículo XI.3 del tratado:

“Si el inversor hubiera sometido la controversia al tribunal competente de la Parte Contratante ...”

125. Como previamente se probó, SyC, el inversor, no ha sometido controversia alguna al conocimiento de jueces costarricenses.

<sup>98</sup> C-67. Adendo Contractual de fecha 20 de julio del 2012. Cláusula 11.4.

<sup>99</sup> C-67. Adendo Contractual de fecha 20 de julio del 2012. Cláusula 11.4.

<sup>100</sup> C-67. Adendo Contractual de fecha 20 de julio del 2012, cláusula 11.4.

<sup>101</sup> C-3 y C-4 artículo XI.3.

126. El artículo XI del tratado entre España y Costa Rica le permite al inversor someter una diferencia al tribunal arbitral incluso cuando ese inversor hubiere previamente sometido la controversia al conocimiento de un tribunal doméstico. En ese caso, la norma establece que prevalece el arbitraje internacional.

127. Procesalmente sólo puede desistirse de aquello que se ha iniciado y sólo puede hacerlo quien tiene la calidad de parte. El profesor Rubén Hernández explica de la siguiente manera el desistimiento:

“El Código Procesal Contencioso-Administrativo establece quién tiene la calidad o capacidad de parte y quién o quiénes puedan actuar válidamente en un proceso contencioso- administrativo. **El desistimiento dentro de cualquier proceso judicial sólo puede solicitarlo quien es parte en él.** En caso de existir una pluralidad de partes, ya sea como demandantes o demandados, el desistimiento sólo cubre a la parte o partes que lo hayan solicitado expresamente. En consecuencia, el proceso continúa tramitándose con las demás partes.”<sup>102</sup>

128. Específicamente pronunciándose sobre si SyC podría desistir de acción alguna en Costa Rica, el profesor Rubén Hernández concluye:

“SyC S.A, aunque es propietaria de una parte de las acciones de Riteve SyC, no fue parte en el proceso contencioso administrativo incoado por ésta última empresa contra el Estado. Cualquier abogado procesalista en Costa Rica objetivamente concluiría lo siguiente:

- a. Si SyC no presentó en Costa Rica demanda alguna, **no es parte como demandante de proceso alguno pendiente en este país.**
- b. Bajo el Derecho Procesal costarricense sólo puede válidamente actuar en un proceso quien tiene la capacidad de parte.
- c. Concluyo que **SyC no podía ni tenía nada de qué desistir en Costa Rica.**
- d. Si hipotéticamente SyC hubiera presentado escrito alguno ante el juez contencioso-administrativo que tramita el

---

<sup>102</sup> Ver Declaración de Rubén Hernández de fecha 6 de mayo del 2013, párrafos 161-162.

proceso, esa gestión habría sido desestimada por no ser SyC parte de ese proceso.”<sup>103</sup>

129. **Está plenamente probado que SyC no ha iniciado acción alguna en Costa Rica, no es parte de proceso alguno en Costa Rica y que en consecuencia no existe nada de lo que deba o pueda desistir.**

130. Debe agregarse a lo anterior, que como Riteve SyC S.A. es una sociedad distinta de SyC, y como Transal S.A. no es parte del arbitraje ante el CIADI, pretender que Riteve desistiera en Costa Rica del proceso de nulidad que se tramita ante el juez doméstico no sólo se requiere bajo el lenguaje expreso del tratado, sino que llevaría al absurdo de quitarle a una sociedad que no tiene pretensión alguna en el proceso arbitral un reclamo legítimo que planteó ante los jueces de su país con ocasión de la expedición de un acto administrativo al que considera nulo y contrario a derecho.

131. Adicionalmente, si SyC abusara de su posición mayoritaria en Riteve sería responsable frente al accionista Transal S.A. por la situación de indefensión en que lo dejaría.

132. Como Supervisión y Control S.A. no es parte de proceso alguno en Costa Rica, no puede válidamente desistir de nada en ese país. Así, **no se da el supuesto contemplado en el artículo XI de que “el inversor hubiera sometido la controversia al tribunal competente de la Parte Contratante”**.<sup>104</sup>

#### **iv. Ausencia de Litis Pendencia**

133. Como se explica adelante tampoco se verifican los requisitos indispensables para que exista litis pendencia. Resulta importante mencionar que el juez costarricense que dictó la sentencia a la que alude Costa Rica, no obstante múltiples errores<sup>105</sup>, revisó el tema de la litis pendencia y concluyó que no se verificaba ninguno de sus elementos.<sup>106</sup>

<sup>103</sup> Ver Declaración de Rubén Hernández de fecha 6 de mayo del 2013, párrafo 168.

<sup>104</sup> C-3 y C-4. Artículo XI.

<sup>105</sup> El juez incurre en el error de considerar que el proceso arbitral vincula a las mismas parte del proceso jurisdiccional doméstico, lo que no es cierto. En la sentencia No. 2869 del 2012 del 28 de noviembre el Juzgado Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda del Segundo Circuito Judicial de San José fue advertido por la Contraloría General de la República sobre la existencia del proceso arbitral. El juez en la página CR-05782 del documento, párrafo XXII se refiere al tema de la posible litis pendencia. Costa Rica aporta el documento como prueba documental y como “autoridad legal” en otro de sus múltiples errores o ambigüedades. (ver R-96 y RL-088)

<sup>106</sup> RL-088. Sentencia de fecha 28 de noviembre del 2012. Párrafo XXII, página CR-05782.



Dice la sentencia del 28 de noviembre del 2012 del Juzgado Contencioso Administrativo lo siguiente en la página identificada como CR-05782:

“La Contraloría General de la República pone en conocimiento de este Juzgado la existencia de un proceso de arbitraje internacional entre quienes figuran como partes en este proceso jurisdiccional, por el no reajuste de tarifas. Al respecto, este Juzgador no encuentra que tal arbitraje tenga influencia en el fallo de este asunto o imposibilite su dilucidación en esta sede jurisdiccional. Véase que Riteve SyC S.A. voluntariamente decidió acudir a los Tribunales nacionales para dirimir la causa de la controversia y, a la fecha, no ha sido interpuesta la, excepción de incompetencia por ninguno, de los demandados en este proceso, que sería el supuesto procesal que permitiría entrar a analizar la cláusula arbitral en el contrato. Por otro lado, según se desprende de lo informado por el Ministerio de Comercio Exterior en el oficio, DM"00542-12, aportado por la Contraloría, el derecho invocado en aquel arbitraje no es el mismo que el que aquí se conoce, basado en el Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre la República de Costa Rica y el Reino de España, **al tiempo que las pretensiones entre uno y otro proceso distan en su naturaleza, por ser las que aquí se conocen ANULATORIAS de conductas públicas y accesoriamente de carácter patrimonial, mientras en el arbitraje lo son de tipo puramente patrimonial.** En consecuencia, ninguna relevancia produce la circunstancia que se pone en conocimiento.”<sup>107</sup>

134. Queda entonces también plenamente establecido, porque lo afirma el propio juez que conoce de la causa, que el proceso que se tramita en Costa Rica por parte de la sociedad Riteve es **de naturaleza anulatoria** y tiene “partes” y pretensiones muy distintas a las del proceso arbitral que se tramita ante el CIADI. En los procesos de nulidad como lo que se discute es la validez de un acto administrativo en realidad no puede hablarse de partes y la administración lo que hace es que sale en defensa del acto que expidió.

135. El BIT, que es el derecho especialmente aplicable en esta materia define claramente lo que entiende por inversor e inversiones.<sup>108</sup> En este caso está plenamente establecido que el inversor Supervisión y Control no ha iniciado proceso alguno en Costa Rica.

<sup>107</sup> R-96 y RL-088. Párrafo XXII, página designada con el número CR-05782.

<sup>108</sup> C-3 y C-4, Artículo I.

136. **El BIT entre España y Costa Rica no exige** para que exista jurisdicción del CIADI, como si existe en otros BITs, **el agotamiento de la vía local.** Es más, el tratado específicamente contempla la posibilidad de procesos tanto en la vía local como en la arbitral. (Dice el texto del tratado: “Si el inversor hubiera sometido la controversia al tribunal competente de la Parte Contratante en cuyo territorio se realizó la inversión, **éste podrá, asimismo,** recurrir a los tribunales de arbitraje mencionados en el presente artículo, siempre y cuando dicho tribunal nacional no hubiera emitido sentencia.”<sup>109</sup>

137. Costa Rica en su estrategia de enredar y confundir cita el caso *Pantechniki S.A. Contractors & Engineers v. Albania*<sup>110</sup> cuyos supuestos fácticos son distintos de los hechos de la presente controversia.

138. El caso *Pantechniki S.A. Contractors & Engineers v. Albania* es sustancialmente distinto a éste. En ese caso el demandante es la sociedad Pantechniki S.A. Contractors & Engineers sociedad absorbente de C.I. Sarantopoulos S.A.<sup>111</sup> **Fue la misma sociedad la que presentó demanda ante las cortes albanesas el 31 de mayo del 2001.**<sup>112</sup> **Y fue la misma sociedad demandante la que el 3 de noviembre del 2006 le notificó al Ministro de Obras su demanda bajo el tratado bilateral de inversiones.**<sup>113</sup> El BIT en ese caso **no incluía una cláusula paraguas.**<sup>114</sup> En ese caso la sociedad demandante era parte de un contrato en el que se había acordado el arbitraje y decidió someter sus diferencias a las cortes de Albania.<sup>115</sup>

139. En este caso SyC no es sociedad demandante de proceso alguno ante jueces costarricenses, no ha presentado demanda alguna en Costa Rica, y es una sociedad distinta de Riteve.

140. Lo más importante y que por supuesto no menciona Costa Rica es lo que el laudo afirma en el párrafo 61.

**“The key is to assess whether the same dispute has been submitted to both national and international fora.”**<sup>116</sup>

<sup>109</sup> C-3 y C-4. Artículo XI.3.

<sup>110</sup> Memorial de Contestación, párrafos 216 y 226.

<sup>111</sup> RL-63. *Pantechniki S.A. Contractors & Engineers v. Albania*, párrafo 6, página 2.

<sup>112</sup> RL-63. *Pantechniki S.A. Contractors & Engineers v. Albania*, párrafo 21, página 5.

<sup>113</sup> RL-63. *Pantechniki S.A. Contractors & Engineers v. Albania*, párrafo 24, página 6.

<sup>114</sup> RL-63. *Pantechniki S.A. Contractors & Engineers v. Albania*, párrafo 64, página 16: “There is no so-called umbrella clause in the Treaty which might leverage the contractual claim.

<sup>115</sup> RL-63. *Pantechniki S.A. Contractors & Engineers v. Albania*, párrafo 60, página 15.

<sup>116</sup> RL-63. *Pantechniki S.A. Contractors & Engineers v. Albania*, párrafo 61, página 15.

141. Olvidó mencionar también Costa Rica al referirse a este fallo que el reclamo que **el mismo demandante bajo el tratado presentó previamente ante el juez doméstico era de naturaleza contractual.**<sup>117</sup> **Lo que se pretendía** en ese caso bajo la controversia doméstica y la internacional **era lo mismo.** Lo que no ocurre cuando la controversia arbitral planteada por SyC se compara con el proceso doméstico iniciado por Riteve.

142. Resumiendo, los procesos existentes en Costa Rica los promovió la sociedad Riteve SyC S.A., que es distinta de Supervisión y Control. Recuérdese que **en Riteve la sociedad Transal S.A. tiene el 45% de las acciones. Ni el proceso doméstico, ni ninguna de sus pretensiones tiene naturaleza contractual. Lo que esos procesos pretenden es la nulidad de ciertos actos administrativos.** El propio juez que emitió sentencia en uno de esos procesos distinguió los procesos concluyendo que no se da la litis pendencia.<sup>118</sup> **Lo que se pretende mediante el arbitraje internacional promovido por Supervisión y Control no es lo mismo que lo que Riteve reclamó ante los jueces domésticos.** Basta mencionar que entre otras pretensiones ante el tribunal arbitral SyC solicita la protección de sus derechos exclusivos como inversionista internacional afectados por la indebida terminación injusta y unilateral del contrato y ante la inseguridad jurídica causada por las leyes expedidas por Costa Rica contrarias a la exclusividad, pretensiones que no se ventilan en ninguno de los procesos domésticos. El propio Memorial de Contestación de Costa Rica ilustra la diferencia significativa entre las pretensiones del proceso doméstico y la cuantía del proceso ante el CIADI.

143. A diferencia del caso *Pantehniki S.A. Contractors & Engineers v. Albania*, en este caso **no hay identidad entre el demandante a nivel doméstico y la sociedad demandante ante el CIADI.** Y no se trata de una tesis formalista como pretende describirla Costa Rica.<sup>119</sup> En la acción promovida en Costa Rica que tiene objeto y naturaleza **distintos tiene interés la sociedad costarricense Transal S.A.** Esa sociedad no tiene interés alguno en el arbitraje que se tramita ante el CIADI.

144. Costa Rica en su estrategia de confundir y enredar bajo la apariencia de realizar afirmaciones válidas cita al Profesor Lowenfeld. Al hacerlo Costa Rica olvidó un aspecto esencial de la opinión de Lowenfeld que resulta distinto de este caso:

---

<sup>117</sup> RL-63. *Pantehniki S.A. Contractors & Engineers v. Albania*, párrafo 63, página 15. "The Claimant's Albanian court action clearly had a contractual foundation."

<sup>118</sup> RL-088. Sentencia de fecha 28 de noviembre del 2012. Párrafo XXII, página CR-05782.

<sup>119</sup> Memorial de Contestación, párrafo 222, página 98.

“Si estoy en lo cierto todas las sociedades están relacionadas unas con otras y son o han sido de propiedad común.”<sup>120</sup>

145. Convenientemente a sus intereses al citar esta parte de la opinión Costa Rica omite este aspecto fundamental.<sup>121</sup> La premisa bajo la cuál Lowenfeld adoptó la conclusión en su opinión, **que las sociedades relacionadas fueran de propiedad común, no se da en este caso. El 45% de Riteve no le pertenece a Supervisión y Control y es de propiedad de una sociedad distinta la sociedad Transal S.A.**

146. En este caso, como se explicó en el Memorial<sup>122</sup> Riteve pretendió plantear sus controversias de naturaleza contractual mediante la demanda arbitral que presentó en Costa Rica y la Corte Suprema de Justicia negó la competencia del tribunal arbitral cerrándole a Riteve la jurisdicción acordada contractualmente.<sup>123</sup> Por eso SyC precisamente apeló al tribunal arbitral internacional y a los mecanismos para la protección de su inversión consagrados bajo el tratado.<sup>124</sup>

#### **v. El tema de la litis pendencia (lis pendens) ante tribunales arbitrales internacionales.**

147. Uno de los primeros laudos de un tribunal arbitral CIADI en referirse al tema de la litis pendencia fue el de *Benvenuti and Bonfant SRL v. the Government of the People's Republic of the Congo*.<sup>125</sup> En ese laudo el Tribunal abordó el aspecto de la litis pendencia de la siguiente manera al considerar el tema de la jurisdicción:

“Con respecto, primero a la solicitud del Gobierno al Tribunal de que renuncie el caso a la Corte Revolucionaria de Justicia, el Tribunal declaró que la pendencia de un caso se presenta sólo en el caso de la **identidad de partes, de materia** (*subject matter*) y **objeto** (*cause*) de las demandas pendientes ante los dos tribunales. El Tribunal encontró que esas condiciones no se verifican.

<sup>120</sup> RL-5. “If I am correct that all of the corporate entities are affiliated with one another and are or have been under common control, it follows, in my view, that any resort to local administrative or judicial remedies by any member of the group is attributable to all members of the group and to the group itself.”

<sup>121</sup> Memorial de Contestación, párrafo 224, página 99.

<sup>122</sup> Ver párrafos 310 y siguientes del Memorial de SyC.

<sup>123</sup> Esto lo reconoce también Rodrigo Montenegro, párrafo 11: “Mediante Resolución 906<sup>a</sup>-04, la Sala Primera declaró con lugar el recurso y a partir de ese momento el Tribunal Arbitral quedó separado del proceso con lo cuál **el Tribunal Arbitral quedó impedido para tomar decisión alguna al respecto.**”

<sup>124</sup> En su Memorial SyC explicó con detenimiento cómo se cumplen los requisitos en este caso en materia de “inversor” bajo el tratado, y cuáles son las “inversiones” de SyC en Costa Rica. Una de esas inversiones es precisamente el contrato suscrito entre SyC y el CTP en el que se contempló el arbitraje.

<sup>125</sup> *Benvenuti and Bonfant SRL v. the Government of the People's Republic of the Congo*, 21 I.L.M. 740; (1982)

Específicamente, la diferencia sometida a este Tribunal involucra a ByB y el Gobierno y no al Sr. Bonfant en su calidad de agente de la compañía Plasco y el Gobierno.”<sup>126</sup>

148. De *Benvenuti and Bonfant SRL v. the Government of the People's Republic of the Congo* se desprende que para que exista litis pendencia deben verificarse tres requisitos así:

1. **Identidad de partes.**
2. **Identidad de materia.**
3. **Identidad de objeto**

### 1. De la Identidad de Partes.

149. En el proceso que se tramita ante el Juzgado Contencioso Administrativo de Costa Rica son partes las siguientes:

Riteve SyC S.A.  
La Procuraduría General de la República  
El Consejo de Transporte Público  
La Contraloría General de la Nación

150. Ante el CIADI son partes:  
Supervisión y Control S.A.  
La República de Costa Rica.

151. Como puede apreciarse no hay identidad de partes.

## 2. Sobre la identidad de materia

152. El proceso que se tramita ante el Juzgado Contencioso Administrativo de Costa Rica es de naturaleza contencioso administrativa y pretende que se declare **la nulidad de actos administrativos.** El proceso se regula por el derecho administrativo costarricense y según Costa Rica su cuantía se estimó en la suma de 1.4 millones de dólares.<sup>127</sup> En el proceso doméstico no se puede hacer

<sup>126</sup> *Benvenuti and Bonfant SRL v. the Government of the People's Republic of the Congo*. 21 I.L.M. 740; (1982). Párrafo 1.14. "With respect, first, to the request of the Government to the Tribunal that it relinquish the case to the Revolutionary Court of Justice, the Tribunal declared that the pendency of a case was in order only in the event of the identity of the parties, of the subject matter, and of the cause of the suits pending before the two tribunals. The Tribunal found that these conditions were not fulfilled. Specifically, the dispute submitted to this Tribunal actually involves B and B and the Government and not Mr. Bonfant in his capacity as agent of the PLASCO Company and the Government."

<sup>127</sup> Ver Memorial de Contestación párrafo 167. Dice Costa Rica: "Riteve SyC estimó que los daños, perjuicios, daños morales y costas ascendían a un monto de CRC 2.850.000.000 (USD 1.4 millones).

pronunciamiento alguno respecto del cumplimiento de obligaciones contractuales ni condenarse a perjuicios derivados de dicho incumplimiento. En cambio ante el CIADI se pretende que un Tribunal Arbitral Internacional declare la responsabilidad de la República de Costa Rica por incumplimiento de sus obligaciones bajo el Acuerdo Bilateral para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre la República de Costa Rica y el Reino de España. El proceso se regula por el Acuerdo Bilateral y las normas del derecho internacional y su cuantía es muy superior. Como parte del reproche de naturaleza internacional que se ventila ante el Tribunal Arbitral, en virtud de la cláusula paraguas, está el incumplimiento por parte de Costa Rica de las obligaciones adquiridas en virtud de un contrato suscrito entre el CTP y SyC.

153. La materia de un proceso administrativo de nulidad doméstico es muy distinta a la materia de una diferencia por incumplimiento de obligaciones bajo un BIT ante un tribunal arbitral internacional.

### **3. Sobre la identidad de Objeto**

154. El proceso que se tramita ante el Juzgado Contencioso Administrativo de Costa Rica pretende la **NULIDAD DE UN ACTO ADMINISTRATIVO**. La demanda planteada en Costa Rica dispone:

“el objeto de este proceso es la declaración de ser contrario a derecho, conforme se expondrá en el momento procesal oportuno, el acuerdo tomado bajo el artículo 2.1. en la Sesión Extraordinaria No. 19-2004 de la Junta Directiva del Consejo de Transportes Público del 15 de diciembre del 2004”

155. Dentro del proceso que se tramita en Costa Rica no puede concluirse si el Estado cumplió o incumplió sus obligaciones de naturaleza contractual sencillamente por que **no se trata de un proceso de naturaleza contractual**.

156. La demanda del segundo proceso acumulado al anterior pretende: “la nulidad del Decreto Ejecutivo 30573 del MOPT de julio del 2002”. Como consecuencia de la nulidad del acto se reclaman perjuicios para el plazo comprendido entre julio del 2002 y el 31 de diciembre del 2005.<sup>128</sup>

157. En el proceso arbitral ante el CIADI se pretende que un Tribunal Arbitral Internacional declare la responsabilidad internacional de la República de Costa Rica por incumplimiento de sus obligaciones bajo el

<sup>128</sup> RL-088. Página CR-05719, cuarto renglón: “El monto que Riteve dejó de percibir desde julio del 2002 y hasta el 31 de diciembre del 2005”

Acuerdo Bilateral para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre la República de Costa Rica y el Reino de España. Bajo el BIT el inversionista está legitimado para reclamar incumplimiento de obligaciones de naturaleza CONTRACTUAL<sup>129</sup> y se reclama el incumplimiento de Costa Rica de sus obligaciones contraídas en relación con las inversiones de Supervisión y Control.

158. En el arbitraje internacional se reclaman los perjuicios derivados de múltiples conductas arbitrarias de Costa Rica y que causan su responsabilidad internacional abarcando los años entre 1998 y el 2012 y los diez años siguientes hasta el 2022, se incluye también la responsabilidad del estado por la terminación injusta y arbitraria del contrato y la inestabilidad jurídica generada por ese hecho. La controversia doméstica se limita a hechos entre los años 2002 y el 2005.

159. Está plenamente establecido que no hay ni identidad de partes, ni identidad de objeto, ni identidad de causa, y por lo tanto que mal puede hablarse de litis pendencia como pretende sostener Costa Rica.

#### **vi. Sobre lo dispuesto por el Acuerdo Bilateral para la Promoción y Protección de Inversiones en este caso.**

160. El artículo XI. del Acuerdo Bilateral para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre la República de Costa Rica y el Reino de España es el derecho aplicable en ésta materia. Esa disposición claramente establece la prevalencia del arbitraje internacional sobre cualquier otro posible proceso. (“Una vez que el inversor haya remitido la controversia a un tribunal arbitral, esta decisión será definitiva.”)<sup>130</sup>

161. El artículo XI establece la prevalencia del tribunal arbitral de tal manera que incluso cuando “el inversor” hubiera sometido la controversia a un tribunal de la parte contratante donde se realizó la inversión puede recurrir al tribunal de arbitraje “siempre y cuando dicho tribunal nacional no hubiere emitido sentencia”. En ese sentido este tratado bilateral difiere de otros en los que puede plantearse una clara exclusión de vías.

162. Una vez más, en este caso SyC no ha sometido diferencia alguna a los jueces domésticos en Costa Rica. Sin embargo, en aras de la discusión y para demostrar la falacia de los argumentos de Costa Rica, SyC presentó su solicitud de arbitraje ante el CIADI el 20 de diciembre del 2011 y radicó su Memorial el 6 de noviembre del 2012. Aunque como se explicó anteriormente no se verifica ninguno de los elementos de la

<sup>129</sup> C3 y C-4. Artículos I.2.b) y III.2.

<sup>130</sup> C-3 y C-4. Artículo XI.3.



litis pendencia, en todo caso, para el 6 de noviembre del 2012 (considerando incluso como fecha la posterior de presentación del Memorial y no la anterior de la presentación de la solicitud) no se había emitido sentencia en el proceso doméstico.<sup>131</sup> Quiere esto decir que incluso si SyC hubiera sometido la controversia a un juez doméstico, que como sabemos no ha ocurrido, podía recurrir al arbitraje internacional siempre que no se hubiera dictado sentencia. Está plenamente establecido que la solicitud de arbitraje en este caso se presentó once meses antes de que en un proceso distinto, entre distintas partes y con un objeto diferente se dictara sentencia.

163. Cuando se analiza con detenimiento el artículo XI.3 del BIT se comprueba que la jurisdicción del tribunal arbitral internacional no se afecta ni siquiera cuando exista un proceso entre las mismas partes, con el mismo objeto y tramitado ante un juez doméstico siempre que se recurra al tribunal arbitral cuando el tribunal nacional no hubiere emitido sentencia. (las palabras clave del artículo son “**éste podrá asimismo**”<sup>132</sup>) Y el tratado establece que de existir litis pendencia, “**el inversor**” “deberá adoptar las medidas que se requieran a fin de desistir definitivamente de la instancia judicial en curso.”<sup>133</sup>

164. Así, la lectura que pretende Costa Rica del Acuerdo Bilateral es totalmente errada y desconoce la absoluta prevalencia del tribunal arbitral internacional concebida bajo el artículo XI del mismo.<sup>134</sup> Confunde Costa Rica temas de jurisdicción del CIADI, respecto de los cuales no existe duda alguna, con trámites procesales que deberían presentarse ante el tribunal nacional en los casos en que exista litis pendencia y cuando el inversor inició previamente un proceso ante el juez doméstico.

---

<sup>131</sup> RL-088. La sentencia en el proceso doméstico entre diferentes partes, por diferente objeto, con diferentes pretensiones y cuantía en Costa Rica tiene fecha del 28 de noviembre del 2012.

<sup>132</sup> La palabra “asimismo” es definida por el Diccionario de la Academia de la Lengua Española como “**también**”.

<sup>133</sup> Riteve no es el inversor, es una sociedad costarricense en la que tiene importante participación una sociedad diferente que no es de propiedad de SyC.

<sup>134</sup> Afirma Costa Rica en el párrafo 208 de su Memorial de Contestación: “Si la controversia fue remitida a un tribunal local y éste no ha emitido sentencia, las Partes le dan la oportunidad al inversor a que (SIC) desista definitivamente de ese recurso local como condición previa para recurrir al arbitraje internacional.” Basta leer el artículo XI.3 para confirmar que eso no es lo que establece. Precisamente el artículo XI 3 contempla incluso la posibilidad de que el inversor mismo hubiera iniciado un proceso ante un tribunal nacional y le permite acudir al tribunal arbitral internacional “siempre y cuando el tribunal nacional no hubiere emitido sentencia”. Así, bajo el tratado luego de que la diferencia se somete al tribunal arbitral, esa vía y la jurisdicción del CIADI prevalece sobre cualquier otro proceso.



165. Las apreciaciones de Costa Rica sobre este tema son totalmente erradas.<sup>135</sup> La demandante en este proceso es SyC y como está suficientemente probado esa sociedad no ha sometido diferencia alguna ante los jueces de Costa Rica.

166. Sin perjuicio de todo lo anterior, el artículo XI.3 del tratado contempla que cuando el “inversor” “hubiera sometido la controversia a un tribunal de la Parte Contratante en cuyo territorio realizó su inversión” **“ESTE PODRA ASIMISMO”**, recurrir a los tribunales arbitrales internacionales, si lo hace antes de que el tribunal nacional hubiera emitido sentencia.

167. De ser posible procesalmente el desistimiento por parte de un tercero (en este caso Supervisión y Control S.A.) de la acción de nulidad interpuesta por Riteve SyC S.A., los intereses de la sociedad Transal S.A. quedarían totalmente desprotegidos.

168. El tratado bilateral entre Costa Rica y España y el artículo 26 del Convenio CIADI confirman en este caso plenamente la prevalencia del arbitraje internacional y cómo el inversor SyC no tiene nada de qué desistir. El tratado no exige agotamiento de recursos domésticos ni contempla que si el inversor inicia un proceso ante un tribunal doméstico se cierre la puerta del arbitraje.<sup>136</sup>

169. Finalmente, respecto del proceso contencioso administrativo de nulidad que adelanta Riteve en Costa Rica y el proceso arbitral ante el CIADI que adelanta SyC no puede hablarse de fallos contradictorios ni de posible pago de doble compensación. Como lo han explicado los abogados costarricenses<sup>137</sup>, en un proceso en el que se reclama la nulidad de un acto administrativo no se debate si hubo o no incumplimiento de las obligaciones contempladas en un contrato y dentro de ese proceso de nulidad nunca podría esperarse una condena por violación de obligaciones contractuales y mucho menos por desconocimiento de las obligaciones de protección bajo el derecho internacional que Costa Rica tiene con un inversor español.

---

<sup>135</sup> Memorial de Contestación párrafo 210. Costa Rica le da al artículo XI.3 del Acuerdo una lectura que no tiene. El artículo no dispone en ninguna parte que el desistimiento de la instancia judicial nacional deba ocurrir antes de que se dicte sentencia. La lectura que hace Costa Rica del tratado en lugar de confirmar la prevalencia de la elección de la vía arbitral hace creer que bajo el tratado la elección de un tribunal doméstico excluiría el arbitraje. Eso no es así en virtud de lo establecido en el artículo XI.3.

<sup>136</sup> C-3 y C-4. Artículo XI.3. “Si el inversor hubiere sometido la controversia al tribunal competente de la Parte Contratante en cuyo territorio se realizó la inversión, éste podrá, asimismo, recurrir a los tribunales de arbitraje mencionados en el presente artículo, siempre y cuando dicho tribunal nacional no hubiere emitido sentencia.”

<sup>137</sup> Ver declaraciones de Rubén Hernández y Victor González.

170. Costa Rica en su afán por confundir y enredar nuevamente pretende que los documentos produzcan efectos distintos a los que tienen. Se atreve a afirmar Costa Rica que el Juzgado costarricense concluyó que no existió violación contractual alguna por parte del Estado.<sup>138</sup> Como antes se explicó es jurídicamente imposible que en un proceso en el que lo que se pretende es que se declare la nulidad de un acto administrativo se concluya si hubo o no incumplimiento de obligaciones contractuales. De otra parte basta leer lo que la sentencia afirma respecto de las pretensiones para comprobar que nada tiene que ver con violación de obligaciones contractuales.

### **B. Sobre el supuesto incumplimiento del período de consulta de seis meses contemplado en el artículo XI del tratado.**

171. El 31 de mayo del 2011 Supervisión y Control S.A. le notificó a la República de Costa Rica la existencia de una controversia relacionada con su inversión en ese país.<sup>139</sup> La comunicación de diez páginas puede apreciarse directamente. En ésta se hace un recuento de los hechos y de las disposiciones del BIT que se considera incumplió Costa Rica.

172. La comunicación dice:

“Unilateralmente el gobierno de Costa Rica ha incumplido el contrato celebrado con Riteve desconociendo las garantías pactadas en materia de exclusividad y equilibrio económico. Luego de haber celebrado un contrato con Riteve mediante el cual se otorgaron derechos patrimoniales específicos Costa Rica modificó su legislación y al hacerlo cambió las reglas de juego aplicables al momento de realizar la inversión.”<sup>140</sup>

173. La carta de notificación específicamente solicitó a Costa Rica fijar fecha para una reunión con el fin de explorar una solución amigable de la controversia.<sup>141</sup>

---

<sup>138</sup> Ver Memorial de Contestación, párrafo 233. página 103. Esa afirmación no es cierta. La sentencia del juzgado contencioso administrativo lo que concluye es que no hay lugar a declarar la nulidad de los actos administrativos cuestionados. Dice la sentencia en lo pertinente: “Por improcedente, se rechaza la pretensión para que se declare la nulidad del Decreto 30573-MOPT, y se declaren válidos y eficaces los Decretos 30185-MOPT y 30396-MOPT.”

<sup>139</sup> C-7

<sup>140</sup> C-7, página 5.

<sup>141</sup> C-7, página 10 (bajo el título: Reunión).

174. Los tribunales arbitrales internacionales han tratado el tema del período de consultas **como procedimental en lugar de obligatorio y de carácter jurisdiccional**. (“Tribunals have generally tended to treat consultation periods as directory and procedural rather than as mandatory and jurisdictional in nature.”)<sup>142</sup> Esos mismos tribunales han concluido que “el cumplimiento de estos requisitos no puede verse como una condición *sine qua non* para que exista jurisdicción (Compliance with such a requirement is, accordingly, not seen as amounting to a condition precedent for the vesting of jurisdiction.)<sup>143</sup>

175. No obstante lo anterior, SyC cumplió claramente lo exigido por el tratado bilateral en materia del período de consulta de seis meses. SyC le envió cartas a Costa Rica el 23 de septiembre del 2011 y luego el 24 de octubre del 2011 cuyos contenidos pueden apreciarse directamente.<sup>144</sup> **En éstas se hizo específica referencia al artículo XI.1 del tratado y a la intención de Supervisión y Control de cumplir con el mismo.**<sup>145</sup> Esas comunicaciones invitaban a Costa Rica a reunirse con el fin de hacer efectivo lo contemplado en el artículo XI del tratado.

176. El 21 de diciembre del 2011 mucho tiempo después de los seis meses siguientes a la fecha de la carta mediante la cuál se notificó a Costa Rica la existencia de una controversia, SyC presentó su solicitud de arbitraje. La Secretaría General del CIADI acusó recibo de la misma el 22 de diciembre del 2011.<sup>146</sup>

177. Debe recordarse lo que contempla el artículo XI, que es la ley aplicable: **“En la medida de lo posible, las partes en controversia tratarán de arreglar estas diferencias mediante un acuerdo amistoso”**.<sup>147</sup>

178. Debe destacarse que ese lenguaje es muy distinto al lenguaje del tratado entre los Estados Unidos y Ecuador aplicable en el caso de Burlington Resources mencionado por Costa Rica.<sup>148</sup> Ese tratado dispone lo siguiente: **“En caso de una disputa de inversión, las partes en disputa deberán inicialmente** buscar una solución mediante consultas y negociación...”<sup>149</sup>

<sup>142</sup> SGS Societe Generale de Surveillance S.A. v. Islamic Republic of Pakistan (Decision on Jurisdiction). 42. I.L.M. 1290. Párrafo 184

<sup>143</sup> SGS Societe Generale de Surveillance S.A. v. Islamic Republic of Pakistan (Decision on Jurisdiction). 42. I.L.M. 1290. Párrafo 184.

<sup>144</sup> C-9. Cartas de fechas Septiembre 23 del 2011 y Octubre 24 del 2011.

<sup>145</sup> C-9. Página 2, párrafo h de la carta del 24 de octubre del 2011.

<sup>146</sup> Correspondencia de la Secretaría General del CIADI a Supervisión y Control de fecha 22 de diciembre del 2011, referencia (R2011054).

<sup>147</sup> C-3 y C-4. Artículo XI.1 del Tratado.

<sup>148</sup> RL-014. Burlington Resources Inc. v. Republic of Ecuador. ICSIC Case. ARB./08/05. Decision on Jurisdiction.

<sup>149</sup> R-014, párrafo 103, citando el artículo VI del BIT entre Estados Unidos y Ecuador.

179. Como se aprecia fácilmente existen diferentes notorias entre los dos tratados. Pero es más, lo que Ecuador reclamó en el caso con Burlington fue que ésta última no respetó el plazo de seis meses de espera como condición para presentar un reclamo bajo el tratado.<sup>150</sup> Al estudiar en ese proceso las cartas enviadas por Burlington existen diferencias notorias e importantes. En ese caso la primera comunicación a la República de Ecuador la hizo una sociedad distinta y no hacía referencia alguna a violación del tratado.<sup>151</sup> Nuevamente Costa Rica, con el ánimo de confundir y enredar bajo la apariencia de invocar “precedentes” menciona situaciones de hecho distintas a las que se presentan en este caso.

180. La carta de SyC del 31 de mayo del 2011 enviada a Costa Rica específicamente notificó **“la existencia de una controversia de inversión conforme al artículo XI.1 del Acuerdo Bilateral para la Promoción y Protección Recíproca de inversiones.”**<sup>152</sup>

181. En el proceso de Burlington, que menciona Costa Rica, ninguna de las cartas enviadas se refirió a controversia alguna por incumplimiento del tratado.<sup>153</sup> A diferencia del caso Burlington, la carta del 31 de mayo del 2011 enviada por Supervisión y Control al gobierno de Costa Rica específicamente mencionó: “Estas conductas y otras conductas del Estado Costarricense son contrarias a las obligaciones del gobierno de Costa Rica en virtud de los artículos III, IV y V del Acuerdo para la Promoción y Protección recíproca de Inversiones.”<sup>154</sup>

182. Lo que Costa Rica tampoco mencionó al referirse al caso Burlington es que en ése caso lo que Ecuador reclamó es que nunca se le había notificado la existencia de una diferencia y que sólo se había enterado de la misma con la solicitud de arbitraje. (“Claimant has **only informed Respondent of this dispute with the submission of the dispute to ICSID arbitration** thereby depriving Respondent of the

---

<sup>150</sup> R-014, párrafo 111.(iii) (a): “Burlington failed to abide by the six month waiting period, a condition for consent under the Treaty.”

<sup>151</sup> R-014, párrafo 260. The 4 December 200 letter through which Burlington claims to have advised Ecuador of a dispute in relation to Block 23 **was sent by CGC**, not Burlington, only refers to the question of force majeure and **contains no allegation of any treaty breach.**”

<sup>152</sup> C-7, página 1.

<sup>153</sup> R-014, párrafos 261 y 262: “The 6 December 2000 letter, through which Burlington claims to have advised Ecuador of a dispute in relation to Block 24, again is only referring to the force majeure question and **contains no allegation of any breach of treaty.** Third, while Burlington refers to repeated communications advising Ecuador of the dispute, **these communications do not refer to any disagreement nor to any treaty breach.**”

<sup>154</sup> C-7, páginas 8 y 9 de la carta.

opportunity accorded by the Treaty to redress the dispute before it is submitted to arbitration.<sup>155</sup>

183. La carta del 31 de mayo del 2011 de SyC a Costa Rica notificó la existencia de una controversia y le ofreció a Costa Rica la oportunidad de resolver la diferencia dentro de los seis meses siguientes. Como si lo anterior no fuera suficiente, **en dos oportunidades SyC se comunicó con Costa Rica para intentar reunirse con el fin de explorar un acuerdo amistoso.**<sup>156</sup> Costa Rica nunca quiso reunirse y transcurrió el plazo de seis meses sin que manifestara interés alguno por explorar ese acuerdo amistoso o siquiera reunirse.

184. Lo que el caso Burlington enfatiza es la importancia de la notificación sobre una diferencia bajo el tratado y **que se respete el plazo de seis meses** para brindarle la oportunidad al Estado de explorar una solución. **Fue eso lo que precisamente hizo en este caso SyC.**

185. El caso *Murphy Exploration and Production v. Republic of Ecuador*, también citado por Costa Rica en su afán de inundar el procedimiento de papeles y enredar, se refiere al mismo tratado bilateral entre los Estados Unidos y Ecuador cuyo contenido en materia de requisitos para acceder al arbitraje es distinto.

186. Adicionalmente, los hechos del caso *Murphy* y los de este son distintos. En *Murphy Exploration and Production v. Republic of Ecuador*, Ecuador reclamó que Murphy notificó su reclamo mediante carta de fecha 29 de febrero del 2008 y presentó su solicitud de arbitraje sólo días después el 3 de marzo del 2008.<sup>157</sup>

187. Sostuvo el Tribunal en *Murphy*:

“The Tribunal finds that in order for a dispute to be submitted to ICSID arbitration in accordance with article VI of the BIT, a claim on an alleged breach of the BIT must previously exist. Disputes

<sup>155</sup> C-014, párrafo 312. “In this case, **Burlington made no allegations of Treaty Breach** in connection with the indigenous opposition in Blocks 23 and 24 prior to filing its Request for Arbitration. As a result the waiting period of article VI did not begin to run. And while Burlington did make allegations of Treaty breach once it filed its request for Arbitration, at which point the dispute arose, **it failed to comply with the six month waiting period, as it should have before filing the Request.**

<sup>156</sup> C-9. Cartas a la República de Costa Rica de fechas Septiembre 23 del 2011 y Octubre 24 del mismo año.

<sup>157</sup> RL-057. *Murphy Exploration and Production Company International v. Republic of Ecuador*. ICSID Case No. ARB/08/4., párrafo 93: “Ecuador argues that Murphy notified the Republic of Ecuador through a letter dated February 29, 2008 of its claim against it arising out of an investment made pursuant to the BIT. From this date, Ecuador was on notice of the existence of such dispute under the BIT. Therefore, because Murphy filed its Request for Arbitration with ICSID on March 3, 2008 it did not comply with the mandatory six month waiting period.”

referred to in paragraph 1 of that provision arise when a Treaty breach is alleged. Therefore the six month waiting period shall run from the date of such allegation.”<sup>158</sup>

188. Como se mencionó anteriormente, SyC le notificó a Costa Rica el 31 de mayo del 2011 la existencia de una controversia por violación de los artículos III, IV y V del Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones.<sup>159</sup> Está plenamente acreditado que **transcurrieron mucho más de seis meses entre el momento en que se notificó la diferencia (31 de mayo del 2011) y la fecha en que se presentó la solicitud de arbitraje (21 de diciembre del 2011).**

189. El laudo en el caso *Murphy* cita al de *Burlington* para reiterar que lo esencial es que se notifique la existencia de una diferencia por violación del tratado: “as long as no allegation of Treaty breach is made, no dispute will have arisen living access to arbitration under article VI”.<sup>160</sup>

190. Así Costa Rica no analizó que el caso *Murphy* es muy distinto al de SyC porque en el primero la diferencia en tiempo entre la notificación de la diferencia y la solicitud de arbitraje fue de sólo tres días no respetándose el plazo de seis meses.<sup>161</sup>

191. La correspondencia enviada por SyC a Costa Rica<sup>162</sup> prueba que SyC pretendió que se celebraran reuniones dentro del plazo de seis meses contemplado en el Tratado<sup>163</sup> con el fin de explorar un acuerdo amistoso. Costa Rica nunca estuvo dispuesta a reunirse en el plazo contemplado por el Tratado.<sup>164</sup>

192. Como se demostró previamente, Costa Rica pretende que los laudos de *Burlington* y *Murphy* digan lo que no dicen. Cada uno de esos laudos se basa en unos hechos específicos que son distintos a los hechos del presente caso. Esos dos laudos son útiles para concluir qué es lo

---

<sup>158</sup> RL-057, párrafo 103, página 27.

<sup>159</sup> C-7 páginas 1 y 7-9.

<sup>160</sup> RL-057, párrafo 104.

<sup>161</sup> RL-057. “The obligation to consult and negotiate mails on both parties, and it is evidente that there was none in this case because as has been reiterated above, on Friday, **February 29, 2008 Murphy sent a letter to Ecuador skating that it had a claim against the Republic based on the BIT, and then on Monday, March 3, 2008 it submitted the Request for Arbitration to ICSID.**”

<sup>162</sup> C-9. Cartas a la República de Costa Rica de fechas Septiembre 23 del 2011 y Octubre 24 del mismo año.

<sup>163</sup> C-9. Cartas a la República de Costa Rica de fechas Septiembre 23 del 2011 y Octubre 24 del mismo año.

<sup>164</sup> Ya vencido el plazo de seis meses contemplado en el Tratado Costa Rica manifestó su interés en reunirse y en efecto se celebraron reuniones con representantes designados por el gobierno de Costa Rica Francisco Jiménez y Rodrigo Rivera, reuniones que no lograron acuerdo alguno.

importante en materia de notificación y cómo SyC cumplió con su obligación de notificación y de respeto por el tiempo de espera en la forma como los tribunales internacionales han interpretado éstas obligaciones.

### **C. Argumento que Supervisión y Control no es parte del contrato firmado y el CIADI carece de jurisdicción para conocer reclamos bajo la cláusula paraguas del tratado.**

193. Nuevamente Costa Rica en su afán por confundir y enredar pretende que lo planteado por SyC no diga lo que dice. Costa Rica se atreve a afirmar en su escrito que “no hay ninguna referencia en toda esa sección VIII a la cláusula paraguas o al artículo III.2 última oración.”<sup>165</sup> En su Memorial, SyC hizo una detallada relación de las obligaciones contractuales asumidas por Costa Rica bajo el contrato que materializó la inversión.<sup>166</sup>

194. Claramente como parte de sus pretensiones SyC reclama los perjuicios derivados del incumplimiento de obligaciones contempladas en dicho contrato, cuyas disposiciones se internacionalizaron en virtud de la cláusula paraguas.<sup>167</sup>

195. Con todo, Costa Rica se atreve a afirmar en su escrito que “no hay ninguna referencia en toda esa sección VIII a la cláusula paraguas o al artículo III.2 última oración.”<sup>168</sup> Dice el párrafo 520 del Memorial de SyC:

“Que se declare que la República de Costa Rica ha incumplido sus obligaciones bajo el artículo III del Acuerdo para la Promoción y Protección recíproca de Inversiones entre el Reino de España y la República de Costa Rica de otorgar en todo momento un trato justo y equitativo a la inversión de Supervisión y Control S.A. al incumplir gravemente obligaciones acordadas en el contrato para la prestación de servicios de revisión técnica vehicular.”<sup>169</sup>

196. Costa Rica argumenta que no existe jurisdicción bajo la cláusula paraguas.<sup>170</sup> Afirma Costa Rica que “ninguna de las pretensiones se basa en la cláusula paraguas”.<sup>171</sup> Esa afirmación no es cierta. Basta leer el Memorial de la Demandante para comprobar cómo en los párrafos 457 y

<sup>165</sup> Memorial de Contestación, párrafo 595, página 279.

<sup>166</sup> Memorial de SyC, párrafos 457 y siguientes.

<sup>167</sup> Memorial de SyC párrafos 480 y siguientes.

<sup>168</sup> Memorial de Contestación, párrafo 595, página 279.

<sup>169</sup> Memorial de SyC, párrafo 520.

<sup>170</sup> Memorial de Contestación párrafos 247, página 111 y párrafos 594 y siguientes, página 280.

<sup>171</sup> Memorial de Contestación, párrafo 595, página 281.



siguientes se hace una descripción detallada de las obligaciones contractuales asumidas por Costa Rica en virtud del contrato suscrito con SyC. Bajo la sección 5 en la página 98 se explica en qué consiste la cláusula paraguas y se hace referencia a la sección VII.2 en la página 92 donde precisamente se relacionan esas obligaciones derivadas del contrato firmado.

197. Recuerda Costa Rica que la cláusula paraguas se aplica a las obligaciones del Estado con el inversionista extranjero y no a las contraídas con una subsidiaria.<sup>172</sup> Y nuevamente en su intento por confundir, enredar y actuar de mala fe sostiene: “en este caso, la demandante basa su aparente reclamación bajo la cláusula paraguas en el contrato entre el CTP y Riteve SyC **del cual la demandante no es parte.**”<sup>173</sup>

198. Así, invoca Costa Rica en su alegato infundado sobre falta de jurisdicción que no hay nexo contractual (*lack of privity*)<sup>174</sup> o “relación contractual directa” ya que, según ella, Supervisión y Control S.A. no es parte del contrato y nuevamente cita precedentes arbitrales que se basan en situaciones fácticas totalmente distintas. Se refiere Costa Rica al caso *Burlington Resources v. Ecuador* y dice la propia Costa Rica: “El tribunal concluyó que la cláusula paraguas no protege los compromisos resultantes de esos contratos porque no probó el inversor que el derecho que regía la relación contractual habilitara o **legitimara a la casa matriz no signataria del contrato** (en ese caso Burlington Resources Inc) a invocar y ejercer directamente los derechos contractuales de su subsidiaria.<sup>175</sup> Así, la propia Costa Rica reconoce que en el caso Burlington, **esa sociedad inversora en ese caso no fue la signataria del contrato.**

199. Basta leer el contrato firmado el 29 de mayo del 2001 y cuyo contenido se invoca en este arbitraje y recordar en qué consiste un consorcio<sup>176</sup> de conformidad con el derecho costarricense para verificar que **Supervisión y Control es parte directamente del contrato suscrito con el Consejo de Transporte Público.**

<sup>172</sup> Memorial de Contestación, párrafo 596, página 280.

<sup>173</sup> Memorial de Contestación, párrafo 596, página 280.

<sup>174</sup> Memorial de Contestación, párrafo 598, página 282

<sup>175</sup> Memorial de Contestación, párrafo 598, página 283

<sup>176</sup> C-12. Escritura de constitución del Consorcio Riteve.



## 1. De la prueba de la “relación contractual directa”.

200. Dispone el contrato suscrito el 29 de mayo del 2001 textualmente desde su encabezado:

“Contrato de prestación de servicios para la creación y funcionamiento de estaciones para la revisión técnica integrada vehicular, celebrado entre el Consejo de Transporte Público y el Consorcio Riteve SyC, integrado por las empresas TRANSAL S.A. y **SUPERVISION Y CONTROL S.A.**”<sup>177</sup>

201. Es decir hay una referencia directa a la sociedad SyC.

202. Interviene y suscribe el contrato el señor José Luis López, de nacionalidad española y en su condición de apoderado especial de la sociedad con domicilio en La Coruña, España, **Supervisión y Control S.A.** código de identificación fiscal número A-quinze millones ciento diecisiete mil seiscientos nueve.<sup>178</sup> Nótese que SyC interviene directamente.

203. En la página 19 del contrato aparecen las firmas de quienes los suscriben y puede apreciarse que uno de esos suscriptores y por ende verdadera **parte es la sociedad Supervisión y Control S.A.**<sup>179</sup> Puede apreciarse que SyC actúa directamente.

204. La escritura de constitución del Consorcio Riteve<sup>180</sup> confirma que éste lo conforman la sociedad costarricense TRANSAL S.A, una sociedad costarricense, y **SUPERVISION Y CONTROL S.A.** una sociedad española con domicilio en La Coruña.

205. Basta leer el documento constitutivo del consorcio para confirmar que SUPERVISION Y CONTROL S.A. y TRANSAL S.A. se unieron para presentar una oferta en la licitación pública 02-98. La misma escritura recuerda la naturaleza jurídica del consorcio así: “El acuerdo consorcial se registrará por lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley de Contratación Administrativa y por lo dispuesto en el artículo cuarenta y uno del Reglamento General de Contratación Administrativa, **sin que se cree una persona jurídica diferente a cada uno de sus integrantes.**”<sup>181</sup>

<sup>177</sup> C-13. Encabezado del contrato.

<sup>178</sup> C-13. Párrafo introductorio del contrato, página 1.

<sup>179</sup> C-13, página 19.

<sup>180</sup> C-12

<sup>181</sup> C-12. Cláusula Cuarta del documento.

206. Dispone la cláusula octava de la escritura de constitución del consorcio: "A pesar de que ante la Administración **ambas empresas responden solidariamente** ..." <sup>182</sup>

207. Olvida, desconoce o pretende desconocer Costa Rica lo que significa intervenir en un contrato bajo la modalidad de un consorcio. Dispone el artículo 38 de la Ley de Contratación Administrativa vigente cuando se celebró el contrato lo siguiente:

"ARTÍCULO 38.- **Ofertas en consorcio.** En los procedimientos de contratación, podrán participar distintos oferentes en consorcio, sin que ello implique crear una persona jurídica diferente. Para utilizar este mecanismo, será necesario acreditar, ante la Administración, la existencia de un acuerdo de consorcio, en el cual se regulen, por lo menos, las obligaciones entre las partes firmantes y los términos de su relación con la Administración que licita. Las partes del consorcio responderán, solidariamente, ante la Administración, por todas las consecuencias derivadas de su participación y de la participación del consorcio en los procedimientos de contratación o en su ejecución." <sup>183</sup>

208. La ley costarricense dispone con claridad que bajo la modalidad del consorcio NO SE FORMA UNA NUEVA PERSONA JURIDICA y cada integrante del mismo RESPONDE SOLIDARIAMENTE POR TODAS LAS OBLIGACIONES. <sup>184</sup>

209. El Decreto Ejecutivo N° 25038-H del 6 de marzo de 1996, reglamentario de la LCA y vigente para la época en que se conformó el consorcio establece:

"41. Ofertas en consorcio.

<sup>182</sup> C-12. Cláusula Octava del documento.

<sup>183</sup> Ver C-68. Ley de Contratación Administrativa, Artículo 38. Costa Rica en su Memorial de Contestación plagado de errores, imprecisiones e información distorsionada indica que su Anexo R-101 es la Ley de Contratación administrativa 7494. Sin embargo, cuando se revisa el documento que se aportó como Anexo R-101 se confirma que no se trata de la ley 7494 sino del decreto 33411 del 2006, decreto de fecha posterior a la celebración del contrato y que no es la ley de contratación administrativa sino su reglamento. Dicho reglamento es de fecha posterior al contrato que como sabemos fue suscrito el 29 de mayo del 2001. En todo caso el artículo 74 de dicho reglamento confirma este aspecto del derecho costarricense de conformidad con el cual las empresas que participan mediante la modalidad del consorcio **RESPONDEN DE MANERA SOLIDARIA** como un único contratante. "Artículo 74.— **Responsabilidad en consorcios.** Los integrantes del consorcio responderán frente a la Administración de manera solidaria, como si fuesen una única contraparte. En caso de adjudicación, la formalización contractual será firmada por todos los consorciados, salvo que se haya conferido poder suficiente a determinada persona, sin perjuicio de que también comparezca una sociedad constituida al efecto, cuando ello haya sido requerido en el cartel, las partes así lo hayan solicitado en su oferta o así se haya convenido entre el consorcio y la Administración, una vez firme la adjudicación pero antes de la formalización.

<sup>184</sup> C-68. Ley de Contratación Administrativa, Artículo 38.

41.1 Dos o más personas, físicas o jurídicas, pueden complementar sus antecedentes y experiencia, por medio de la presentación de una oferta en consorcio.

41.2 La utilización de esta modalidad de oferta **no obliga a la creación de una nueva persona jurídica**, aunque sí se requerirá un acuerdo consorcial mediante el cual se establezcan los términos que regularán las relaciones entre las partes y sus relaciones con la Administración

41.3 Una copia certificada del acuerdo de consorcio deberá ser presentada a la Administración, junto con la propuesta

41.4 Los integrantes del consorcio **responderán solidariamente por todas las obligaciones derivadas de la oferta, y de la participación del consorcio en la contratación y en su ejecución**".<sup>185</sup>

210. SyC aporta como anexo un detallado estudio sobre la figura del consorcio elaborado por la abogada Laura Rivera en el año 2005.<sup>186</sup>

211. Recuerda el profesor Rubén Hernández lo que respecto del consorcio dispone el derecho costarricense así:

“El artículo 74 del Reglamento de la Ley de la Contratación Administrativa autoriza que el consorcio se constituya en documento privado, en el cual, entre otras cosas, deberá establecerse el detalle de los aportes de cada uno de los miembros, sea en recursos económicos o bienes intangibles, como experiencia y de los compromisos y obligaciones que asume cada uno en fase de ejecución.”<sup>187</sup>

212. Por lo anterior, concluye el profesor Rubén Hernández analizando este caso bajo las normas del derecho costarricense en materia de consorcio:

---

<sup>185</sup> Ver C-101. Artículo 41 del Decreto 25038 de 1996. Similar disposición se encuentra en la Ley General de Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos, N° 7762 del 14 de abril de 1998 (LGCOPSP), en su artículo 27, norma de redacción muy parecida a su homónima de la LCA, dice: “*Ofertas en consorcio. 1. En los procedimientos de concesión podrán participar dos o más empresas reunidas en acuerdo de consorcio. Para tal efecto deberán acreditar, ante la Administración, la existencia de un acuerdo de consorcio, en el cual se regulen, al menos, las obligaciones de las partes y otros asuntos que el cartel pueda requerir. 2. La conformación del consorcio no implica la creación de una persona jurídica independiente. No obstante, de resultar adjudicatario, una vez firme la adjudicación, deberá constituir la sociedad nacional referida en el artículo 31 de esta ley. 3. Las partes en consorcio responderán, en forma solidaria, ante la Administración concedente, por todas las consecuencias derivadas de su participación en el consorcio y de este en el contrato*” Ver C-97.

<sup>186</sup> C-89. Opinión de Laura Rivera sobre el Consorcio de fecha 18 de agosto del 2005.

<sup>187</sup> Declaración de Rubén Hernández del 6 de mayo del 2013, párrafo 88.

“He revisado el contrato suscrito entre SyC y el CTP y pude verificar lo siguiente: Que **SyC es suscriptor directo del contrato.**

Que **SyC** como miembro del consorcio **es parte del contrato.** Que **SyC deriva directamente derechos y obligaciones del contrato** al haberlo suscrito directamente y en virtud de lo dispuesto por el Derecho costarricense en materia de consorcios.”<sup>188</sup>

213. Costa Rica aparentemente le da gran valor a las opiniones de la CGR en las que basa su defensa. Esa CGR en oficio de fecha 10 de julio del 2002 dirigido al Ministro de Obras Públicas y Transportes expresó quiénes son los adjudicatarios o partes del contrato:

“En el caso de la prestación de servicios para la creación y funcionamiento de estaciones para la revisión técnica integrada vehicular, **los adjudicatarios son** por un lado, Transal, Sociedad Anónima y por otro **Supervisión y, Control, Sociedad Anónima**, actuando bajo la forma consorcial. Es decir, que **cada una de esas empresas responde con su patrimonio por la totalidad de la ejecución del contrato.**”<sup>189</sup>

214. Al autorizar la cesión solicitada por los integrantes del Consorcio Riteve SyC S.A. a la sociedad Riteve SyC S.A., con el único fin de contar con una personalidad jurídica para poder abrir cuentas bancarias y suscribir contratos,<sup>190</sup> la CGR aprobó la cesión siempre que el contrato de cesión incluyera la siguiente cláusula:

“Que Supervisión y Control como Transal S.A. mantengan su responsabilidad solidaria frente a la Administración durante todo el plazo de ejecución contractual, **respondiendo con su patrimonio por el cien por ciento de las obligaciones adquiridas.** En consecuencia, ante la Administración **responderán solidariamente** la sociedad anónima Riteve SyC, **Supervisión y Control**, así como Transal S.A.”<sup>191</sup>

215. En idéntico sentido se pronunció la Unidad de Autorizaciones y Aprobaciones de la CGR el 25 de noviembre del 2005.<sup>192</sup>

<sup>188</sup> Declaración de Rubén Hernández del 6 de mayo del 2013, párrafo 91.

<sup>189</sup> C-66. Oficio 8127 de la División de Asesoría y Gestión Jurídica de la Contraloría de fecha 10 de julio del 2002, página 5.

<sup>190</sup> C-66. Oficio 8127 de la División de Asesoría y Gestión Jurídica de la Contraloría página 2.

<sup>191</sup> C-66. Oficio 8127 de la División de Asesoría y Gestión Jurídica de la Contraloría, numeral 4, página 7

<sup>192</sup> C-112. Oficio de la Unidad de Autorizaciones y Aprobaciones de la CGR del 25 de noviembre del 2005

216. Está plenamente acreditado que **Supervisión y Control S.A.** suscribió directamente el contrato con el CTP, es parte del mismo, y que con posterioridad a la cesión del 26 de abril del 2004 mantiene su responsabilidad solidaria por el ciento por ciento de las obligaciones derivadas del contrato. Con todo Costa Rica en su tradicional estrategia de faltar a la verdad, actuar de mala fe y enredar se atreve a afirmar en su Contestación “la Demandante nunca ha sido parte del Contrato con el Estado”.<sup>193</sup> Basta saber leer para confirmar lo contrario.

217. Todos los laudos a los que se refiere Costa Rica son ejemplos de casos en los que la sociedad demandante no era signataria del contrato donde se contemplaban las obligaciones incumplidas (“The Tribunal finds that none of the contractual claims as such refer to a contract between the parties to these proceedings.”<sup>194</sup>)

218. En este caso existe una relación contractual directa entre **Supervisión y Control S.A.** miembro del consorcio y suscriptor del contrato y el estado costarricense (El texto mismo del contrato define como “partes” del mismo al “consorcio adjudicatario y la Administración representada en este acto por el Consejo.”)<sup>195</sup>

219. Finalmente, conviene recordar la cláusula paraguas del BIT aplicable en este caso: “Cada Parte Contratante **DEBERA CUMPLIR CUALQUIER OBLIGACION** QUE HUBIERE CONTRAÍDO EN RELACION CON INVERSIONES DE INVERSORES DE LA OTRA PARTE CONTRATANTE.”<sup>196</sup> Y que el artículo II del BIT define como “inversiones” “los derechos otorgados **EN VIRTUD DE UN CONTRATO**.”<sup>197</sup>

220. La naturaleza y el alcance de una cláusula paraguas similar fueron explicados en el laudo *Eureko B.V. v. Republic of Poland*.<sup>198</sup> Explicó el tribunal arbitral en ese caso:

“Article 3.5 of the Treaty provides that each Contracting Party **“shall observe any obligations it may have entered into with regard to investments of investors of the other Contracting Party”** (A clause of such substance is often called “the umbrella clause”). Thus, insofar as the Government of Poland has entered into obligations vis a vis Eureko with regard to the latter’s investments, and insofar as the Tribunal has found that the

<sup>193</sup> Memorial de Contestación, párrafo 605, página 285.

<sup>194</sup> Memorial de Contestación, párrafo 600, página 284, citando el caso Azurix.

<sup>195</sup> C-13. Cláusula 1.1. Definición de Partes.

<sup>196</sup> C-3 y C-4. Artículo III.

<sup>197</sup> C-3 y C-4. Artículo II.2.

<sup>198</sup> Ver laudo de *Eureko B.V. v. Republic of Poland*.

Respondent has acted in breach of those obligations, it stands prima facie, in violation of the Treaty.”<sup>199</sup>

221. Como cualquier lector puede apreciarlo directamente la redacción del artículo III del BIT entre Costa Rica y España es la misma que la citada del artículo 3.5. del tratado aplicable en el caso Eureko. En ese caso el Tribunal hizo el siguiente análisis:

“The plain meaning, the **ordinary meaning** of a provision prescribing that a State “**shall observe any obligations it may have entered into**” with regard to certain foreign investments is not obscure. The phrase “**shall observe**” is **imperative and categorical**. “**Any**” obligations is capacious; it means not only obligations of a certain type, but “any” that is to say, **all obligations entered into** with regard to investments of investors of the other Contracting Party.”<sup>200</sup>

222. El tratado bilateral de protección de inversiones aplicable en este caso incluye también el imperativo “**DEBERA CUMPLIR” y la referencia a “CUALQUIER OBLIGACION”**.”<sup>201</sup>

223. Continúa explicando el laudo de Eureko: “This Tribunal is interpreting and applying a Treaty, a bilateral investment treaty, one of more than two thousand such treaties. In so doing, as stated earlier in this Award, it applies public international law. The authoritative codification of the law of treaties is the Vienna Convention on the Law of Treaties, a treaty in force among the very great majority of the States of the world community. Article 31, paragraph 1, of that Convention provides that: “A treaty shall be interpreted in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose.”<sup>202</sup> Y haciendo un recuento de la historia de éste tipo de cláusulas recuerda que se trata de una aplicación del principio de **PACTA SUNT SERVANDA**, de “**mantener la palabra empeñada** (“the maintenance of the pledged word”).<sup>203</sup> Para concluir que este tipo de cláusulas transforman obligaciones contractuales en obligaciones internacionales. (“The intervention of the umbrella treaty transforms contractual obligations into international obligations”)<sup>204</sup> Explica que la cláusula tiene particular importancia pues protege los derechos contractuales del inversor contra cualquier interferencia causada por el simple incumplimiento del contrato o por

<sup>199</sup> Ver laudo de *Eureko B.V. v. Republic of Poland*, párrafo 244.

<sup>200</sup> Ver laudo de *Eureko B.V. v. Republic of Poland*, párrafo 246.

<sup>201</sup> C-3 y C-4. Artículo III.

<sup>202</sup> Ver laudo de *Eureko B.V. v. Republic of Poland*, párrafo 247.

<sup>203</sup> Ver laudo de *Eureko B.V. v. Republic of Poland*, párrafo 251.

<sup>204</sup> Ver laudo de *Eureko B.V. v. Republic of Poland*, párrafo 251.

actos administrativos o legislativos. (“The provision is of particular importance **because it protects the investor’s contractual rights against ANY INTERFERENCE which might be caused by either a simple breach of contract or by administrative or legislative acts.**”)<sup>205</sup> Concluyó el tribunal arbitral en Eureko que “the actions and inactions of the government of Poland that are in breach of Poland’s obligations under the Treaty – those that have been held to be unfair and inequitable and expropriatory in effect also are in breach of its commitment under article 3.5. of the Treaty to “observe any obligations it may have entered into with regards to investments of investors” of the Netherlands.”<sup>206</sup>

224. Explicó el laudo de Eureko el efecto de una cláusula paraguas así:

“The immediate, operative effects of Article 3.5. are two. The first is that Eureko’s contractual arrangements with the Government of Poland are **subject to the jurisdiction of the Tribunal** ... The second is that breaches by Poland of its obligations under the SPA and its First Addendum, as read together, that are not breaches of Articles 3.1. and 5 of the Treaty nevertheless **may be breaches of article 3.5. of the Treaty** since they transgress Poland’s Treaty commitment to “observe any obligations it may have entered into” with regard to Eureko’s investments.”<sup>207</sup>

225. Esos mismos efectos de la “cláusula paraguas” se predicán en este caso. La existencia de la cláusula paraguas en el tratado bilateral de protección de inversiones entre Costa Rica y España confirma que mediante el contrato celebrado entre el gobierno de Costa Rica (la cláusula 1.1. del contrato claramente define como parte del mismo a la **“ADMINISTRACION** representada en este acto por el Consejo”,<sup>208</sup> se consagran el principio de que el “Estado es el titular del servicio público de RTV”<sup>209</sup> y la prohibición expresa señalada también en el contrato de que el contratista NO PUEDE USURPAR EL EJERCICIO DE LAS FACULTADES DE IMPERIO DE LA ADMINISTRACION.<sup>210</sup> Puede comprobarse también directamente en el documento que suscriben el contrato tanto el CTP como el Ministerio de Obras Públicas y Transportes.) y SyC el primero asumió varias obligaciones directas con el inversor extranjero y que esa relación contractual **está sujeta a la**

<sup>205</sup> Ver laudo de *Eureko B.V. v. Republic of Poland*, párrafo 251.

<sup>206</sup> Ver laudo de *Eureko B.V. v. Republic of Poland*, párrafo 260.

<sup>207</sup> Ver laudo de *Eureko B.V. v. Republic of Poland*, párrafo 250.

<sup>208</sup> C-13. Cláusula 1.1. Definición de Partes.

<sup>209</sup> C-13. Cláusula 2.3.

<sup>210</sup> C-13. Cláusula 5.5.4.



**jurisdicción del tribunal arbitral CIADI.**<sup>211</sup> De otra parte el tratado le impuso a Costa Rica una clara e imperativa obligación de cumplir **(DEBERA CUMPLIR)** CUALQUIER OBLIGACION QUE HUBIERE CONTRAIDO CON LOS INVERSORES DE LA PARTE CONTRATANTE.

226. Algunas de las principales obligaciones adquiridas por Costa Rica en virtud del contrato, que han sido incumplidas de manera reiterada y grosera son las siguientes:

a. Obligación de realizar lo necesario para que el inversor reciba el pago del precio acordado (aprobar y publicar las tarifas en el Diario Oficial).<sup>212</sup> Costa Rica ha incumplido de manera reiterada esta obligación. Lo hizo durante el período 2002-2012 y luego de haber suscrito un acuerdo directo en el que se comprometió a aprobar y publicar una metodología para el reajuste de tarifas el 20 de julio del 2012, nueva incumplió sus obligaciones en este sentido. Bajo el derecho Costarricense Costa Rica está obligada a indexar las tarifas presentadas en la oferta, Costa Rica ha incumplido esta obligación.

b. Obligación de revisar las tarifas de manera ordinaria una vez al año.<sup>213</sup> En los más de diez años de operar en Costa Rica sólo se han dado dos reajustes de tarifas a pesar de que anualmente se han solicitado los mismos y acreditado la verificación de los requisitos acordados.

c. Obligación de reajustar las tarifas cuando se presente un incremento en los costos y/o en los índices económicos.<sup>214</sup> Sólo en el 2005 Costa Rica reajustó las tarifas no obstante que anualmente se le ha acreditado el incremento de los costos.

d. Obligación de garantizar al inversor el goce pleno de sus derechos sin obstáculos de ninguna especie.<sup>215</sup> Costa Rica se ha dedicado a imponer trabas mediante las actuaciones de la CGR, la ARESEP, el CTP, el MOPT en lugar de garantizar la protección de los intereses del inversor extranjero sin interferencias.

---

<sup>211</sup> Recuérdese también el contenido del Adendo Contractual suscrito el 20 de julio del 2012 y en el que el Ministro de Obras de Costa Rica se obligó nuevamente a someter toda y cualquier diferencia relacionada con el contrato mediante arbitraje internacional ante el CIADI. Ver C-67 addendum contractual firmado el 20 de julio del 2012.

<sup>212</sup> C-13. Cláusula 3.1.2.

<sup>213</sup> C-13. Cláusula 9.4.

<sup>214</sup> C-13. Cláusula 9.4 y definición de ajuste tarifario (1.1.)

<sup>215</sup> C-13. Cláusula 9.1.



e. Obligación de garantizar el derecho exclusivo del inversor durante el plazo acordado.<sup>216</sup> Costa Rica ha incumplido esta obligación al expedir legislación y actos administrativos contrarios al derecho exclusivo contratado respecto de un sólo contratista. Las modificaciones legislativas vigentes permiten que el gobierno le otorgue autorización para operar a cualquier tercero que cumpla los requisitos contemplados en la ley.

f. Obligación de respetar la figura jurídica contractual y el marco normativo acordados por las partes.<sup>217</sup> Costa Rica ha incumplido su obligación al no darle al contrato de revisión técnica vehicular la naturaleza acordada como contrato de prestación de servicios y en cambio pretender aplicarle una regulación económica nunca pactada y no contemplada en la ley intentando que se le aplique el principio de servicio al costo exclusivo de servicios públicos sujetos a la regulación económica de la ARESEP.

g. Obligación de honrar lo dispuesto en el contrato en materia de prórrogas y cumplir con la elaboración y presentación en tiempo del informe técnico contemplado en el contrato.<sup>218</sup> Costa Rica desconoció lo dispuesto en el contrato en materia de prórrogas y nunca presentó en tiempo el informe técnico requerido. Costa Rica no elaboró el informe técnico indispensable ni se lo notificó al contratista con seis meses de anterioridad y en cambio si decidió terminar el contrato mediante la resolución 333 y por los motivos que en ella misma se expresan.

h. Obligación de honrar lo contemplado en el cartel de licitación y en la oferta del contratista en materia de reajuste de tarifas al haber expresamente acordado que estos documentos forman parte del contrato.<sup>219</sup>

i. Obligación de abstenerse de imponer obstáculo alguno contrario a los derechos del contratista.<sup>220</sup> La actitud de Costa Rica es precisamente la opuesta a la del Estado que protege y promueve la inversión. Costa Rica celebra acuerdos sólo para luego incumplirlos. Costa Rica en virtud del poder de imperio es el único que puede cumplir ciertas obligaciones y sin embargo no lo hace.

---

<sup>216</sup> C-13. Cláusulas 2.1. y 9.1.

<sup>217</sup> C-13. Cláusulas 2.2. y 1.2.

<sup>218</sup> C-13. Cláusula 4.

<sup>219</sup> C-13. Cláusulas 1.2.11 y 1.2.12.

<sup>220</sup> C-13. Cláusula 9.1.

j. Obligación de diseñar y aprobar la metodología para el reajuste de tarifas y publicarla en el Diario Oficial La Gaceta.<sup>221</sup>

k. Obligación de honrar lo acordado en materia de entrada en vigencia de las tarifas.<sup>222</sup>

l. Obligación de respetar lo acordado en el contrato en materia de solución de controversias.<sup>223</sup> Costa Rica acordó el arbitraje como medio para resolver las diferencias contractuales y su Corte Suprema de Justicia impidió el ejercicio de ese derecho.

m. Obligación de cumplir las obligaciones adquiridas en el Acuerdo Directo del 20 de julio del 2012.<sup>224</sup>

n. Obligación de cumplir con lo acordado en el Adendo Contractual suscrito el 20 de julio del 2012.<sup>225</sup>

227. Y como lo señaló el tribunal arbitral en *Sempra Energy International contra República Argentina*<sup>226</sup> comentando la cláusula paraguas, el incumplimiento de obligaciones en este caso no se origina en conducta de una parte cualquiera sino que por el contrario **se refiere a conducta que sólo el Estado y sus poderes soberanos pueden realizar**.<sup>227</sup> Cuando se revisa la conducta de Costa Rica se comprueba con facilidad que no se trata de conductas en que pudiera haber incurrido cualquiera, por el contrario se trata de conductas exclusivas del Estado en virtud de su poder de imperio y de decisiones políticas adoptadas en contravía de derechos otorgados bajo un contrato.

228. Reconoce Costa Rica que la fijación de la tarifa y la aprobación de la metodología para el reajuste de tarifas son **POTESTADES DE IMPERIO** es decir que le están reservadas al poder del Estado. Dice Costa Rica en su Contestación:

“la fijación tarifaria (incluyendo ajustes) **ES UNA POTESTAD DE IMPERIO**.”<sup>228</sup>

---

<sup>221</sup> C-13. Cláusula 9.4.

<sup>222</sup> C-13. Cláusulas 9.4. y 9.5.

<sup>223</sup> C-13. Cláusula 11.

<sup>224</sup> C-57.

<sup>225</sup> C-67.

<sup>226</sup> Ver laudo *Sempra Energy International v. Argentine Republic*. ICSID Case ARB/02/16

<sup>227</sup> Ver *Sempra Energy International v. Argentine Republic*, párrafo 310.

<sup>228</sup> Memorial de Contestación, párrafo 298, página 138.

“siendo la RTV un servicio público, la fijación de las tarifas que deberán pagar los usuarios, así como las determinaciones sobre ajustes a tales tarifas son **POTESTAD DE IMPERIO**.”<sup>229</sup>

229. El CTP luego de suscribir un contrato en que se pactó cláusula arbitral impidió que las diferencias contractuales en materia de tarifas fueran decididas por el tribunal arbitral acordado por las partes “debido a que se trata de un TEMA QUE ES **POTESTAD DE IMPERIO POR PARTE DEL CONSEJO**.”<sup>230</sup>

230. Admite Costa Rica que la Corte Suprema impidió que se tramitara el arbitraje pactado contractualmente porque concluyó que “en cuanto a la fijación de las tarifas de RTV no puede ser objeto de delegación ni total ni parcial a un tribunal arbitral por ser objeto de **POTESTAD DE IMPERIO DEL ESTADO LA CUAL ES INDELEGABLE, INTRANSFERIBLE E IRRENUNCIABLE**.”<sup>231</sup>

231. Determinar qué servicio público se somete a la autoridad de la ARESEP y se regula por la ley de la ARESEP es una facultad que en Costa Rica está reservada al legislador. Pretende Costa Rica que al contrato suscrito con SyC se le aplique el principio de servicio al costo, lo que implica someterlo a una regulación económica de la que es exclusivo titular el estado en virtud de sus facultades de imperio como lo recuerda Costa Rica en su contestación.<sup>232</sup> Al adoptar éstas determinaciones Costa Rica incumple nuevamente sus deberes de protección al inversor y en lugar de aplicar el marco jurídico acordado con el inversionista modifica las reglas de juego en contra de los intereses de éste.

232. Por eso se concluye fácilmente que cuando Costa Rica incumple sus obligaciones derivadas del contrato, no actúa como un simple particular. Por el contrario en VIRTUD DE SU POTESTAD DE IMPERIO y sus facultades regulatorias adopta determinaciones que afectan los derechos del inversionista. Por eso la clara violación de esas obligaciones constituye violación del derecho internacional y de la protección que ha debido otorgar al inversionista bajo el tratado bilateral. (“Only the State, and not an ordinary contract party, can decide that such sweeping

<sup>229</sup> Memorial de Contestación, párrafo 364, página 169.

<sup>230</sup> R-21. Oficio del CTP de fecha 27 de mayo del 2004. Página 4. “esta Dirección considera que no es procedente que la materia tarifaria para la revisión técnica vehicular se someta a proceso arbitral, POR TRATARSE DE UNA POTESTAD DE IMPERIO CONFERIDA AL CONSEJO DE TRANSPORTE PUBLICO.”

<sup>231</sup> Memorial de Contestación, párrafo 454, páginas 212-213. Costa Rica puede argumentar que la sentencia es una pieza maestra de lógica y afirmar lo que le parezca al respecto. Sin embargo negar que la decisión de la Corte Suprema de Justicia impidió que se hiciera efectivo el derecho pactado de resolver las controversias contractuales mediante el arbitraje es como pretender tapan el sol con las manos.

<sup>232</sup> Memorial de Contestación, párrafo 170, página 74

changes will operate as part of the public function. Contractual breaches made in this context are far from ordinary, and may in themselves be a source of Treaty violations if they affect a right protected under the Treaty.”<sup>233</sup>)

233. Los hechos de este caso acreditan plenamente que Costa Rica asumió ciertas obligaciones con el inversionista y en lugar de honrar sus obligaciones internacionales y brindarle a éste un marco de protección actuó de manera completamente opuesta desconociendo las obligaciones adquiridas e imponiendo toda clase de trabas y obstáculos al inversor.

## **II. De la plena prueba del derecho al reajuste tarifario y del incumplimiento contractual de Costa Rica.**

234. Costa Rica acepta los hechos planteados por SyC en su Memorial. (“**Los hechos alegados por las partes, en su gran mayoría, no están en disputa.**”<sup>234</sup>). Reconoce igualmente Costa Rica, como no podría ser de otro modo, que a Riteve se le otorgó un derecho exclusivo. (“El Estado Costarricense le otorgó a Riteve el derecho de exclusividad ...”<sup>235</sup>).

235. Costa Rica reconoce expresamente el derecho de Riteve al reajuste tarifario (“**El Estado no niega que Riteve SyC tiene derecho a ajustes tarifarios**”<sup>236</sup> y más adelante: “Cabe aclarar que Costa Rica no niega que Riteve SyC S.A. **tiene derecho a ajustes tarifarios** bajo el Contrato”<sup>237</sup>).

236. Acepta igualmente Costa Rica que **la tarifa debía aumentarse cuando se presentaran “variaciones sustanciales en los costos”,** como directamente lo indica el contrato.<sup>238</sup>

237. El contrato define lo que se entiende por ajuste tarifario así: “Revisión de las tarifas de conformidad con el procedimiento determinado por las partes para adecuarla al **incremento sufrido por el contratista en el costo del servicio que brinda o para ajustarla a los índices económicos** que previamente hayan sido definidos.”<sup>239</sup>

<sup>233</sup> Ver *Sempra Energy International v. Argentine Republic*, párrafo 311.

<sup>234</sup> Memorial de Contestación páginas 4.

<sup>235</sup> Memorial de Contestación, página 1.

<sup>236</sup> Memorial de Contestación, párrafo 11, página 5.

<sup>237</sup> Memorial de Contestación, párrafo 355, página 165.

<sup>238</sup> Memorial de Contestación, párrafo 11, página 5.

<sup>239</sup> C-13. Cláusula 1.1. Definiciones.

238. Por expresa definición y acuerdo entre las partes, la revisión de tarifas pretende adecuarlas bien sea al incremento en los costos o a los aumentos de los índices económicos.<sup>240</sup>

239. Distingue el contrato en su cláusula 9.4. entre el **“ajuste ordinario”** que será realizado anualmente, del ajuste extraordinario que depende de situaciones que alteren el equilibrio económico y financiero del contrato.<sup>241</sup>

240. Acepta Costa Rica que el decreto 30987 tiene vigencia. Ese decreto define las clases de revisión o reajuste de tarifas y lo que se entiende por **“revisión ordinaria”** de la siguiente manera:

“Artículo 3º-Clases de revisión tarifaria. Las tarifas establecidas para la operación de la revisión técnica integral por parte del Consorcio Riteve-SyC podrán actualizarse por causales ordinarias o extraordinarias, conforme a las especificaciones establecidas por el presente reglamento.

Artículo 4º-Causales de la revisión ordinaria. Serán revisiones ordinarias aquellas que en forma anual actualicen todos los costos y gastos directamente involucrados con la prestación del servicio contratado, exceptuando la inversión, y con fundamento en la estructura de costos que fuera presentada en la respectiva oferta. LA NUEVA TARIFA RESULTANTE ENTRARA EN VIGENCIA A PARTIR DEL DIA PRIMERO DE CADA AÑO.<sup>242</sup>

241. El decreto 30987, ley vigente y que coincide con lo contemplado en el contrato, ordena que el primero de enero de cada año entre en vigencia una nueva tarifa, así:

“LA NUEVA TARIFA RESULTANTE ENTRARA EN VIGENCIA A PARTIR DEL DIA PRIMERO DE CADA AÑO.”<sup>243</sup>

242. **Basta con que los miembros del tribunal comprueben que desde el 2005 Riteve ha estado cobrando la misma tarifa para probar que Costa Rica no cumple sus propias leyes ni con sus obligaciones.**

243. La ley y el contrato definen lo que se entiende por reajuste ordinario y establecen con claridad lo siguiente:

---

<sup>240</sup> C-13. Cláusula 1.1. Definición de Ajuste Tarifario.

<sup>241</sup> C-13. Cláusula 9.4.

<sup>242</sup> RL-75. Decreto 30987 del 10 de febrero del 2002. Artículos 3 y 4. El demandado cita el Decreto 30987 pretendiendo una interpretación aislada de un considerando del mismo que pudiera acomodarse a sus planteamientos. Sin embargo, desconoce las normas del propio decreto que cita y específicamente aquellas por medio de las cuales el propio gobierno definió lo que entiende por ajuste ordinario de tarifas.

<sup>243</sup> RL-75. Ver artículo 4 del decreto 30987-MOPT.

A. **Un derecho del contratista al reajuste de tarifas.**<sup>244</sup>

B. Un **derecho ORDINARIO al reajuste de tarifas.** (la redacción de la cláusula 9.4. es totalmente clara: “las tarifas serán ajustadas ordinariamente una vez al año.”<sup>245</sup>)

Nótese que la cláusula del contrato refrendado por la Contraloría no dice “podrán ser”, se utiliza el imperativo “**SERAN**”. Lo ordinario es aquello que se espera ocurra, que se presenta habitualmente, el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española lo define como **LO COMUN, REGULAR Y QUE SUCEDE HABITUALMENTE.**

C. La **periodicidad ANUAL** con la que proceden los ajustes ordinarios. El contrato con toda claridad ordena un reajuste anual ordinario, que ello es así lo comprueba el texto de la ley vigente (decreto 30987) según el cual la **NUEVA tarifa** entrará en vigencia a **partir del primero de enero de CADA AÑO.**

244. El profesor Rubén Hernández al analizar el contrato refrendado por la CGR confirma la obligación ordinaria de reajustar las tarifas cuando incrementen los costos o para ajustarla a los índices económicos así:

“La cláusula contractual que establece que el “**Ajuste Tarifario:** es la Revisión de tarifas de conformidad con el procedimiento determinado por las partes para adecuarla al incremento sufrido por el contratista en el costo del servicio que brinda o para ajustarla a los índices económicos que previamente hayan sido definidos”, no establece ningún límite expreso o implícito a la rentabilidad del concesionario.”<sup>246</sup>

“Esta cláusula simplemente define los casos en que debe realizarse el ajuste tarifario. La cláusula en cuestión se limita a establecer las dos hipótesis en las que deben ajustarse las tarifas: primero, cuando la concesionaria haya sufrido incrementos en el costo del servicio que presta y, segundo, para ajustarla a los índices económicos previamente definidos.”<sup>247</sup>

“Por tanto, de su texto no puede derivarse ningún límite expreso o implícito a la rentabilidad de la concesionaria, la cual se define exclusivamente por la

<sup>244</sup> Derecho que ha sido reconocido por Costa Rica. Ver párrafo 11 del Memorial de Contestación de Costa Rica: “El Estado no niega que Riteve Syc TIENE DERECHO A AJUSTES TARIFARIOS BAJO EL CONTRATO.” Costa Rica hace énfasis especial en ésta conclusión que reitera en el párrafo 355 de su Memorial de Contestación así: CABE ACLARAR QUE COSTA RICA NO NIEGA QUE RITEVE Syc S.A. TIENE DERECHO A AJUSTES TARIFARIOS BAJO EL CONTRATO pero sólo cuando se cumplen las condiciones establecidas para ello en el Contrato.”

<sup>245</sup> C-13. Cláusula 9.4. Ver también Declaración de Fernando Mayorga, párrafo 4.a.

<sup>246</sup> Declaración de Rubén Hernández del 6 de mayo del 2013, párrafo 169.

<sup>247</sup> Declaración de Rubén Hernández del 6 de mayo del 2013, párrafo 170.

metodología contractual que se utilice para el respectivo ajuste tarifario. De ello deriva que las cláusulas del contrato de RITEVE no contengan límites a su rentabilidad, ni que el concepto de equilibrio económico pueda utilizarse para limitar la rentabilidad del contratista.”<sup>248</sup>

“Las partes del contrato expresamente distinguieron entre lo “ordinario” y lo “extraordinario”. De conformidad con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española lo “ordinario” es lo común, lo regular y que sucede habitualmente. Quiere esto decir que las partes expresamente contemplaron cómo regular o que sucedía cada año el reajuste de tarifas, por oposición a lo contemplado como “extraordinario.”<sup>249</sup>

**La cláusula que dispone “Las tarifas serán ajustadas ordinariamente una vez al año” es clara y no admite otra interpretación que la derivada del sentido literal de sus palabras, según lo establece el artículo 10 del Código Civil.**<sup>250</sup>

245. No procede que terceros ajenos al contrato presenten su opinión sobre lo que debería ser el reajuste. Tampoco procede siquiera la opinión al respecto del ente regulador de las tarifas (ARESEP) ya que el contrato de revisión técnica vehicular expresamente no está sujeto a su regulación. El propio gobierno al expedir el decreto 30987 definió lo que se entiende por reajuste ordinario anual de las tarifas y mediante su conducta ha desconocido e incumplido sus propias normas.

246. De igual importancia resulta recordar que bajo el contrato aprobar los ajustes tarifarios al Contratista se concibe como una “obligación del Consejo”.<sup>251</sup> (3.1.Obligaciones del Consejo: 3.1.2.”Aprobar los ajustes tarifarios al Contratista y publicarlos en el diario oficial de conformidad con lo establecido en el capítulo noveno).<sup>252</sup> Y debe recordarse que es una obligación del Consejo porque el contrato prohíbe al contratista realizar un cobro diferente a la tarifa aprobada por el Consejo. (“5.5. Prohibiciones: El Contratista no podrá 5.5.3. Proceder a un cobro diferente a las tarifas aprobadas para los servicios que brinda sin autorización expresa del Consejo.”)<sup>253</sup>

247. El contrato firmado por SyC el 29 de mayo del 2001, que fue refrendado por la Contraloría, no dispuso que para reajustar las tarifas sería necesario pedir concepto a la Contraloría. Las partes

<sup>248</sup> Declaración de Rubén Hernández del 6 de mayo del 2013, párrafos 171 y 172.

<sup>249</sup> Declaración de Rubén Hernández del 6 de mayo del 2013, párrafo 173.

<sup>250</sup> Declaración de Rubén Hernández del 6 de mayo del 2013, párrafo 174.

<sup>251</sup> C-13. Cláusula 3.1.2.

<sup>252</sup> El capítulo 9 consagra el derecho al ajuste anual de tarifas.

<sup>253</sup> C-13. Cláusula 5.5.3.



específicamente acordaron lo necesario para modificar las tarifas en la cláusula 9.5 del contrato contemplando únicamente una solicitud escrita del Contratista al Consejo, documentación que justifique el incremento y la cuantificación del incremento solicitado.<sup>254</sup>

248. Con base en lo anterior, como lo ha probado SyC, Costa Rica ha incumplido sus obligaciones en materia de reajuste de tarifas. Las obligaciones están claramente establecidas en el contrato y en la ley, son claras y Costa Rica al pretender justificar su incumplimiento de obligaciones contractuales y bajo el tratado con argumentos ajenos al contrato y atribuibles exclusivamente a otras entidades del Estado sólo confirma el desconocimiento de su obligación de dar en todo momento al inversionista un trato justo y equitativo.

249. Invocar opiniones no vinculantes de otros órganos del Estado como justificación de su incumplimiento sólo comprueba el trato injusto que Costa Rica le da al inversionista.

250. De conformidad con lo acordado contractualmente el primer día de cada año debía regir una NUEVA TARIFA que actualizara su valor para acomodarla al incremento de costos o a la variación de los índices económicos.

251. En Costa Rica desde enero del 2005 la tarifa aplicable al servicio de revisión técnica vehicular ha sido la misma. Está plenamente establecido que Costa Rica ha incumplido sus obligaciones de protección a la inversión extranjera y al ejercer sus facultades de imperio ha incumplido sus obligaciones bajo el contrato.

### **III. De las facultades Constitucionales y Legales de la Contraloría, su misión y limitaciones.**

252. Costa Rica en otra manifestación de trato injusto y arbitrario pretende justificar su incumplimiento escudándose en los pronunciamientos de la CGR. Pretende Costa Rica que el contrato incluya “los pronunciamientos expresos y reiterados del ente contralor de la República, la Contraloría General de la República”<sup>255</sup> y pretende explicar conductas arbitrarias como la derogatoria de un decreto también con base en supuestos criterios de esa entidad.

253. Esa explicación sólo confirma la arbitrariedad con la que actúa Costa Rica, reitera su incumplimiento en materia de obligaciones

---

<sup>254</sup> C-13. Cláusula 9.5.

<sup>255</sup> Memorial de Contestación, párrafo 13, página 6.



contractuales e internacionales bajo el BIT y no hace sino enfatizar otro ejemplo de abuso de poder y de trato injusto e inequitativo.

254. Para comprobar la arbitrariedad del planteamiento basta con verificar las fechas de las circulares de la CGR en materia de refrendo. Esas circulares son del 3 de mayo del 2001 y del 28 de junio del 2001.<sup>256</sup>

255. Debe notarse también que esas circulares no se dirigen al consorcio Riteve sino que siendo un trámite interno<sup>257</sup> se envían exclusivamente al Vicepresidente del Consejo de Transporte Público Rafael Chan.<sup>258</sup>

256. La carta que Riteve le envió al Ministro de Obras Públicas y Transportes el 5 de julio del 2002 confirma que el contratista nunca conoció la posición de la Contraloría como ahora de mala fe pretende afirmar Costa Rica. Dice la carta escrita once años atrás:

“En este sentido deseamos hacer especial mención de la sorpresa que nos han causado las argumentaciones en las que se involucra a la Contraloría General de la República, en cuyo nombre se han tomado decisiones que no compartimos y curiosamente, sin que **nunca hayamos podido tener a la vista documento alguno en el cual consten los reparos formulados por el ente contralor.**”<sup>259</sup>

257. En marzo del 2002 cuando el gobierno publica el decreto 30185-MOPT ya han pasado más de ocho meses desde los pronunciamientos de la CGR. Es evidente que el MOPT conoce el concepto de la Contraloría. Con todo el MOPT expide el decreto 30185 porque el mismo fue el resultado de aplicar lo dispuesto en el contrato y honrar las bases de la licitación y la oferta del consorcio Riteve.

258. Por eso invocar el 12 de julio del 2002 como fundamento para derogar un decreto ejecutivo (el 30185-MOPT) un pronunciamiento de la CGR **conocido con anterioridad a la expedición de dicho decreto** es totalmente arbitrario e injusto.

259. Cuando se analizan las facultades que el derecho costarricense le atribuye a la CGR esa arbitrariedad se hace aún más evidente. La CGR

---

<sup>256</sup> Ver R-5 (oficio de la CGR del 3 de mayo del 2001) y R-7 (oficio de la CGR del 28 de junio del 2001).

<sup>257</sup> Ver Declaración de Rubén Hernández, párrafo 19.

<sup>258</sup> Ver R-5 (oficio de la CGR del 3 de mayo del 2001) y R-7 (oficio de la CGR del 28 de junio del 2001) ambos dirigidos a Rafael Chan Jaén Director de la División de Transportes y Vicepresidente del Consejo de Transportes del MOPT.

<sup>259</sup> R-14. Carta de Riteve al Ministro de Obras Públicas sellada el 5 de julio del 2002, página 5.

es un órgano auxiliar de la Asamblea Legislativa que ejerce funciones de vigilancia de la Hacienda Pública.<sup>260</sup>

260. La Sala Constitucional precisó que la principal tarea de la CGR es la de “fiscalización y vigilancia de la Hacienda Pública para verificar la correcta utilización de FONDOS PUBLICOS.”<sup>261</sup>

261. En un artículo denominado “Derechos y obligaciones de la administración contratante y del contratista” el catedrático de derecho administrativo y magistrado de la Sala Constitucional Ernesto Jinesta comenta: “en el ordenamiento jurídico costarricense se sigue una posición monista en cuanto al contrato administrativo de modo que tendrá ese carácter en cuanto **SUPONGA LA UTILIZACION -TOTAL O PARCIAL- DE RECURSOS O FONDOS PUBLICOS.**”<sup>262</sup>

262. La ley Orgánica de la Contraloría le confirió a esta institución especial competencia para ejercer funciones de vigilancia en el manejo de los fondos públicos y en la gestión financiera de los empleados públicos y específicamente para intervenir en las licitaciones (contratación administrativa).<sup>263</sup>

263. Los poderes o atribuciones de la Contraloría están limitados por el artículo 184 de la Constitución de Costa Rica y su principal competencia es la “fiscalización y vigilancia superior de la Hacienda Pública.”<sup>264</sup>

264. Y lo que constituye la Hacienda Pública está definido por el artículo 8 de la Ley Orgánica de la CGR.

“ARTÍCULO 8.- HACIENDA PÚBLICA. La Hacienda Pública estará constituida por los fondos públicos, las potestades para percibir, administrar, custodiar, conservar, manejar, gastar e invertir tales

---

<sup>260</sup> R-90. Constitución de Costa Rica, artículo 183. Ver también Declaraciones de Rubén Hernández y de Carlos Arguedas. Nótese que Costa Rica presenta artículos de su Constitución como si se tratara de prueba documental, lo mismo que la ley de la Contraloría y la Ley de Contratación Administrativa y no cómo normas o autoridades jurídicas. La Contestación de Costa Rica está llena de errores e inconsistencias que hacen muy difícil para cualquier lector cotejar las citas y verificar los documentos.

<sup>261</sup> Ver Declaración de Rubén Hernández del 6 de mayo del 2013 citando el voto 998-98 de la Sala Constitucional, párrafo 2. “La Asamblea Constituyente, al crear la Contraloría General de la República como institución auxiliar de la Asamblea Legislativa, le confirió la tarea de fiscalización y vigilancia de la Hacienda Pública en cuanto le corresponde verificar la correcta utilización de los fondos públicos.” Ver Informe de Carlos Arguedas, párrafo 5.

<sup>262</sup> C-83. Artículo “Derechos y obligaciones de la administración contratante y del contratista” del catedrático de derecho administrativo Ernesto Jinesta. Ediciones RAP., Página 3.

<sup>263</sup> R-91. Artículo 1 de la Ley Orgánica de la CGR. “La Contraloría General de la República es un órgano constitucional fundamental del Estado, auxiliar de la Asamblea Legislativa en el control superior de la Hacienda Pública y rector del sistema de fiscalización que contempla esta Ley.”

<sup>264</sup> R-90. Artículo 184 de la Constitución de Costa Rica.

fondos y las normas jurídicas, administrativas y financieras, relativas al proceso presupuestario, la contratación administrativa, el control interno y externo y la responsabilidad de los funcionarios públicos. ...El patrimonio público será el universo constituido por los fondos públicos y los pasivos a cargo de los sujetos componentes de la Hacienda Pública. Serán sujetos componentes de la Hacienda Pública, el Estado y los demás entes u órganos públicos, estatales o no, y las empresas públicas, así como los sujetos de Derecho Privado, **en cuanto administren o custodien fondos públicos por cualquier título**, con las salvedades establecidas en el párrafo anterior.”<sup>265</sup>

265. La finalidad de las potestades de la CGR está específicamente descrita en el artículo 11 de su ley orgánica así:

“ARTICULO 11.- FINALIDAD DEL ORDENAMIENTO DE CONTROL Y FISCALIZACIÓN SUPERIORES. Los fines primordiales del ordenamiento contemplado en esta Ley, serán garantizar la legalidad y la eficiencia de los controles internos y del manejo de los fondos públicos en los entes sobre los cuales tiene jurisdicción la Contraloría General de la República, de conformidad con esta Ley.”<sup>266</sup>

266. El contrato del 29 de mayo del 2001 suscrito por SyC con el CTP no contempla pago de la tarifa con fondos públicos en favor del contratista, ni administración de fondos públicos por parte de éste.<sup>267</sup>

267. Es importante también recordar que el contrato de fecha 29 de mayo del 2001 no contempla como requisito el refrendo, ni incluye dentro del marco jurídico aplicable disposiciones de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República.<sup>268</sup>

268. La CGR no tiene dentro de sus funciones co-administrar o ejercer poderes propios de la administración y carece de facultades para modificar un contrato.<sup>269</sup> La CGR “no es una administración activa sino de control, no tiene facultad alguna para dictar decretos o celebrar contratos administrativos a nombre del Estado.”<sup>270</sup>

---

<sup>265</sup> R-91. Artículo 8 de la Ley Orgánica de la Contraloría (Ley 7428 de 1994).

<sup>266</sup> R-91. Artículo 11 de la Ley Orgánica de la Contraloría (Ley 7428 de 1994)..

<sup>267</sup> C-13, ver también Declaración de Rubén Hernández.

<sup>268</sup> C-13. Artículo 1.2. El artículo 12.5 que se refiere a las modificaciones o reformas contractuales no ordena el refrendo sino que por el contrario condiciona dicho refrendo a los casos en los que “así lo establezca el ordenamiento jurídico”.

<sup>269</sup> Ver Declaraciones de Rubén Hernández (párrafos 39.i y 49) y de Carlos Arguedas.

<sup>270</sup> Ver Declaración de Rubén Hernández, párrafo 39.i.

269. Lo explica el antiguo abogado de la CGR Carlos Arguedas en los siguientes términos:

“en el ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales la CGR no puede desplazar a la Administración en la toma de las decisiones que le corresponden. Es decir, **la Contraloría General de la República NO PUEDE COADMINISTRAR.**”<sup>271</sup>

270. La Contraloría no puede en ejercicio de sus facultades modificar el contenido de una cláusula contractual.<sup>272</sup> Nuevamente lo explica Carlos Arguedas:

La CGR **“no puede definir el contenido de los derechos, obligaciones y demás condiciones que se incluyen en un contrato. Si la Contraloría General invade el ámbito de competencia de la Administración, sus actuaciones son contrarias entonces al ordenamiento jurídico.”**<sup>273</sup>

271. La CGR carece de facultades constitucionales y legales para inmiscuirse en temas tarifarios y/o para opinar sobre el contenido de decretos ejecutivos.<sup>274</sup> No participa en el procedimiento de elaboración de los decretos y carece de funciones para regular los servicios públicos.<sup>275</sup>

272. Por eso el profesor Rubén Hernández concluye que:

**“Resulta insólito, contrario a normas constitucionales y claramente en desvío de poder, que un funcionario de la Contraloría se pronuncie sobre un decreto que no es competencia de la institución para la que trabaja. Existe usurpación de funciones cuando un funcionario que no tiene dentro de sus facultades el ejercicio de ciertos poderes, los ejerce. La derogatoria de un decreto es competencia exclusiva de la autoridad que lo promulga. Por esa misma razón únicamente esa autoridad es responsable por su decisión de dictar un decreto y por su voluntad de revocarlo.** Invocar opiniones de una autoridad que no ejerce función alguna en el procedimiento de elaboración y aprobación de un decreto, para justificar su derogatoria, no sólo es contrario a la Constitución y a la ley, sino, además, abiertamente arbitrario e injusto.”<sup>276</sup>

<sup>271</sup> Ver Informe de Carlos Arguedas, párrafo 6

<sup>272</sup> Ver Informe de Carlos Arguedas, párrafos 14 y 15, entre otros.

<sup>273</sup> Ver Informe de Carlos Arguedas, párrafo 6.

<sup>274</sup> Ver Declaración de Rubén Hernández del 6 de mayo del 2013, párrafo 57 página 15, sección E.

<sup>275</sup> Ver Declaración de Rubén Hernández del 6 de mayo del 2013, párrafos 58 a 60.

<sup>276</sup> Ver Declaración de Rubén Hernández del 6 de mayo del 2013, párrafos 62 a 65.

273. Al analizar la actuación de la CGR en este caso el profesor Rubén Hernández concluye que la misma **constituye un CLARISIMO ABUSO O DESVIO DE PODER**<sup>277</sup> lo que es de por sí un trato injusto y arbitrario por parte del Estado costarricense.

274. Como lo explica Laura Rivera, la Sala Constitucional mediante el voto 6432-98 se pronunció sobre los reajustes de precios y el principio de intangibilidad patrimonial y claramente expresó que **“la definición del contenido normativo de los contratos, su ejecución y como parte de ello, el mantenimiento de la ecuación financiera de los contratos, es tarea de la Administración activa, y NO DE LOS ORGANOS DE CONTROL que no están diseñados para compartir la responsabilidad de lo que se hace o se deja de hacer, limitándose su esfera de acción a la verificación de las reglas constitucionales y legales del uso de los fondos públicos.”**<sup>278</sup>

275. La Sala Constitucional se pronunció con toda claridad sobre si la CGR podía intervenir en el tema de reajuste de precios y expresó:

**“NO resulta constitucionalmente POSIBLE que sea la propia Contraloría la que defina qué, cómo y cuándo se paga por concepto de reajustes, y que le corresponda a esta Institución elaborar fórmulas y EMITIR CRITERIOS GENERALES DE ADMINISTRACION ACTIVA.”**<sup>279</sup>

276. Y el más alto tribunal de Costa Rica con absoluta claridad definió los límites de la actuación de la CGR y cómo sus atribuciones de velar por el buen uso de los fondos públicos no incluyen ni le permiten válidamente intervenir para definir QUE, COMO Y CUANDO SE PAGA POR CONCEPTO DE REAJUSTES:

“Así, no es **“constitucionalmente posible que sea la propia Contraloría la que defina qué, cómo y cuándo se paga por concepto de reajustes”**, ya que la esfera de acción de esta limitada **“a la verificación de las reglas constitucionales y legales del uso de los fondos públicos.”**<sup>280</sup>

277. La Contralora General de la República, Martha Acosta, explicó la naturaleza y el alcance del referendo en un debate ante la Asamblea

<sup>277</sup> Ver Declaración de Rubén Hernández del 6 de mayo del 2013, párrafo 70.

<sup>278</sup> Ver Declaración de Laura Rivera del 28 de Mayo del 2013, párrafo 14 citando el voto 6432 de 1998 de la Sala Constitucional.

<sup>279</sup> Ver Declaración de Laura Rivera del 28 de Mayo del 2013, párrafo 14 citando el voto 6432 de 1998 de la Sala Constitucional.

<sup>280</sup> Ver Declaración de Laura Rivera de Mayo del 2013, párrafo 14 citando el voto 6432 de 1998 de la Sala Constitucional.

Legislativa de Costa Rica el 16 de abril del 2013.<sup>281</sup> En esa oportunidad declaró lo siguiente:

“Quiero empezar manifestando que la administración activa en este país es la que tiene el deber de tomar las decisiones de oportunidad y de conveniencia; es la responsable por definir sus objetivos, su norte, por definir cuáles son las alternativas que va a tomar para cumplir con su rol fundamental de satisfacer el interés público. Las herramientas y los medios que la administración activa escoja para esa satisfacción del interés público, son por supuesto también del resorte de la administración activa. Es así cuando la administración activa formaliza un contrato es a ella a quien le corresponde decidir si lo ejecuta, si lo modifica, si lo resuelve, si lo rescinde, si lo rescata, si lo cede. Es a ella a quien le toca. **No es la Contraloría la que le viene a imponer a la administración activa una de estas alternativas**, que además son legales y las tiene a disposición para escoger según las circunstancias y, por supuesto, de cara al interés público. Claro está, estas alternativas tienen diferentes puntos de control: ya sea en la sede de la Contraloría, en la Setena, en la Aresep, y en cualquier otra. Aquí lo importante es que **cada una ejerza esos puntos de control dentro del marco de sus competencias, y sin que ninguna pueda sustituir a la otra. ...¿Esto qué significa? Esto significa que la Contraloría no debe ni puede tomar decisiones de oportunidad y conveniencia, la Contraloría no debe ni puede coadministrar.**”<sup>282</sup>

278. Resulta de particular importancia lo declarado por la propia Contralora General ante la Asamblea Legislativa el 16 de abril del 2013 ya que en esas sesión dicha funcionaria expresamente reconoció que **NO LE CORRESPONDE A LA CGR FIJAR TARIFAS:**

“Por las razones que he apuntado y que están contenidas en nuestro Reglamento de Refrendos, yo quiero dejar aquí apuntado muy claramente, que **no es a la Contraloría a la que le corresponde por ejemplo, fijar tarifas**; no es a la Contraloría a la que le corresponde definir el diseño de la obra, cuántos carriles, cuántos puentes más o menos, qué calidad; **eso le corresponde a la Administración.** A la Contraloría tampoco durante el trámite de refrendo, le corresponde hacer consultas con la ciudadanía. Porque recordemos, que cuando este contrato llega a la Contraloría ya está firmado, ya tiene valides; entonces, los procesos de consulta con los ciudadanos debieron haberse realizado previamente a la firma del contrato.”<sup>283</sup>

<sup>281</sup> C-93. Acta de la Sesión Extraordinaria de fecha 16 de abril del 2013 de la Asamblea Legislativa de Costa Rica

<sup>282</sup> C-93. Acta de la Sesión Extraordinaria de fecha 16 de abril del 2013 de la Asamblea Legislativa de Costa Rica, página 8.

<sup>283</sup> C-93. Acta de la Sesión Extraordinaria de fecha 16 de abril del 2013 de la Asamblea Legislativa de Costa Rica, página 10.

279. Está entonces plenamente establecido que bajo el ordenamiento jurídico costarricense la CGR como organismo público tiene **funciones limitadas**, que esas funciones se refieren a velar por el buen uso de los fondos públicos y que **CONSTITUCIONALMENTE la CGR NO TIENE NADA QUE DECIR RESPECTO DEL REAJUSTE DE TARIFAS**. Por eso, cuando Costa Rica invoca conceptos de la CGR para pretender justificar el incumplimiento de sus claras obligaciones bajo el contrato incurre una vez más en conducta injusta y arbitraria. De una parte porque la actuación de la CGR constituye un claro exceso o desvío de poder y de otro porque esa actuación es totalmente contraria a las normas fundamentales del derecho costarricense.

280. Otro aspecto del derecho costarricense que es preciso recordar es que por derecho propio la CGR tiene la facultad de intervenir en los procesos de licitación.<sup>284</sup>

281. En este caso, cuando se tramitó la licitación internacional que condujo a la adjudicación del contrato para la prestación de servicios de revisión técnica vehicular la CGR intervino por derecho propio. Prueba de ello es el Oficio 5116 de fecha 11 de mayo de 1999 que la CGR le dirige a la dirección general de contratación administrativa.<sup>285</sup>

282. Así, la CGR de encontrar contrarios al ordenamiento jurídico costarricense los términos y condiciones de la licitación, particularmente en materia de tarifas, tenía la potestad de intervenir para que la licitación no se adjudicara y se declarara desierta.<sup>286</sup>

283. Como lo recuerda Rubén Hernández, la CGR tuvo la oportunidad de intervenir en la etapa de licitación del contrato y habría podido concluir que la misma debía declararse desierta pero no lo hizo.<sup>287</sup>

284. En ejercicio de sus facultades la CGR se pronunció expresamente sobre lo dispuesto por el cartel de licitación. La CGR concluyó que la licitación no debía cancelarse y el contrato podía adjudicarse y expresamente en materia de reajuste tarifas concluyó:

**“El mecanismo de reajuste de la tarifa resulta poco claro PUES NO SE ESTABLECE UN SISTEMA AUTOMATICO SINO QUE ASEGURA QUE ANUALMENTE SE REVISARA LA TARIFA.”<sup>288</sup>**

<sup>284</sup> Ver Declaración de Rubén Hernández, párrafo 2.

<sup>285</sup> R-1. Oficio 5116 de la CGR de fecha 11 de mayo de 1999.

<sup>286</sup> R-1. En este oficio la Contraloría advierte “nuestro análisis se centra en la actuación de la administración en el proceso licitatorio – en lo que a nuestra competencia se refiere- y no en las ofertas hechas por las empresas participantes.

<sup>287</sup> Ver Declaración de Rubén Hernández, párrafo 107.1.

<sup>288</sup> R-1. Oficio 5116 de la CGR de fecha 11 de mayo de 1999. Página 3 numeral 3.



285. Cuando la CGR podía ejercer sus atribuciones constitucionales y legales en este caso intervino y concluyó que las bases de la licitación tenían un problema porque NO ESTABLECIAN UN SISTEMA AUTOMATICO DE REAJUSTE. Al comentar esa deficiencia reiteró que las bases de la licitación ASEGURABAN QUE ANUALMENTE SE REVISARA LA TARIFA. La expresión que utilizó la CGR fue **ASEGURA**.<sup>289</sup>

286. El 7 de junio de 1999 la Dirección General de Contratación Administrativa de la CGR resuelve un recurso de apelación contra el acto de adjudicación de la Licitación realizado por la Proveeduría Nacional.<sup>290</sup> En esa oportunidad la CGR se pronuncia sobre el cartel de licitación y sus términos y condiciones. Se plantean posibles problemas relativos con el poder otorgado por Riteve.<sup>291</sup> En cuanto al tema tarifario el documento de la CGR presenta las siguientes conclusiones:

“En materia económico y financiera el cartel tiene dos defectos relativamente importantes: el plazo y el reajuste. En cuanto al plazo no queda claro si se trata de diez años o diez años y once meses más a partir del refrendo del contrato por parte de esta contraloría. En cuanto al reajuste de la tarifa ES SIMPLEMENTE OMISO EN LO QUE SE REFIERE AL MECANISMO PERO **QUEDA CLARO QUE LA PERIODICIDAD ES ANUAL Y LA INICIATIVA PROVIENE DEL CONCESIONARIO**.”<sup>292</sup>

Agregó el documento: “debemos señalar que desde el punto de vista económico y financiero nuestra Dirección de Estudios Económicos ante consulta elevada por esta Oficina estimó que **el procedimiento no debe declararse desierto ni tampoco nulo** acotando que tanto el plazo como el mecanismo para el reajuste tarifario (principales debilidades) deben quedar definidos con toda claridad en el documento contractual que se llegue a suscribir. Criterio que no fue objetado por ninguna de las partes y que evidencia que la adjudicación no es ilógica, inconveniente o lesiva al interés público.”<sup>293</sup>

---

<sup>289</sup> Asegurar según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española significa “dejar seguro de la realidad o CERTEZA de algo.”

<sup>290</sup> C-85. Resolución 231 de 1999 de la CGR

<sup>291</sup> En esta Resolución la CGR concluye “estimamos que el poder especial aportado al expediente luego de la apertura de ofertas está correcto, primero define con toda claridad las atribuciones del mandatario; segundo, contempla las renunciaciones de ley y tercero cumple con los trámites de consularización. C-85, página 37.

<sup>292</sup> C-85. Resolución 231 de 1999 de la CG, página 28.

<sup>293</sup> C-85. Resolución 231 de 1999 de la CGR, página 30

Luego la CGR analiza los aspectos técnicos del cartel particularmente un tema relacionado con frenómetros<sup>294</sup> y concluye que el análisis de los aspectos técnicos está incompleto y por eso debe realizarse un estudio técnico por el estado para determinar si la licitación es adjudicable.<sup>295</sup>

Recordemos que en materia de tarifas la principal conclusión de la CGR fue que el cartel ES SIMPLEMENTE OMISO EN LO QUE SE REFIERE AL MECANISMO PERO **QUEDA CLARO QUE LA PERIODICIDAD ES ANUAL Y LA INICIATIVA PROVIENE DEL CONCESIONARIO.**<sup>296</sup>

287. A raíz de la posición de la CGR la Proveduría Nacional revisó el tema técnico y concluyó que la oferta de Riteve “cumple con el cartel al ofrecer un frenómetro universal que puede funcionar en dos velocidades.”<sup>297</sup> Nuevamente uno de los otros consorcios que participó en la licitación y al que no se le adjudicó el contrato presentó recurso de apelación contra el segundo acto de adjudicación del contrato por la Proveduría al Consorcio Riteve y en una segunda ocasión el expediente lo conoció la CGR. En esa oportunidad la CGR ha podido declarar nula la licitación y conceder el recurso. Sin embargo, mediante la Resolución R-120-2000 del 30 de marzo del 2000 la CGR concluyó que “En lo que respecta a las tarifas certeras, **el mismo cartel establece los mecanismos y procedimientos para su definición y reajustes,** según se aprecia a folios 103 y 156 del tomo primero del expediente administrativo, todo de conformidad con la Ley de Contratación Administrativa.”<sup>298</sup> Recordó la CGR la que había sido la conclusión de su Dirección de Estudios Económicos en el sentido de que el procedimiento no debía declararse desierto y que desde el punto de vista económico financiero el procedimiento es adjudicable<sup>299</sup> Revisando además los aspectos legales y técnicos la CGR concluyó que la licitación era adjudicable y que la oferta de Riteve al presentar un frenómetro universal no era un aspecto de trascendencia que impidiera el acto de adjudicación.<sup>300</sup>

<sup>294</sup> La CGR consideró los estudios realizados por la Universidad Carlos III de Madrid y de la Escuela de Ingeniería Mecánica de Costa Rica que concluyeron que el tema de los frenómetros carecía de trascendencia. Ver página 39 de la Resolución 120-2000. Anexo 86.

<sup>295</sup> C-85- Resolución 231 de 1999 de la CGR, página 43.

<sup>296</sup> C-85. Resolución 231 de 1999 de la CG, página 28.

<sup>297</sup> C-86. Resolución RC-120-2000 de la CGR, página 13. La Proveduría agregó en su oportunidad: “La Comisión no acepta la recomendación y argumentaciones diversas del solicitante MOPT y recomienda READJUDICAR A LA OFERTA TRES CONSORCIO RITEVE.” (ver página 23 del documento)

<sup>298</sup> C-86. Resolución RC-120-2000 de la CGR, página 19.

<sup>299</sup> C-86. Resolución RC-120-2000 de la CGR, página 29.

<sup>300</sup> C-86. Resolución RC-120-2000 de la CGR, páginas

288. El folio 156 al que hace referencia la CGR es la página del cartel en la que respecto al tema tarifario se establece lo siguiente:

“3. Régimen Tarifario y Reajustes. Cada proponente deberá incluir en su propuesta una estructura tarifaria para los diversos servicios de revisión técnica, tomando como referencia las tarifas establecidas por el MOPT (ver tabla). Estas tarifas deben ser calculadas de acuerdo a las inversiones y costos de operación de las estaciones de revisión técnica y **deben estar acordes a la economía del país**. Las tarifas serán reajustadas anualmente según estudios elaborados por el contratista debidamente aprobados por el MOPT.”<sup>301</sup>

Establece el folio 103 también citado por la CGR: “Los valores tarifarios ofertados para cada uno de los servicios **SERAN REVISADOS ANUALMENTE** según estudio elaborado por el contratista y aprobado por el MOPT y por la institución encargada de aprobar esas tarifas con el fin de no dañar el equilibrio económico y financiero del adjudicatario.”<sup>302</sup>

289. Así, actuando por derecho propio y al decidir recursos de apelación interpuestos por otros participantes en la licitación que no fueron favorecidos, la CGR tuvo la oportunidad de impedir que se adjudicara el contrato. NO LO HIZO y por el contrario encontró que el cartel de licitación cumplía con los requisitos legales, técnicos y financieros que lo hacían adjudicable.

290. Es arbitrario e injusto que un órgano del estado cuando debe intervenir constitucionalmente emita una opinión para luego más tarde cuando es dudoso que tenga facultades intervenga, aparentemente modifique su criterio y abuse de sus funciones.

291. Por disposición legal la Contraloría tiene la facultad de anular contratos administrativos.<sup>303</sup> En ejercicio de esas facultades la CGR se

<sup>301</sup> C-90. Folios 157 y 158 correspondientes al cartel de licitación.

<sup>302</sup> C-90. Folio 130 correspondiente al cartel de licitación

<sup>303</sup> R-91. Ley Orgánica de la Contraloría General. Artículo 28: “**ARTICULO 28.- DECLARACION DE NULIDAD.** Dentro del ámbito de su competencia, la Contraloría General de la República, de oficio o por reclamo del titular de un derecho subjetivo o de un interés legítimo, podrá declarar la nulidad absoluta que advierta en los actos o contratos administrativos de los sujetos pasivos; todo sin perjuicio de las obligaciones que, conforme a la Ley General de la Administración Pública y a la Ley de la Administración Financiera de la República, correspondan a la administración activa. Al respecto puede verse lo afirmado por la CGR en el oficio 10591 (CO-0247) de fecha 9 de septiembre del 2004 dirigido a la Asamblea Legislativa donde la CGR explica en qué consisten sus facultades para declarar la nulidad de actuaciones administrativas. (ver C-115, oficio 10591).

pronunció y mediante el oficio 10763 de fecha 9 de septiembre del 2004 dirigido al Ministro de Obras Públicas y Transportes concluyó:

“del estudio de las solicitudes para decretar la nulidad de dicho contrato, este órgano contralor, a través de varias de sus dependencias técnicas ha determinado QUE NO HA MEDIADO MERITO SUFICIENTE EN LOS VICIOS ALEGADOS POR LOS DISTINTOS ACTORES DE ESTE CONFLICTO PARA INCOAR UN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE NULIDAD DEL CONTRATO EN CUESTION, y ello **por NO DETECTAR EN SU MOMENTO VICIOS DE CARÁCTER ABSOLUTO, EVIDENTE Y MANIFIESTO.**”<sup>304</sup>

292. Así, la CGR ya en ejercicio de esas facultades se pronunció y no encontró vicio alguno.<sup>305</sup>

293. Así, si la CGR hubiera concluido que el contrato celebrado entre SyC y el CTP era contrario al ordenamiento jurídico costarricense tenía las facultades para anularlo y eso nunca ha ocurrido.

#### **IV. Del Refrendo por parte de la Contraloría.**

294. Es importante tener claro qué es bajo el derecho costarricense el refrendo de la Contraloría, y cuáles son su alcance y efectos.

295. El refrendo de la CGR de ciertos contratos está contemplado en el propio artículo 184 de la Constitución.<sup>306</sup>

296. Es claro que en ejercicio de sus atribuciones constitucionales la CGR no es la administración, no puede reemplazar a la administración y no le corresponde co-administrar.<sup>307</sup>

297. Al comentar sobre la naturaleza del refrendo en un artículo publicado en La Nación, la Contralora General de la República explicó que el refrendo como control previo “está ABSOLUTAMENTE

<sup>304</sup> C-115. Oficios de la Contraloría, Oficio 10763 de fecha 9 de septiembre del 2004 dirigido al Ministro de Obras Públicas y Transportes, oficio 10591 de la misma fecha dirigido a la Asamblea Legislativa y los informes allí citados. Costa Rica presentó una versión incompleta de éste documento. Página 3 del oficio.

<sup>305</sup> C-115. Oficio 10763, página 3. Por el contrario lo que la CGR encontró fueron serios problemas asociados con el cumplimiento de obligaciones por parte del CTP.

<sup>306</sup> R-90. Artículo 184 de la Constitución de Costa Rica. “No se emitirá ninguna orden de pago contra los fondos del Estado sino cuando el gasto respectivo haya sido visado por la Contraloría; ni constituirá obligación para el Estado la que no haya sido refrendada por ella.” Ver también declaración de Carlos Arguedas párrafos 8 y siguientes.

<sup>307</sup> Ver Informe de Carlos Arguedas, párrafos 6 y 14.

DELIMITADO A EFECTO DE NO INVADIR O COADMINISTRAR EN COMPETENCIAS EXCLUSIVAS DE LA ADMINISTRACION. Es de capital importancia entender que el refrendo es un requisito constitucional y legal para la eficacia jurídica de contratos del Estado, donde la decisión del mecanismo para desarrollar la infraestructura pública es de resorte exclusivo de la Administración, sin espacio alguno para que un órgano de control externo se refiera a criterios de oportunidad y conveniencia en la escogencia de ese mecanismo de contratación.<sup>308</sup>

298. El refrendo, como lo ha explicado la Sala Constitucional en la Resolución 14421 del 2004 es un acto de aprobación de los contratos administrativos y es un requisito de eficacia.<sup>309</sup>

299. Explicó la propia Contralora ante la Asamblea Legislativa lo que es el refrendo así:

“El refrendo, dice el artículo dos: “Es un acto de aprobación, por lo que funge como un requisito de eficacia del Contrato Administrativo, y no como un medio por el cual la Contraloría General de la República pueda anular de forma indirecta el acto de adjudicación, ni el contrato administrativo”.

Además, por medio del refrendo, **la Contraloría General de la República, examina y verifica que el clausulado del Contrato Administrativo se ajuste sustancialmente, al ordenamiento jurídico** en los términos previstos en el artículo ocho que vimos anteriormente.

Por otra parte, es entendido que la solución técnica adoptada por la Administración, es de su entera discrecionalidad y responsabilidad, por lo que la Contraloría General de la República, se limitará a verificar la existencia de los estudios requeridos por el ordenamiento jurídico. Por otra parte, es importante, que recordemos qué no es el refrendo.

El análisis que realizamos en la Contraloría para determinar la procedencia del refrendo de un contrato administrativo es de legalidad, no es de oportunidad y conveniencia. Asimismo, dicho análisis no implica una revisión integral del expediente de la contratación.

El análisis del refrendo no implica en absoluto una revisión de la corrección de los estudios técnicos en cuestión. La cual es de entera responsabilidad de los funcionarios o de los consultores que lo suscriben<sup>310</sup>

<sup>308</sup> C-91. Artículo de la Contralora General de la República Marta Acosta Zuñiga publicado en La Nación el 28 de abril del 2013.

<sup>309</sup> Ver Informe de Carlos Arguedas, párrafo 13.

<sup>310</sup> C-93. Acta de la Sesión Extraordinaria de fecha 16 de abril del 2013 de la Asamblea Legislativa de Costa Rica, página 9.

300. Si la CGR niega el refrendo el contrato no surte efectos ya que no es posible ejecutarlo.<sup>311</sup>

301. Un autorizado profesor y experto en derecho costarricense concluye que como las funciones de fiscalización y vigilancia atribuidas a la CGR se refieren **exclusivamente a los fondos públicos** exigir el refrendo en un contrato en el que el pago se hace por usuarios y con fondos privados es inconstitucional. Concluye el experto Rubén Hernández que **el refrendo constitucionalmente sólo puede exigirse cuando se contempla un pago con fondos públicos.**<sup>312</sup> Por eso concluye también que en este caso la administración no tenía la obligación de solicitar el refrendo.<sup>313</sup>

302. Basta revisar el contrato suscrito entre el CTP y SyC para confirmar que el refrendo no se necesitaba y no fue contemplado. Las partes determinaron el marco jurídico en la cláusula 1 y en esa cláusula no se menciona disposición alguna relativa a la CGR. La cláusula 12.5. condiciona el refrendo de la Contraloría para aprobar una modificación del contrato a **“cuando así lo establezca el ordenamiento jurídico”**.<sup>314</sup> El contrato clara y directamente ha podido disponer que el mismo no tendría vigencia sin el refrendo o en la cláusula 12.5 que cualquier modificación requeriría el refrendo de la CGR, sin embargo NO LO HIZO.

303. Así, existen sólidos argumentos jurídicos para cuestionar la intervención de la CGR en un contrato en el que no se está realizando pago alguno con fondos públicos. No obstante lo anterior, es fundamental entender que el refrendo como simple acto de aprobación de un contrato para que adquiera eficacia NO PUEDE DEFINIR EL CONTENIDO del mismo.

304. Lo explica el antiguo abogado de la CGR Carlos Arguedas así: “si la Contraloría General pone un condicionamiento en el acto de refrendo, en principio NO ES POSIBLE INTERPRETAR ESE CONDICIONAMIENTO COMO UNA MODIFICACION A LA VOLUNTAD DE LAS PARTES, pues en ese caso se estaría admitiendo que la Contraloría General puede coadministrar, LO QUE NO ES FACTIBLE DESDE LA PERSPECTIVA LEGAL.”<sup>315</sup> Es claro que la CGR mediante el refrendo no puede definir el contenido de los contratos administrativos.<sup>316</sup>

<sup>311</sup> Ver Informe de Carlos Arguedas, párrafo 13.

<sup>312</sup> Ver Declaración de Rubén Hernández de 6 de mayo del 2013, párrafos 20 y siguientes.

<sup>313</sup> Ver Declaración de Rubén Hernández de 6 de mayo del 2013, párrafo 39.f.

<sup>314</sup> C-13. Cláusula 12.5.

<sup>315</sup> Ver Informe de Carlos Arguedas, párrafo 14.

<sup>316</sup> Ver Informe Jurídico de Carlos Arguedas, párrafo 14. “En este sentido es claro que la CG no puede definir el contenido de un contrato administrativo, pues eso le corresponde a los entes y órganos contratantes.”

305. La importancia jurídica del refrendo consiste únicamente en que la CGR consideró el clausulado de ese contrato ajustado al derecho costarricense.<sup>317</sup> El contenido de contratos previos a los que no se les otorgó el refrendo carece de importancia y validez.<sup>318</sup>

306. SyC pretende que se honren las obligaciones derivadas del contrato del 29 de mayo del 2001, que fue el contrato refrendado por la CGR.<sup>319</sup>

307. La principal conclusión que el derecho costarricense permite obtener del refrendo otorgado por la CGR al contrato suscrito por SyC con el CTP el 29 de mayo del 2001 es que el contenido del mismo se ajusta al ordenamiento jurídico vigente.<sup>320</sup> Quiere eso decir, en virtud de lo que significa el refrendo, que para determinar los derechos y obligaciones de las partes **UNICAMENTE HAY QUE HACER REFERENCIA A LO QUE LAS PARTES EXPRESAMENTE ACORDARON en el contrato.**<sup>321</sup>

308. El contrato refrendado por la CGR contempla el derecho del contratista al reajuste de tarifas, contempla también el derecho a un ajuste ordinario que debe verificarse anualmente y que al hacerlo se aplicarán entre otros aspectos índices económicos.<sup>322</sup>

## **V. Lo que dicen los pronunciamientos de la Contraloría.**

309. Costa Rica, en su habitual estrategia de enredar y tergiversar pretende atribuir a los oficios de la CGR contenido y consecuencias que no tienen como la de modificar contratos y justificar la derogatoria de decretos.

---

<sup>317</sup> Ver Declaración de Rubén Hernández, párrafo 39.g.

<sup>318</sup> Ver Informe de Carlos Arguedas, párrafo 13: "Esto necesariamente supone, que si las partes modifican los términos del contrato para lograr el refrendo y someten a la Contraloría General el nuevo documento modificado y el órgano contralor lo refrenda, será la versión refrendada la que surta efectos en la vida jurídica, no así la versión original, que se entiende desechada por las partes."

<sup>319</sup> Ver Memorial de SyC donde el contrato que se invoca como fuente de las obligaciones que Costa Rica no ha protegido es únicamente el suscrito el 29 de mayo del 2001.

<sup>320</sup> Ver Informe de Carlos Arguedas, párrafo 15. "Se concluye que si un contrato es refrendado, eso obedece necesariamente a que la Contraloría General ha estimado que SU CONTENIDO, TAL Y COMO LO ACORDARON LAS PARTES, SE AJUSTA POSITIVAMENTE AL ORDENAMIENTO JURIDICO VIGENTE. LOS CONDICIONAMIENTOS QUE PUEDA EMITIR LA CONTRALORIA GENERAL NO PUEDEN ALTERAR LA VOLUNTAD DE LAS PARTES, POR LO QUE DEBEN ENTENDERSE EN EL MARCO DE LO QUE ESTAS HAN ACORDADO"

<sup>321</sup> Ver Informe de Carlos Arguedas, párrafo 23.

<sup>322</sup> C-13.



310. Basta recordar que la CGR es un órgano de fiscalización de la “hacienda pública”, que su principal función es la de velar por la correcta utilización de los fondos públicos y que incurre en un delito si ejerce funciones propias de la administración para entender lo injusto y arbitrario de pretender excusar el incumplimiento de obligaciones contractuales del gobierno amparándose en oficios de la CGR.

311. No obstante lo anterior, con el fin de aclarar cualquier duda que pudiera generar la argumentación tendenciosa de Costa Rica conviene revisar el contenido de los oficios de la CGR, ya que Costa Rica pretende darle a los mismos naturaleza y efectos que no tienen.

312. La CGR tiene facultades específicas para intervenir en las licitaciones. En este caso en ejercicio de esas facultades la CGR se pronunció y lo hizo mediante el oficio 5116 del 11 de mayo de 1999.<sup>323</sup> Este pronunciamiento es crucial ya que en virtud de sus facultades si la CGR consideraba que existían problemas graves con la licitación que condujo a otorgarle el contrato a Riteve SyC, era ese el momento en que en virtud de sus claras potestades podía solicitar que la licitación se declarara desierta. La CONTRALORIA NO LO HIZO. En cambio en ese momento si se pronunció respecto al tema del reajuste de tarifas y al respecto dijo lo siguiente:

**“EN CUANTO AL REAJUSTE DE LA TARIFA, ES SIMPLEMENTE OMISO EN LO QUE SE REFIERE AL MECANISMO, PERO QUEDA CLARO QUE LA PERIODICIDAD ES ANUAL Y LA INICIATIVA PROVIENE DEL CONCESIONARIO.”<sup>324</sup>**

313. El 3 de mayo del 2001 mediante el oficio 4579 la CGR dirigiéndose exclusivamente al MOPT negó el refrendo del contrato para la creación y funcionamiento de estaciones de revisión técnica vehicular entre el Consorcio Riteve y el CTP suscrito el 5 de febrero del 2001.<sup>325</sup>

314. En esa oportunidad al pronunciarse sobre el refrendo la CGR examinó el mecanismo de revisión tarifaria diseñado por las partes.<sup>326</sup>

<sup>323</sup> R-1. Oficio 5116 del 11 de mayo de 1999 de la Dirección General de Estudios Económicos de la Contraloría General de la República.

<sup>324</sup> R-1. Oficio 5116 de la Dirección General de Estudios Económicos de la CGR de fecha 11 de mayo de 1999 (107-DEE-99). Preció la CGR en esa comunicación también que “hemos de advertir que nuestro análisis se centra en la actuación de la administración en el proceso licitatorio –en lo que a nuestra competencia se refiere– y no en las ofertas hechas por las empresas participantes.”

<sup>325</sup> R-5. Oficio 4579 de la CGR de 3 de mayo de 2001. Se trata de una comunicación entre la Contraloría y el Ministerio de Obras públicas y Transportes. No se suministra copia a las empresas que forman el consorcio.

<sup>326</sup> R-5. Página 3. “Por ello, corresponde valorar en este momento, el mecanismo de revisión tarifario diseñado por las partes para mantener el equilibrio económico –financiero de esta contratación.

315. Específicamente al evaluar el mecanismo de reajuste ordinario de tarifas la CGR expresó:

“se estipularon dos mecanismos para la actualización de las tarifas: 1) **Uno ordinario**, aplicando para ello la fórmula de revisión derivada de la circular publicada por ésta Contraloría General en La Gaceta No. 232 del 02 de diciembre de 1982, **la cual se realizará en forma anual**, y 2) otro extraordinario...”<sup>327</sup>

316. La razón por la cuál la Contraloría negó el refrendo el 3 de mayo del 2001 fue porque **se opuso a que se aplicara su propia fórmula** previamente publicada el 2 de diciembre de 1982:

“En ese sentido, al analizar los mecanismos de revisión pactados, puede observarse que el denominado reajuste ordinario de las tarifas, y en concordancia con dicho mecanismo lo establecido en el primer supuesto de los llamados reajustes extraordinarios; están diseñados para que se lleven a cabo en forma automática, utilizando como base la fórmula de reajustes de precio que publicó como ilustración esta Contraloría General, para los casos de contratos de suministro continuado, de servicios y de arrendamientos no referidos a edificios o locales. Al respecto, la Circular que publicó este Órgano Contralor en La Gaceta No. 232 del 02 de diciembre de 1982, establece que: “(...) *Las siguientes instrucciones referentes a la norma que rige la cláusula de reajuste de precios en los contratos de suministros continuados, de servicios y de arrendamientos no referidos a edificios o locales./ (...) Más para efectos ilustrativos, puede partirse de una fórmula tipo general, como la que seguidamente se ofrece...*” (El subrayado es nuestro). En consecuencia, para el caso del contrato en estudio, **no corresponde la aplicación de DICHA FORMULA** para reajustar las tarifas del negocio que se encuentra en estudio, ya que dentro de los supuestos para los cuales se dictó esa Circular, no se encuentran comprendidas las modificaciones en tarifas cobradas a los usuarios por la prestación de un servicio público que es brindado por un particular en nombre del Estado. Además, debe recordarse que la naturaleza de la fórmula publicada era la de servir únicamente, como un ejemplo que carecía de carácter vinculante, para que fuera la Administración la que con base a los lineamientos sugeridos, estructurara sus propios mecanismos de revisión y así, mantener el equilibrio económico dentro de sus relaciones contractuales, los cuales podrían ser valorados posteriormente por éste Órgano Contralor, para verificar si se

---

<sup>327</sup> R-5. Página 3.

ajustan las condiciones establecidas en las normas que rigen la materia.”<sup>328</sup>

317. Al analizar el oficio de la CGR de fecha 3 de mayo del 2001 Carlos Arguedas concluye:

“De la lectura del oficio en cuestión, se concluye que la Contraloría General no cuestiona el derecho al reequilibrio ni la existencia de ajustes ordinarios y extraordinarios del precio contractual. **El principal cuestionamiento de la Contraloría General se refiere al uso de su propia fórmula de reajuste, fórmula que en criterio de la Contraloría General limitaría las potestades atribuidas al Consejo de Transporte Público. Es decir, se cuestiona que se utilice un mecanismo de ajuste diseñado por la propia Contraloría General pero que no estaba previsto para servicios como el que nos ocupa en este caso. La Contraloría General no cuestiona que el reajuste de precios sea un derecho del contratista, ni cuestiona que este proceda cuando se verifique un incremento de los costos. Adicionalmente la Contraloría General menciona que el reajuste no debe limitarse sólo al componente de la inflación.**”<sup>329</sup>

318. Mediante el oficio del 3 de mayo del 2001 la CGR no concluyó que la metodología de reajuste de tarifas no pudiera basarse en fórmulas matemáticas que utilizaran índices objetivos, no concluyó tampoco que no pudieran utilizarse fórmulas de ajuste automático. Como puede comprobarse del escrito lo único que concluyó es que su propia fórmula, la contenida en la Circular publicada en la Gaceta No. 232 del 02 de diciembre de 1982 no podía aplicarse.<sup>330</sup>

319. En esa misma comunicación la CGR tampoco objetó el uso de índices para calcular el reajuste de tarifas.<sup>331</sup> Dijo expresamente la CGR que tratándose de servicios públicos delegados por el estado en un tercero el control de la administración **NO SE LIMITA A LOS CAMBIOS EN LOS INDICES USADOS.**<sup>332</sup> Así expresamente la CGR reconoció que

<sup>328</sup> R-5. Página 6.

<sup>329</sup> Ver Informe de Carlos Arguedas, párrafo 25.

<sup>330</sup> R-5. Página 6.

<sup>331</sup> R-5. Página 5. “Mientras en el primer supuesto el precio va a estar determinado únicamente por una verificación de los cambios en las FUENTES DE LOS INDICES O PARAMETROS A TRAVES DEL TIEMPO; en el segundo caso la Administración va a ser quien en última instancia, deba establecer un control NO LIMITADO A LOS CAMBIOS EN LOS INDICES USADOS, SINO TAMBIEN SOBRE EL CUMPLIMIENTO POR PARTE DEL PARTICULAR DE LOS PRINCIPIOS PROPIOS DE UN SERVICIO PUBLICO Y DE LOS OBJETIVOS, METAS E INVERSIONES PROPUESTOS EN SU OFERTA EN COMPARACION CON LOS REALIZADOS ..”

<sup>332</sup> R-5, página 5.

en el reajuste de tarifas tienen aplicación LOS CAMBIOS EN LOS INDICES USADOS.<sup>333</sup>

320. En el oficio del 3 de mayo del 2001 la CGR reconoce que parte de la labor que corresponde al CTP como responsable de fijar la tarifa y de regular el servicio consiste en **VERIFICAR LOS CAMBIOS EN LAS FUENTES DE LOS INDICES UTILIZADOS y la CORRECTA APLICACIÓN DE LA FORMULA MATEMATICA EN TERMINOS ALGEBRAICOS.**<sup>334</sup>

321. En el oficio del 3 de mayo del 2001 la CGR reconoció aspectos importantes como el DERECHO DEL CONTRATISTA A LA REVISION DE PRECIOS,<sup>335</sup> la aplicación de índices y fórmulas matemáticas<sup>336</sup> y que en virtud de la ley a quien correspondía establecer las tarifas de la revisión técnica vehicular era al CTP<sup>337</sup>. De ese oficio se desprende también que la CGR acepta que en materia de reajuste de tarifas de debe producir un ajuste ORDINARIO CADA AÑO.<sup>338</sup>

322. Mediante el oficio 7168 del 28 de junio del 2001 la CGR le otorgó su refrendo al contrato suscrito entre SyC y el CTP el 29 de mayo del 2001. Al revisar dicho oficio concluyó Carlos Arguedas: “Puede concluirse que mediante el refrendo la Contraloría confirmó lo dispuesto en el contrato en el sentido de que el contratista tiene derecho al reajuste de tarifas de manera ordinaria una vez al año en los términos contenidos en la cláusula 9.4.”<sup>339</sup>

323. Si algo relevante se predica del oficio del 28 de junio del 2001 fue que la CGR recordó la “importancia de que el Consejo diseñara la metodología y la publicara antes del “inicio de las operaciones contractuales.”<sup>340</sup>

324. Si parte importante de las funciones de la CGR es verificar el cumplimiento de las obligaciones del Estado, y el refrendo tuviera la importancia que Costa Rica pretende, no se entiende que la CGR no haya hecho nada por verificar que el CTP cumpliera con las obligaciones mencionadas por la CGR en su oficio. El oficio del 28 de junio del 2011 de imponer obligaciones o condiciones se las habría impuesto al CTP

<sup>333</sup> Ver también Declaración de Fernando Mayorga del 13 de mayo del 2012, párrafo 4.b.

<sup>334</sup> R-5. Página 6.

<sup>335</sup> R-5. Página 5. “al igual que en cualquier otro contrato realizado con la Administración, el contratista conserva en todo momento su derecho a la revisión de precios”

<sup>336</sup> R-5. Página 6.

<sup>337</sup> R-5. Página 5. “es al Consejo de Transporte Público a quien corresponde la

<sup>338</sup> R-5. Página 3.

<sup>339</sup> Ver Informe de Carlos Arguedas, párrafo 28.

<sup>340</sup> Ver Informe de Carlos Arguedas, párrafo 28.

respecto de elaborar y publicar la metodología para el reajuste de tarifas.<sup>341</sup>

325. De todo lo anterior se concluye lo siguiente:

- a. Que el acto de refrendo no puede sustituir ni modificar el contenido del contrato celebrado por las partes.
- b. Que la mayor importancia del oficio de fecha 28 de junio del 2011 fue la de aprobar el contrato suscrito entre SyC y el CTP.
- c. Que la CGR no tiene ni constitucional ni legalmente funciones regulatorias.
- d. Que los oficios de la CGR no podían ni modificar el contrato ni justificar la derogatoria de un decreto expedido por el Presidente y el ministro del ramo.
- e. Que el Decreto 30185-MOPT se expidió con pleno conocimiento por parte del gobierno de los oficios de la CGR luego invocar éstos posteriormente como justificación para revocarlo carece totalmente de sentido y es totalmente arbitrario.
- f. Que los oficios de la CGR no le fueron comunicados al Contratista.
- g. Que la fuente principal de las expectativas del inversionista fueron el contenido del cartel de la licitación, su oferta y el contrato firmado el 29 de mayo del 2001.
- h. Que la CGR cuando intervino por derecho propio en la etapa de licitación reclamó que el mecanismo de reajuste era poco claro por NO ESTABLECER UN SISTEMA AUTOMATICO.
- i. Que cuando la CGR se pronunció en la etapa de la licitación concluyó claramente que el contrato contempla un reajuste ordinario de tarifas **QUE ASEGURA QUE ANUALMENTE SE REVISARA LA TARIFA.**
- j. Que no obedece a una política clara, transparente y objetiva pretender tergiversar lo que dicen unos oficios de la CGR para modificar lo que claramente establece un contrato o

---

<sup>341</sup> Ver Informe de Carlos Arguedas, párrafo 30.

para justificar la derogatoria de un decreto que recogió lo acordado por las partes en materia de metodología para el reajuste de tarifas.

- k. Finalmente es importante recordar que la CGR no es un tercero imparcial y objetivo. Su principal tarea es la defensa de los fondos públicos. Por eso resulta apenas lógico que la CGR realice o pretende realizar lo necesario para evitar que Costa Rica se vea obligada al pago de importantes sumas de dinero.

## **VI. Al Contrato suscrito entre SyC y el CTP no se le aplica el principio de Servicio al Costo.**

326. El profesor Rubén Hernández recuerda que es la ley 7593 de 1995 la que en su artículo 3 consagra el principio del servicio al costo en materia de servicios públicos regulados.<sup>342</sup>

327. Como lo explica un experto costarricense en materia de regulación de servicios públicos, la ley determina qué actividades o servicios están regulados y cuáles no.<sup>343</sup>

328. Es el artículo 5 de la ley 7593 de 1995 el que determina cuáles son los servicios públicos regulados económicamente.<sup>344</sup>

329. Como cualquiera puede comprobarlo, el servicio de revisión técnica vehicular **no se encuentra mencionado** en dicho artículo 5.<sup>345</sup>

330. Como lo explica la abogada Laura Rivera, para que un servicio público se entienda regulado y sometido a la autoridad de la Autoridad Reguladora es **indispensable un pronunciamiento expreso por parte de la ley**.<sup>346</sup>

331. Basta recordar que siendo la ARESEP la Autoridad Reguladora en Costa Rica, no obstante las solicitudes en materia de reajuste

<sup>342</sup> Ver Declaración de Rubén Hernández del 6 de mayo del 2013, párrafo 135.

<sup>343</sup> Ver Declaración de Leonel Fonseca Cubillo del 8 de Mayo del 2013, párrafos 2 y siguientes, 50 y 51.

<sup>344</sup> Ver Declaración de Leonel Fonseca Cubillo del 8 Mayo del 2013, párrafos 2-5. Este aspecto lo confirma Luis Alberto Cubillo, ver párrafo 12 de su declaración: “La fijación tarifaria de los servicios públicos se le encomendó a la ARESEP mediante la Ley de la ARESEP, **la cual en su artículo 5 enumera los servicios públicos sobre los cuales tiene competencia**.” (página 3 de la declaración).

<sup>345</sup> Ver Declaración de Leonel Fonseca Cubillo del 8 Mayo del 2013, párrafos 2 a 5.

<sup>346</sup> Ver Declaración de Laura Rivera del 28 de Mayo del 2013, párrafo 17 en la página 10.

presentadas por Riteve desde el 2009 dicha entidad se ha rehusado a tramitarlas.<sup>347</sup>

332. Nota Carlos Arguedas que en ninguno de los oficios de la CGR mediante los que se pronunció sobre el contrato se hace referencia a que el mismo esté sujeto al principio del servicio al costo.<sup>348</sup>

333. Recordando la importancia del cartel de licitación y del texto del contrato recuerda Carlos Arguedas:

“Ese concepto, (servicio al costo) con esa denominación y fundamento jurídico, no es mencionado ni por el cartel, ni por el contrato ni por los oficios emitidos por la Contraloría General, y en particular, no lo mencionan los condicionamientos dictados por la Contraloría General. Tampoco se refirió la Contraloría General a la aplicación de ese principio con fundamento en jurisprudencia constitucional o contencioso administrativa. Simplemente no hay referencia en ese sentido. Desde esta perspectiva, es mi criterio que el contratista en el caso que nos ocupa no tenía elementos de juicio ni cartelarios, ni contractuales, ni a nivel del refrendo contralor, que llevaran a pensar en forma alguna que a este contrato le aplicaban los artículos 3 y 31 de la Ley No. 7593 en lo relativo al principio de servicio al costo ahí regulado.”<sup>349</sup>

334. También destaca Carlos Arguedas que la CGR durante el proceso de licitación tampoco mencionó que al contrato se aplicara el principio de servicio al costo.

“En cuanto a la fase cartelaria o previa a la firmeza del acto de adjudicación, debe recordarse que la Contraloría General tuvo participación y tampoco hizo mención en esa oportunidad al principio del servicio al costo regulado en la Ley No. 7593, según se aprecia de la lectura del oficio No. 5116 (107-DEE-99) del 11 de mayo de 1999, emitido por la Dirección General de Estudios Económicos de la Contraloría General de la República, en el marco de trámite de apelación de la Licitación Pública Internacional 02-98.”<sup>350</sup>

335. Concluyen los expertos costarricenses en ésta materia que al contrato suscrito entre SyC y el CTP no se le aplica el principio de servicio al costo.<sup>351</sup> “La revisión técnica vehicular no es un servicio

<sup>347</sup> Ver Memorial de SyC, párrafos 117, 120, 125 a 131.

<sup>348</sup> Ver Informe de Carlos Arguedas, párrafo 30.

<sup>349</sup> Ver Informe de Carlos Arguedas, párrafo 30

<sup>350</sup> Informe de Carlos Arguedas, párrafo 31.

<sup>351</sup> Ver declaraciones de Leonel Fonseca Cubillo, de Rubén Hernández y de Laura Rivera.



público regulado económicamente, porque no está establecido como tal en el artículo 5 de la Ley 7593 (reformada por la Ley No. 8660 del 8 de agosto del 2008).<sup>352</sup>

336. A la misma conclusión llega el propio experto de ARESEP que utiliza Costa Rica cuando en su declaración afirma:

“Desde el punto de vista del análisis de fondo es FUNDAMENTAL ENTENDER QUE **RITEVE NO SE ENCUENTRA EN CIRCUNSTANCIAS SIMILARES AL RESTO DE LAS EMPRESAS PRESTATARIAS DE SERVICIOS PUBLICOS QUE SON REGULADAS POR MEDIO DE LA LEY 7593** ... LOS ESQUEMAS DE REGULACION DE OTROS SERVICIOS PUBLICOS NO SON APLICABLES EN FORMA EXACTA AL SERVICIO DE REVISION TECNICA DE VEHICULOS QUE REALIZA RITEVE. **DADA LA NATURALEZA DE LA REGULACION TARIFARIA ESTABLECIDA CONTRACTUALMENTE ENTRE RITEVE Y EL CTP MAS EL MARCO DE REFERENCIA DE LA LEY DE TRANSITO EN EL SERVICIO DE REVISION TECNICA LA ARESEP NO PUEDE APLICAR LA MISMA REGULACION QUE SE APLICA AL RESTO DE SERVICIOS REGULADOS POR LA ARESEP SEGÚN LAS NORMAS Y PRINCIPIOS DE LA LEY 7593, ARTICULO 5.**<sup>353</sup>

337. El propio testigo de Costa Rica, asesor de la ARESEP reconoce que EN VIRTUD DE LO **ESTABLECIDO CONTRACTUALMENTE**<sup>354</sup> AL CONTRATO DE REVISION TECNICA VEHICULAR NO SE LE APLICAN LAS NORMAS DE LA LEY 7593 QUE ES PRECISAMENTE LA QUE CONTIENE EL PRINCIPIO DE SERVICIO AL COSTO.

338. La abogada Laura Rivera recuerda que en octubre del 2002 se tramitó un proyecto de ley con el fin de modificar la ley 7593 para que incluyera dentro de los servicios públicos regulados a la revisión técnica vehicular, y cómo ese proyecto de ley no fue aprobado por la Asamblea.<sup>355</sup>

339. Explican los expertos en el tema regulatorio que la regulación es una limitación al libre mercado y a la libertad de empresa por lo que

<sup>352</sup> Ver Declaración de Leonel Fonseca Cubillo.

<sup>353</sup> Ver Declaración de Luis Alberto Cubillo Herrera párrafos 65 y 66.

<sup>354</sup> Ver Declaración de Luis Alberto Cubillo Herrera párrafo 66.

<sup>355</sup> Ver Declaración de Laura Rivera del 28 de mayo del 2013, párrafo 17, Tercero, página 10. Explica Laura Rivera cómo en tres oportunidades el tema ha estado ante la Asamblea Legislativa en proyectos de ley y en ninguna de esas oportunidades se definió que las tarifas de la RTV se debían fijar bajo el concepto de servicio al costo.

debe estar consagrada expresamente y no puede aplicarse por analogía o por extensión.<sup>356</sup>

340. La propia ARESEP, autoridad regulatoria en Costa Rica mediante el oficio 399-DAJ-2009 llegó a esa misma conclusión diciendo:

“El inciso a) del artículo 3 de la Ley 7593 señala que es servicio público, **EL QUE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA CALIFIQUE COMO TAL, A EFECTO DE SOMETERLO A LAS REGULACIONES DE LA CITADA LEY**, por lo que SI UN SERVICIO O FUNCION NO HA SIDO ASI DEFINIDA POR EL LEGISLADOR, DEBERA ENTENDERSE QUE LAS COMPETENCIAS DE LA AUTORIDAD REGULADORA CON RESPECTO AL MISMO SE **ENCUENTRAN LIMITADAS AL ALCANCE DE LA COMPETENCIA OTORGADA EN LOS DISTINTOS CUERPOS NORMATIVOS** EN LOS QUE SE LE AGREGAN FUNCIONES ADICIONALES A LAS YA PREVISTAS Y DEFINIDAS EN LA LEY 7593 Y SUS REFORMAS (ARTICULO 5), en el caso de la revisión vehicular integral y según criterio de la Procuraduría General de la República (PGR), en su opinión jurídica OJ-091-2006 y en el dictamen C-169-99 de 20 de agosto de 1999, **EL MISMO NO CONSTITUYE UN SERVICIO PUBLICO** SINO UNA ACTIVIDAD DE INTERES PUBLICO AUTORIZADA POR EL MINISTERIO DE OBRAS PUBLICAS Y TRANSPORTES A UNA EMPRESA PRIVADA, QUE ACTUALMENTE LA LLEVA A CABO LA EMPRESA CONSORCIO RITEVE SYC S.A.”<sup>357</sup>

“No obstante, establecer en cuerpos normativos distintos a la Ley 7593 y sus reformas, funciones adicionales a la Autoridad Reguladora ha sido práctica común, **SIN QUE NECESARIAMENTE ESTAS SEAN CONSIDERADAS COMO SERVICIOS PUBLICOS** PER SE, SINO QUE POR SU IMPORTANCIA Y TRASCENDENCIA PARA EL INTERES PUBLICO EL LEGISLADOR CONSIDERA QUE ES EN LA AUTORIDAD REGULADORA (POR SU CARÁCTER TECNICO) DONDE DEBEN ESTABLECERSE Y APROBARSE LAS TARIFAS PARA ESTOS SERVICIOS, tal es el caso de la concesión de obra pública, peajes y **RECIENTEMENTE LA FIJACION DE TARIFAS PARA EL SERVICIO DE INSPECCION VEHICULAR INTEGRAL.**”<sup>358</sup>

“Tal situación tiene como consecuencia que la Autoridad Reguladora tenga asignadas otras funciones, distintas a las señaladas en su ley constitutiva, mismas **que son limitadas** y

<sup>356</sup> Ver Declaraciones de Laura Rivera y de Leonel Fonseca Cubillo.

<sup>357</sup> C-87. Oficio ARESEP 399-DAJ-2009 del 16 de junio del 2009, Página 8.

<sup>358</sup> C-87. Oficio ARESEP 399-DAJ-2009 del 16 de junio del 2009, Páginas 8-9.

ejercidas de forma concurrente con otras instituciones, como por ejemplo el Ministerio de Obras Públicas y Transportes.

De la lectura de los artículos 19 y 20 de la Ley 7131 y sus reformas, antes citados, PODEMOS EXTRAER QUE LA NORMA IMPERATIVA establece que CORRESPONDE A LA AUTORIDAD REGULADORA UNICAMENTE ESTABLECER, ANALIZAR Y APROBAR LAS TARIFAS PARA EL SERVICIO DE INSPECCION VEHICULAR, tomando en consideración LOS LINEAMIENTOS AHÍ ESTABLECIDOS.”<sup>359</sup>

341. En el mismo sentido se pronunció la Procuraduría General de la República que en Opinión Jurídica OJ-103-2003 concluyó:

**“La revisión técnica vehicular no es un servicio público** sino una actividad del Estado asignada al Ministerio que tiene competencia en relación con el transporte vehicular.”<sup>360</sup>

342. El contrato suscrito entre SyC y el CTP definió su marco regulatorio y no contempló normas propias de la regulación de los servicios públicos.<sup>361</sup> El contrato dispuso, por el contrario que **“todo** lo atinente a la revisión técnica vehicular” corresponde a la entidad contratante es decir el CTP.<sup>362</sup>

343. El cartel de la licitación, de conformidad con el artículo 20 de la ley de tránsito (esa si citada en el contrato como parte del marco jurídico), estableció que las facultades tarifarias relativas al contrato de revisión técnica vehicular corresponden al CTP.<sup>363</sup>

344. De lo anterior se desprenden las siguientes conclusiones:

a. La ley y sólo la ley, de manera EXPRESA Y LIMITADA define qué actividades se consideran servicios públicos regulados, sometidos a las regulaciones de la Ley 7331 y sus reformas, que incluyen la Ley 8696 del 2009 y por ende la autoridad regulatoria de la ARESEP.<sup>364</sup>

<sup>359</sup> C-87. Oficio ARESEP 399-DAJ-2009 del 16 de junio del 2009. Página 9.

<sup>360</sup> C-88. Opinión Jurídica de la Procuraduría General de la República cuando se le solicitó su posición sobre el proyecto de ley mediante el que se reformaba el artículo 5 de la Ley de la ARESEP, Ley 7593 de 1996.”

<sup>361</sup> C-13. Cláusula 1.2. No menciona esta cláusula normas propias de la ARESEP.

<sup>362</sup> C-13, página 2, Numeral V. “se crea el Consejo de Transporte Público y se le confiere personalidad jurídica instrumental además de establecer como parte de sus atribuciones TODO lo atinente a la revisión técnica vehicular.”

<sup>363</sup> Ver Declaración de Laura Rivera de mayo del 2013, párrafo 17, tercero, página 10.

<sup>364</sup> C-87. Oficio ARESEP 399-DAJ-2009 del 16 de junio del 2009. Concluye la ARESEP en este oficio: “La Autoridad Reguladora tiene la responsabilidad de regular los servicios públicos definidos por la Ley 7593 y sus reformas así como otras competencias o funciones determinadas por el legislador en otras leyes.

b. La Ley 7593 expresamente relaciona los servicios públicos regulados por la ARESEP y **no incluye el servicio de revisión técnica vehicular**.

c. Como lo planteó y explicó SyC en su Memorial, el contrato suscrito con el CTP contempló como única autoridad contraparte de SyC al CTP al que otorgó como atribuciones **TODO LO ATINENTE A LA REVISION TECNICA VEHICULAR.**<sup>365</sup>

d. Como lo reconoce la propia Autoridad Regulatoria, en marzo del 2009 se reformó la Ley de Tránsito mediante la Ley 8698 y “la reforma a la Ley de Tránsito por vías terrestres le otorga a la Autoridad Reguladora la competencia únicamente para establecer, analizar y aprobar las tarifas de revisión técnica vehicular. Lo que resulta una **competencia excluyente**”.<sup>366</sup>

e. El contrato suscrito entre SyC y el CTP estableció como una de las obligaciones del CTP “aprobar los ajustes tarifarios y publicarlos en el diario oficial”.<sup>367</sup>

f. Una ley posterior modifica lo acordado contractualmente en detrimento de los derechos del contratista. Los hechos demuestran que **ni el CTP ni la ARESEP han cumplido con su obligación de IMPERIO de establecer y aprobar las tarifas.**

g. Queda plenamente establecido que en virtud de facultades propias del imperio del Estado<sup>368</sup>, sólo atribuibles a Costa Rica, como la aprobación de reformas a la ley y señalamiento de competencias a la ARESEP se ha creado un escenario de total incertidumbre y de incumplimiento de obligaciones claras por parte del CTP bajo el contrato.

h. Lo declarado por el asesor del Regulador General en Costa Rica confirma la arbitrariedad y el trato discriminatorio y de total ausencia de política clara con el que ha procedido Costa Rica. Explica Cubillo que **la ARESEP ha rechazado las solicitudes de Riteve porque ésta no ha presentado certificaciones sobre la metodología en materia de reajustes que sólo compete al CTP aprobar y publicar.**<sup>369</sup> Recordemos para ilustrar

<sup>365</sup> C-13. Considerando V, página 2.

<sup>366</sup> C-87. Oficio ARESEP 399-DAJ-2009 del 16 de junio del 2009, página 11. Conclusión 1.

<sup>367</sup> C-13. Cláusula 3.1.2. Reconoce esta contradicción Luis Alberto Cubillo así: “no es potestad de ARESEP diseñar, adaptar, y publicar la metodología para la fijación de las tarifas correspondientes al servicio de revisión técnica vehicular. Esa es competencia del Consejo de Transporte Público según el contrato entre esa entidad y Riteve.” Declaración de Luis Cubillos párrafo 13, página 4.

<sup>368</sup> Declaración de Sidia Cerdas: “la fijación tarifaria es una potestad de imperio del Estado”. Párrafo 15.

<sup>369</sup> Ver Declaración de Luis Cubillo párrafos 46 y siguientes: “Riteve debía presentar como información adicional entre otros una certificación del CTP indicando la aprobación de la metodología vigente de reajuste de tarifas y su publicación en la Gaceta” (párrafo 46) ..”pero no presentó el modelo tarifario aprobado y publicado que indicara la metodología vigente” (párrafo 47).

la gravedad de ésta conducta que en virtud del contrato y como parte de lo que éste define como equilibrio económico se consagró en favor del contratista el goce pleno de sus derechos SIN OBSTACULOS DE NINGUNA ESPECIE POR PARTE DE LA ADMINISTRACION. El incumplimiento de éstas obligaciones y de las obligaciones internacionales en materia de protección y trato de la inversión extranjera es evidente.

i. El Estado, único responsable de aprobar la metodología para el reajuste de tarifas, aprueba leyes, atribuye competencias y genera un sistema totalmente caótico y contradictorio perjudicial para los intereses del contratista y que ha afectado sus derechos a la indexación del precio acordado.

j. Es arbitrario, injusto y totalmente contrario a derecho que un funcionario de la Procuraduría General de la República desconozca lo claramente establecido por la ley, por el REGULADOR GENERAL y en las propias opiniones jurídicas de su entidad.<sup>370</sup>

345. Constituye trato injusto y arbitrario que a un contrato que se celebró bajo un marco jurídico claramente establecido se le apliquen normas distintas que perjudiquen los derechos del contratista. Por eso pretender que al contrato suscrito entre SyC y el CTP se aplique el principio del servicio al costo es no sólo contrario a lo claramente establecido por el derecho costarricense, sino que constituye incumplimiento grave por parte del Estado de sus obligaciones de protección de los derechos del inversor y trato arbitrario e injusto.

346. Sería contrario a derecho desconocer lo dispuesto en el cartel de licitación y en el contrato. Constituye conducta arbitraria a la que los tribunales internacionales le atribuyen naturaleza expropiatoria someter a regulaciones no contempladas cuando se celebra un contrato esa relación contractual. Cuando SyC y el CTP firmaron el contrato que fue luego refrendado por la CGR **no se estableció que al mismo se aplicara el principio de servicio al costo.** Como se ha visto **la ley no incluye a la revisión técnica vehicular entre los servicios públicos regulados**

---

<sup>370</sup> Mediante la Opinión Jurídica 103-J del 30 de junio del 2003 la Procuraduría General de la República concluyó que **el servicio de la revisión técnica vehicular no puede considerarse como un servicio público regulado.** Por eso es totalmente contradictorio que un funcionario de la Procuraduría como Omar Rivera concluya lo contrario. Dice Rivera: “se debe tener en cuenta el citado principio de servicio al costo que rige los servicios públicos en Costa Rica” (párrafo 33). Dice la opinión jurídica de la Procuraduría: “la revisión técnica vehicular no posee las características básicas de los servicios públicos debido a que el Estado puede utilizar otras técnicas administrativas con el fin de garantizar el interés público... Con base en las anteriores razones es que **RESULTA IMPROPIO CONSIDERAR LA REVISION TECNICA VEHICULAR COMO UN SERVICIO PUBLICO.** (Ver C-88 opinión jurídica 103-J del 30 de junio del 2003 la Procuraduría General de la República).

**económicamente y a esa conclusión no puede llegarse por analogía o aplicación extensiva.** La conducta de la propia ARESEP de rechazar las solicitudes de reajuste de tarifas confirma que la revisión técnica vehicular no es un servicio público sometido a su regulación.

347. Aceptar como lo pretende Costa Rica que a un contrato que no se sometió a las regulaciones económicas de la Autoridad Regulatoria, en una actividad que por ley no se concibe como actividad regulada (estando esa facultad reservada a la ley) constituiría nuevo desconocimiento de lo acordado contractualmente y ejemplo adicional de trato arbitrario y de alcances expropiatorios.

## **VII. Del derecho constitucional a la intangibilidad patrimonial como fuente del derecho al reajuste de tarifas.**

348. La Constitución de Costa Rica consagra en su artículo 45<sup>371</sup> el derecho a la intangibilidad patrimonial.<sup>372</sup>

349. El derecho al equilibrio económico y financiero bajo derecho costarricense es un **concepto jurídico** que hace parte y se deriva del derecho constitucional a la intangibilidad patrimonial.<sup>373</sup> El contrato suscrito entre SyC y el CTP confirma su naturaleza como **DERECHO DEL CONTRATISTA** que está ligado a sus **derechos a la EXCLUSIVIDAD** y a que la **ADMINISTRACION NO IMPONGA OBSTACULOS DE NINGUNA ESPECIE A LOS DERECHOS DEL CONTRATISTA.**<sup>374</sup>

350. El pago del precio o tarifa es uno de los principales derechos del contratista bajo el contrato suscrito entre SyC y el CTP.<sup>375</sup> Por la naturaleza del contrato se prohíbe expresamente al contratista cobrar una tarifa diferente de la APROBADA EXPRESAMENTE POR EL CONSEJO.<sup>376</sup>

351. De conformidad con las decisiones de la Sala Constitucional los reajustes de precios con el fin de mantener incólume el nivel económico originalmente pactado hacen parte de ese derecho a la intangibilidad patrimonial.<sup>377</sup>

<sup>371</sup> C-100. Texto del artículo 45 de la Constitución Política de Costa Rica.

<sup>372</sup> Ver Declaración de Rubén Hernández, párrafos 139 a 142. Ver Informe Jurídico de Carlos Arguedas, párrafo 16.

<sup>373</sup> Ver Informe de Carlos Arguedas, párrafo 16.

<sup>374</sup> C-13. Cláusula 9.1.

<sup>375</sup> Las tarifas iniciales serán las establecidas en la oferta del Contratista. C-13. Cláusula 9.2.

<sup>376</sup> C-13. Cláusula 5.5.3.

<sup>377</sup> Ver Declaración de Rubén Hernández, párrafo 140.

352. En Costa Rica el **reajuste de precios** es no sólo un **derecho del contratista sino una obligación del Estado** que **se reconoce en TODO CONTRATO QUE SE CELEBRE CON ESTE.**<sup>378</sup>

353. Bajo el derecho administrativo costarricense “la administración contratante, ante el cumplimiento del objeto del contrato o la recepción definitiva de los bienes y servicios, debe pagarle al contratista el **precio**, que, **como obligación dineraria, admite el reajuste o la revisión.**”<sup>379</sup>

354. El reajuste de tarifas expresamente acordado en el contrato entre SyC y el CTP, como la ha reconocido Costa Rica, hace parte del derecho constitucional a la intangibilidad patrimonial.

355. El derecho a la intangibilidad patrimonial se deriva del derecho a la propiedad privada consagrado en la Constitución de Costa Rica.<sup>380</sup> **Se trata por lo tanto de derechos para proteger la propiedad privada** y no de la evaluación económica de un negocio.

356. El reajuste de precios en Costa Rica es por lo anterior un derecho constitucional del contratista de la administración derivado de los derechos a la intangibilidad patrimonial, al equilibrio económico y financiero y a la propiedad privada.<sup>381</sup>

357. “El ajuste o revisión de precios es un MECANISMO FUNDAMENTAL para mantener el equilibrio económico o ecuación financiera del contrato administrativo frente a fenómenos económicos imprevisibles o sobrevinientes tales **como la INFLACION**, la deflación, o la **SIMPLE VARIACION EN EL MERCADO DE LOS COSTOS DE LOS BIENES Y SERVICIOS**, que deriva, a su vez del derecho básico del contratista de “percibir la remuneración o pago convenido.”<sup>382</sup> Y agrega: **“SE TRATA ESENCIALMENTE DE UNA INDEXACION O ACTUALIZACION DE LAS OBLIGACIONES DINERARIAS A CARGO DE LA ADMINISTRACION CONTRATANTE A FAVOR DEL CONTRATISTA COMO PARTE DE LA EJECUCION DEL CONTRATO.”**<sup>383</sup>

358. El magistrado de la Sala Constitucional Jinesta cita varios votos de dicha sala sobre el MECANISMO DE REAJUSTE DE PRECIOS PARA MANTENER EL EQUILIBRIO ECONOMICO DEL CONTRATO, así:

<sup>378</sup> Ver Informe de Carlos Arguedas, párrafo 16.

<sup>379</sup> Ver C-83, Artículo de Ernesto Jinesta sobre los derechos y obligaciones de la administración y el contratista, página 10.

<sup>380</sup> Ver Informe Jurídico de Carlos Arguedas, párrafo 16.

<sup>381</sup> Ver Informe de Carlos Arguedas, párrafo 17.

<sup>382</sup> C-83. Artículo del catedrático Jinesta citando la Sentencia de la Sala Primera de Casación No. 376 del 8 de octubre del 2007. Página 15 del artículo.

<sup>383</sup> C-83. Artículo del catedrático Jinesta, página 15.



a. Voto 7621-94: “La más calificada doctrina sobre contratación administrativa es conteste en afirmar que el reconocimiento de las variaciones de precios no es una potestad del Estado sino una obligación, puesto que la incidencia de los mayores costos es de orden público como lo es todo lo atinente al reconocimiento de las consecuencias derivadas de la teoría de la imprevisión. Desde este punto de vista y siguiendo lo ya dicho por la Sala en sus Sentencias Nos. 785-90 y 1801-90, los reajustes de precios no son de carácter contractual de tal forma que las partes puedan libremente pactarlos o no, SINO QUE **ESTAN RECONOCIDOS EN TODO CONTRATO QUE SE CELEBRE CON EL ESTADO PARA OBTENER LA COMPENSACION DE LOS MAYORES COSTOS CAUSADOS EN LA EJECUCION DEL OBJETO** CONVENIDO DERECHO QUE **NACE A LA VIDA JURIDICA DESDE EL MOMENTO EN QUE SE PRESENTA LA OFERTA** RESPECTIVA. ...LOS REAJUSTES DE PRECIOS SON UN **MECANISMO JURIDICO DE RESTITUCION DEL VALOR REAL DE LA OBLIGACION**, DE LA RESTITUCION DEL EQUILIBRIO FINANCIERO DEL CONTRATO, DE MANERA QUE SE PAGUE LO QUE PREVIAMENTE SE CONVINO, ES DECIR ES EL PAGO INTEGRAL DEL PRECIO.”<sup>384</sup>

b. Voto 6432-98. “Cuando opera el álea normal producto de factores sobrevinientes que distorsionan el equilibrio de la relación contractual y que determinan AUMENTOS EN LOS COSTOS o EN LOS PRECIOS, la ADMINISTRACION ESTARA OBLIGADA A RESTITUIR EL NIVEL ECONOMICO PREVISTO Y QUERIDO POR AMBAS PARTES.”<sup>385</sup>

c. Voto 6432-98. “cuando las modificaciones son externas a la voluntad de las partes, como por ejemplo por alteraciones de las condiciones económicas, que significan incrementos de los precios Y DEL COSTO DE LA MANO DE OBRA, y en términos generales **A INCREMENTOS EN LOS PRECIOS QUE INCIDAN EN LOS COSTOS QUE INTEGRAN EL VALOR DE LA OFERTA PROPUESTA DEBE LA ADMINISTRACION ASUMIR EL MAYOR COSTO.**”

d. Voto 6432-98. “Para mantener el equilibrio económico del contrato **existe un derecho a los reajustes de precios que nace desde el MOMENTO MISMO EN QUE EL CONTRATISTA**

<sup>384</sup> C-83. Artículo del catedrático Jinesta, páginas 16-17

<sup>385</sup> C-83. Artículo del catedrático Jinesta, páginas 18-19.

**ENTREGA SU OFERTA A LA ADMINISTRACION**<sup>386</sup> ... LAS SUMAS QUE SE RECIBEN POR CONCEPTO DE REAJUSTES DE PRECIOS NO CONSTITUYEN EN SENTIDO JURIDICO UNA INDEMNIZACION SINO LA **RESTITUCION DEL VALOR REAL DE LA OBLIGACION, O SEA EL PAGO INTEGRAL DEL PRECIO DEL CONTRATO.**<sup>387</sup>

359. Por eso concluye un magistrado costarricense de su más alto tribunal, la Sala Constitucional:

“dado el asidero constitucional del reajuste de precios en los principios del equilibrio económico del contrato, la intangibilidad relativa del patrimonio y el derecho de propiedad (artículo 45 constitucional) nuestro Tribunal Constitucional ha señalado que esa figura debe operar por aplicación directa del Derecho de la Constitución, en ausencia de ley expresa, estipulación contractual o previsión cartelaria, DE MODO QUE **SE TRATA DE UN DERECHO VIRTUAL E INDISCUTIDO DEL CONTRATISTA.**”<sup>388</sup>

360. Y comentando precisamente sobre el aspecto que plantea Costa Rica en este caso como su defensa fundamental, que es la posición de la CGR dice el mismo magistrado de la Sala Constitucional:

“Consecuentemente la administración contratante y los órganos de control de la Hacienda Pública **NO PODRAN ARGÜIR UNA LAGUNA LEGISLATIVA O NORMATIVA PARA NEGAR EL DERECHO DEL CONTRATISTA AL REAJUSTE DEL PRECIO CUANDO SE DEN LAS CONDICIONES OBJETIVAS PARA APLICARLO.**”<sup>389</sup>

361. Recuerda el propio magistrado de la Sala Constitucional como el artículo 18 de la LCA explica cómo se realiza el reajuste de precios en los contratos de servicios:

“Tal reajuste se efectuará, en estos supuestos, **MEDIANTE LA APLICACIÓN DE LAS ECUACIONES MATEMATICAS BASADAS EN LOS INDICES OFICIALES DE PRECIOS** (v.gr. IPC) Y DE COSTOS ELABORADOS POR EL MINISTERIO DE ECONOMIA, INDUSTRIA Y COMERCIO. ADICIONALMENTE SE CALCULARAN SOBRE ESTIMACIONES MENSUALES **CON BASE EN PRECIOS**

<sup>386</sup> BASTARIA RECORDAR QUE SyC PRESENTO SU OFERTA EN 1998 Y QUE COSTA RICA SE NEGO A REAJUSTAR LOS PRECIOS A PESAR DE QUE EL CONTRATO UNICAMENTE SE FIRMO CASI CUATRO AÑOS MAS TARDE.

<sup>387</sup> C-83. Artículo del catedrático Jinesta, páginas 21-22

<sup>388</sup> C-83. Artículo del catedrático Jinesta, página 22.

<sup>389</sup> C-83. Artículo del catedrático Jinesta, página 22.

**DE OFERTA Y LOS INDICES CORRESPONDIENTES AL MES DE APERTURA DE LAS OFERTAS.**<sup>390</sup>

362. La Resolución 7261 de la Sala Constitucional de 1994 recordó lo siguiente:

“La más calificada doctrina sobre contratación administrativa, es conteste en afirmar que **el reconocimiento de las variaciones de precios no es una potestad del estado sino una obligación,** puesto que la incidencia de los mayores costos es de orden público, como lo es todo lo atinente al reconocimiento de las consecuencias derivadas de la teoría de la imprevisión.”<sup>391</sup>

363. Las Sentencias 785-90 y 1801-90 de la Sala Constitucional establecen que los reajustes de precios no son de carácter contractual, de tal forma que las partes puedan libremente pactarlos o no, sino que **están reconocidos en todo contrato que se celebre con el Estado** (en sentido lato), para obtener la compensación de los mayores costos causados en la ejecución del objeto convenido, **derecho que nace a la vida jurídica desde el momento en que se presenta la oferta respectiva.**<sup>392</sup>

364. En Costa Rica, en virtud de los derechos a la intangibilidad patrimonial, al equilibrio económico y financiero y a la propiedad privada el reajuste de precios es, según sentencias de la Sala Constitucional **“un mecanismo jurídico de restitución del valor real de la obligación** de manera que se pague lo que previamente se convino, es decir el pago integral del precio.”<sup>393</sup>

365. Como lo explica el abogado Carlos Arguedas, en Costa Rica todo contratista del estado tiene un derecho constitucional al reajuste de precios.<sup>394</sup> Y concluye: “LOS MECANISMOS DE AJUSTE DE PRECIOS QUE SE ACUERDEN EN EL CONTRATO DEBEN SER RESPETADOS Y APLICADOS.”

366. El reajuste de la tarifa, que es el precio del contrato, es bajo el derecho costarricense como lo explica su más alto Tribunal la Sala Constitucional una OBLIGACION DEL ESTADO y un DERECHO CONSTITUCIONAL DEL CONTRATISTA derivado de los derechos a la propiedad privada y a la intangibilidad patrimonial. De lo que se trata es

<sup>390</sup> C-83. Artículo del catedrático Jinesta, página 22.

<sup>391</sup> Ver Informe de Carlos Arguedas, párrafo 16 citando la Resolución 7261 de la Sala Constitucional.

<sup>392</sup> Ver Informe Jurídico de Carlos Arguedas, párrafo 16.

<sup>393</sup> Ver Informe Jurídico de Carlos Arguedas, párrafo 16.

<sup>394</sup> Ver Informe Jurídico de Carlos Arguedas, párrafo 17.

de **asegurar el PAGO DEL VALOR REAL DE LA OBLIGACION**.<sup>395</sup> Y es la jurisprudencia de la Sala Constitucional la que explica la obligación de reajustar los precios cuando se produzcan **variaciones en TODOS Y CADA UNO DE LOS COSTOS QUE CONFIRMAN EL PRECIO DEL CONTRATO**.<sup>396</sup>

367. La Sala Constitucional al pronunciarse sobre el derecho constitucional al reajuste de precios ha expresado que se trata de un **'DERECHO RECONOCIDO EN TODO CONTRATO QUE CELEBRE EL ESTADO'** y que se trata de **RESTITUIR EL VALOR REAL DE LA OBLIGACION** es decir **DEL PAGO INTEGRAL DEL PRECIO**.<sup>397</sup>

368. En virtud del tratado de promoción y protección de la inversión y del contrato suscrito entre SyC y el CTP Costa Rica se obligó a **NO INTERPONE OBSTACULOS DE NINGUNA ESPECIE** a los derechos del contratista.<sup>398</sup> Según lo definido en el contrato esa obligación es parte esencial del principio del equilibrio económico y financiero del contrato.<sup>399</sup>

369. El principal derecho del contratista en el contrato suscrito entre SyC y el CTP es el pago de la tarifa por parte de los usuarios del servicio que es el precio del contrato. Al no honrar sus obligaciones en materia de reajustes Costa Rica no sólo incumplió sus obligaciones bajo el contrato y bajo el BIT sino que desconoció el derecho constitucional a la intangibilidad patrimonial. Costa Rica ha incumplido sus obligaciones bajo el contrato y bajo su derecho constitucional de garantizar el pago integral del precio al no permitir el reajuste del mismo como lo acordaron las partes al suscribir el contrato del 29 de mayo del 2001.

370. El propio derecho costarricense a través de la Sala Constitucional ha explicado cómo se hacen los reajustes:

“los reajustes se hacen **“mediante la aplicación de ECUACIONES MATEMATICAS basadas en los INDICES OFICIALES DE PRECIOS Y COSTOS, elaborados por el Poder Ejecutivo;**”<sup>400</sup>

<sup>395</sup> Ver Declaración de Laura Rivera del 28 Mayo del 2013, párrafo 15.

<sup>396</sup> Ver Declaración de Laura Rivera del 28 de Mayo del 2013, párrafo 15, página 7 último párrafo.

<sup>397</sup> Ver Declaración de Laura Rivera del 28 de Mayo del 2013, párrafo 17, página 9 citando los votos de la Sala Constitucional.

<sup>398</sup> C-13, cláusula 9.1.; C-3 y C-4. Artículo III.

<sup>399</sup> C-13. Cláusula 9.4.” Como parte de la aplicación de este principio el Consejo GARANTIZA AL CONTRATISTA EL GOCE PLENO Y LA EXCLUSIVIDAD DE LOS SERVICIOS CONTRATADOS SIN OBSTACULOS DE NINGUNA ESPECIE POR PARTE DE LA ADMINISTRACION.”

<sup>400</sup> Ver Declaración de Laura Rivera del 28 de Mayo del 2013, párrafo 17, página 10 citando el voto 6432 de la Sala Constitucional.

371. Como si lo anterior fuera poco, el artículo 31 de la Ley de Contratación Administrativa consagra el **DERECHO AL REAJUSTE DEL PRECIO CUANDO VARIEN LOS COSTOS**, derecho que rige DESDE LA PRESENTACION DE LA OFERTA:

Artículo 31.—**Reajustes o revisiones del precio. Las partes tendrán derecho al reajuste o revisión del precio siempre que se acredite la variación de los respectivos costos**, conforme las reglas existentes. **El derecho a reajuste o revisión de los precios rige desde la presentación de la oferta y podrá ser solicitado una vez que dé inicio la ejecución contractual.** / Las partes estarán obligadas a fundamentar su gestión y a aportar las pruebas en que sustenten su dicho, tomando en cuenta las regulaciones específicas de la materia. Las gestiones por este concepto prescriben en cinco años, a partir de que existe la posibilidad de interponer acciones cobratorias en relación con la variación de costos que se demande. Dicha prescripción se interrumpe con la presentación de la gestión.”<sup>401</sup>

372. SyC ha establecido plenamente que Costa Rica incumplió sus obligaciones contractuales, constitucionales e internacionales al no realizar el reajuste de tarifas al que está obligada en virtud del contrato y de la ley.

373. El señor Timothy Hart desconoce que el equilibrio económico y financiero en Costa Rica es un derecho constitucional del contratista al reajuste de tarifas y en cambio piensa equivocadamente que se trata de una especie de “balance del contrato” aplicando factores que él mismo se inventa.<sup>402</sup>

374. La cláusula 9.4. del contrato consagra sin ambigüedad alguna, en virtud del principio del equilibrio económico y financiero que como se explicó es un desarrollo del derecho a la intangibilidad patrimonial y a la propiedad privada, un reajuste anual ordinario de tarifas. El cartel de la licitación y el pronunciamiento de la CGR durante la misma claramente establecieron que se ASEGURABA un reajuste anual de tarifas.

375. El señor Timothy Hart desconoce lo claramente dispuesto en el contrato e inventa su propio concepto del equilibrio. Sus conclusiones por supuesto carecen de validez al desconocer normas claras del derecho costarricense y lo dispuesto en el contrato.

---

<sup>401</sup> Ver Declaración de Laura Rivera del 28 de Mayo del 2013, párrafo 24, página 18 citando el artículo 31 de la Ley de Contratación Administrativa.

<sup>402</sup> Ver Expert Report of Timothy Hart, párrafos 4 y 5.

376. Lo que es más grave, el señor Hart pretende que su posición subjetiva sobre el equilibrio económico y financiero sustituya incluso a la determinada por las partes en ese sentido.<sup>403</sup>

377. Ni el contrato ni las leyes aplicables al contrato suscrito por SyC contemplan que se limite o controle la rentabilidad y mucho menos que como elemento para el cálculo de los reajustes se incluya la rentabilidad. En cambio Hart se inventa ese factor y concluye que los mecanismos utilizados por las partes para preservar el equilibrio económico y financiero son incorrectos.<sup>404</sup>

378. La cláusula de reajuste de tarifas no contempló como presupuesto para que se verificara el mismo que el contratista alcanzara ciertos niveles de rentabilidad. Los únicos supuestos para que proceda el reajuste, no subjetivos sino acordados por las partes en su contrato refrendado fueron los INCREMENTOS EN LOS COSTOS O LAS VARIACIONES EN LOS INDICES ECONOMICOS.<sup>405</sup>

379. Por eso concluyó Carlos Arguedas: “En Costa Rica constitucionalmente todo contratista del Estado tiene derecho al equilibrio económico y financiero del contrato y por lo tanto a mecanismos de reajuste de precios, todo con base en el principio de intangibilidad patrimonial.”<sup>406</sup>

380. La historia misma del contrato demuestra que en el 2005 Costa Rica concluyó que procedía el reajuste de tarifas con base en el principio del equilibrio económico y financiero y así en aplicación de la fórmula del despacho Carvajal realizó un reajuste de tarifas. Si esa fórmula se hubiera aplicado año tras año deberían haberse aprobado y ordenado los ajustes tarifarios que procedían ORDINARIAMENTE. Como se ha explicado no fué así.

381. Se trata de un tema del derecho costarricense que reconoce sin duda alguna el **derecho a la indexación del precio pactado** con el contratista, que en este caso es la tarifa, para mantener su valor real. Costa Rica ha incumplido esa obligación y se ha negado a aplicar su propio derecho incurriendo en violación de sus obligaciones internacionales bajo el BIT.

---

<sup>403</sup> Ver Expert Report of Timothy Hart, párrafo 4. “This formula (Decree 30185) was purportedly designed to establish rates that would maintain the economic and financial balance of the contract.

<sup>404</sup> Ver Expert Report of Timothy Hart, párrafo 4.

<sup>405</sup> C-13. Cláusula 1.1. Definición de ajuste tarifario.

<sup>406</sup> Informe Jurídico de Carlos Arguedas. Conclusión 1, página 15.

382. Al analizar en que consiste bajo el derecho costarricense el derecho al equilibrio financiero, qué mejor que recordar un pronunciamiento de la CGR, a la que Costa Rica atribuye tanta trascendencia. La CGR expresamente al pronunciarse sobre la apertura del mercado y cómo la misma afectaría los derechos exclusivos otorgados al contratista, en términos claros y específicos se refirió al equilibrio financiero como **un derecho del contratista a que se respete lo pactado contractualmente.** Dijo la Contraloría:

“es dable concluir ... que estando vigente, tanto una ley que promueve expresamente la competencia y obliga al Estado en su totalidad a actuar consecuentemente en esa dirección, como otra ley que por su especialidad resulta de total aplicabilidad y que en igual sentido obliga a la promoción de la multioferta en el mercado de servicios en cuestión; lo procedente es rescatar, revalidar o remarcar, la obligación (poder-deber) del MOPT de “promover y apoyar la incorporación de los colegios técnico profesionales al programa de revisión de vehículos”, para lo cual deberá tomar las medidas pertinentes con tal de **NO AFECTAR EL EQUILIBRIO FINANCIERO QUE DE MANERA OBLIGADA DEBE MANTENERSE INCOLUME EN VIRTUD DE LA VIGENCIA DEL CONTRATO SUSCRITO ENTRE EL ESTADO Y EL CONSORCIO RITEVE SyC.**”<sup>407</sup>

383. Es evidente para cualquier lector del oficio de la CGR que el equilibrio financiero se concibe ante todo como un DERECHO del contratista, derecho que incluye el respeto por el contrato suscrito.

384. Constituye una manifestación adicional de trato injusto y arbitrario invocar conceptos del equilibrio económico y financiero que no corresponden a la definición jurídica del mismo bajo el derecho costarricense según el cuál esencialmente se trata de UN DERECHO DEL CONTRATISTA para proteger su patrimonio y su propiedad privada. Entender esa naturaleza del derecho es suficiente para darse cuenta de la arbitrariedad que existe cuando lo que es un derecho pretende transformarse en algo distinto y lo que es peor, para afectar los derechos

---

<sup>407</sup> C-115. Ver Oficio 10763 de la CGR al Ministro de Obras Públicas, oficio de fecha 9 de septiembre del 2004, página 8. En ese oficio la CGR agregó: “Siguiendo este orden de ideas, este Organismo Contralor hace especial hincapié al resolver la segunda consulta planteada en el correl ministerial, en que no solo es “posible pretender una apertura del servicio por medio de la promoción de nuevos concursos para realizar la revisión técnica entre los talleres privados y los colegios profesionales, **SIN QUE ESO IMPLIQUE QUEBRANTAR EL CONTRATO** y la legislación vigente” sino que debe- nótese la imperatividad- concretarse tal apertura, **en fina y clara concordancia**, eso si, con la letra de la ley de tránsito y el clausulado **CONTRACTUAL vigente.**” Página 7 del documento.



básicos del contratista de disfrutar el producto de su inversión y su trabajo.

### **VIII. El contrato celebrado entre SyC y el CTP no limita la rentabilidad.**

385. Costa Rica sustenta su principal defensa en una supuesta rentabilidad exagerada en favor del contratista del contrato de revisión técnica vehicular.<sup>408</sup>

386. Como lo recuerda el profesor Rubén Hernández, la rentabilidad de una empresa está determinada por lo que se haya acordado en el contrato<sup>409</sup> y en este caso el contrato no limitó la rentabilidad de la empresa.<sup>410</sup>

387. Lo que Costa Rica no mencionó por supuesto es que a quien corresponde la carga de la prueba de establecer una posible limitación contractual a la rentabilidad es a quien la alega.

388. El abogado Carlos Arguedas, quién fue el gerente de la división de contratación administrativa de la Contraloría General de la República revisó el contrato suscrito entre SyC y el CTP y concluyó que en ninguno de los pronunciamientos de la CGR se hizo referencia alguna a limitaciones a la rentabilidad del contratista mediante el mecanismo del reajuste de precios. Por eso concluyó:

“He revisado los documentos emitidos por la Contraloría General que identifiqué al inicio de este informe, y de ninguno de ellos puede concluirse que la Contraloría General haya impuesto condiciones que lleven a la exclusión del derecho del contratista al reajuste de tarifas. **Tampoco hizo referencia el órgano contralor a limitaciones a la rentabilidad del contratista en el marco de la aplicación de los mecanismos de ajuste previstos en el contrato.**”<sup>411</sup>

389. El contrato suscrito entre SyC y el CTP contempló el posible efecto sobre las tarifas que tendría la posibilidad de que no se alcanzara el 80% del número de revisiones anuales proyectadas.<sup>412</sup>

<sup>408</sup> Memorial de Contestación, párrafos 2 y 9 entre otros.

<sup>409</sup> Ver Declaración de Rubén Hernández, párrafo 182.

<sup>410</sup> Ver Declaración de Rubén Hernández, párrafo 183 y C-13.

<sup>411</sup> Informe Jurídico de Carlos Arguedas. Conclusión 3, página 16.

<sup>412</sup> C-13, cláusula 9.4.

390. De haber las partes contemplado que un número de inspecciones superior a las proyectadas pudiera tener un impacto sobre la tarifa, ésta era la cláusula donde han debido establecerlo. Y basta revisar el contenido de la cláusula para comprobar que NO LO HICIERON.

391. La lectura natural de la cláusula 9.4. permite concluir que las partes acordaron un AJUSTE ANUAL ORDINARIO DE LAS TARIFAS. Las circunstancias que podrían afectar el balance del contrato se predicen de los ajustes extraordinarios.<sup>413</sup>

392. Al referirse a la metodología para el reajuste de tarifas la cláusula menciona que se tengan en cuenta TODOS LOS COSTOS Y GASTOS. La **cláusula no menciona en absoluto el tema de la rentabilidad**.<sup>414</sup>

393. En las democracias y los sistemas que se rigen bajo las reglas del derecho el principio básico es la libertad de empresa y las excepciones son las limitaciones a esa libertad de empresa. Para que la rentabilidad de una empresa pueda válidamente limitarse es preciso que así se acuerde de manera clara, expresa y detallada en un contrato.

394. La historia de la negociación del texto del contrato demuestra, como se explica en detalle más adelante, que en la cláusula en materia de tarifas expresamente se rechazó durante el proceso de negociación cualquier lenguaje que permitiera una “disminución de las tarifas” como parte del concepto de reajuste o referencias a un posible límite a la rentabilidad, al excluir de la cláusula 9 la referencia a la “utilidad razonable”.

395. Como lo recuerda José Luis López, nada en las bases del concurso o licitación permitía siquiera sospechar una posible limitación a la rentabilidad del contratista.<sup>415</sup> Declara en igual sentido Fernando Mayorga.<sup>416</sup>

396. Las metodologías para el reajuste de tarifas utilizadas para la fijación de tarifas por el gobierno de Costa Rica, la Decreto 30185, la metodología del Despacho Carvajal y la fórmula del 21 de octubre del 2003 **en ningún caso consideraron la rentabilidad como un factor**.

---

<sup>413</sup> C-13, cláusula 9.4.

<sup>414</sup> C-13-cláusula 9.4.

<sup>415</sup> Declaración de José Luis López del 29 de mayo del 2013. Párrafo 4.

<sup>416</sup> Declaración de Fernando Mayorga del 13 de mayo del 2013, párrafo 4.n. “ni la licitación, ni el contrato, ni la ley autorizan a reducir los montos que corresponden al reajuste por el mal llamado “índice de productividad” que no tiene asidero jurídico ni técnico alguno.”

397. El reajuste realizado por los señores Brunner y Vargas en el 2002 tampoco tiene en cuenta el elemento de la rentabilidad.<sup>417</sup>

398. El único reajuste de tarifas realizado por el gobierno en el 2005 se efectuó con base en la fórmula del Despacho Carvajal la que no tiene en cuenta elemento alguno en materia de rentabilidad.<sup>418</sup>

399. Muchos de los procesos arbitrales internacionales en los que se ventilan controversias entre estados receptores de la inversión e inversionistas se basan precisamente en el límite arbitrario que un Estado que celebró un contrato con el inversionista pretende luego imponerle a las ganancias o utilidades del mismo. Es ese el caso de las concesiones petroleras en las que se otorga un contrato cuando no hay petróleo y luego cuando se encuentra y genera ganancias el estado considera que las mismas son excesivas y decide incumplir las obligaciones derivadas del contrato.

400. Es eso precisamente lo que sucede en este caso. Costa Rica le otorgó a SyC un contrato exclusivo para la prestación de los servicios de revisión técnica vehicular. En 1998 no se sabía cuántos vehículos se inspeccionarían, si el negocio sería o no rentable, si la inversión sería o no sostenible. Se sabía si que Costa Rica carecía de los fondos para realizar la inversión directamente. Es entonces cuando SyC decide realizar su inversión y se suscribe el contrato. Luego, cuando Costa Rica advierte que la inversión es rentable pretende modificar las reglas de juego acordadas.

401. Los tribunales arbitrales internacionales fueron consagrados, y particularmente el CIADI, para hacer efectivos los derechos internacionales de protección a la inversión y para evitar el incumplimiento de las obligaciones acordadas por los estados que acogen a la inversión extranjera.

402. La rentabilidad es parte del derecho a la propiedad privada. Como se ha establecido plenamente y con claridad **no hay disposición alguna en el contrato que permita limitar la rentabilidad del inversionista.**

403. Una lectura del contrato que limite la rentabilidad constituiría precisamente otro ejemplo de trato injusto y arbitrario ya que el contenido de la cláusula en materia de reajuste de tarifas es claro.

---

<sup>417</sup> Ver Reporte de Nicholas Good, párrafo 2.1.7.

<sup>418</sup> Ver Reporte de Nicholas Good, párrafo 2.1.7.

## **IX. De la falsedad en que incurre Costa Rica al afirmar que el Consorcio Riteve presentó en su oferta una tasa de retorno del 13.28%.**

404. En su intento por confundir, enredar y modificar la realidad Costa Rica pretende falsear los hechos. Dice en su Memorial de Contestación: “En su Oferta, Riteve SyC proyectó que por la prestación del servicio de RTV obtendría entre 1998 y 2008 aproximadamente una tasa interna de retorno (TIR) de 13.28%..”<sup>419</sup> Esto es falso.

405. Aporta Costa Rica como documento R-6 lo que con gran descaro denomina en su tabla de anexos “oferta original consorcio Riteve complementaria a la de 7 de julio de 1998”.

406. Cualquiera que revise lo aportado bajo el anexo R-6 descubre fácilmente que el contenido del mismo no corresponde a lo anunciado por Costa Rica. En efecto, los tipos de letra y la información suministrada hacen evidente que se trata de documentos distintos de autores diferentes. Por ejemplo se incluye información correspondiente a la licitación, el análisis de las ofertas realizado por el Ministerio de Hacienda, y una carta a Rafael Chan en la que se analizan las ofertas presentadas. Se trata de partes de documentos de diversas autorías. Lo claro es que **ninguno de ellos corresponde a la oferta presentada por el Consorcio Riteve.**

407. **No es cierto que el consorcio Riteve presentara complemento alguno de su oferta.** Como lo explica José Luis López únicamente se presentó una sola oferta el 7 de julio de 1998 y en la misma nunca se estableció una tasa de retorno.<sup>420</sup>

408. Explica José Luis López que el documento que ahora Costa Rica pretende utilizar afirmando falsamente que fue parte de la oferta, fue un documento que se aportó de manera informal en reuniones celebradas en la CGR luego de que ésta le notificara al gobierno su decisión de no refrendar el contrato.<sup>421</sup>

409. El contrato en su cláusula 1.2 determina los documentos que lo rigen. Esos documentos incluyen el Cartel de la Licitación y la Oferta del Contratista.<sup>422</sup>

<sup>419</sup> Memorial de Contestación, párrafo 37, página 17.

<sup>420</sup> Ver Declaración de José Luis López del 29 de mayo del 2013, párrafos 7 y 38.

<sup>421</sup> Ver Declaración de José Luis López del 29 de mayo del 2013, párrafo 38. “Esas proyecciones nunca se aportaron como parte de la oferta y al compartirlas en la reunión nunca se pensó que fuera a dárseles a las mismas efecto alguno en contra de Riteve.”

<sup>422</sup> C-13. Cláusula 1.2.

## **X. La fuente de las expectativas de Supervisión y Control.**

410. Los hechos que invoca SyC son claros y pueden apreciarse en el Memorial.<sup>423</sup> Las expectativas de SyC surgen fundamentalmente de los siguientes documentos todos con carácter vinculante:

- los términos y condiciones de la licitación internacional 02-98<sup>424</sup>
- la oferta presentada por el consorcio Riteve SyC.<sup>425</sup>
- la adjudicación de la oferta por Costa Rica al Consorcio Riteve SyC.
- el contrato firmado y refrendado por la Contraloría.<sup>426</sup>

411. Costa Rica pretende que el contenido de oficios dirigidos por la CGR al Ministerio de Obras, documentos que constituyen actos internos del Estado, (que nunca le fueron notificados a Riteve al contrario de lo que pretende hacer creer Costa Rica<sup>427</sup>), produzcan efectos que no tienen.

412. Como se ha explicado Costa Rica le da al refrendo una naturaleza y alcance que no tiene. Esas comunicaciones sobre el refrendo no le fueron enviadas en ningún momento a Riteve. El contrato suscrito entre el CTP y SyC no contempla pago alguno de fondos públicos por lo que constitucional y legalmente es ampliamente cuestionable si procedía el refrendo. Incluso de aceptar que debiera obtenerse el refrendo, la atribución de la Contraloría es la de validar o no un contrato ya celebrado no pudiendo alterar el contenido del mismo. En ningún caso y bajo ninguna circunstancia un oficio de refrendo de la CGR puede

---

<sup>423</sup> Afirma Costa Rica en el párrafo 285 de su Contestación que “el estado se ve forzado a especular sobre los hechos pertinentes.” Esa afirmación carece de todo fundamento. SyC no especula ni pide que se especule sobre los hechos. El tribunal puede al referirse al Memorial de SyC encontrar una completa y detallada relación de los hechos atribuibles al Estado que son contrarios a sus obligaciones internacionales bajo el BIT.

<sup>424</sup> C-13. Cláusula 1.2.11. “El presente contrato está regido ... por las disposiciones contenidas en los siguientes documentos: Cartel de la Licitación Pública Internacional 02-98.”

<sup>425</sup> C-12. Cláusula 1.2.11. “El presente contrato está regido ... por las disposiciones contenidas en los siguientes documentos: Oferta del Contratista presentada en la Licitación”

<sup>426</sup> C-13

<sup>427</sup> Memorial de Contestación, párrafo 7. Sostiene falsamente Costa Rica que los pronunciamientos de la CGR le fueron comunicados a “la Demandante antes de la firma del Contrato y antes de que éste realizara su inversión.” En primer lugar tal vez olvida Costa Rica que existe una diferencia significativa entre Riteve y SyC ya que en la primera participa con importante propiedad accionaria la sociedad costarricense Transal S.A. En lo que importa, basta verificar a quién se dirigen los oficios para advertir que se comunican únicamente a las autoridades gubernamentales del MOPT. Los oficios de la CGR no le fueron comunicados a Riteve como lo explica José Luis López en su declaración de Mayo del 2013.

modificar el contenido de un contrato. La más elemental formación jurídica en materia de contratos lo explica, un acuerdo de voluntades no puede modificarse unilateralmente y menos por un tercero que no lo suscribe.

413. Costa Rica pretende darle mucha importancia a la primera versión del contrato y al documento de no refrendo de la Contraloría. Toda esa documentación bien podría eliminarse del expediente ya que de considerar que el refrendo es exigible sencillamente el no refrendo generaba la falta de validez del contrato inicialmente firmado. En este caso SyC no pretende que se aplique ninguna de las disposiciones del primer contrato. Por el contrario, lo que SyC pretende que se aplique y con todo el rigor son las disposiciones del contrato que precisamente fue refrendado por la Contraloría.

414. La fuente de derechos y obligaciones contractuales, protegidos por el BIT, tanto para SyC como para Costa Rica es el contrato suscrito el 29 de mayo del 2001.

415. La parte que suscribe un contrato tiene sin lugar a dudas expectativas legítimas de que se cumpla lo acordado y en eso precisamente consiste el reproche de SyC, que las obligaciones claramente establecidas no se han cumplido a pesar de que el Estado tenía además la obligación internacional de brindar protección al inversor extranjero en lugar de impedirle disfrutar los resultados de su inversión.

416. En este caso lo importante no fue lo que pudo establecer la primera versión del contrato o el contenido de escritos que la Contraloría le dirige al MOPT. El documento que produce efectos vinculantes es el contrato del 29 de mayo del 2001 que Costa Rica reconoce fue refrendado por la Contraloría. De haberse necesitado tal refrendo, una vez otorgado el refrendo por la CGR se presenta una conclusión clara, el contrato es considerado válido y eficaz y conforme con el ordenamiento jurídico costarricense.

417. Con el fin de que la cronología de los hechos en este caso sea exacta debe SyC realizar las siguientes precisiones.

a. SyC en su oferta presentó una metodología para el reajuste de tarifas. En ese momento presentó la fórmula utilizada nada menos que por la Contraloría como modelo para calcular dicho reajuste (la fórmula de revisión contemplada en la circular publicada por Contraloría General en La Gaceta No. 232 del 02 de diciembre de 1982).

b. El MOPT le envió una primera versión del contrato a la Contraloría y ésta no lo refrendó. La Contraloría se opuso a la aplicación de su propia fórmula con el argumento de que esa metodología aunque se aplicaba a contratos de servicios no se aplicaba a contratos como el que se suscribió con SyC.<sup>428</sup> La razón por la que la Contraloría se opuso a que se aplicara su propia fórmula se expresa en la comunicación de la contraloría así:

“En consecuencia, para el caso del contrato en estudio, no corresponde la aplicación de dicha fórmula para reajustar las tarifas del negocio que se encuentra en estudio, ya que dentro de los supuestos para los cuales se dictó esa Circular, no se encuentran comprendidas las modificaciones en tarifas cobradas a los usuarios por la prestación de un servicio público que es brindado por un particular en nombre del Estado.”<sup>429</sup>

A pesar de que la Circular de la Contraloría claramente contemplaba la aplicación de la fórmula a los contratos de servicios, la Contraloría se opuso a que su propia fórmula se aplicara por tratarse de un servicio prestado por un particular a nombre del Estado. SyC no está reclamando derecho alguno derivado del contrato suscrito el 5 de febrero del 2001 por lo que ese texto y el oficio interno entre la Contraloría y el MOPT carecen de significado.

c. El contrato de fecha 29 de mayo del 2001 fue refrendado por la Contraloría.<sup>430</sup> Y según Manuel Corrales Umaña esa versión refrendada le permitió a la Contraloría concluir que “De nuestro análisis de la nueva versión del contrato concluimos que lo que las partes ahora habían pactado, particularmente sobre los principios del mecanismo de autorización tarifaria, estaba acorde con la naturaleza del servicio contratado.”

**SyC pretende que se hagan efectivas las obligaciones consagradas en ese contrato refrendado por la Contraloría.**<sup>431</sup>

---

<sup>428</sup> R-5. Oficio DI-AA-1159 de la Contraloría de fecha 3 de mayo del 2001. El oficio que la Contraloría le dirige al Ministerio de Obras Públicas y transportes explica que se planteaba la fórmula de reajuste contemplada en la Circular de la Contraloría de Diciembre de 1982 y que ese documento disponía “(...) *Las siguientes instrucciones referentes a la norma que rige la cláusula de reajuste de precios en los contratos de suministros continuados, de servicios y de arrendamientos no referidos a edificios o locales./ (...) Más para efectos ilustrativos, puede partirse de una fórmula tipo general, como la que seguidamente se ofrece...*”

<sup>429</sup> R-5. Oficio DI-AA-1159 de la Contraloría de fecha 3 de mayo del 2001. Página 6 del documento

<sup>430</sup> R-7

<sup>431</sup> Al respecto pueden verse unas declaraciones a la prensa de José Luis López el 18 de septiembre del 2004 donde manifiesta la importancia del contrato: “Evidentemente yo quiero que quede una cosa muy clara: nosotros tenemos un contrato firmado en unas condiciones y nosotros respetamos eso porque esa es nuestra Biblia desgraciadamente la otra parte no lo respetó.” C-107. Declaraciones al diario La Nación el 18 de septiembre del 2004.



d. Con pleno conocimiento de los documentos internos enviados por la Contraloría al MOPT el gobierno elaboró y aprobó el Decreto 30185, norma que no hizo nada distinto que recoger el acuerdo de las partes en materia de la metodología aplicable al reajuste de tarifas al que se llegó luego de meses de negociaciones con posterioridad a la firma del contrato y a su refrendo.

418. El contrato suscrito por SyC el 29 de mayo del 2001 y refrendado por la CGR consagra sin duda alguna el derecho del contratista al reajuste de tarifas y el derecho a que ese reajuste se produzca de manera ordinaria cada año cuando el contratista acredite el incremento de los costos y/o de los índices económicos. La firma de un contrato, como es apenas natural, genera expectativas legítimas para el inversionista.

### **XI. Lo dispuesto en los diferentes borradores del contrato confirma las legítimas expectativas del inversionista.**

419. La historia de los borradores del contrato propuesto por Costa Rica para la revisión técnica vehicular refleja los aspectos que durante el proceso de negociación de la cláusula relativa al reajuste de tarifas tuvieron en cuenta las partes y específicamente aquellos que no incluyeron en el texto finalmente firmado y refrendado por la CGR.

420. Esa larga historia de múltiples borradores del contrato demuestra lo siguiente:

a. Que **se acordó un reajuste ordinario anual de tarifas.**

b. Que se rechazó la inclusión en la cláusula de expresiones que permitieran una disminución de las tarifas.

c. Que se rechazó la inclusión en la cláusula de referencia alguna que pudiera interpretarse como limitante de la utilidad del contratista.

421. Son las cláusulas negociadas entre las que serían partes del contrato, que incluyen a SyC y a Costa Rica, las que establecen las legítimas expectativas del inversionista.

422. El tercer borrador del contrato de fecha 6 de mayo del 2000 incluyó lo siguiente:

- a. La referencia a que el Cartel de Licitación y la Oferta del Contratista harían parte del contrato.<sup>432</sup>
- b. El otorgamiento de un derecho exclusivo en todo el territorio nacional.<sup>433</sup>
- c. Que las tarifas se reajustarían **semestralmente** o cuando se produjera un incremento superior al 5% en un periodo inferior de conformidad con la fórmula de la Contraloría.<sup>434</sup>
- d. Se contempló un impacto en la tarifa si el número de revisiones no alcanzare el 85% de las previstas.<sup>435</sup>
- e. Se contempló el arbitraje como medio de solución de conflictos.<sup>436</sup>

423. El cuarto borrador del contrato de fecha 10 de mayo del 2000 incluyó lo siguiente:

- a. La referencia a que el Cartel de Licitación y la Oferta del Contratista harían parte del contrato.<sup>437</sup>
- b. El otorgamiento de un derecho exclusivo en todo el territorio nacional.<sup>438</sup>
- c. Que las tarifas serán ajustadas anualmente en forma ordinaria.<sup>439</sup>
- d. Se contempló un impacto en la tarifa si el número de revisiones no alcanzare el 85% de las previstas.<sup>440</sup>
- e. Se contempló el arbitraje como medio de solución de conflictos.<sup>441</sup>
- f. Se incluyó como anexo la fórmula de la Contraloría para realizar los ajustes tarifarios.<sup>442</sup>

424. El quinto borrador del contrato incluyó lo siguiente:

<sup>432</sup> C-70. Tercer Borrador del Contrato de fecha 6 de mayo del 2000. Cláusulas 1.11. y 1.12.

<sup>433</sup> C-70. Tercer Borrador del Contrato de fecha 6 de mayo del 2000. Cláusula 2.

<sup>434</sup> C-70. Tercer borrador del Contrato de fecha 6 de mayo del 2000. Cláusula 6.3. "Las tarifas serán ajustadas semestralmente o cuando se produzca un incremento superior al 5% en un período inferior, de conformidad con la fórmula que se detalla en el anexo dos de este contrato.

<sup>435</sup> C-70. Tercer borrador del Contrato de fecha 6 de mayo del 2000. Cláusula 6.4.

<sup>436</sup> C-70. Tercer borrador del Contrato de fecha 6 de mayo del 2000. Cláusula 8.

<sup>437</sup> C-71. Cuarto borrador del Contrato de fecha 10 de mayo del 2000. Cláusulas 1.11. y 1.12.

<sup>438</sup> C-71. Cuarto borrador del Contrato de fecha 10 de mayo del 2000. Cláusula 2.

<sup>439</sup> C-71. Cuarto borrador del Contrato de fecha 10 de mayo del 2000. Cláusula 6.3. "Las tarifas serán ajustadas anualmente en forma ordinaria, y extraordinariamente cuando se produzca un incremento superior al 5% en un período inferior o en el supuesto previsto en la cláusula 4.3. de este contrato de conformidad con la fórmula que se detalla en el anexo dos de este contrato." (La Cláusula 4.3. se refiere a inversiones adicionales del contratista).

<sup>440</sup> C-71. Cuarto borrador del Contrato de fecha 10 de mayo del 2000. Cláusula 6.4.

<sup>441</sup> C-71. Cuarto borrador del Contrato de fecha 10 de mayo del 2000. Cláusula 8.

<sup>442</sup> C-71. Cuarto borrador del Contrato de fecha 10 de mayo del 2000. Anexo 2., página 9.

- a. La referencia a que el Cartel de Licitación y la Oferta del Contratista harían parte del contrato.<sup>443</sup>
- b. El otorgamiento de un derecho exclusivo en todo el territorio nacional.<sup>444</sup>
- c. La introducción del derecho al equilibrio económico y financiero como concepto ligado al reajuste de tarifas.<sup>445</sup>
- d. Que las tarifas serán ajustadas anualmente en forma ordinaria.<sup>446</sup>
- e. Se contempló un impacto en la tarifa si el número de revisiones no alcanzare el 85% de las previstas.<sup>447</sup>
- f. Se contempló el arbitraje como medio de solución de conflictos.<sup>448</sup>
- g. Se incluyó como anexo la fórmula de la Contraloría para realizar los ajustes tarifarios.<sup>449</sup>

425. El sexto borrador del contrato de fecha 13 de mayo del 2000 estableció:

- a. La referencia a que el Cartel de Licitación y la Oferta del Contratista harían parte del contrato.<sup>450</sup>
- b. El otorgamiento de un derecho exclusivo en todo el territorio nacional.<sup>451</sup>
- c. La referencia al derecho al equilibrio económico y financiero como concepto ligado al reajuste de tarifas.<sup>452</sup>
- d. Que las tarifas serán ajustadas anualmente en forma ordinaria.<sup>453</sup>

<sup>443</sup> C-72. Quinto borrador del Contrato. Cláusulas 1.2.11. y 1.2.12.

<sup>444</sup> C-72. Quinto borrador del Contrato de fecha 26 de enero del 2001. Cláusulas 2 y 10.1.

<sup>445</sup> C-72. Quinto Borrador del Contrato. Cláusula 10.1. "La presente contratación tiene como principio fundamental el mantenimiento del equilibrio económico y financiero del contrato, por lo que las variaciones en los costos o la aplicación de la fórmula que determinen las partes genera la obligación de reajustar las tarifas, aumentándolas o disminuyéndolas, con el fin de permitir que el Contratista recupere los costos de su operación y una utilidad razonable."

<sup>446</sup> C-72. Quinto Borrador del Contrato. Cláusula 10.4. "Las tarifas serán ajustadas anualmente en forma ordinaria, y extraordinariamente cuando se produzca un incremento superior al 5% en un período inferior o en el supuesto previsto en la cláusula 4.3. de este contrato de conformidad con la fórmula que se detalla en el anexo dos de este contrato." (La Cláusula 4.3. se refiere a inversiones adicionales del contratista).

<sup>447</sup> C-72. Quinto Borrador del Contrato. Cláusula con el número 6.1. bajo la cláusula 10.4.

<sup>448</sup> C-72. Quinto Borrador del Contrato. Cláusula 12.

<sup>449</sup> C-72. Quinto Borrador del Contrato. Anexo 2, página 15.

<sup>450</sup> C-73. Sexto Borrador del Contrato de fecha 13 de mayo del 2000. Cláusulas 1.2.11. y 1.2.12.

<sup>451</sup> C-73. Sexto Borrador del Contrato de fecha 13 de mayo del 2000. Cláusulas 2 y 9.1.

<sup>452</sup> C-73. Sexto Borrador del Contrato de fecha 13 de mayo del 2000. Cláusula 9.1. "La presente contratación tiene como principio fundamental el mantenimiento del equilibrio económico y financiero del contrato, por lo que las variaciones en los costos o la aplicación de la fórmula que determinen las partes genera la obligación de reajustar las tarifas, con el fin de permitir que el Contratista recupere los costos de su operación y una utilidad razonable."

<sup>453</sup> C-73. Sexto Borrador del Contrato. Cláusula 9.4. "Las tarifas serán ajustadas ordinaria o extraordinariamente cuando corresponda de conformidad con lo establecido en el presente contrato. 9.4.1.

- e. Se contempló un impacto en la tarifa si el número de revisiones no alcanzare el 80% de las previstas.<sup>454</sup>
- f. Se contempló el arbitraje como medio de solución de conflictos.<sup>455</sup>
- g. Se incluyó como anexo la fórmula de la Contraloría para realizar los ajustes tarifarios.<sup>456</sup>

426. El séptimo borrador del contrato de fecha 18 de mayo del 2000 estableció:

- a. La referencia a que el Cartel de Licitación y la Oferta del Contratista harían parte del contrato.<sup>457</sup>
- b. El otorgamiento de un derecho exclusivo en todo el territorio nacional.<sup>458</sup>
- c. La referencia al derecho al equilibrio económico y financiero como concepto ligado al reajuste de tarifas.<sup>459</sup>
- d. Que las tarifas serán ajustadas anualmente en forma ordinaria.<sup>460</sup>
- e. Se contempló un impacto en la tarifa si el número de revisiones no alcanzare el 80% de las previstas.<sup>461</sup>
- f. Se contempló el arbitraje como medio de solución de conflictos.<sup>462</sup>

---

Las tarifas se revisarán anualmente en forma ordinaria, aplicando la fórmula que se indica en el anexo dos del presente contrato. Tal revisión se hará durante el mes de enero de cada año. 9.4.2. Las tarifas se revisarán extraordinariamente en los siguientes supuestos a) cuando de la aplicación de la fórmula del anexo dos de este contrato se obtenga un incremento superior al 5% en un período inferior al establecido para la revisión ordinaria. b) en el supuesto previsto en la cláusula 3.2.3. de este contrato por inversiones extraordinarias ...”

<sup>454</sup> C-73. Sexto Borrador del Contrato. Cláusula 9.4.2.c.

<sup>455</sup> C-73. Sexto Borrador del Contrato. Cláusula 11.

<sup>456</sup> C-73. Sexto Borrador del Contrato. Anexo 2, página 15.

<sup>457</sup> C-74. Séptimo Borrador del Contrato de fecha 18 de mayo del 2000. Cláusulas 1.2.11. y 1.2.12.

<sup>458</sup> C-74. Séptimo Borrador del Contrato de fecha 18 de mayo del 2000. Cláusulas 2 y 9.1.

<sup>459</sup> C-74. Séptimo Borrador del Contrato de fecha 18 de mayo del 2000. Cláusula 9.1. “La presente contratación tiene como principio fundamental el mantenimiento del equilibrio económico y financiero del contrato, por lo que las variaciones en los costos o la aplicación de la fórmula que determinen las partes genera la obligación de reajustar las tarifas, con el fin de permitir que el Contratista recupere los costos de su operación y una utilidad razonable.”

<sup>460</sup> C-74. Séptimo Borrador del Contrato. Cláusula 9.4. “Las tarifas serán ajustadas ordinaria o extraordinariamente cuando corresponda de conformidad con lo establecido en el presente contrato. 9.4.1. Las tarifas se revisarán anualmente en forma ordinaria, aplicando la fórmula que se indica en el anexo dos del presente contrato. Tal revisión se hará durante el mes de enero de cada año. 9.4.2. Las tarifas se revisarán extraordinariamente en los siguientes supuestos a) cuando de la aplicación de la fórmula del anexo dos de este contrato se obtenga un incremento superior al 5% en un período inferior al establecido para la revisión ordinaria. b) en el supuesto previsto en la cláusula 3.2.3. de este contrato por inversiones extraordinarias ...”

<sup>461</sup> C-74. Séptimo Borrador del Contrato. Cláusula 9.4.2.c.

<sup>462</sup> C-74. Séptimo Borrador del Contrato. Cláusula 11.2.

g. Se incluyó como anexo la fórmula de la Contraloría para realizar los ajustes tarifarios.<sup>463</sup>

427. El octavo borrador del contrato de fecha 19 de mayo del 2000 estableció:

- a. La referencia a que el Cartel de Licitación y la Oferta del Contratista harían parte del contrato.<sup>464</sup>
- b. El otorgamiento de un derecho exclusivo en todo el territorio nacional.<sup>465</sup>
- c. La referencia al derecho al equilibrio económico y financiero como concepto ligado al reajuste de tarifas.<sup>466</sup>
- d. Que las tarifas serán ajustadas anualmente en forma ordinaria.<sup>467</sup>
- e. Se contempló un impacto en la tarifa si el número de revisiones no alcanzare el 80% de las previstas.<sup>468</sup>
- f. Se contempló el arbitraje como medio de solución de conflictos.<sup>469</sup>
- g. Se incluyó como anexo la fórmula de la Contraloría para realizar los ajustes tarifarios.<sup>470</sup>

428. El noveno borrador del contrato de fecha 7 de agosto del 2000 estableció:

- a. La referencia a que el Cartel de Licitación y la Oferta del Contratista harían parte del contrato.<sup>471</sup>
- b. El otorgamiento de un derecho exclusivo en todo el territorio nacional.<sup>472</sup>

<sup>463</sup> C-74. Séptimo Borrador del Contrato, Anexo 2 página 17.

<sup>464</sup> C-75. Octavo Borrador del Contrato de fecha 19 de mayo del 2000. Cláusulas 1.2.11. y 1.2.12.

<sup>465</sup> C-75. Octavo Borrador del Contrato de fecha 19 de mayo del 2000. Cláusulas 2 y 9.1..

<sup>466</sup> C-75. Octavo Borrador del Contrato de fecha 19 de mayo del 2000. Cláusula 9.1. "La presente contratación tiene como principio fundamental el mantenimiento del equilibrio económico y financiero del contrato, por lo que las variaciones en los costos o la aplicación de la fórmula que determinen las partes genera la obligación de reajustar las tarifas, con el fin de permitir que el Contratista recupere los costos de su operación y una utilidad." (nótese que se eliminó la referencia a "razonable")

<sup>467</sup> C-75. Octavo Borrador del Contrato. Cláusula 9.4. "Las tarifas serán ajustadas ordinaria o extraordinariamente cuando corresponda de conformidad con lo establecido en el presente contrato. 9.4.1. Las tarifas se revisarán anualmente en forma ordinaria, aplicando la fórmula que se indica en el anexo dos del presente contrato. Tal revisión se hará durante el mes de enero de cada año. 9.4.2. Las tarifas se revisarán extraordinariamente en los siguientes supuestos a) cuando de la aplicación de la fórmula del anexo dos de este contrato se obtenga un incremento superior al 5% en un período inferior al establecido para la revisión ordinaria. b) en el supuesto previsto en la cláusula 3.2.3. de este contrato por inversiones extraordinarias ..."

<sup>468</sup> C-75. Octavo Borrador del Contrato. Cláusula 9.4.2.c.

<sup>469</sup> C-75. Octavo Borrador del Contrato. Cláusula 11.2

<sup>470</sup> C-75. Octavo Borrador del Contrato, Anexo 2.

<sup>471</sup> C-76. Noveno Borrador del Contrato de fecha 7 de agosto del 2000. Cláusulas 1.2.11. y 1.2.12.

- c. La referencia al derecho al equilibrio económico y financiero como concepto ligado al reajuste de tarifas.<sup>473</sup>
- d. Que las tarifas serán ajustadas anualmente en forma ordinaria.<sup>474</sup>
- e. Se contempló un impacto en la tarifa si el número de revisiones no alcanzare el 80% de las previstas.<sup>475</sup>
- f. Se contempló el arbitraje como medio de solución de conflictos.<sup>476</sup>

429. El décimo borrador del contrato de fecha 14 de diciembre del 2000 estableció:

- a. La referencia a que el Cartel de Licitación y la Oferta del Contratista harían parte del contrato.<sup>477</sup>
- b. El otorgamiento de un derecho exclusivo en todo el territorio nacional.<sup>478</sup>
- c. La referencia al derecho al equilibrio económico y financiero como concepto ligado al reajuste de tarifas.<sup>479</sup>
- d. Que las tarifas serán ajustadas anualmente en forma ordinaria.<sup>480</sup>

<sup>472</sup> C-76. Noveno Borrador del Contrato de fecha 7 de agosto del 2000. Cláusulas 2 y 9.1.

<sup>473</sup> C-76. Noveno Borrador del Contrato de fecha 7 de agosto del 2000. Cláusula 9.1. "La presente contratación tiene como principio fundamental el mantenimiento del equilibrio económico y financiero del contrato, por lo que las variaciones en los costos o la aplicación de la fórmula que determinen las partes genera la obligación de reajustar las tarifas, con el fin de permitir que el Contratista recupere los costos de su operación y una utilidad razonable." (se agrega nuevamente la palabra "razonable")

<sup>474</sup> C-76. Noveno Borrador del Contrato. Cláusula 9.4. "Las tarifas serán ajustadas ordinaria o extraordinariamente cuando corresponda de conformidad con lo establecido en el presente contrato. 9.4.1. Las tarifas se revisarán anualmente en forma ordinaria, aplicando la fórmula que se indica en el anexo dos del presente contrato. Tal revisión se hará durante el mes de enero de cada año. 9.4.2. Las tarifas se revisarán extraordinariamente en los siguientes supuestos a) cuando los costos de la tarifa ordinaria aprobada para el período respectivo se incrementen en un porcentaje no menor al 5%. b) en el supuesto previsto en la cláusula 3.2.3. de este contrato por inversiones extraordinarias ..."

<sup>475</sup> C-76. Noveno Borrador del Contrato. Cláusula 9.4.2.c.

<sup>476</sup> C-76. Noveno Borrador del Contrato. Cláusula 11.2

<sup>477</sup> C-77. Décimo Borrador del Contrato de fecha 14 de diciembre del 2000. Cláusulas 1.2.11. y 1.2.12.

<sup>478</sup> C-77. Décimo Borrador del Contrato de fecha 14 de diciembre del 2000. Cláusulas 2 y 9.1.

<sup>479</sup> C-77. Décimo Borrador del Contrato de fecha 19 de mayo del 2000. Cláusula 9.1. "La presente contratación tiene como un principio fundamental el mantenimiento del equilibrio económico y financiero del contrato, por lo que las variaciones en los costos o la aplicación de la fórmula que determinen las partes genera la obligación de reajustar las tarifas, con el fin de permitir que el Contratista recupere los costos de su operación y una utilidad razonable." (nótese que se incluye nuevamente la referencia a "razonable")

<sup>480</sup> C-77. Décimo Borrador del Contrato. Cláusula 9.4. "Las tarifas serán ajustadas ordinaria o extraordinariamente cuando corresponda de conformidad con lo establecido en el presente contrato. 9.4.1. Las tarifas se revisarán anualmente en forma ordinaria, aplicando la fórmula que se indica en el anexo dos del presente contrato **considerando los índices al 30 de junio inmediato anterior**. Tal revisión se hará durante el mes de enero de cada año. 9.4.2. Las tarifas se revisarán extraordinariamente en los siguientes supuestos a) cuando de la aplicación de la fórmula del anexo dos de este contrato se obtenga un incremento superior al 5% en un período inferior al establecido para la revisión ordinaria. b) en el supuesto previsto en la cláusula 3.2.3. de este contrato por inversiones extraordinarias ..."

- e. Se contempló un impacto en la tarifa si el número de revisiones no alcanzare el 80% de las previstas.<sup>481</sup>
- f. Se contempló el arbitraje como medio de solución de conflictos.<sup>482</sup>
- g. Se incluyó como anexo la fórmula de la Contraloría para realizar los ajustes tarifarios.<sup>483</sup>

430. El décimo primer borrador del contrato de fecha 22 de enero del 2001 estableció:

- a. La referencia a que el Cartel de Licitación y la Oferta del Contratista harían parte del contrato.<sup>484</sup>
- b. El otorgamiento de un derecho exclusivo en todo el territorio nacional.<sup>485</sup>
- c. La referencia al derecho al equilibrio económico y financiero como concepto ligado al reajuste de tarifas.<sup>486</sup>
- d. Que las tarifas serán ajustadas anualmente en forma ordinaria.<sup>487</sup>
- e. Se contempló un impacto en la tarifa si el número de revisiones no alcanzare el 80% de las previstas.<sup>488</sup>
- f. Se contempló el arbitraje como medio de solución de conflictos.<sup>489</sup>
- g. Se incluyó como anexo 2 la fórmula de la Contraloría para realizar los ajustes tarifarios.<sup>490</sup>

431. El décimo segundo borrador del contrato de fecha 26 de enero del 2001 incluyó lo siguiente:

<sup>481</sup> C-77. Décimo borrador del Contrato. Cláusula 9.4.2.c.

<sup>482</sup> C-77. Décimo borrador del Contrato. Cláusula 11.2

<sup>483</sup> C-77. Décimo borrador del Contrato. Anexo 2

<sup>484</sup> C-78. Décimo primer borrador del Contrato de fecha 22 de enero del 2001. Cláusulas 1.2.11. y 1.2.12.

<sup>485</sup> C-78. Décimo primer borrador del Contrato de fecha 22 de enero del 2001. Cláusulas 2 y 9.1.

<sup>486</sup> C-78. Décimo primer borrador del Contrato de fecha 22 de enero del 2001. Cláusula 9.1. "La presente contratación tiene como un principio fundamental el mantenimiento del equilibrio económico y financiero del contrato, por lo que las variaciones en los costos o la aplicación de la fórmula que determinen las partes genera la obligación de reajustar las tarifas, con el fin de permitir que el Contratista recupere los costos de su operación y una utilidad razonable." (nótese que se mantiene la referencia a "razonable")

<sup>487</sup> C-78. Décimo primer Borrador del Contrato de fecha 22 de enero del 2001. Cláusula 9.4. "Las tarifas serán ajustadas ordinaria o extraordinariamente cuando corresponda de conformidad con lo establecido en el presente contrato. 9.4.1. Las tarifas se revisarán anualmente en forma ordinaria, aplicando la fórmula que se indica en el anexo uno del presente contrato **considerando los índices al 30 de junio inmediato anterior**. Tal revisión se hará durante el mes de enero de cada año. 9.4.2. Las tarifas se revisarán extraordinariamente en los siguientes supuestos a) cuando de la aplicación de la fórmula del anexo dos de este contrato se obtenga un incremento de al menos 5% en un período inferior al establecido para la revisión ordinaria. b) en el supuesto previsto en la cláusula 3.2.3. de este contrato por inversiones extraordinarias ..."

<sup>488</sup> C-78. Décimo primer borrador del Contrato de fecha 22 de enero del 2001. Cláusula 9.4.2.c.

<sup>489</sup> C-78. Décimo primer borrador del Contrato de fecha 22 de enero del 2001. Cláusula 11.2

<sup>490</sup> C-78. Decimo primer borrador del Contrato, Anexo 2.



- a. La referencia a que el Cartel de Licitación y la Oferta del Contratista harían parte del contrato.<sup>491</sup>
- b. El otorgamiento de un derecho exclusivo en todo el territorio nacional.<sup>492</sup>
- c. La referencia al derecho al equilibrio económico y financiero como concepto ligado al reajuste de tarifas.<sup>493</sup>
- d. Que las tarifas serán ajustadas anualmente en forma ordinaria.<sup>494</sup>
- e. Se contempló un impacto en la tarifa si el número de revisiones no alcanzare el 80% de las previstas.<sup>495</sup>
- f. Se contempló el arbitraje como medio de solución de conflictos.<sup>496</sup>
- g. Se incluyó como anexo 2 la fórmula de la Contraloría para realizar los ajustes tarifarios.<sup>497</sup>

432. Un borrador al que se dio el nombre de Final y que tiene la fecha del 30 de enero del 2001 contempló lo siguiente.

- a. La referencia a que el Cartel de Licitación y la Oferta del Contratista harían parte del contrato.<sup>498</sup>
- b. El otorgamiento de un derecho exclusivo en todo el territorio nacional.<sup>499</sup>
- c. La referencia al derecho al equilibrio económico y financiero como concepto ligado al reajuste de tarifas.<sup>500</sup>

<sup>491</sup> C-79. Décimo segundo borrador del Contrato de fecha 26 de enero del 2001. Cláusulas 1.2.11. y 1.2.12.

<sup>492</sup> C-79. Décimo segundo borrador del Contrato de fecha 26 de enero del 2001. Cláusulas 2 y 9.1.

<sup>493</sup> C-79. Décimo segundo borrador del Contrato de fecha 26 de enero del 2001. Cláusula 9.1. "La presente contratación tiene como un principio fundamental el mantenimiento del equilibrio económico y financiero del contrato, por lo que las variaciones en los costos o la aplicación de la fórmula que determinen las partes genera la obligación de reajustar las tarifas, con el fin de permitir que el Contratista recupere los costos de su operación y una utilidad razonable."

<sup>494</sup> C-79. Décimo segundo borrador del Contrato de fecha 26 de enero del 2001. Cláusula 9.4. "Las tarifas serán ajustadas ordinaria o extraordinariamente cuando corresponda de conformidad con lo establecido en el presente contrato. 9.4.1. Las tarifas se revisarán anualmente en forma ordinaria, aplicando la fórmula que se indica en el anexo dos del presente contrato **considerando los índices al 30 de junio inmediato anterior**. Tal revisión se hará durante el mes de enero de cada año. 9.4.2. Las tarifas se revisarán extraordinariamente en los siguientes supuestos a) cuando de la aplicación de la fórmula del anexo dos de este contrato se obtenga un incremento de al menos 5% en un período inferior al establecido para la revisión ordinaria. b) en el supuesto previsto en la cláusula 3.2.3. de este contrato por inversiones extraordinarias ..."

<sup>495</sup> C-79. Décimo segundo borrador del Contrato de fecha 26 de enero del 2001 Cláusula 9.4.2.c.

<sup>496</sup> C-79. Décimo segundo borrador del Contrato de fecha 26 de enero del 2001. Cláusula 11.1.

<sup>497</sup> C-79. Decimo Segundo borrador del contrato, Anexo 2.

<sup>498</sup> C-81. Borrador "Final" de fecha 30 de enero del 2001. Cláusulas 1.2.11. y 1.2.12.

<sup>499</sup> C-81. Borrador "Final" de fecha 30 de enero del 2001. Cláusulas 2 y 9.1.

<sup>500</sup> C-81. Borrador "Final" de fecha 30 de enero del 2001. Cláusula 9.1. "La presente contratación tiene como un principio fundamental el mantenimiento del equilibrio económico y financiero del contrato, por lo que las variaciones en los costos o la aplicación de la fórmula que determinen las partes genera la

- d. Que las tarifas serán ajustadas anualmente en forma ordinaria.<sup>501</sup>
- e. Se contempló un impacto en la tarifa si el número de revisiones no alcanzare el 80% de las previstas.<sup>502</sup>
- f. Se contempló el arbitraje como medio de solución de conflictos.<sup>503</sup>
- g. Se incluyó como anexo 2 la fórmula de la Contraloría para realizar los ajustes tarifarios.<sup>504</sup>

433. El borrador número catorce del contrato, de fecha 31 de enero del 2001 dispuso:

- a. La referencia a que el Cartel de Licitación y la Oferta del Contratista harían parte del contrato.<sup>505</sup>
- b. El otorgamiento de un derecho exclusivo en todo el territorio nacional.<sup>506</sup>
- c. La referencia al derecho al equilibrio económico y financiero como concepto ligado al reajuste de tarifas.<sup>507</sup>
- d. Que las tarifas serán ajustadas anualmente en forma ordinaria.<sup>508</sup>
- e. Se contempló un impacto en la tarifa si el número de revisiones no alcanzare el 80% de las previstas.<sup>509</sup>

---

obligación de reajustar las tarifas, con el fin de permitir que el Contratista recupere los costos de su operación y una utilidad razonable.”

<sup>501</sup> C-81. Borrador “Final” de fecha 30 de enero del 2001. Cláusula 9.4. “Las tarifas serán ajustadas ordinaria o extraordinariamente cuando corresponda de conformidad con lo establecido en el presente contrato. 9.4.1. Las tarifas se revisarán anualmente en forma ordinaria, aplicando la fórmula que se indica en el anexo dos del presente contrato **considerando los índices al 30 de junio inmediato anterior**. Tal revisión se hará durante el mes de enero de cada año. 9.4.2. Las tarifas se revisarán extraordinariamente en los siguientes supuestos a) cuando de la aplicación de la fórmula del anexo dos de este contrato se obtenga un incremento de al menos un 5% en un período inferior al establecido para la revisión ordinaria. b) en el supuesto previsto en la cláusula 3.1.19. de este contrato por inversiones extraordinarias ...”

<sup>502</sup> C-81. Borrador “Final” de fecha 30 de enero del 2001. Cláusula 9.4.2.c.

<sup>503</sup> C-81. Borrador “Final” de fecha 30 de enero del 2001. Cláusula 11.1.

<sup>504</sup> C-81. Borrador Final, Anexo 2.

<sup>505</sup> C-80. Borrador Catorce del Contrato de fecha 31 de enero del 2001. Cláusulas 1.2.11. y 1.2.12.

<sup>506</sup> C-80. Borrador Catorce del Contrato de fecha 31 de enero del 2001. Cláusulas 2 y 9.1.

<sup>507</sup> C-80. Borrador Catorce del Contrato de fecha 31 de enero del 2001. Cláusula 9.1. “La presente contratación tiene como un principio fundamental el mantenimiento del equilibrio económico y financiero del contrato, por lo que las variaciones en los costos o la aplicación de la fórmula que determinen las partes genera la obligación de reajustar las tarifas, con el fin de permitir que el Contratista recupere los costos de su operación y una utilidad razonable.”

<sup>508</sup> C-80. Borrador Catorce del Contrato de fecha 31 de enero del 2001. Cláusula 9.4. “Las tarifas serán ajustadas ordinaria o extraordinariamente cuando corresponda de conformidad con lo establecido en el presente contrato. 9.4.1. Las tarifas se revisarán anualmente en forma ordinaria, aplicando la fórmula que se indica en el anexo dos del presente contrato **considerando los índices al 30 de junio inmediato anterior**. Tal revisión se hará durante el mes de enero de cada año. 9.4.2. Las tarifas se revisarán extraordinariamente en los siguientes supuestos a) cuando de la aplicación de la fórmula del anexo dos de este contrato se obtenga un incremento de al menos un 5% en un período inferior al establecido para la revisión ordinaria. b) en el supuesto previsto en la cláusula 3.1.19. de este contrato por inversiones extraordinarias ...”

- f. Se contempló el arbitraje como medio de solución de conflictos.<sup>510</sup>
- g. Se incluyó como anexo 2 la fórmula de la Contraloría para realizar los ajustes tarifarios.<sup>511</sup>

434. El contrato suscrito inicialmente tuvo fecha del 5 de febrero del 2001 y dispuso:

- a. La referencia a que el Cartel de Licitación y la Oferta del Contratista harían parte del contrato.<sup>512</sup>
- b. El otorgamiento de un derecho exclusivo en todo el territorio nacional.<sup>513</sup>
- b. La referencia al derecho al equilibrio económico y financiero como concepto ligado al reajuste de tarifas.<sup>514</sup>
- c. Que las tarifas serán ajustadas anualmente en forma ordinaria.<sup>515</sup>
- d. Se contempló un impacto en la tarifa si el número de revisiones no alcanzare el 80% de las previstas.<sup>516</sup>
- e. Se contempló el arbitraje como medio de solución de conflictos.<sup>517</sup>
- f. Se incluyó como anexo 2 la fórmula de la Contraloría para realizar los ajustes tarifarios.<sup>518</sup>

435. El contrato firmado el 29 de mayo del 2001 contempla lo siguiente:

- a. La referencia a que el Cartel de Licitación y la Oferta del Contratista harían parte del contrato.<sup>519</sup>

---

<sup>509</sup> C-80. Borrador Catorce del Contrato de fecha 31 de enero del 2001. Cláusula 9.4.2.c.

<sup>510</sup> C-80. Borrador Catorce del Contrato de fecha 31 de enero del 2001. Cláusula 11.1.

<sup>511</sup> C-80. Borrador Catorce del Contrato de fecha 31 de enero del 2001, Anexo 2.

<sup>512</sup> C-82. Contrato suscrito el 5 de febrero del 2001. Cláusulas 1.2.11. y 1.2.12.

<sup>513</sup> C-82. Contrato de fecha 5 de febrero del 2001. Cláusulas 2 y 9.1.

<sup>514</sup> C-82. Contrato suscrito el 5 de febrero del 2001. Cláusula 9.1. "La presente contratación tiene como un principio fundamental el mantenimiento del equilibrio económico y financiero del contrato, por lo que las variaciones en los costos o la aplicación de la fórmula que determinen las partes genera la obligación de reajustar las tarifas, con el fin de permitir que el Contratista recupere los costos de su operación y una utilidad razonable."

<sup>515</sup> C-82. Contrato suscrito el 5 de febrero del 2001. Cláusula 9.4. "Las tarifas serán ajustadas ordinaria o extraordinariamente cuando corresponda de conformidad con lo establecido en el presente contrato. 9.4.1. Las tarifas se revisarán anualmente en forma ordinaria, aplicando la fórmula que se indica en el anexo dos del presente contrato **considerando los índices al 30 de junio inmediato anterior**. Tal revisión se hará durante el mes de enero de cada año. 9.4.2. Las tarifas se revisarán extraordinariamente en los siguientes supuestos a) cuando de la aplicación de la fórmula del anexo dos de este contrato se obtenga un incremento de al menos un 5% en un período inferior al establecido para la revisión ordinaria. b) en el supuesto previsto en la cláusula 3.1.19. de este contrato por inversiones extraordinarias ..."

<sup>516</sup> C-82. Contrato suscrito el 5 de febrero del 2001. Cláusula 9.4.2.c.

<sup>517</sup> C-82. Contrato suscrito el 5 de febrero del 2001. Cláusula 11.1.

<sup>518</sup> C-82. Contrato suscrito el 5 de febrero del 2001, anexo 2.

<sup>519</sup> C-13, Cláusulas 1.2.11. y 1.2.12.

- b. La referencia al derecho al equilibrio económico y financiero como concepto ligado al reajuste de tarifas.<sup>520</sup>
- c. Que las tarifas serán ajustadas anualmente en forma ordinaria.<sup>521</sup>
- d. Se contempló un impacto en la tarifa si el número de revisiones no alcanzare el 80% de las previstas.<sup>522</sup>
- e. Se contempló el arbitraje como medio de solución de conflictos.<sup>523</sup>

436. En todas las versiones del contrato hasta la suscrita en febrero del 2001 se contempló que el ajuste ordinario se basaría en la fórmula de reajuste contemplada como anexo y que era la que la CGR aplicaba a los contratos de servicios. El gobierno nunca objetó el uso de esa fórmula.

437. Se aprecia que en todos los borradores del contrato elaborados en el proceso de negociación del texto definitivo del mismo se contempló lo siguiente:

- a. La importancia de lo dispuesto por el **cartel de la licitación** y la **oferta** considerándolos siempre como parte integral del contrato.
- b. Un derecho al **reajuste anual de tarifas** (en una versión se contempló hasta que dicho reajuste fuera semestral). Varios borradores contemplaron que esa revisión se realizara en enero de cada año.
- c. La diferencia entre el reajuste ordinario anual y un reajuste extraordinario basado en otros supuestos.
- d. Un **reajuste ordinario anual calculado** con base en índices objetivos.
- e. Una fórmula para el reajuste de tarifas con base en la aplicación de índices objetivos.
- f. Que la tarifa debía incrementarse o se autorizaría al inversionista a disminuir su capacidad instalada o reducir sus costos si no se alcanzaba el 80% de las inspecciones esperadas.

<sup>520</sup> C-13. Cláusula 9.1. "La presente contratación tiene como un principio fundamental el mantenimiento del equilibrio económico y financiero del contrato, por lo que cuando se presenten variaciones sustanciales en los costos se procederá con arreglo a la cláusula 9.4."

<sup>521</sup> C-13. Cláusula 9.4. "De conformidad con lo establecido en la cláusula 9.1. anterior las tarifas serán ajustadas ordinaria o extraordinariamente cuando se presenten situaciones que alteren el equilibrio económico-financiero del contrato."

<sup>522</sup> C-13. Cláusula 9.4.

<sup>523</sup> C-13. Cláusula 11.1.

g. El arbitraje como mecanismo de solución de conflictos

438. A partir del quinto borrador del contrato se incluyó en todos la obligación del Estado Costarricense de “garantizar al Contratista el goce pleno y la exclusividad de los servicios contratados SIN OBSTACULOS DE NINGUNA ESPECIE POR PARTE DE LA ADMINISTRACION”

439. **El contrato firmado y refrendado excluyó la referencia a la “utilidad razonable” en la cláusula novena en materia de reajuste de tarifas.**

440. Del análisis de los distintos borradores y su comparación con el texto firmado y refrendado se concluye que las partes excluyeron de la cláusula en materia de tarifas lo siguiente:

a. La posibilidad de que la tarifa disminuyera.

b. La referencia a una “utilidad razonable”.

441. Se concluye también que las partes en ningún caso introdujeron elemento alguno para limitar el valor de la tarifa por el hecho de que se realizara cierto número de inspecciones.

442. Sorprende que si en la historia de la contratación del servicio de revisión técnica vehicular fue absolutamente claro que una de las obligaciones del CTP era la de “aprobar los ajustes tarifarios y publicarlos en el diario oficial” y “publicar las tarifas antes de la fecha de inicio de operaciones”, la CGR que debe velar por el cumplimiento de las obligaciones del Estado no se haya pronunciado en más de diez años sobre el tema.

## **XII. Hechos planteados por Supervisión y Control que han sido confirmados por Costa Rica en su Contestación.**

443. Los siguientes hechos planteados por SyC han sido confirmados por Costa Rica en su Contestación.

## **A. El incumplimiento del Estado de sus obligaciones de reajustar anualmente las tarifas aplicables al servicio de revisión técnica vehicular.**

444. Lo declarado por Sidia María Cerdas confirma que el 14 de noviembre del 2007 y del 2008 Riteve presentó ante el Consejo de Transporte Público solicitudes de reajuste de tarifas.<sup>524</sup> Confirma también lo declarado por Cerdas lo previamente afirmado en el Memorial de SyC en el sentido de que en virtud de la ley 8696 del 2008 se modificó lo dispuesto contractualmente al contemplar la nueva ley que las tarifas por el servicio de revisión técnica vehicular serán establecidas por la ARESEP y no por el Consejo de Transporte Público.<sup>525</sup>

445. Luis Cubillo Herrera, asesor del Regulador General de la República y quien tuvo conocimiento directo de los hechos<sup>526</sup> en su declaración confirma que el 13 de noviembre del 2009 Riteve presentó ante la ARESEP solicitud de reajuste de tarifas.<sup>527</sup> Confirma igualmente que el 15 de junio la Aresep le solicitó al Consejo de Transporte Público la metodología para el reajuste de tarifas<sup>528</sup> y que el 2 de julio del 2010 la Aresep rechazó la solicitud de reajuste de tarifas por carecer de la metodología aplicable al reajuste.<sup>529</sup>

446. De igual importancia es que el propio Cubillo precise a quién corresponde la potestad de diseñar, adoptar y publicar la metodología para la fijación de tarifas. Dice Cubillo:

“no es potestad de ARESEP diseñar, adoptar y publicar la metodología para la fijación de tarifas correspondientes al servicio de revisión técnica vehicular. Esa es competencia del Consejo de Transporte Público, según el contrato entre esa entidad y Riteve.”<sup>530</sup>

<sup>524</sup> Párrafos 84 y 86 de la declaración de Sidia María Cerdas que confirman lo afirmado en los párrafos 111 y 112 del Memorial de SyC.

<sup>525</sup> Ver párrafos 86 y 95 de la declaración de Sidia María Cerdas que confirma lo afirmado en los párrafos 114 y 155 del Memorial de SyC.

<sup>526</sup> Párrafo 6 de la declaración de Luis Alberto Cubillo. “Como funcionario público participé directamente como miembro del Comité de Regulación en la toma de decisión del rechazo de las solicitudes de ajuste tarifario que realizó Riteve en los años 2009, 2010 y 2011.

<sup>527</sup> Párrafo 120 del Memorial de SyC. Párrafo 45 de la declaración de Luis Alberto Cubillo.

<sup>528</sup> Párrafo 125 del Memorial de SyC. Párrafo 47 de la declaración de Luis Alberto Cubillo.

<sup>529</sup> Párrafo 126 del Memorial de SyC. Párrafo 49 de la declaración de Luis Alberto Cubillo. Dice Cubillo: “La Aresep consideró que Riteve había incumplido con el requisito de aportar detalle de la metodología de ajuste tarifario vigente”, y más adelante “El Comité de Regulación rechazó la solicitud de ajuste tarifario por cuanto la ARESEP se encontraba imposibilitada materialmente para resolver al respecto hasta tanto no fuese publicada la metodología tarifaria” Párrafos 49 y 51 de la declaración de Luis Alberto Cubillo.

<sup>530</sup> Párrafo 13 de la declaración de Luis Alberto Cubillo Herrera.

447. Confirma lo declarado por Cubillo que en noviembre del 2010 y en noviembre del 2011 Riteve presentó ante la ARESEP solicitudes de reajuste de tarifas.<sup>531</sup> Reconoce el mismo que la razón para rechazar esa solicitud fue que Riteve no aportó la certificación del Consejo de Transporte Público que indicara la metodología vigente para el reajuste de tarifas.<sup>532</sup>

448. Costa Rica ha incumplido su obligación de reajustar anualmente las tarifas. Entre julio del 2002 y julio del 2012 debieron efectuarse diez reajustes de tarifas y sólo se produjeron dos.<sup>533</sup>

449. Está entonces plenamente acreditado que Costa Rica no reajustó las tarifas y que la autoridad a la que por ley se facultó para aprobar los reajustes de tarifas rechazó las solicitudes presentadas por Riteve porque otra agencia estatal, el Consejo de Transporte Público, no ha expedido la certificación sobre la metodología aplicable para el reajuste.

450. Está plenamente probado que el rechazo **no se da por razón alguna de fondo** sino porque una condición que sólo el Estado puede cumplir, por derivarse de sus facultades de imperio, la de aprobar la metodología para el reajuste de tarifas. Luego de más de diez años esa metodología para el reajuste de tarifas no ha sido aprobada y publicada siendo bajo el contrato una clara obligación del CTP.<sup>534</sup>

## **B. Que el gobierno unilateral e injustificadamente revocó los decretos 30185-MOPT y 30396-MOPT.**

451. Sidia María Cerdas explica en su declaración cómo las partes del contrato se reunieron para acordar la fórmula o metodología de reajuste de tarifas y como el 15 de noviembre del 2001 la junta del CTP aprobó la propuesta de reglamento de reajuste que le recomendó al ministro de obras públicas y transportes y que se convirtió en el decreto 30185-MOPT.<sup>535</sup> Así confirma la señora Cerdas lo afirmado por SyC en el sentido de que el 15 de noviembre del 2001 la junta directiva del CTP estableció el procedimiento para el reajuste de tarifas.<sup>536</sup> Lo afirmado por la señora Cerdas confirma que la fórmula del decreto 30185

<sup>531</sup> Párrafos 52 y 54 de la declaración de Luis Alberto Cubillo que confirman lo afirmado en el párrafo 129 del Memorial de SyC.

<sup>532</sup> Párrafos 53, 54 y 55 de la declaración de Luis Alberto Cubillo que confirman lo afirmado en los párrafos 128 y 131 del Memorial de SyC.

<sup>533</sup> Ver Declaración de Laura Rivera de Mayo del 2013, párrafos 31 a 33.

<sup>534</sup> C-13. Cláusula 3.1.2.

<sup>535</sup> Párrafos 32 a 40 de la declaración de Sidia María Cerdas

<sup>536</sup> Párrafo 39 de la declaración de Sidia María Cerdas que confirma lo afirmado en el párrafo 78 del Memorial de SyC.



correspondía al acuerdo contractual entre Riteve y el CTP.<sup>537</sup> Confirma también la declaración de la señora Cerdas que el gobierno, como lo sostuvo SyC, decidió revocar el decreto 30185.<sup>538</sup> La explicación que da la señora Cerdas para que se revocara el decreto es que la Contraloría tenía un criterio diferente al contenido del decreto 30185-MOPT.

452. Debemos recordar que el contrato celebrado entre Riteve y el CTP no contempla el pago de fondos públicos y que el decreto 30185-MOPT tampoco tiene que ver en absoluto con fondos públicos. La CGR en virtud de lo establecido en la ley orgánica de la misma tiene como función esencial el control de la hacienda pública que está constituida por fondos públicos<sup>539</sup> y respecto de entidades privadas la Contraloría tiene competencia cuando éstos son “custodios o administradores de fondos públicos”.<sup>540</sup> La misma ley define “fondos públicos” como “los recursos, bienes, derechos y propiedad del Estado, de órganos, empresas o entes públicos”<sup>541</sup> y que el fin primordial del control fiscal es garantizar la legalidad y eficiencia de los controles internos y del manejo de los fondos públicos.<sup>542</sup> **Ni la Constitución ni la ley autorizan a la Contraloría para emitir opinión alguna sobre los decretos expedidos por el gobierno.**

453. El derecho costarricense contempla el principio de la “inderogabilidad de los actos propios” por lo que la derogatoria del decreto 30185 es además contraria a dicho principio.<sup>543</sup>

454. Las razones que menciona la señora Cerdas para que el gobierno derogara el decreto 30185-MOPT pueden ser apreciadas directamente por los miembros del Tribunal Arbitral, explica la señora Cerdas que esa derogatoria se produjo porque los decretos “contrariaban el criterio de la Contraloría General de la República y debían derogarse.”<sup>544</sup>

455. Como se explicó previamente los oficios de la CGR dirigidos exclusivamente al gobierno (MOPT) se conocieron muchos meses antes de que se negociara la metodología para el reajuste de tarifas luego de suscrito el contrato y de haber obtenido el refrendo de la CGR.

---

<sup>537</sup> Párrafos 32 a 40 de la declaración de Sidia María Cerdas.

<sup>538</sup> Párrafo 43 de la declaración de Sidia María Cerdas que confirma lo afirmado en el párrafo 89 del Memorial de SyC. (la señora Cerdas no menciona que se tratara de razones políticas).

<sup>539</sup> R-91. Artículos 4 y 8.

<sup>540</sup> R-91. Artículo 4.

<sup>541</sup> R-91. Artículo 9.

<sup>542</sup> R-91. Artículo 11.

<sup>543</sup> Ver Declaración de Laura Rivera del 28 de Mayo del 2013, párrafo 29.

<sup>544</sup> Declaración de Sidia María Cerdas, párrafo 42.

456. La CGR refrendó el contrato el 28 de junio del 2001.<sup>545</sup> Entre esa fecha y el 15 de noviembre del 2011 se celebraron reuniones entre funcionarios del CTP y representantes de Riteve con el fin de aprobar la fórmula para el ajuste de tarifas. Los funcionarios del MOPT actuaron con pleno conocimiento de lo manifestado por la CGR al refrendar el contrato.

457. Cuando el 15 de noviembre del 2001 la junta Directiva del CTP aprobó la propuesta de reglamento<sup>546</sup> para el reajuste de tarifas hacia cuatro meses que los funcionarios del MOPT conocían el oficio de la CGR en materia de refrendo.

458. Cuando el 6 de marzo del 2002 publica el gobierno el decreto 30185-MOPT<sup>547</sup> **habían transcurrido NUEVE MESES desde que el MOPT conocía el oficio de la CGR en materia de refrendo.**

459. Cuando el 25 de abril del 2002 la Junta Directiva del CTP aprobó la propuesta de decreto que establecía las tarifas de inicio del servicio<sup>548</sup>, hacía DIEZ MESES que los funcionarios del MOPT conocían el contenido del oficio de la CGR.

460. Bajo el derecho costarricense es contrario a la ley revocar decretos que consagran derechos subjetivos. Mediante los decretos 30185-MOPT y 30396-MOPT se consagraron derechos del contratista al pago del precio acordado. El principio de la inderogabilidad de los actos propios impedía revocar esos decretos ya que al hacerlo se desconocieron los derechos del contratista.

461. Por eso invocar como justificación para que se revoque un decreto ejecutivo un oficio interno de la CGR que sencillamente le dio eficacia a un contrato celebrado por la administración es otra muestra del trato injusto y arbitrario por parte de Costa Rica.

462. Costa Rica admite que la razón para que se revocara el decreto 30185-MOPT por medio del decreto 30573-MOPT fueron los oficios de la CGR de fechas 3 de mayo y 28 de junio del 2001.<sup>549</sup>

463. Si Costa Rica pretendía actuar de manera “racional y lógica”, y si los oficios de la CGR tuvieran el valor que pretende Costa Rica, y que como se ha demostrado no tienen, lo “racional y lógico” habría sido que

---

<sup>545</sup> Declaración de Sidia María Cerdas, párrafo 28.

<sup>546</sup> Declaración de Sidia María Cerdas, párrafo 39.

<sup>547</sup> Declaración de Sidia María Cerdas, párrafo 40.

<sup>548</sup> Declaración de Sidia María Cerdas, párrafo 40.

<sup>549</sup> Memorial de Contestación, párrafos 486 y siguientes.

en los meses posteriores a mayo y junio del 2001 los representantes del gobierno que negociaron la metodología para el reajuste de tarifas hubieran hecho énfasis en aquello que supuestamente era un imperativo para la CGR.

464. Como se ha establecido no fue así. Con pleno conocimiento de los oficios de la CGR, representantes del CTP y del MOPT negociaron la metodología para el reajuste de tarifas.

465. El MOPT expidió y publicó el decreto 30185 **NUEVE MESES DESPUES de conocer los oficios de la CGR** a los que tanta importancia pretende atribuir Costa Rica y a sabiendas de su existencia y contenido.

466. Pretender luego derogar un decreto expedido con conocimiento de esos oficios, supuestamente por el contenido de los mismos, no es ni racional, ni lógico y sólo confirma que fueron motivos políticos los determinantes.

467. Precisamente todo lo que Costa Rica afirma que no se puede predicar de la decisión de derogar el decreto 30185-MOPT<sup>550</sup> en efecto puede concluirse de dicha derogatoria.

a. No tiene base racional y lógica que invocando un oficio conocido más de diez meses atrás y durante los varios meses del proceso de negociación de la metodología para el reajuste de tarifas, se invoque como justificación para derogar el decreto su supuesta inconformidad con un oficio de la CGR.

b. No tiene base racional y lógica que una de las partes de un contrato modifique unilateralmente lo previamente discutido y acordado.

c. Si algo se desprende de los hechos de este caso es que Costa Rica carece de una política coherente en materia de tarifas de revisión técnica vehicular. Correspondiéndole en virtud de su potestad de imperio la obligación de expedir la metodología para el

---

<sup>550</sup> Memorial de Contestación, párrafo 490, página 231. En su habitual uso de expresiones acomodadas para hacer creer lo que no es Costa Rica concluye que la decisión de derogar los decretos no carece de base racional, no es caprichosa ni constituye repudio imprevisto, ni choca con una política clara, ni impone diferencias de trato al Demandante. Basta con entender que mediante el Decreto 30185 se adoptaba una metodología negociada y acordada por las partes luego de un esfuerzo de varios meses y que la tarifa es el pago del precio por el servicio que se presta al contratista para que cualquiera advierta la arbitrariedad de modificar unilateralmente lo acordado. El derecho costarricense contempla el principio de la **INDEROGABILIDAD DE LOS ACTOS PROPIOS**. No hace falta explicar mucho para entender que si mediante un decreto se establecen unos precios y luego ese decreto se revoca se afectan los intereses del contratista. Como es usual cuando no se respeta el derecho Costa Rica apela a la retórica de pretender en el papel explicar que algo no es lo que es.

reajuste y publicarla, en más de diez años ha incumplido con incluso esa tarea. Costa Rica en materia de revisión técnica vehicular celebró un contrato en el que estableció unas obligaciones para el CTP y luego mediante leyes posteriores le atribuyó ciertas facultades a otros organismos. Así, un organismo del estado (la ARESEP) rechaza la solicitud de revisión porque otro organismo del estado (el CTP o el COSEVI) no ha aprobado la fórmula de reajuste.

d. Es totalmente contrario a derecho que luego de que se acuerda entre las partes de un contrato una metodología para el reajuste y se publican las tarifas que se aplicarían al comienzo de las operaciones, porque se produzca un cambio de gobierno y cambien los funcionarios no se publique un decreto dictado y se revoque lo que el gobierno anterior tardó meses en lograr. Para SyC ese no es un modelo de coherencia en materia de política pública.

e. Cuando se celebra un contrato y se logran acuerdos entre las partes del mismo, en los sistemas de derecho lo racional, lo lógico y lo que quienes celebran esos contratos tienen legítimas expectativas de esperar, es que esos acuerdos se cumplan no que unilateralmente se rechacen y su contenido se convierta en letra muerta. Para SyC la conducta de Costa Rica no es modelo de coherencia, de lógica y de política pública transparente. Por el contrario, es una conducta arbitraria, abusiva y contraria a las obligaciones internacionales que le imponen a Costa Rica la obligación de proteger los derechos del inversionista extranjero.

f. Por último, dictar un decreto que recoge un acuerdo para luego revocarlo es contrario al principio de la inderogabilidad de los actos propios y es en sí mismo una conducta arbitraria e injusta.

**C. Que mediante la Resolución 906 A-04 del 21 de octubre del 2004 la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia impidió que el mecanismo arbitral acordado en el contrato que suscribió Supervisión y Control S.A. con el Consejo de Transporte Público operara conforme a lo acordado por las partes.**

468. Declara Rodrigo Montenegro que a mediados de Mayo del 2004, es decir tres años después de firmado el contrato, la Dirección de Asuntos Jurídicos del Consejo de Transporte Público emitió un informe en el que

concluía que el tema tarifario no podía ser objeto de decisión por un tribunal arbitral.<sup>551</sup>

469. Recordamos que el 29 de mayo del 2001 el Consejo de Transporte Público suscribió el contrato con SyC cuya cláusula 11.1 contempló el arbitraje como medio para la solución de controversias.<sup>552</sup>

470. Recordamos como se explicó de manera detallada previamente que todos los borradores del contrato incluyeron al arbitraje como mecanismo de solución de las controversias contractuales.

471. Explica Rodrigo Montenegro cómo luego de haber firmado un contrato en el que se pactó la cláusula arbitral, el Consejo de Transporte Público cambió de opinión y presentó ante el Tribunal Arbitral convocado por Riteve excepción de falta de competencia.<sup>553</sup>

472. Confirma Montenegro quién fue designado como árbitro por el Consejo de Transporte Público que “el Tribunal Arbitral quedó separado del proceso e impedido para tomar decisión alguna al respecto” a raíz de la decisión de la Corte Suprema de Justicia del 21 de octubre del 2004.<sup>554</sup>

473. Este mismo hecho lo confirma quién fuera designado como presidente del Tribunal Arbitral, Aldo Milano.<sup>555</sup> Milano confirma que el Tribunal Arbitral no pudo pronunciarse sobre el fondo a raíz de la Resolución 906 del 21 de octubre del 2004 mediante la cual la Corte Suprema de Justicia concluyó que el objeto del proceso se relacionaba con materia no arbitrable por involucrar el ejercicio de una potestad de imperio y el tribunal arbitral era incompetente para resolver el asunto.<sup>556</sup>

474. El hecho lo confirma también el “borrador de informe de experto” de Manuel Enrique Jiménez.<sup>557</sup>

---

<sup>551</sup> Párrafo 8 de la declaración de Rodrigo Montenegro.

<sup>552</sup> C-13. Artículo 11.1. Solución de Diferencias y Arbitraje.

<sup>553</sup> Declaración de Rodrigo Montenegro, párrafo 8.

<sup>554</sup> Declaración de Rodrigo Montenegro, párrafo 11. Este párrafo confirma lo afirmado en los párrafos 102 y 103 del Memorial de SyC.

<sup>555</sup> Informe de Aldo Milano, párrafo 4.

<sup>556</sup> Informe de Aldo Milano, párrafo 4. Este párrafo confirma lo afirmado en el párrafo 104 del Memorial de SyC.

<sup>557</sup> Párrafo 9 del “Borrador de Informe del experto Manuel Enrique Jiménez. “la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia declaró que el Tribunal Arbitral era *incompetente para conocer de cualquier controversia surgida entre las partes con ocasión de lo interpretación y aplicación de la normativa de orden público que el CTP ha de crear para mantener o renovar la metodología de reajuste de tarifas que le liga en el contrato con la empresa y mucho menos para crearla*”.

**D. Que el 17 de diciembre del 2008 Costa Rica aprobó una nueva ley contraria a los derechos exclusivos otorgados en virtud del contrato suscrito con SyC.**

475. En su declaración Luis Alberto Cubillos confirma que la ley 8696 del 17 de diciembre del 2008 modificó la ley de tránsito vigente y le otorgó competencia a la ARESEP en materia de tarifas por el servicio de revisión técnica vehicular.<sup>558</sup> Cubillos reconoce que en virtud del contrato suscrito con Riteve la potestad de diseñar, adoptar y publicar una metodología para el reajuste de tarifas corresponde al Consejo de Transporte Público.<sup>559</sup> Cubillo expresamente reconoce que la Aresep rechazó las solicitudes de ajuste tarifario presentadas por Riteve.<sup>560</sup>

476. Declaró en igual sentido Sidia María Cerdas.<sup>561</sup>

477. El contenido de la ley 8698 del 17 de diciembre del 2008 puede cotejarse con el contrato suscrito por SyC directamente por parte de los miembros del Tribunal Arbitral.

478. El 9 de mayo del 2011 el Ministro de Obras Públicas y Transportes le comunicó a Riteve que no prorrogaría el contrato.

479. Rodrigo Rivera confirma que el entonces ministro Francisco Jiménez emitió la Resolución 333 mediante la cuál se comunicó que no se prorrogaría el contrato con Riteve.<sup>562</sup>

480. El contenido de la mencionada Resolución 333 puede cotejarse con el contrato suscrito entre el Consejo de Transporte Público y Supervisión y Control S.A. directamente por los miembros del Tribunal. La Resolución 333 expresamente hace referencia a la ley 8696 del 2008 en la que se establece que **el servicio se prestará por el mayor número posible de operadores.**

---

<sup>558</sup> Los párrafos 13 y 44 de la declaración de Luis Alberto Cubillo confirman el contenido de los párrafos 115 y 116 del Memorial de SyC.

<sup>559</sup> El párrafo 13 de la declaración de Luis Alberto Cubillo confirma lo afirmado en el párrafo 116 del Memorial de SyC.

<sup>560</sup> Los párrafos 44 a 61 de la declaración de Luis Alberto Cubillo confirman lo afirmado en los párrafos 117, 120, 121, 125, 126, 127, 128, 129, 130, 131 del Memorial de SyC.

<sup>561</sup> Párrafo 95 de la declaración de Sidia Cerdas: "Como mencioné anteriormente, el 17 de diciembre de 2008, se expidió la ley No.8696 que reformó la Ley de Tránsito por Vías Públicas y Terrestres y transfirió la competencia para la fijación tarifaria de la RTV, del CTP a la ARESEP." Ver también los párrafo 86 y 95 de su declaración.

<sup>562</sup> El párrafo 20 de la declaración de Rodrigo Rivera confirma al menos parcialmente lo afirmado por Supervisión y Control en el párrafo 137 de su memorial.

481. El motivo por el cual el gobierno decidió no prorrogar el contrato se expresa en la misma Resolución 333 y fue que **decidió ampliar el mercado a varios operadores.**<sup>563</sup>

482. Luego, el 26 de octubre del 2012 se expide una nueva ley de tránsito en la que se establece que la revisión técnica vehicular puede prestarla todo aquel a quien se otorgue una autorización.<sup>564</sup>

483. El gobierno si revocó su propia resolución 333. No lo hizo para respetar los derechos del contratista. Por el contrario la decisión de revocar la resolución 333 se adoptó para garantizar la prestación del servicio y su no interrupción.

484. Todo lo anterior sólo comprueba la gran inseguridad jurídica existente. Hay un contrato que establece unos derechos pero sin embargo hay también múltiples actuaciones del Estado contrarias a esos derechos.

**E. Que el 26 de octubre del 2012 se expidió una nueva ley de tránsito que acabó con la exclusividad contractualmente otorgada en el contrato suscrito con SyC.**

485. Costa Rica en su contestación no niega que este hecho sea cierto. Los párrafos 173 a 176 del Memorial de Contestación de Costa Rica, confirman lo afirmado por SyC en esta materia.

**F. Que el gobierno incumplió durante los primeros diez años del contrato su obligación de aprobar y publicar la metodología para el reajuste de tarifas.**

486. Luis Cubillo reconoce en su declaración que de conformidad con lo dispuesto en el contrato la obligación de diseñar, adoptar y publicar la metodología para el reajuste de tarifas es del Consejo de Transporte Público.<sup>565</sup> Cubillo reconoce expresamente que “la ARESEP tampoco recibió respuesta del CTP sobre la metodología de ajuste tarifario vigente y publicada.”<sup>566</sup>

---

<sup>563</sup> Ver Declaración de Laura Rivera de Mayo del 2013, párrafo 40.

<sup>564</sup> Ver Declaración de Laura Rivera de Mayo del 2013, párrafo 43

<sup>565</sup> Párrafo 13 de la declaración de Luis Alberto Cubillo.

<sup>566</sup> Párrafo 60 de la declaración de Luis Alberto Cubillo.



487. Declaró en igual sentido Sidia María Cerdas.<sup>567</sup>

488. Luego de expedir el decreto 30185 que contenía la metodología para el reajuste de tarifas el gobierno NO HA PUBLICADO OTRA FORMULA DE AJUSTE.<sup>568</sup>

**G. Que el 20 de julio del 2012 el Ministro de Obras Públicas suscribió un acuerdo acuerdo directo en el que se comprometió a publicar una metodología y que nuevamente Costa Rica incumplió las obligaciones a las que previamente se había comprometido.**

489. Rodrigo Rivera reconoce en su declaración que el 20 de julio del 2012 se suscribió un Acuerdo Directo con Riteve respecto del reajuste de tarifas.<sup>569</sup>

490. Rodrigo Rivera declara que el 17 de julio del 2012, **TRES DIAS ANTES** de celebrarse el acuerdo con Riteve, Aldo Milano presentó su informe sobre el mecanismo de reajuste tarifario.<sup>570</sup>

491. El Acuerdo Directo con Riteve, cuyo contenido puede apreciar el Tribunal Arbitral directamente fue suscrito el 20 de julio del 2012<sup>571</sup> cuando Rivera y el MOPT ya conocían el informe de Milano.

492. Cuando se suscribe ese acuerdo directo era absolutamente claro que: 1) era necesario establecer de manera clara y definitiva una metodología para el reajuste de tarifas;<sup>572</sup> y 2) existían diferencias entre el gobierno y el contratista sobre las tarifas aplicables y el mecanismo de reajuste.<sup>573</sup>

---

<sup>567</sup> Párrafo 56 de la declaración de Sidia María Cerdas. “La Junta Directiva del CTP era la entidad encargada para conocer y tramitar las solicitudes de ajuste tarifario que presentó Riteve.”

<sup>568</sup> Ver Declaración de Laura Rivera, párrafo 38.

<sup>569</sup> El párrafo 24 de la declaración de Rodrigo Rivera confirma el contenido del párrafo 158 del Memorial de Supervisión y Control.

<sup>570</sup> Párrafo 28 de la declaración de Rodrigo Rivera.

<sup>571</sup> C-57. Acuerdo Directo suscrito entre el Ministro de Obras Públicas y Transportes y Riteve SyC S.A. de fecha 20 de julio del 2012.

<sup>572</sup> C-57. Acuerdo Directo suscrito entre el Ministro de Obras Públicas y Transportes y Riteve SyC S.A. “POR CUANTO, se requiere establecer de manera clara y definitiva una metodología que regule los reajustes de tarifas por el servicio de revisión técnica vehicular

<sup>573</sup> C-57. Acuerdo Directo suscrito entre el Ministro de Obras Públicas y Transportes y Riteve SyC S.A. “POR CUANTO, actualmente existen diferendos entre el Contratista y el Gobierno, respecto de las tarifas y los reajustes que se han debido hacer en el primer período contractual, las partes han determinado la necesidad de suscribir este acuerdo.”

493. El contenido del Acuerdo Directo puede apreciarse directamente y consistió precisamente en resolver las diferencias sobre la metodología aplicable al reajuste de tarifas.<sup>574</sup>

494. No obstante lo anterior, Rivera declara que “el gobierno no se obligó a publicar el decreto”<sup>575</sup> y pretende justificar su conducta invocando un informe de fecha 17 de julio del 2012 de Aldo Milano.<sup>576</sup>

495. Lo que carece de explicación, lógica y coherencia alguna es que conociendo el informe de Aldo Milano, si el mismo le merecía credibilidad, el Ministro de Obras Públicas y Transportes haya procedido en todo caso a firmar el Acuerdo Directo tres días más tarde.

496. El Acuerdo Directo dispuso literalmente: “la prórroga contractual **y la publicación del DECRETO y su metodología** no significa ni implica, aceptación y/o reconocimiento tácito o expreso alguno por parte del Estado Costarricense de los reclamos administrativos, judiciales o arbitrales incoados por Riteve SyC.”<sup>577</sup> Por eso carece de toda lógica lo afirmado por Rivera<sup>578</sup> y su conducta sólo puede atribuirse a la mala fe.

## **XII. De la Prueba del Presupuesto para que proceda el Ajuste de Tarifas: el Incremento de los Costos**

497. El contrato al definir el ajuste de tarifas dispone que se trata de la “revisión de las tarifas DE CONFORMIDAD CON EL PROCEDIMIENTO DETERMINADO POR LAS PARTES para adecuarla al incremento sufrido por el contratista en EL COSTO del servicio que brinda o para AJUSTARLA A LOS INDICES ECONOMICOS QUE PREVIAMENTE HAYAN SIDO DEFINIDOS.”<sup>579</sup>

498. Dispone el contrato como condición para que proceda el reajuste de tarifas que se verifique uno de dos supuestos:

- a. Un **incremento de los costos**.
- b. Una **variación de los índices económicos**.

---

<sup>574</sup>C -57. Acuerdo Directo suscrito entre el Ministro de Obras Públicas y Transportes y Riteve SyC S.A. “POR LO TANTO, las **partes acuerdan lo siguiente: Establecimiento de metodología de reajuste tarifario...”**

<sup>575</sup> Declaración de Rodrigo Rivera párrafo 26.

<sup>576</sup> Declaración de Rodrigo Rivera, párrafo 28.

<sup>577</sup> C-57. Acuerdo Directo suscrito entre el Ministro de Obras Públicas y Transportes y Riteve SyC S.A. Numeral 3.

<sup>578</sup> Párrafo 26 de la Declaración de Rodrigo Rivera: “el gobierno no se obligó a publicar el decreto”.

<sup>579</sup> C-13. Cláusula 1.1. Definición de ajuste tarifario.

499. José Luis López explica que desde el 2003 se han incrementado los costos de operación en un 148% y en su declaración aporta las cifras que demuestran cuáles han sido año tras año entre el 2003 y el 2011 los costos de operación, que incluyen los gastos de personal, depreciación, mantenimiento, energía, seguros, materiales, servicios y suministros, comunicaciones, vigilancia e imprevistos.<sup>580</sup>

500. Sólo en dos oportunidades Costa Rica ha reajustado las tarifas, en el 2002 y en el 2005. Sin embargo, como lo reconoce el propio Hart<sup>581</sup>, cuando lo hizo, reconoció que se había afectado el equilibrio económico debido al **incremento en los costos**. Todas las metodologías publicadas por el gobierno de Costa Rica para el ajuste de tarifas se basan en el **incremento en los costos**.<sup>582</sup> Tanto la fórmula del decreto 30185-MOPT cómo la del Despacho Carvajal aplican índices económicos **al incremento de los costos**.

501. La Tabla 7 del informe de Timothy Hart comprueba que entre el 2004 y el 2011 **los costos de operación han aumentado**, incluso cuando se calculan por vehículo al que se ha prestado el servicio.<sup>583</sup>

502. El experto Nicholas Good al revisar el contrato concluye que éste en materia de reajuste tarifario **hace énfasis en los costos**.<sup>584</sup> (“Los términos del Contrato claramente hacen énfasis en la **importancia de los costos** incurridos por el Contratista al prestar el servicio y específicamente en el **aumento de esos costos o índices económicos** definidos por las partes.”<sup>585</sup>)

503. Agrega Good: “En realidad hay un claro énfasis en el Contrato y en las metodologías para el reajuste de tarifas propuestas, en la **importancia de los costos** al evaluar el equilibrio económico y financiero.”<sup>586</sup> Y agrega: “firstly, the Contract sets out that the economic and financial balance should be assessed by **reference to changes in the Contractor’s costs**, and then, if this is the case, a tariff methodology for the adjustment of fees should be applied.”<sup>587</sup>

<sup>580</sup> Ver Declaración de José Luis López del 29 de mayo del 2013, párrafo 76. Fernando Mayorga declara también cómo es falso pensar que a mayor número de inspecciones se reduzcan significativamente los costos. Ver Declaración de Fernando Mayorga del 13 de mayo del 2013, párrafo 4.o.

<sup>581</sup> Declaración de Hart, párrafos 49 y 50.

<sup>582</sup> Hart acepta que el reajuste de tarifas del 2005 procedía y reflejó la necesidad de mantener el equilibrio económico del contrato. Ver Reporte de Timothy Hart, párrafo 50.

<sup>583</sup> Ver Declaración de Hart, Table 7 y Reporte de Nicholas Good, párrafo 2.3.8.

<sup>584</sup> Ver Segundo Reporte de Nicholas Good, párrafo 2.2.5

<sup>585</sup> Ver Segundo Reporte de Nicholas Good, párrafo 2.2.5

<sup>586</sup> Ver Segundo Reporte de Nicholas Good, párrafo 3.2.3.

<sup>587</sup> Ver Segundo Reporte de Nicholas Good, párrafo 3.3.6.

504. Explicó Good en su reporte inicial cómo los costos en Costa Rica han aumentado. La gráfica 2 de su reporte inicial que aparece en la página 18 explica cómo a causa de la inflación el crecimiento de los costos correspondientes a los años en que Riteve ha operado ha aumentado sustancialmente.<sup>588</sup>

505. Analiza el reporte de Good la estructura de costos de Riteve que incluye sus costos de personal, mantenimiento, energía, seguros, materiales y servicios, comunicaciones, seguridad e imprevistos.<sup>589</sup>

506. En el gráfico 4.2.9. Good comparó el aumento en los costos de Riteve con el incremento de los precios de los bienes en Costa Rica y concluyó que **los costos de Riteve aumentaron por encima tanto del índice de inflación como de una canasta de índices económicos.**<sup>590</sup>

507. Recordó Good que el principal factor de costo en la operación de Riteve en Costa Rica es el costo personal que entre el 2003 y el 2011 ha representado entre un 53.8% y un 58.4% del total de costos, seguido del costo de materiales y servicios y los costos de mantenimiento.<sup>591</sup>

508. El experto Hart reconoce, como no podría ser de otra forma al ver el contrato, que **cuando se produce un incremento de los costos las tarifas deben reajustarse.**<sup>592</sup> Acepta igualmente que con base en el principio del equilibrio económico **cuando incrementen los costos hay lugar al reajuste de tarifas** y confirma que con base en lo previsto en el contrato las tarifas deberán ajustarse de manera ordinaria una vez al año.<sup>593</sup>

509. Demuestra Nicholas Good cómo entre el 2003 y el 2011 los costos de Riteve claramente aumentaron pasando de 2,948 millones de colones a 7,704 millones de colones.<sup>594</sup> Y concluye Good: **“clearly overall costs have increased substantially between 2003 and 2011.”**<sup>595</sup> Y más adelante: **“Total costs suffered by Riteve have clearly increased over the period 2003-2012.”**<sup>596</sup>

<sup>588</sup> Ver Reporte inicial de Nicholas Good, párrafo 4.2.6.

<sup>589</sup> Ver Reporte inicial de Nicholas Good, párrafo 4.2.8.

<sup>590</sup> Ver Reporte inicial de Nicholas Good, párrafo 4.2.9.

<sup>591</sup> Ver Reporte inicial de Nicholas Good, Tabla # 5 en la página 20.

<sup>592</sup> Ver informe de Timothy Hart, párrafo 45.

<sup>593</sup> Ver Informe de Timothy Hart, párrafos 46 y 48.

<sup>594</sup> Ver Segundo Reporte de Nicholas Good, párrafo 2.3.3. Tabla 1.

<sup>595</sup> Ver Segundo Reporte de Nicholas Good, párrafo 2.3.4. Hart también concluye que incluso cuando los costos se calculan comparándolos con las utilidades, los costos han aumentado.

<sup>596</sup> Ver Segundo Reporte de Nicholas Good, párrafos 2.4.1. y 2.4.2.

510. Demuestra igualmente Nicholas Good los dramáticos efectos de la inflación entre 1998 y el 2011<sup>597</sup> y cómo estos afectan esencialmente los costos laborales de Riteve ya que la ley impone unos salarios mínimos que se ajustan semestralmente con base en la inflación.<sup>598</sup> Concluye Good que la inflación ha aumentado los costos operativos de Riteve.<sup>599</sup> El incremento de los costos ha sido tal que éstos pasaron de representar el 48% de los ingresos en el 2006 para representar el 60% de los ingresos en el 2011.<sup>600</sup>

511. De los aspectos más significativos en los que parece existir un acuerdo entre los expertos designados, es el reconocimiento de que la metodología para el reajuste de tarifas debía publicarse en el diario oficial antes del comienzo de las operaciones y contemplaría los costos y gastos directamente relacionados con la prestación del servicio.<sup>601</sup>

512. El gobierno de Costa Rica reajustó las tarifas en dos oportunidades en el 2002 y en el 2005. Reconoce Timothy Hart que **esos reajustes se debieron al aumento de los costos de Riteve.**<sup>602</sup> (“This adjustment **was due to an increase in the costs** and investment amount required for the Contract”). El propio experto de Costa Rica reconoce que cuando el gobierno reajustó las tarifas en el 2002 y en el 2005 lo hizo porque **umentaron los costos.**<sup>603</sup>

513. Se equivoca Hart cuando en la página 20 de su informe concluye que “en su opinión (la metodología para el reajuste) no podría basarse en índices generales de precios generando incrementos automáticos de las tarifas porque esas fórmulas ignoran las utilidades y/o el aspecto de volumen de la ecuación.”<sup>604</sup> Y se equivoca porque al llegar a esa conclusión desconoce lo dispuesto por el contrato como definición de ajuste tarifario (con clara referencia a los índices)<sup>605</sup> y lo preceptuado por la CGR cuando estableció que la labor de la administración NO SE LIMITA a verificar **LOS CAMBIOS EN LOS INDICES USADOS.**<sup>606</sup>

514. Hart puede pensar que la metodología para el reajuste de tarifas no debería incluir un ajuste con base en los índices económicos. Esa es su opinión. Lo importante en este caso no es la opinión de Hart ni la de

<sup>597</sup> Ver Segundo Reporte de Nicholas Good, párrafo 2.3.10. Tabla 4.

<sup>598</sup> Ver Segundo Reporte de Nicholas Good, párrafo 2.3.12.

<sup>599</sup> Ver Segundo Reporte de Nicholas Good, párrafo 2.3.14.

<sup>600</sup> Ver Segundo Reporte de Nicholas Good, párrafo 2.4.2. “Overall the operating costs have increased as a proportion of revenue from 48% in 2006 (just after the last tariff increase) to 60% in 2011.”

<sup>601</sup> Ver Informe de Timothy Hart, párrafo 48.

<sup>602</sup> Ver Informe de Timothy Hart, párrafos 49 y 50.

<sup>603</sup> Ver Segundo Reporte de Nicholas Good, párrafo 3.3.12 y párrafos 49 y 50 del informe de Hart.

<sup>604</sup> Ver Informe de Timothy Hart, párrafo 52.i.

<sup>605</sup> C-13. Cláusula 1.1. Definición de Ajuste Tarifario.

<sup>606</sup> R-5. Página 5

ningún tercero ajeno a la relación contractual. Lo esencial consiste en determinar lo que acordaron las partes. Y en esa materia éstas claramente contemplaron al definir lo que se entiende por ajuste tarifario que el mismo comprendiera tanto el incremento en los costos como los ajustes necesarios con base en los índices económicos.<sup>607</sup>

515. Como hemos visto la CGR en sus pronunciamientos expresó que de conformidad con el Cartel de Licitación era claro que los ajustes serían anuales (**SE ASEGURA QUE ANUALMENTE SE REVISARA LA TARIFA**)<sup>608</sup>, que los reajustes de costos son un derecho del contratista y proceden cuando se verifique un incremento de los costos y que deberían tenerse en cuenta otros factores además del índice de inflación.

516. Hart presenta también sus impresiones subjetivas sobre las metodologías aplicables para el reajuste de tarifas. Al hacerlo olvidó que la CGR específicamente se refirió a un “mecanismo de revisión tarifaria diseñado por las partes”<sup>609</sup> Concluyó Hart que la fórmula del Decreto 30185 no es aceptable.<sup>610</sup> Desconoce tal vez Hart que esa fórmula fue el producto de meses de negociación entre representantes del MOPT y representantes de Riteve y que precisamente una de sus principales características era la de recoger el acuerdo de las partes en materia de equilibrio económico y financiero.

517. Comprueba la gráfica 4 del reporte inicial de Nicholas Good que **los costos de la mano de obra de Riteve han aumentado en una proporción directa con la inflación.**<sup>611</sup>

518. Explica el experto Good que las metodologías de reajuste propuestas por el decreto 30185 y por el Despacho Carvajal tienen un enfoque similar y que cada una incluye componentes de costos de Riteve valorados de conformidad con índices económicos, como lo requiere el contrato.<sup>612</sup>

519. Está plenamente acreditado entonces que ha habido un incremento de los costos de operación de Riteve y un aumento de los índices económicos aplicables lo que afecta el equilibrio económico

<sup>607</sup> C-13. Cláusula 1.1. Definición de Ajuste Tarifario.

<sup>608</sup> R-1. Oficio 5116 de la CGR. Página 3 numeral 3.

<sup>609</sup> R-5, Página 3. “Por ello corresponde valorar en este momento EL MECANISMO DE REVISION TARIFARIO DISEÑADO POR LAS PARTES PARA MANTENER EL EQUILIBRIO ECONOMICO Y FINANCIERO DE LA CONTRATACION.”

<sup>610</sup> Ver Informe de Timothy Hart, párrafo 55.

<sup>611</sup> Ver Reporte inicial de Nicholas Good, Gráfico # 4 en la página 21. Ver también Segundo Reporte de Nicholas Good, gráfico 1, página 10.

<sup>612</sup> Ver Segundo Informe de Nicholas Good, párrafo 3.3.2 a 3.3.16.

del contrato causando el derecho del contratista a la indexación o reajuste del precio o tarifa.

520. Por el contrario, como lo explica José Luis López, la tarifa no se ha aumentado en más de siete años.<sup>613</sup> El último reajuste a la tarifa aprobado por el gobierno de Costa Rica se produjo en el 2005. José Luis López explica cómo las tarifas que hoy el gobierno le permite cobrar a Riteve son las mismas que fueron aprobadas en el 2005 ocho años atrás.<sup>614</sup>

521. Costa Rica ha incumplido su obligación de mantener el valor real de la tarifa, derecho constitucional a la intangibilidad patrimonial, al no reajustarla cuando tanto los costos como los índices han aumentado. Al actuar como lo ha hecho Costa Rica no sólo ha incumplido claras obligaciones bajo el contrato sino que en lugar de honrar sus obligaciones internacionales de protección a la inversión extranjera ha actuado de manera injusta claramente afectando los derechos patrimoniales del inversor.

522. Previamente en su Memorial SyC comparó esta situación a la que en cambio se ha presentado con contratistas de otros servicios a los que se les han aprobado ajustes exorbitantes de tarifas.<sup>615</sup> Por eso la conducta de Costa Rica viola sus obligaciones internacionales no sólo al constituir conducta contraria a lo que en sentido ordinario constituye un trato justo y equitativo (la más elemental noción de lo justo es que a quién presta un servicio y lo hace de manera excelente y de altísima calidad, se le pague lo que fue acordado), sino también porque al dejar de pagársele lo que se debe Costa Rica incumple obligaciones acordadas bajo el contrato, le da a la inversión de SyC un trato discriminatorio y priva al inversionista de su derecho a recibir la remuneración pactada (esa conducta es claramente expropiatoria). Es decir, las conductas de Costa Rica son contrarias a derecho y desconocen los derechos de SyC como inversionista bajo el BIT.

### **XIII. De la decisión contraria a derecho de terminar el contrato y de la inseguridad jurídica hacia el futuro.**

523. La cláusula 4 del contrato contempla lo que en éste se acordó en materia de las "PRORROGAS".<sup>616</sup> Nótese que el contrato utiliza el plural PRORROGAS.<sup>617</sup>

<sup>613</sup> Ver Declaración de José Luis López del 29 de mayo del 2013, párrafos 73 y 74.

<sup>614</sup> Ver Declaración de José Luis López del 29 de mayo del 2013, párrafo 75.

<sup>615</sup> Ver Declaraciones de Leonel Fonseca.

<sup>616</sup> C-13. Cláusula 4.2.



524. De conformidad con lo establecido por la cláusula 4.2. lo que el contratista podría esperar era la prórroga ya que se dispone “la eventual decisión de no prorrogar...”<sup>618</sup>

525. Esa EVENTUAL decisión de no prorrogar se debía basar en un **INFORME TECNICO** que debía ser comunicado al contratista con no menos de seis meses de anticipación a la fecha en que comenzaría a regir la siguiente prórroga.<sup>619</sup>

Dice la cláusula 4.2. del contrato: “La eventual decisión de no prorrogar CON FUNDAMENTO EN EL INFORME TECNICO ALUDIDO EN EL PARRAFO ANTERIOR DEBERA SER DEBIDAMENTE COMUNICADA AL CONTRATISTA CON NO MENOS DE SEIS MESES DE ANTICIPACION A LA FECHA EN QUE COMENZARIA A REGIR LA SIGUIENTE PRORROGA.”<sup>620</sup>

526. El Ministro de Obras Públicas reconoce en la resolución del 15 de junio del 2012 que “a estos efectos de firmar la resolución que revoca la no prórroga **EN VISTA DE LA AUSENCIA DEL INFORME REQUERIDO** y DADO EL INTERES PUBLICO DE ASEGURAR LA prestación DE LOS SERVICIOS DE REVISION TECNICA VEHICULAR.”<sup>621</sup>

527. SyC probó que el 9 de mayo del 2011 el MOPT decidió no prorrogar el contrato y que **no lo hizo con fundamento en el INFORME TECNICO que el contrato exigía**, sino por el contrario con el fin de promover un concurso para adjudicar la prestación del servicio al mayor número de oferentes.<sup>622</sup>

528. Los documentos aportados por Costa Rica demuestran que la decisión política del Ministerio de no prorrogar el contrato fue el

---

<sup>617</sup> C-13. Cláusula 4.2. “**Prórrogas**” (en plural, lo que significa más de una).

<sup>618</sup> C-13. Cláusula 4.2.

<sup>619</sup> C-13. Cláusula 4.2. Al respecto también ver R-063 Carta de la asesoría legal del Cosevi a su Junta Directiva de fecha 14 de junio del 2012, sección III, página 8: “La cláusula 4.2. del contrato señala que si (se puede prorrogar), bajo algunas condiciones. Primero debe mediar una decisión razonada del Consejo, en ese momento el CTP, incluyendo **un INFORME TECNICO** y de valoración de motivos de conveniencia e interés público, además de reflejar el cumplimiento de sus obligaciones por parte del contratista. En segundo término, **esa decisión debe ser conocida antes de seis meses** de que venciera el contrato; pues ese mismo plazo es el límite para comunicar al contratista una decisión de no prorrogar el contrato.”

<sup>620</sup> C-13. Cláusula 4.2.

<sup>621</sup> C-49. Resolución del MOPT de fecha 15 de junio del 2012. Y estos hechos los reconoce Costa Rica en su Memorial de Contestación, párrafo 500. Dice Costa Rica: “La Resolución del 15 de junio de 2012 simplemente señala que se le había comunicado a Riteve SyC la decisión de no prorrogar el Contrato **SIN CUMPLIR CON EL INFORME QUE ALUDE LA CLAUSULA 4.2. DEL CONTRATO.**” Para Costa Rica eso no significa injusticia ni arbitrariedad y cómo podía serlo si no honra los contratos firmados.

<sup>622</sup> C-19.

resultado de un proceso prolongado y de la voluntad del gobierno de hacer efectivo lo dispuesto en la Ley 8696 del 2008 de “promover el mayor número posible de prestatarios del servicio.” La carta del Cosevi al Ministro de Obras del 24 de enero del 2011 demuestra que ya para ese momento se tenía listo un borrador de cartel de licitación.<sup>623</sup> Y la carta del Ministro al Cosevi de fecha 24 de marzo explica con toda claridad que **“La Presidencia de la República y este Ministerio han determinado que la actual prestadora del servicio de revisión técnica vehicular NO SE LE PRORROGUE EL CONTRATO QUE VENGE EL AÑO PROXIMO,** por lo que en breve debe iniciarse el proceso de contratación correspondiente para disponer de NUEVOS PRESTADORES DEL SERVICIO.”<sup>624</sup> Estos documentos prueban que el gobierno de Costa Rica adoptó la decisión política de acabar con la exclusividad otorgada a Riteve y que esa decisión no se basó en un informe técnico sino en la voluntad política del gobierno que como hemos explicado se había comprometido con otras facciones políticas a adoptar dicha decisión.

529. Está plenamente establecido que Costa Rica incumplió sus obligaciones relacionadas con la cláusula 4 del contrato y al expedir la resolución 333 del 9 de mayo del 2011 no se basó en informe técnico alguno sino como lo dice la propia resolución en la decisión política de abrir el mercado a la competencia. La carta del 4 de mayo del 2012 del COSEVI a su directora Ejecutiva comprueba que el informe técnico no se elaboró ni comunicó dentro del plazo y que por el contrario el Ministro decidió no prorrogar el contrato.<sup>625</sup>

530. A Costa Rica le parece normal que un Estado otorgue un contrato exclusivo a un único operador con ciertos plazos establecidos y luego cambie su opinión porque considera que debe promover la libre competencia.<sup>626</sup> Debemos recordarle a Costa Rica que de lo que se trata no es de emitir conceptos abstractos sobre la conveniencia o no de la libre competencia.<sup>627</sup> Lo que Costa Rica desconoce es la importancia del principio de *pacta sunt servanda* y de que los contratos son ley para las partes. Por supuesto que un Estado en ejercicio de su soberanía puede adoptar las decisiones políticas que quiera. Es claro también que si un Estado otorga un contrato EXCLUSIVO a un SOLO

<sup>623</sup> R-53. Carta del COSEVI al Ministro Francisco Jiménez de fecha 24 de enero del 2011.

<sup>624</sup> R-54. Carta del Ministro de Obras al Cosevi de fecha 24 de marzo del 2011.

<sup>625</sup> R-60. Carta del Cosevi de fecha 4 de mayo del 2012. Esta carta prueba también que Costa Rica decidió desde el 2010 abrir el mercado de RTV. Y recordemos que fue precisamente en abril del 2010 cuando la Presidencia de la República llegó al acuerdo político con el Movimiento Libertario (ver C-35)

<sup>626</sup> Memorial de Contestación, párrafo 498.

<sup>627</sup> Si debe o no promoverse la libre competencia es tema de debate ideológico que se escapa a un debate de naturaleza jurídica ante un Tribunal Arbitral. En derecho lo que es significativo es si un Estado celebró un contrato, qué dispone el mismo y si la conducta de ese Estado ha sido coherente con los derechos que otorgó.

CONTRATISTA<sup>628</sup> y por el camino decide abrir el mercado a varios oferentes está obligado a indemnizar. Una vez más como es usual con Costa Rica ésta pretende desviar el debate como si se tratara de opinar sobre la conveniencia o no de promover la libre competencia. Ese no es el punto, de lo que se trata es de honrar las responsabilidades internacionales de un Estado que otorgó un contrato exclusivo de prestación de servicios a un único contratista y por el camino decidió cambiar de opinión y adoptó medidas contrarias a esos derechos de exclusividad.

531. El 14 de junio del 2012 más de un año después de que hubiera sido dictada la Resolución 333 del 9 de mayo del 2011 el COSEVI rindió un informe en el que concluyó que el servicio de revisión técnica vehicular es de interés público y que una interrupción del servicio sería contraria al interés público.<sup>629</sup> El informe técnico lo rinde el COSEVI sólo hasta el 14 de junio del 2012<sup>630</sup> y en él luego de recordar la importancia del servicio de revisión técnica vehicular para la seguridad vial y la protección del medio ambiente concluye el COSEVI: **“DEBE PROCURARSE COMO UN IMPERATIVO LA CONTINUIDAD EN LA PRESTACION DEL SERVICIO DE LA REVISION TECNICA VEHICULAR, YA SEA PRESTADO POR EL ESTADO O BIEN POR UN CONTRATISTA VENCEDOR EN UN PROCESO LICITATORIO.”**<sup>631</sup> Concluyó el COSEVI que interrumpir el servicio de revisión técnica vehicular sería contrario al interés público.<sup>632</sup>

532. La razón por la que Riteve ha continuado operando en Costa Rica no es porque Costa Rica haya honrado el contrato celebrado. Por el contrario, como lo demuestra el oficio del Cosevi, a sólo un mes de que terminara el plazo inicial de los diez años, esa entidad concluyó que la continuidad en la prestación del servicio era de interés público.<sup>633</sup> Riteve ha continuado operando en Costa Rica porque la prestación de su

---

<sup>628</sup> C-13. Cláusula 2.1. Ver también R-059. Carta del COSEVI de fecha 13 de abril del 2012 en la que se reconoce la naturaleza exclusiva del contrato y del servicio así: “Se entiende que el Estado es el titular del servicio público de RTV y que durante la ejecución de este contrato Y SUS PRORROGAS ESTE SERA PRESTADO EN FORMA EXCLUSIVA Y UNICA POR PARTE DEL CONTRATISTA.”

<sup>629</sup> R-063. Carta de la Asesoría Legal del COSEVI a su Junta Directiva, de fecha 14 de junio del 2012. Esta carta refleja los problemas de competencia entre el CTP, el Cosevi y la Aresep, sólo atribuibles a los cambios de legislación en Costa Rica. Ver también R-60 carta del Departamento de Fiscalización Técnica del Cosevi a la Directora de la Entidad en la que se recuerda que había un plazo para rendir el informe técnico: “en primer término el procedimiento y el tiempo para emitir un informe técnico está estipulado en la cláusula 4.2. del contrato que formalizó la relación con la empresa Riteve SyC” Esta carta demuestra también las contradicciones entre el Cosevi y las conductas del MOPT y del CTP.

<sup>630</sup> Debe recordarse que la fecha en que Costa Rica ordenó el comienzo de las operaciones fue el 15 de julio del 2002. Ver C-108. Oficio del Consejo de Transporte Público de fecha 3 de julio del 2002 por medio del cual se establece que la fecha para el inicio de operaciones es el 15 de julio del 2002.

<sup>631</sup> R-063, página 13.

<sup>632</sup> R-063, página 15: “La interrupción del servicio evidentemente pondría en compromiso ese proceso”.

<sup>633</sup> R-063.

servicio es indispensable para mantener la seguridad vial y un ambiente sano y porque para Julio del 2012 no había otros operadores a los que pudiera otorgarse autorización ni el gobierno estaba en condiciones de hacerlo.

533. El 30 de noviembre del 2012 el Ministro de Comunicaciones Francisco Chacón comentando sobre la nueva ley declaró “Ni siquiera es claro que la ARESEP tenga competencia para fijar esa tarifa. Por eso debe desmentirse que estemos a las puertas de un aumento de Riteve en esos montos.”<sup>634</sup>

534. Está plenamente establecido que mediante su conducta arbitraria el gobierno afectó los derechos de exclusividad consagrados en favor de un único operador. Riteve ha seguido operando en Costa Rica luego del 15 de julio del 2012. Lo ha hecho en cumplimiento de sus obligaciones como prestador del servicio y con la misma tarifa aprobada en el 2005. Sin embargo las leyes vigentes establecen que en cualquier momento puede otorgarse una autorización para operar a un tercero.

535. De particular trascendencia en este sentido resulta el pronunciamiento de la CGR al absolver un cuestionamiento planteado por el MOPT. El criterio de la CGR se aprecia en el oficio 10763 del 9 de septiembre del 2004 y con respecto a las contradicciones entre las leyes que ordenan la apertura del mercado y lo dispuesto en el contrato la CGR concluyó:

“Siguiendo este orden de ideas, este Organismo Contralor hace especial hincapié al resolver la segunda consulta planteada en el corral ministerial, en que no solo es “posible pretender una apertura del servicio por medio de la promoción de nuevos concursos para realizar la revisión técnica entre los talleres privados y los colegios profesionales, **SIN QUE ESO IMPLIQUE QUEBRANTAR EL CONTRATO** y la legislación vigente” sino que debe- nótese la imperatividad- concretarse tal apertura, en fina y clara concordancia, eso si, con la letra de la ley de tránsito y el **clausulado CONTRACTUAL vigente.**”<sup>635</sup>

“es dable concluir ... que estando vigente, tanto una ley que promueve expresamente la competencia y obliga al Estado en su totalidad a actuar consecuentemente en esa dirección, como otra ley que por su especialidad resulta de total aplicabilidad y que en

<sup>634</sup> C-92- Captura de pantalla de comentarios del Ministro de Comunicaciones Francisco Chacón en twitter el 30 de noviembre del 2012.

<sup>635</sup> C-115. Oficio 10763 de la CGR de fecha 9 de septiembre del 2004, página 7.

igual sentido obliga a la promoción de la multioferta en el mercado de servicios en cuestión; lo procedente es rescatar, revalidar o remarcar, la obligación (poder-deber) del MOPT de “promover y apoyar la incorporación de los colegios técnico profesionales al programa de revisión de vehículos”, para lo cual deberá tomar las medidas pertinentes con tal de **NO AFECTAR EL EQUILIBRIO FINANCIERO QUE DE MANERA OBLIGADA DEBE MANTENERSE INCOLUME EN VIRTUD DE LA VIGENCIA DEL CONTRATO SUSCRITO ENTRE EL ESTADO Y EL CONSORCIO RITEVE SyC.**<sup>636</sup>

536. Del oficio de la CGR se desprenden dos conclusiones claras: la existencia de un mandato legal para abrir el mercado de la revisión técnica vehicular como también LA IMPORTANCIA Y NECESIDAD DE RESPETAR, en ejercicio del EQUILIBRIO FINANCIERO, EL CONTRATO SUSCRITO.

537. La Contestación de Costa Rica y el concepto de la CGR prueban que para Costa Rica prevalece la política de acabar con un operador exclusivo y abrir el mercado en aras de la libre competencia. Es entonces evidente la incertidumbre e inseguridad jurídica que ello genera para SyC. Por eso se solicita al Tribunal Arbitral adoptar las medidas necesarias para que se regularicen en derecho los derechos exclusivos del operador único durante la vigencia contemplada de manera que sea claro que si Costa Rica actúa en sentido contrario esté obligada al pago de una indemnización.

538. El 31 de mayo del 2013 la prensa costarricense publicó una noticia según la cuál se admitió una demanda con el fin de que se declare la nulidad del contrato de Riteve.<sup>637</sup>

539. Hasta la fecha también es claro que Riteve ha continuado operando con la misma tarifa aprobada en el 2005 luego se siguen desconociendo por el gobierno de Costa Rica sus derechos entre otros el de recibir el pago del precio acordado.

---

<sup>636</sup> C-115. Oficio 10763 de la CGR de fecha 9 de septiembre del 2004, página 8.

<sup>637</sup> C-116. Noticia de fecha 31 de mayo del 2013 publicada en el Diario Extra por Marco Leandro bajo el título “Piden anular renovación del contrato de Riteve.” Esta noticia confirma la gran inseguridad jurídica existente.

#### **XIV. De la sentencia del 18 de noviembre del 2012 del juez contencioso administrativo.**

540. La sentencia del 28 de noviembre del 2012 se produce más de CUATRO MESES DESPUES de que el MINISTRO DE OBRAS PUBLICAS Y TRANSPORTES mediante un Adendo Contractual de fecha 20 de julio del 2012 acordó que TODA o CUALQUIER diferencia “que se relacione o surja con ocasión de este contrato” se somete al mecanismo del arbitraje internacional ante el CIADI.<sup>638</sup>

541. En ese Adendo Contractual Costa Rica acordó lo siguiente: **LAS PARTES RENUNCIAN EXPRESAMENTE A SOMETER ESA DIFERENCIA ANTE AUTORIDAD DOMESTICA ALGUNA.**<sup>639</sup>

542. Rivera, Ministro de Obras Públicas y Transportes declaró: “el 20 de julio del 2012 Riteve y el MOPT firmaron una adenda al Contrato en la que se ... incorporó la referencia al arbitraje internacional.”<sup>640</sup>

543. Costa Rica reconoce que el proceso que se adelanta ante el tribunal doméstico tiene una naturaleza meramente DECLARATIVA DE NULIDAD.<sup>641</sup>

544. Explica también la propia Costa Rica el efecto de la sentencia del 28 de noviembre del 2012: “El Juzgado analizó la legalidad de ese Decreto y CONCLUYO QUE SU CONTENIDO ES ABSOLUTAMENTE LICITO.”<sup>642</sup> Y dice más adelante: “El 28 de noviembre del 2012 el Juzgado emitió su sentencia 2869-2012 en la que rechazó por improcedente la pretensión de Riteve SyC de **que se declarara la nulidad del Decreto 30573** y de que se declararan válidos y eficaces los Decretos 30185 y 30396. También rechazó por improcedente la pretensión de Riteve SyC de **que se declarara la nulidad del Acuerdo de Aumento** (que había sido adoptado por el CTP en la sesión extraordinaria del 15 de diciembre del 2004) así como el acuerdo de la sesión ordinaria de 28 de mayo de 2004 que aprobaba la metodología propuesta por el Despacho Carvajal.”<sup>643</sup>

545. El mismo juez que dictó la sentencia reconoce la naturaleza de las pretensiones de las que conoce y afirma en la sentencia:

---

<sup>638</sup> C-67 Adendo Contractual suscrito el 20 de julio del 2012.

<sup>639</sup> C-67 Adendo Contractual suscrito el 20 de julio del 2012.

<sup>640</sup> Declaración de Rodrigo Rivera, párrafo 23.

<sup>641</sup> Dice Costa Rica en su Memorial de Contestación, párrafo 84: “Riteve SyC solicitaba entre otras cosas QUE SE DECLARARA LA NULIDAD DEL DECRETO 30573.

<sup>642</sup> Memorial de Contestación, párrafo 84.

<sup>643</sup> Memorial de Contestación, párrafo 171.

“las pretensiones entre uno y otro proceso distan en su naturaleza **POR SER LAS QUE AQUÍ SE CONOCEN ANULATORIAS DE CONDUCTAS PUBLICAS.**”<sup>644</sup>

546. El juez que dictó la sentencia explica el alcance limitado de la misma cuando aclara:

“Sin embargo, debe advertirse que en este proceso la accionante NO HA SOLICITADO LA NULIDAD DE NINGUNO DE ESOS ACTOS no pudiendo este Juzgador ordenar su nulidad pues ello **implicaría ir más allá de lo estrictamente peticionado por la parte actora** en violación del principio dispositivo y a riesgo de incurrir en extra petita. **OBSERVESE QUE DE ACUERDO CON LAS PRETENSIONES FORMULADAS LA ACCIONANTE IMPUGNA EL DECRETO 30573-MOPT**, QUE LO QUE HIZO FUE DEROGAR LOS DECRETOS 30185-MOPT Y 30396-MOPT. EN TAL SENTIDO, EL ARGUMENTO PLANTEADO POR LA DEMANDANTE SERIA UTIL SI EN ESTE ASUNTO SE ESTUVIESEN IMPUGNANDO LOS ACTOS DE CONTENIDO TARIFARIO, NO ASI EL DECRETO 30573-MOPT, QUE **NO CONTIENE NINGUNA FIJACION DE TARIFAS, NI TAMPOCO ESTABLECIO UNA METODOLOGIA DE CALCULO DE REAJUSTE, NI SIQUIERA MODIFICO LAS TARIFAS DEFINIDAS EN EL DECRETO 30572-MOPT, SIMPLEMENTE DEROGO OTROS DOS DECRETOS.**”<sup>645</sup>

547. Agrega el juez en la sentencia: “los hechos que son objeto de esta litis **abarcán hasta el año 2005**”<sup>646</sup>

548. Así, del contenido de la sentencia misma se concluye que en Costa Rica no es posible decidir más allá de lo solicitado por el demandante (extra o ultra petita) y que el proceso se limitó al análisis sobre la nulidad de ciertos actos y no a establecer cómo debían fijarse tarifas ni metodologías para el cálculo de su reajuste.

549. Por eso, que un Ministro de Estado que en julio del 2012 suscribió un adendo contractual mediante el cual aceptó y se obligó a que **TODA Y/CUALQUIER DIFERENCIA QUE SE RELACIONE O SURJA CON OCASIÓN DE ESTE CONTRATO** se sometería a arbitraje internacional y que en el mismo acto manifestó que **LAS PARTES RENUNCIAN**

<sup>644</sup> R-96. Sentencia del Juzgado Contencioso Administrativo del Segundo Circuito Judicial de San José de fecha 28 de noviembre del 2012.

<sup>645</sup> R-96. Sentencia del Juzgado Contencioso Administrativo del Segundo Circuito Judicial de San José de fecha 28 de noviembre del 2012, Página CR-05769

<sup>646</sup> R-96. Sentencia del Juzgado Contencioso Administrativo del Segundo Circuito Judicial de San José de fecha 28 de noviembre del 2012, Página CR-05766



**EXPRESAMENTE A SOMETER ESA DIFERENCIA ANTE AUTORIDAD DOMESTICA ALGUNA**, posteriormente el 13 de febrero del 2013 pretenda invocar a su favor una sentencia doméstica dictada en un procedimiento de nulidad de un acto administrativo el 28 de noviembre del 2012 es sólo una prueba más de la injusticia y arbitrariedad con la que actúa Costa Rica.

550. La sentencia del 28 de noviembre del 2012 es prueba adicional de porqué SyC sólo puede esperar la protección de sus derechos por un tribunal arbitral internacional.

551. Puede apreciar el tribunal arbitral que la CGR principal defensor de los fondos públicos en Costa Rica actuó como coadyuvante en ese proceso y le informó al juez doméstico acerca de la existencia de éste arbitraje internacional. Costa Rica no honra sus obligaciones, desconoce su deber de proteger los derechos del inversor y pretende que el análisis de un juez doméstico en un proceso de naturaleza y alcances muy distintos resolviera una controversia de naturaleza contractual que sus propios jueces impidieron resolviera el mecanismo de arbitraje acordado por las partes. No hace falta elucubrar para advertir lo injusto y arbitrario de esta conducta.

552. Aunque el juez que dictó la sentencia reconoce que se trata de un simple proceso declarativo de nulidad y confirma el **principio de que el juez NO PUEDE IR MAS ALLA DE LO PEDIDO** pues incurriría en un fallo EXTRA PETITA, el Ministro que acordó resolver TODA CONTROVERSIA mediante el arbitraje internacional una vez más cambia de opinión y pretende ahora que esa sentencia de contenido y alcance limitados pudiera producir mayores efectos ya que la invoca como justificación para haber incumplido las obligaciones que asumió en virtud del Acuerdo Directo que firmó el mismo 20 de julio del 2012 (“ante esas circunstancias, la Administración consideró prudente suspender el trámite de publicación del proyecto de reglamento de ajuste tarifario”).<sup>647</sup>

553. Un Ministro de Estado que se obligó a resolver cualquier diferencia relativa al contrato mediante el arbitraje internacional y que el 20 de julio del 2012 acordó una metodología para el reajuste de tarifas, no tuvo inconveniente alguno en pretender utilizar una sentencia doméstica para actuar en contra de esas obligaciones. Es otro ejemplo de cómo Costa Rica utiliza los órganos del Estado que controla en su propio beneficio.

554. Así, la sentencia del 28 de noviembre del 2012 se convierte en un nuevo hecho injusto y arbitrario ya que además de tener múltiples

---

<sup>647</sup> Declaración de Rodrigo Rivera, párrafo 30.

incongruencias Costa Rica pretende presentarla como si mediante la misma pudiera concluirse que “no existió violación contractual alguna por parte del Estado”<sup>648</sup>

555. Se trata de un nuevo hecho injusto y arbitrario por las siguientes razones:

A. Porque tratándose de un proceso de simple nulidad de un acto administrativo regido **por el principio de que el juez no puede fallar extra petita o más allá de lo pedido**, las declaraciones que el juez había podido realizar se limitaban a declarar o no la nulidad de un decreto y de un Acuerdo. **EI JUEZ NO SE PRONUNCIO, NI PODIA PRONUNCIARSE SOBRE SI EL CTP CUMPLIO O NO SUS OBLIGACIONES CONTRACTUALES.** Ahora Costa Rica pretende que esa sentencia produzca efectos EXTRA PETITA en contra de su propio contenido.

B. Porque resulta de total mala fe acordar en Julio del 2012 que TODA Y/O CUALQUIER DIFERENCIA QUE SURJA O SE RELACIONE CON EL CONTRATO se resolverá exclusivamente por el mecanismo del arbitraje internacional y renunciar a someterla a AUTORIDAD DOMESTICA ALGUNA para luego pretender invocar a su favor, distorsionándola una sentencia proferida en un proceso declarativo.

C. Porque Costa Rica pretende que la sentencia de un juez doméstico redactada a la medida de los intereses del Estado para dirimir una controversia distinta y entre otras partes pudiera utilizarse para resolver esta controversia.<sup>649</sup>

556. La sentencia confirma que no puede esperarse que un Juez costarricense haga efectivos derechos consagrados por la Corte Suprema de Justicia cuando el obligado es el Estado. Precisamente por eso fueron creados los tribunales arbitrales internacionales para que el inversionista tuviera un foro imparcial donde se protegieran sus derechos.<sup>650</sup>

---

<sup>648</sup> Memorial de Contestación, párrafo 233. Presenta Costa Rica el proceso doméstico como si en el mismo se hubiera planteado un incumplimiento contractual. (ver Memorial de Contestación párrafo 212). Esta afirmación no es cierta. La demanda ante el juez doméstico planteo la nulidad de un decreto.

<sup>649</sup> Memorial de Costa Rica, párrafo 233.

<sup>650</sup> Se aportan como anexos dos sentencias proferidas por el mismo juez que dictó la sentencia del 28 de noviembre del 2012, casualmente mediante esas dos sentencias también se falla en contra de sociedades contratistas del Estado. Ver C-105 y C-106. Mediante la sentencia que se aporta como anexo C-105 el mismo juez (Eduardo González Segura) declaró nula la concesión conocida como proyecto Minero Crucitas y mediante la cual se ordenó cancelar la concesión otorgada a Industrias Infinito. Mediante la sentencia que se aporta como anexo C-106 se anula la concesión previamente otorgada para la concesión de una cantera. Se trata de procesos distintos en materias no relacionadas. La única coincidencia es que las suscribe el mismo juez, que se trata de casos muy politizados y que los fallos son contrarios a los beneficiarios de concesiones estatales luego de que durante un largo proceso otras autoridades habían confirmado sus derechos.

## **XV. De los efectos que el derecho costarricense consagra cuando el demandado no contesta dentro del plazo previsto.**

557. Como lo explica la abogada Laura Rivera el derecho costarricense contempla consecuencias graves para el demandado que no presenta en tiempo una contestación de la demanda. Se refiere la abogada Rivera a las normas de los Códigos Procesales Contencioso Administrativo y Civil.<sup>651</sup>

558. Bajo el derecho costarricense, aplicable en este caso en virtud de lo específicamente contemplado en el BIT, cuando el demandado no contesta dentro del emplazamiento “de oficio se le declarará rebelde y se **tendrá por contestada afirmativamente la demanda en cuanto a los hecho**”. Dispone el artículo 65 del Código Procesal Administrativo que en ese caso “se tendrá por contestada afirmativamente la demanda en cuanto a los hechos”.<sup>652</sup>

559. Dispone en idéntico sentido el artículo 310 del Código Procesal Civil<sup>653</sup>: “si el demandado no contestare dentro del emplazamiento DE OFICIO SE LE DECLARARA REBELDE y se **TENDRA POR CONTESTADA AFIRMATIVAMENTE LA DEMANDA EN CUANTO A LOS HECHOS.**”<sup>654</sup>

560. Como previamente se mencionó, éste Tribunal también concedió un plazo dentro del cuál debía presentar Costa Rica su Memorial de Contestación y Costa Rica no presentó su contestación dentro del término. Debe el tribunal arbitral aplicar las consecuencias de esa conducta que corresponden en virtud del derecho costarricense. Sería irónico que Costa Rica no cumpla sus propias normas o pretenda que las mismas no produzcan efecto alguno. Se trata simplemente de aplicar el derecho del Estado receptor de la inversión.

---

<sup>651</sup> Declaración de Laura Rivera del 28 de mayo del 2013, párrafo 47.11.

<sup>652</sup> Declaración de Laura Rivera del 28 de mayo del 2013, párrafo 47.11. Ver también C-98 texto del artículo 65 del Código Procesal Administrativo.

<sup>653</sup> C-99. Texto del artículo 310 del Código Procesal Civil de Costa Rica.

<sup>654</sup> Declaración de Laura Rivera del 28 de mayo del 2013, párrafo 47.11.

## XVI. De algunas disposiciones en materia fiscal.

561. Como pueden apreciar los miembros del Tribunal Arbitral, al realizar los cálculos del precio (tarifa) al que habría tenido derecho Riteve si el gobierno hubiera cumplido con su obligación de mantener el valor real del mismo, el experto Nicholas Good dedujo los montos que por concepto de impuestos habría tenido que pagar Riteve tanto en Costa Rica como al momento de distribuir dividendos.<sup>655</sup>

562. SyC le solicitó a un experto Tributario costarricense una opinión sobre el posible tratamiento fiscal de un laudo arbitral expedido por el CIADI. Dicho experto concluyó que aunque no existe una norma específica que regule la materia, Costa Rica podría concluir que su derecho interno permite el gravamen de la indemnización al poder considerarla una renta de fuente costarricense.<sup>656</sup> Concluye dicho experto que Costa Rica podría someter a gravamen una indemnización con un impuesto de remesas al exterior del 30%.<sup>657</sup>

563. Es evidente que si lo anterior ocurriera se presentaría una clara doble tributación ya que las cifras calculadas por el experto Good ya han descontado valores por concepto de impuestos costarricenses<sup>658</sup> y de otra parte se impondría un gravamen adicional por concepto de remesas al exterior, impuesto que no sería deducible en España.

564. Analiza el experto tributario costarricense que en virtud del convenio entre España y Costa Rica en materia de doble tributación el monto de una indemnización o pago en virtud de un laudo CIADI únicamente debería gravarse en España.<sup>659</sup>

565. La opinión de un experto tributario español explica cómo SyC sería gravada en España al recibir el pago de un laudo emitido por el CIADI incluso aplicando las disposiciones del convenio internacional en materia de doble tributación<sup>660</sup> con Costa Rica y con una tarifa del 30%.<sup>661</sup> Esa misma opinión explica cómo si Costa Rica llegare a gravar la indemnización resultante del laudo, SyC no podría de acuerdo con la normativa española, deducir tal impuesto de Costa Rica resultando en una doble tributación sobre la misma renta lo que sería contrario al

<sup>655</sup> Ver Informe de Nicholas Good, párrafos 4.5.6 a 4.5.12.

<sup>656</sup> Ver Concepto de Ernst & Young a SyC de fecha 28 de mayo del 2013, página 9.

<sup>657</sup> Ver Concepto de Ernst & Young a SyC de fecha 28 de mayo del 2013, página 9.

<sup>658</sup> Ver Concepto de Ernst & Young a SyC de fecha 28 de mayo del 2013, página 9.

<sup>659</sup> Ver Concepto de Ernst & Young a SyC de fecha 28 de mayo del 2013, página 9.

<sup>660</sup> C-96. Convenio entre el Reino de España y la República de Costa Rica para evitar la doble imposición hecho en Madrid el 4 de marzo del 2004.

<sup>661</sup> Ver Concepto de José Manuel Calderón Carrero.

convenio de doble imposición y reduciría la renta neta percibida por SyC dado que ésta sería gravada doblemente (30% en Costa Rica y 30% bajo el impuesto sobre sociedades en España.<sup>662</sup>

566. Por lo anterior, se solicita al tribunal, que al momento de proferir el laudo tenga en cuenta las disposiciones del convenio entre Costa Rica y España en materia de doble imposición según el cuál dicho laudo únicamente debería estar gravado en el estado de residencia del contribuyente (España para SyC), y que como en el cálculo de las sumas debidas ya se tuvieron en cuenta los impuestos que se habrían causado en Costa Rica, se ordene el pago de unas sumas netas.

567. Podrán apreciar los miembros del tribunal arbitral que si Costa Rica hubiera cumplido con sus obligaciones, en su momento Riteve habría pagado los impuestos causados en Costa Rica y al momento de remitir dividendos y SyC habría podido valerse de las deducciones correspondientes en virtud del acuerdo en materia de doble tributación. Por la conducta contraria a derecho de Costa Rica, SyC perdió ese beneficio.

## **XVII. De la obligación de otorgar a la inversión extranjera un trato justo y equitativo.**

568. Bastaría con confirmar que los hechos anteriormente descritos son ciertos para concluir que Costa Rica incumplió sus obligaciones de otorgar a la inversión de Supervisión y Control un trato justo y equitativo y que en consecuencia surge la obligación bajo el derecho internacional de indemnizar.

569. En su Memorial SyC claramente se refirió a las disposiciones aplicables en este caso en materia de obligaciones de trato justo y equitativo.

570. El párrafo 240 del Memorial de SyC afirma: "El Acuerdo Bilateral para la Promoción de Inversiones entre Costa Rica y España es la fente principal del derecho que regula las diferencias entre SyC y Costa Rica."<sup>663</sup>

571. Los miembros del Tribunal Arbitral pueden directamente comprobar cómo se citó expresamente el artículo III del BIT donde

---

<sup>662</sup> Ver Concepto de José Manuel Calderón Carrero.

<sup>663</sup> Párrafo 240 del Memorial de SyC.

precisamente se consagra la obligación de brindar “en todo momento un tratamiento justo y equitativo”.<sup>664</sup>

572. El tratado específicamente contempló que el trato justo y equitativo en ningún caso puede ser menos favorable que el requerido por el Derecho Internacional.

573. Costa Rica es parte del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centro América y Estados Unidos, tratado que consagra igualmente la obligación de dar un trato justo y equitativo al inversionista extranjero.<sup>665</sup>

574. Quieren decir éstas normas que los tratados internacionales de los que Costa Rica es parte contemplan un amplio mecanismo de protección a la inversión extranjera y que SyC tiene derecho a que se interprete la obligación de trato justo y equitativo de la manera que bajo el derecho internacional le sea más favorable.<sup>666</sup>

575. Sin embargo, antes de determinar si otras normas del derecho internacional pueden o no ser más favorables por supuesto es indispensable interpretar el tratado bilateral de protección de inversiones y aplicar las disposiciones expresamente contempladas en éste.

576. El BIT suscrito entre Costa Rica y España expresamente contempla como contrarias a la obligación de dar un trato justo y equitativo las “obstaculizaciones, medidas arbitrarias o discriminatorias”<sup>667</sup> Y más específicamente ordena como parte del concepto de trato justo y equitativo que “Cada parte contratante deberá cumplir cualquier obligación que hubiere contraído en relación con las inversiones de inversores de la otra parte Contratante.”<sup>668</sup>

577. Costa Rica invoca<sup>669</sup> el laudo en el caso *Saluka Investments BV v. The Czech Republic*<sup>670</sup>. No menciona sin embargo Costa Rica la primera frase que en ese laudo se menciona cuando se hace referencia a la obligación de trato justo y equitativo:

---

<sup>664</sup> Párrafo 241 del Memorial de SyC que cita el Artículo III del BIT (cuyo texto se encuentra en los anexos C-3 y C4).

<sup>665</sup> C-63. Artículo 10.5.

<sup>666</sup> Costa Rica en su Contestación, párrafos 256 y siguientes, distorsiona lo argumentado por SyC para desviar la atención del Tribunal.

<sup>667</sup> C-3 y C-4. Artículo III.2 del BIT.

<sup>668</sup> C-3 y C-4. Artículo III.2 del BIT.

<sup>669</sup> Memorial de Contestación, párrafo 262.

<sup>670</sup> RL-086. *Saluka Investments BV. v. The Czech Republic*. Laudo otorgado bajo las reglas de UNCITRAL.

There is agreement between the parties that **the determination of the legal meaning of the “fair and equitable treatment” standard is a matter of appreciation by the Tribunal in light of all relevant circumstances.** As the Tribunal in *Mondev* has stated: **“a judgment of what is fair and equitable cannot be reached in the abstract; it MUST depend on the FACTS of the PARTICULAR case.”**<sup>671</sup>

578. Fué precisamente eso lo que SyC mencionó en el párrafo 470 de su memorial citando exactamente el mismo laudo de *Mondev* mencionado en el laudo del caso *Saluka*.<sup>672</sup>

579. Deberá por tanto en este caso el Tribunal considerar los hechos concretos, hechos que Costa Rica expresamente ha aceptado como ciertos y no en disputa.<sup>673</sup>

580. El contrato suscrito directamente por SyC y refrendado por la CGR establece las obligaciones contraídas por Costa Rica. En su Memorial SyC hizo un recuento de esas obligaciones principales.

581. Costa Rica presenta información contradictoria en su Contestación. En unas partes afirma que “Costa Rica ha cumplido plenamente tanto sus obligaciones bajo el contrato como aquellas bajo el Tratado.”<sup>674</sup> mientras que en otras afirma: “Los hechos alegados por las partes, en su gran mayoría no están en disputa”<sup>675</sup> Los hechos alegados por SyC en su Memorial son hechos del incumplimiento de Costa Rica de sus obligaciones bajo el contrato y bajo el Tratado.

582. Tal vez lo más significativo es que Costa Rica reconoce que si existe una obligación en materia de reajuste tarifario:

**“El Estado no niega que Riteve SyC tiene derecho a ajustes tarifarios bajo el contrato.”**<sup>676</sup>

583. Bastará entonces con que los miembros del Tribunal analicen directamente lo dispuesto en el contrato, lo cotejen con el Acuerdo Directo suscrito por las partes el 20 de julio del 2012 y concluyan qué se

---

<sup>671</sup> RL-086. Párrafo 285 del laudo, página 61.

<sup>672</sup> El párrafo 285 del laudo *Saluka Investments BV v. The Czech Republic* cita el párrafo 118 del laudo *Mondev* que es precisamente el párrafo citado en el párrafo 470 del Memorial de SyC.

<sup>673</sup> Memorial de Contestación, párrafo 10.

<sup>674</sup> Memorial de Contestación, párrafo 6.

<sup>675</sup> Memorial de Contestación, párrafo 10.

<sup>676</sup> Memorial de Contestación, párrafos 11 y 355: “Costa Rica no niega que Riteve SyC S.A. tiene derecho a ajustes tarifarios bajo el Contrato”.



consagró para que procedieran los reajustes ANUALES ORDINARIOS de tarifas y si Costa Rica ha cumplido con sus obligaciones.

584. Los hechos planteados por SyC en su memorial constituyen una pequeña parte del calvario que ha sufrido el inversionista durante sus más de diez años de operación en Costa Rica.

585. Precisamente si SyC decidió acudir a un tribunal arbitral internacional fue porque luego de más de diez años de intentar que se respetaran sus derechos bajo el contrato, Costa Rica de manera reiterada desconoce las obligaciones que adquirió.

586. La apreciación de lo que es injusto y arbitrario también debe hacerse en conjunto. No se trata de especular sobre las razones por las que la Corte Suprema de Justicia declaró la incompetencia del tribunal arbitral para conocer las diferencias contractuales derivadas del contrato suscrito por SyC. Lo único cierto es que esa decisión de la Corte Suprema de Justicia le cerró las puertas al mecanismo de solución de conflictos acordado por las partes en virtud de un contrato.

587. Si el Tribunal Arbitral lo considerara necesario podrían llenarse varios salones con el volumen de documentos que Riteve ha tenido que elaborar con el único fin de pretender que se respeten sus derechos en Costa Rica.

588. Para SyC las siguientes conclusiones son claras, no porque así lo afirme SyC, sino porque se desprende de los acuerdos vigentes aplicables:

-Costa Rica adquirió obligaciones específicas bajo el contrato suscrito el 29 de mayo del 2001 con SyC. Esas obligaciones se mencionan con claridad en el contrato y se resumen en el párrafo 217 del Memorial de SyC.

-es injusto y arbitrario que Costa Rica incumpla las obligaciones adquiridas en virtud de un contrato<sup>677</sup> además de ser contrario a las obligaciones internacionales de Costa Rica en virtud del BIT.

-Cualquier tercero puede comprobar cómo los derechos pactados contractualmente han sido reiterada y sistemáticamente desconocidos por Costa Rica.

-El contenido del Acuerdo Directo suscrito el 20 de julio del 2012<sup>678</sup> confirma la que ha sido la conducta de Costa Rica en este tema.

---

<sup>677</sup> C-3 y C-4. Artículo III.2.

Siendo clara la diferencia existente y el propósito mismo del Acuerdo<sup>679</sup>, Costa Rica con libertad y autonomía lo suscribe. Y luego de firmarlo invoca cualquier justificación extraña al acuerdo mismo para desconocer su contenido.<sup>680</sup>

589. Solicitamos al Tribunal, que al analizar si en este caso ha existido violación por parte de Costa Rica de sus obligaciones internacionales de otorgar en todo momento un trato justo y equitativo, y cumplir las obligaciones adquiridas, tenga en cuenta los hechos principales atribuibles al Estado de Costa Rica que se encuentran plenamente probados.

590. En ese análisis solicitamos se otorgue particular importancia a un aspecto que Costa Rica enfatiza en su Contestación: que la competencia para fijar las tarifas de la revisión técnica vehicular y la metodología para su reajuste se consideran una potestad de imperio. Quiere ello decir que sólo el gobierno de Costa Rica podía expedir dicha metodología y fijar las tarifas aplicables. Como se ha explicado durante más de diez años Costa Rica ha incumplido sus obligaciones de aprobar y publicar la metodología y a pesar de que Riteve le ha presentado los documentos que demuestran el incremento de sus costos e índices, el gobierno se ha negado a cumplir su obligación de reajustar anualmente y de manera ordinaria las tarifas.

591. En la apreciación de lo que es “justo” y “equitativo” se solicita al tribunal tener en cuenta lo siguiente:

-Supervisión y Control presentó unas tarifas con su oferta en 1998.

-Por motivos ajenos a SyC el contrato se firmó sólo años después en mayo del 2001. Así, procedía un primer reajuste de tarifas para que los valores ofertados en 1998 se actualizaran a cifras que en el 2001 equivalían a lo ofertado más de tres años atrás.

---

<sup>678</sup> C-57.

<sup>679</sup> C-57. En el acuerdo directo las partes expresamente dejaron constancia de la necesidad de “establecer de manera clara y definitiva una metodología que regule los reajustes de tarifas por el servicio de revisión técnica vehicular. También dejaron expresa constancia de sus diferencias con respecto a las tarifas y a los reajustes “que se han debido hacer en el primer período contractual” Y fue precisamente por eso que suscribieron dicho Acuerdo.

<sup>680</sup> Declaración de Rodrigo Rivera párrafos 28 y siguientes. Que un funcionario público que representa al Estado como Ministro firme un acuerdo el 20 de julio del 2012, habiendo recibido un concepto el 17 del mismo mes, y pretenda meses más tarde justificar su incumplimiento con base en un documento previo que no le impidió en su momento firmar dicho acuerdo es vergonzoso y demuestra mala fe.

-Que la autoridad que bajo el contrato se contempló como la responsable de aprobar y publicar la metodología, el Consejo de Transporte Público, sencillamente no ha cumplido con sus obligaciones.

-Que leyes posteriores al contrato establecen facultades de órganos no contemplados cuando se firmó el contrato y afectan de manera clara y directa los derechos exclusivos otorgados a SyC.

-Que luego de llegar dos veces<sup>681</sup> a un acuerdo sobre la metodología aplicable al reajuste de tarifas, el gobierno cambia de opinión y no honra las obligaciones adquiridas.

-Que unilateralmente el gobierno cambia las reglas del juego y lo hace revocando decretos e incumpliendo acuerdos.

-Que mediante interpretaciones unilaterales que no le impidieron incluir una cláusula arbitral en su momento en el contrato, posteriormente el gobierno sostiene la incompetencia del tribunal arbitral.

-Que agencias de Costa Rica, como la Aresep, invocan lo no realizado por otras agencias del mismo Estado como el Consejo de Transporte Público, para negar el derecho al reajuste de tarifas.

-Que Costa Rica desconoce obligaciones claras contempladas en el contrato, como la obligatoriedad del informe técnico de la Dirección Técnica del CTP que debía ser comunicado al contratista con no menos de seis meses de anticipación a la fecha en que comenzaría a regir la siguiente prórroga.<sup>682</sup>

-Que Costa Rica invoca en su defensa actuaciones de otras de sus agencias (la CGR) no contempladas bajo el contrato, contrarias a su ordenamiento jurídico, irrelevantes para determinar el contenido del contrato y las obligaciones del mismo, y que implican un desvío de poder en el ejercicio de las funciones de dichas autoridades.

-Que Costa Rica desconoce sus propias conclusiones y decisiones sobre temas tarifarios como las consignada por escrito en el decreto 30185-MOPT y en el Acuerdo Directo del 20 de julio del 2012.

-Que los argumentos planteados por Costa Rica son contrarios a lo dispuesto por su propio derecho constitucional.

---

<sup>681</sup> Una luego de que se celebra el contrato en mayo del 2001 y que se plasma en el decreto 30185-MOPT y otra cuando se celebra el acuerdo directo en Julio del 2012.

<sup>682</sup> C-13. Cláusula 4.2.

-Que nada de lo que ha hecho Costa Rica en este caso puede calificarse como una medida tendiente a proteger y promover la inversión extranjera sino todo lo contrario, que sus decisiones y conducta claramente afectan los derechos del inversionista.

592. No se trata de hechos aislados sin importancia, ni de meras formalidades o expresiones vacías como en su estrategia de confundir pretende hacer creer Costa Rica. Por el contrario, quien no se queda en la minucia del inciso y la retórica comprende con claridad que de lo que se trata es de haber celebrado un contrato y de que el inversionista extranjero pretenda que se cumpla con lo acordado mientras el Estado inventa cualquier explicación que resiste el papel para incumplir con lo pactado.

593. Para SyC hay violación de la obligación de brindar en todo momento un trato justo y equitativo cuando el estado incumple la principal de todas sus obligaciones bajo el derecho internacional como es la de *pacta sunt servanda*.

594. Para SyC bien se concluya que el BIT entre Costa Rica y España establece una interpretación autónoma del trato justo y equitativo, o se considere que ese *standard* mínimo es similar al contemplado por el derecho internacional consuetudinario, bien puede llegarse a la misma conclusión a la que llegó el tribunal en el laudo de *Saluka* invocado por Costa Rica:

“Whatever the merits of this controversy between the parties may be, **it appears that the difference between the Treaty standard laid down in Article 3.1. and the customary minimum standard, when applied to the specific facts of a case, may well be more apparent than real.** To the extent that the case law reveals different formulations of the relevant thresholds, an in depth analysis may well demonstrate that they could be explained by the contextual and factual differences of the cases to which the standards have been applied.”<sup>683</sup>

595. Y lo que es más importante, el propio laudo establece la exigencia que en cada caso se aplica dependiendo de si hay o no un BIT cuando sostiene:

“Bilateral investment treaties, however, are designed to promote foreign direct investment as between the Contracting Parties; in this context, investors’ protection by the **“fair and equitable**

---

<sup>683</sup> RL-086. Párrafo 291 del laudo *Saluka Investments BV v. The Czech Republic*.

**treatment” standard is meant to be a guarantee providing a positive incentive for foreign investors.** Consequently, in order to violate the standard, it may be sufficient that States’ conduct displays a relatively lower degree of inappropriateness.”<sup>684</sup>

596. En el laudo de *Saluka* el tribunal interpretó la expresión “trato justo y equitativo” **en su sentido ordinario.**<sup>685</sup>

597. Costa Rica pretende confundir citando múltiples decisiones arbitrales y pretendiendo interpretar a su acomodo lo planteado en el Memorial de SyC. Para SyC lo planteado en su Memorial puede y debe ser apreciado directamente por los miembros del Tribunal. Se trata finalmente de tener claros los hechos, que como se ha mencionado previamente, no están en discusión, y de establecer el estándar contemplado bajo el BIT suscrito entre Costa Rica y España.

598. Para SyC en este caso Costa Rica al incumplir con la principal de sus obligaciones bajo el derecho internacional, ***pacta sunt servanda***, además de todo el detalle en el que puede entrarse cuando se analizan los hechos de este caso, claramente actuó de manera injusta, contraria a lo pactado y por tanto ilegítima o violatoria del derecho internacional.

599. El texto del BIT puede ser apreciado por los miembros del Tribunal directamente. Sin embargo, contrario a lo que afirma Costa Rica<sup>686</sup>, el BIT si menciona en su preámbulo la importancia de crear condiciones favorables para las inversiones y de brindarles promoción y protección “con arreglo al presente Acuerdo”, menciona igualmente la importancia de intensificar la cooperación económica entre los dos países. Y la cláusula III.2 específicamente contempla la obligación de cumplir las obligaciones contraídas en relación con las inversiones.<sup>687</sup> Así, el preámbulo del BIT específicamente se refiere a lo expresamente contemplado dentro del mismo como esencial para la promoción y protección de las inversiones. Y es claro que dentro del mismo se contempla sin duda alguna la importancia de cumplir con las obligaciones asumidas.

<sup>684</sup> RL-086. Párrafo 293 del laudo *Saluka Investments BV v. The Czech Republic*.

<sup>685</sup> RL-086. Párrafo 297. “The ordinary meaning of the “fair and equitable treatment” standard can only be defined by terms of almost equal vagueness. In MTD, the Tribunal stated that in their ordinary meaning, the terms “fair” and “equitable” mean “just”, “even handed”, “unbiased”, “legitimate”. On the basis of such and similar definitions, one cannot say much more than the tribunal did in S.D. Myers by stating that an infringement of the standard requires: treatment in such an unjust or arbitrary manner that the treatment rises to the level that is unacceptable from the international perspective.”

<sup>686</sup> Párrafo 266 de la Contestación de Costa Rica.

<sup>687</sup> C-3 y C4. Preámbulo y Cláusula III.2 del BIT entre Costa Rica y España.

600. Por eso se aplica precisamente la misma conclusión a la que llegó el Tribunal en *Saluka* en el sentido de que 1) existe un BIT que establece obligaciones específicas en materia de trato justo y equitativo; 2) el BIT tiene el propósito fundamental de promover y proteger las inversiones; 3) la protección de los inversionistas al garantizar un trato justo y equitativo pretende constituir un incentivo a la inversión; 4) **para incumplir con su obligación en materia de trato justo y equitativo la conducta del Estado no debe ser más grave sino que incumplimientos menos graves de sus obligaciones violan el mínimo exigido.**<sup>688</sup>

601. Así, bien podría llegar el Tribunal Arbitral en este caso precisamente a la misma conclusión a la que llegó el tribunal en *Saluka*:

“The fair and equitable treatment standard in Article 3.1. of the Treaty is an autonomous Treaty standard and must be interpreted in light of the object and purpose of the Treaty, so as **to avoid conduct** of the Czech Republic **that clearly provides disincentives to foreign investors.**”<sup>689</sup>

602. Costa Rica pretende acomodar frases sueltas de documentos o laudos para darles el significado que no tienen o sacarlas de contexto. Cita Costa Rica el laudo de *Enron Corporation Ponderosa Assets v. República Argentina*.<sup>690</sup> Lo que no reconoce Costa Rica es lo que cualquiera que revise el laudo puede comprobar directamente: que el Tribunal concluyó que **“un elemento esencial del trato justo y equitativo es el requisito de un sistema jurídico estable para la inversión”**<sup>691</sup> y que la **protección de las expectativas que tuvo en cuenta el inversionista extranjero para hacer su inversión ha sido identificado como un aspecto del estándar**<sup>692</sup>

603. Omitió Costa Rica, al citar el laudo de *Enron v. República Argentina* la conclusión esencial a la que llegó ese tribunal, en sus propias palabras:

<sup>688</sup> RL-086. Párrafos 292 y 293 del laudo *Saluka Investments BV v. The Czech Republic* donde se distingue entre “relatively higher degree of inappropriateness” y “lower degree of inappropriateness” para concluir que cuando existe un BIT se aplica el nivel menos exigente de conducta arbitraria por parte del Estado.

<sup>689</sup> RL-086. Párrafo 309 del laudo *Saluka Investments BV v. The Czech Republic*.

<sup>690</sup> Párrafo 269 de la Contestación de Costa Rica.

<sup>691</sup> RL-036. Párrafo 260 del laudo *Enron Corporation Ponderosa Assets v. República Argentina*: “Thus, the Tribunal concludes that a key element of fair and equitable treatment is the requirement of a stable Framework for the investment, which has been prescribed by a number of decisions.”

<sup>692</sup> RL-036. Párrafo 262 del laudo *Enron Corporation Ponderosa Assets v. República Argentina*: “The protection of the expectations that were taken into account by the foreign investor to make the investment has likewise been identified as a facet of the standard.”

“Lo que parece ser esencial, sin embargo, es que esas expectativas se deriven de **condiciones ofrecidas por el Estado al inversionista al momento de la inversión y que el inversionista confió en esas condiciones cuando decidió invertir.**”<sup>693</sup>

604. El cartel de licitación, los comentarios al mismo, la oferta del consorcio Riteve, el acto de adjudicación y el contrato suscrito entre SyC y el CTP de fecha 29 de mayo del 2001 y refrendado por la CGR son fuente principal de las condiciones ofrecidas por el Estado al inversionista y por ende de sus expectativas.

605. SyC concluye que revocar decretos, incumplir obligaciones contractuales, aprobar legislación que afecta derechos exclusivos otorgados contractualmente, invocar la opinión de la CGR para justificar el incumplimiento contractual, e incumplir con la cláusula arbitral específicamente contemplada en un contrato son ejemplos de trato injusto y arbitrario.

606. SyC concluye que es injusto y arbitrario que mientras que un inversionista cumple con sus obligaciones y presta un servicio de altísima calidad se le niegue su derecho al reajuste de tarifas y se incumplan las condiciones pactadas en un contrato.

607. SyC concluye que es grotesco además de injusto, arbitrario y de mala fe celebrar un acuerdo como el Acuerdo Directo para luego, como lo hizo el gobierno en este caso afirmar que no tenía obligación alguna.<sup>694</sup>

608. SyC concluye que pretender limitar la rentabilidad de un inversionista, nacional o extranjero, sin que disposiciones expresas y específicas de un contrato o de la ley lo permitan es contrario a las condiciones necesarias para promover las inversiones y constituiría un ejemplo de regulación de naturaleza expropiatoria.

609. Costa Rica cita la opinión disidente del árbitro Pedro Nikken en el laudo del caso *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. y Vivendi Universal S.A. v. República Argentina*, una vez más lo que se cita se coloca totalmente fuera de contexto. Sin embargo, ese mismo árbitro en su opinión disidente recordó:

---

<sup>693</sup> RL-036. Párrafo 262 del laudo *Enron Corporation Ponderosa Assets v. República Argentina*: “What seems to be Essentials, however, is that these expectations derived from the conditions that **were offered by the State to the investor at the time of the investment** and that such conditions were relied upon by the investor when deciding to invest.”

<sup>694</sup> Declaración de Rodrigo Rivera, párrafo 26.



“En las relaciones humanas en general **su palabra es su garantía y quien quiera que traiciona la confianza del otro debe ser penalizado.**”<sup>695</sup> Este árbitro más adelante hizo énfasis en la importancia de precisar lo que las mismas partes definieron como sus obligaciones.<sup>696</sup>

610. SyC coincide con la importancia de la palabra como garantía (“**your word is your bond**”) máxime cuando esa palabra clara y expresamente se hace constar por escrito en acuerdos firmados cuyo alcance y sentido puede apreciarse directamente.

611. Lo que tampoco mencionó Costa Rica, que en este caso sería más importante es lo que concluyó la mayoría que redactó el laudo en ese mismo caso, ni cómo en el caso de los BIT de los que Argentina fue parte se mencionó la importancia de la cooperación económica<sup>697</sup>, como también lo hace el BIT entre Costa Rica y España. A nuestro caso se le aplicarían perfectamente las conclusiones del Tribunal en el caso Suez:

“The Tribunal considers that the goal of “economic cooperation”, stated in the Argentina-France and the Argentina-Spain BITs, reaffirms and indeed strengthens, rather than diminishes the importance of “fair and equitable treatment” in the treaty structure created by the Contracting Parties. The word “cooperation”, interpreted by reference to its Latin origins, means the action of working together.”<sup>698</sup>

612. El Tribunal en este caso puede directamente constatar que el preámbulo del BIT entre España y Costa Rica expresamente menciona la importancia de “intensificar la cooperación económica en beneficio recíproco de ambos países”.

---

<sup>695</sup> RL-091. Opinión del árbitro Pedro Nikken en el caso de Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. y Vivendi Universal S.A. v. República Argentina, párrafo 22. “In human relationships, in general, your word is your bond and whoever betrays the trust of another must be penalized.”

<sup>696</sup> RL-091. Opinión del árbitro Pedro Nikken en el caso de Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. y Vivendi Universal S.A. v. República Argentina, párrafo 27. “I relieve that the standard of fair and equitable treatment has been interpreted so broadly that it results in arbitral tribunals imposing upon the Parties obligations that do not arise in any way from the terms the Parties themselves used to define their commitments.”

<sup>697</sup> RL-090. laudo del caso Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. y Vivendi Universal S.A. v. República Argentina, párrafos 218 y siguientes. “The contracting States pursue broader goals of heightened economic cooperation between the two States concerned with a view toward achieving increased economic prosperity or development. The Tribunal must take those broader goals into consideration when it interprets and applies the term ‘fair and equitable treatment’ in these cases.”

<sup>698</sup> RL-090 laudo del caso Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. y Vivendi Universal S.A. v. República Argentina, párrafo 219.

613. Pasa luego el laudo en *Suez v. República Argentina* a concluir que “in an effort to develop an operacional method for determining the existence or non existence of fair and equitable treatment, arbitral tribunals have increasingly taken into account the **legitimate expectations that a host country has created in the investor** and the extent to which **conduct by the host government subsequent to the investment has frustrated those expectations.**”<sup>699</sup>

614. Y olvidó también Costa Rica referirse a lo que constituyen esas expectativas, aspecto también mencionado en el laudo así:

“It can be said that the investor’s fair expectations have the following characteristics: **they are based on the conditions offered by the host State at the time of the investment; they may not be established unilaterally by one of the parties; they must exist and be enforceable by law; in the event of infringement by the host State, a duty to compensate the investor for damages arises except for those caused in the event of necessity.**”<sup>700</sup>

615. Por eso nada más claro que lo contemplado en un contrato o un acuerdo directo, negociado directamente por las partes para determinar cuáles son las obligaciones previstas y las expectativas legítimas que pueden surgir para el inversionista.

616. Lo que tampoco mencionó Costa Rica, por supuesto porque no le conviene, es que en el caso de *Suez v. República Argentina*, precisamente concluyó el tribunal que el **contrato y el derecho aplicable al mismo constituyen precisamente la fuente de las expectativas legítimas.**<sup>701</sup> El Tribunal Arbitral perfectamente podría llegar a la misma conclusión en este caso ya que Costa Rica y SyC suscribieron el 29 de mayo del 2001 un contrato en el que establecieron claramente sus obligaciones y suscribieron el 20 de julio del 2012 un Acuerdo Directo para aclarar algunas de esas obligaciones. Al igual que en el caso *Suez v. República Argentina*, en este caso se verifican todos los elementos para concluir que el gobierno incumplió sus obligaciones en materia de otorgar en todo momento un trato justo y equitativo.

617. Costa Rica reconoce ciertos aspectos fundamentales planteados por Supervisión y Control en su memorial, así:

---

<sup>699</sup> RL-090 laudo del caso *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. y Vivendi Universal S.A. v. República Argentina*, párrafo 222.

<sup>700</sup> RL-090 laudo del caso *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. y Vivendi Universal S.A. v. República Argentina*, párrafo 229.

<sup>701</sup> RL-090 laudo del caso *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. y Vivendi Universal S.A. v. República Argentina*, párrafo 231.

1. Que existe la obligación por parte del Estado de brindar en todo momento un trato justo y equitativo y que la aplicación de un estándar autónomo o de un mínimo contemplado por el derecho internacional consuetudinario es un aspecto más teórico y de poca significación práctica.<sup>702</sup> Insiste muchas veces Costa Rica en pretender describir a su antojo el Memorial de SyC<sup>703</sup> para que diga lo que no dice. SyC claramente invoca el texto del BIT y la interpretación del mismo bajo la Convención de Viena para determinar el contenido de la obligación de dar un trato justo y equitativo. Como claramente existe un estándar autónomo contemplado bajo el BIT, y la consecuencia de ello es que la gravedad de la conducta estatal es menos exigente, Costa Rica hace todo lo posible por negar ese estándar.

2. Que la aplicación del estándar de trato justo y equitativo **depende esencialmente de los hechos de cada caso.**<sup>704</sup>

3. Que los hechos descritos por SyC son ciertos, se han establecido plenamente y Costa Rica los acepta.<sup>705</sup> Sin embargo, para Costa Rica lo “justo y equitativo” parece entenderse como una “caracterización vacía o etiqueta”<sup>706</sup> Para SyC pactar una obligación en un contrato y posteriormente incumplir esa obligación no es una etiqueta, es una conducta inaceptable y contraria a derecho y opuesta abiertamente a las obligaciones que en materia de protección a la inversión tiene Costa Rica. Para SyC aprobar un decreto fijando la metodología para el cálculo del reajuste de tarifas con base en lo acordado contractualmente y luego derogar ese decreto porque el Estado cambió de opinión no es una caracterización vacía o etiqueta. Para SyC que un contrato otorgue derechos exclusivos de operación durante ciertos plazos no es una caracterización vacía o etiqueta cuando el estado desconoce lo acordado y aprueba leyes que afectan la exclusividad. Para SyC que el Estado que acordó resolver las diferencias contractuales mediante el arbitraje impida

---

<sup>702</sup> Párrafo 277 de la Contestación de Costa Rica donde se menciona “la obligación de otorgar un tratamiento justo y equitativo acorde con el nivel mínimo de trato según el derecho internacional consuetudinario o incluso según el estándar autónomo de esa protección.” Ver también el párrafo 281 de la Contestación en idéntico sentido.

<sup>703</sup> Párrafo 288 de la Contestación de Costa Rica.

<sup>704</sup> Memorial de Contestación, párrafo 278. Coincide Costa Rica con lo afirmado por SyC en su Memorial al destacar la importancia de los hechos de cada caso y citar los mismos laudos. “la aplicación del término “tratamiento justo y equitativo” depende fundamentalmente de los hechos que se haga en cada caso y agregó (citando el laudo *Mondev*) que es preciso basarse en los hechos que presenta el caso particular para determinar si algo es justo y equitativo.”

<sup>705</sup> Memorial de Contestación, párrafo 10. Es tan clara la aceptación de los hechos por Costa Rica que esa misma afirmación se reitera nuevamente en el párrafo 353 de su Contestación: “Los hechos alegados por las partes en este caso, en su gran mayoría, no están en disputa.”

<sup>706</sup> Párrafo 282 de la Contestación de Costa Rica.

que ese mecanismo opere no es una caracterización vacía o etiqueta, es por el contrario una conducta arbitraria e injusta.

4. Que las bases de licitación y el contrato consagra el derecho a los reajustes tarifarios.<sup>707</sup>

618. Sin embargo, para Costa Rica lo “justo y equitativo” parece entenderse como una “caracterización vacía o etiqueta”.<sup>708</sup> Para SyC pactar una obligación en un contrato y posteriormente incumplir esa obligación no es una etiqueta, es una conducta inaceptable y contraria a derecho y opuesta abiertamente a las obligaciones que en materia de protección a la inversión tiene Costa Rica.

619. Para SyC aprobar un decreto fijando la metodología para el cálculo del reajuste de tarifas con base en lo acordado contractualmente (y hacerlo tras meses de negociaciones) y luego derogar ese decreto porque el Estado cambió de opinión no es una caracterización vacía o etiqueta.

620. Para SyC que un contrato otorgue derechos exclusivos de operación durante ciertos plazos no es una caracterización vacía o etiqueta cuando el estado desconoce lo acordado y aprueba leyes que afectan la exclusividad.

621. Para SyC que el Estado que acordó resolver las diferencias contractuales mediante el arbitraje impida que ese mecanismo opere no es una caracterización vacía o etiqueta, es por el contrario una conducta arbitraria e injusta.

622. Para SyC si un Ministro celebra un Acuerdo Directo para resolver aspectos de una diferencia y luego declara que del mismo no surgen obligaciones para el estado, además de conducta injusta y arbitraria hay mala fe y graves violaciones a las obligaciones de protección de la inversión consagradas por el derecho internacional.

623. Para SyC no se trata de hechos aislados sin importancia. Los hechos probados demuestran un incumplimiento sistemático de Costa Rica de sus obligaciones. El contratista ha pretendido que se respete lo acordado a lo que tiene derecho en virtud del principio de *pacta sunt servanda* y de las obligaciones de protección que Costa Rica acordó otorgarle en virtud del tratado. Sin embargo, para Costa Rica los contratos y acuerdos parecen no producir efecto alguno.

---

<sup>707</sup> Memorial de Contestación, párrafo 355. “Cabe aclarar que Costa Rica no niega que Riteve SyC S.A. tiene derecho a los ajustes tarifarios bajo el contrato...”

<sup>708</sup> Memorial de Contestación, párrafo 282.

624. Todos los hechos probados que se atribuyen a Costa Rica dentro de este proceso constituyen medidas contrarias a la inversión extranjera. **(disincentives)** Revocar decretos, incumplir obligaciones contractuales, expedir leyes contrarias a derechos otorgados, modificar competencias de órganos estatales para impedir el cumplimiento de obligaciones, firmar acuerdos para luego incumplirlos y pretender aplicarle a un contrato regulaciones no previstas ni establecidas en la ley son todas medidas que afectan sustancialmente a la inversión extranjera y constituyen por ende trato injusto y arbitrario.

625. Para SyC pretender limitar la rentabilidad de un inversionista, nacional o extranjero, sin que disposiciones expresas y específicas de un contrato o de la ley lo permitan es contrario a las condiciones necesarias para promover las inversiones.

### **Pretensiones**

626. Supervisión y Control S.A. reitera las pretensiones planteadas en su Memorial inicial.

627. Se solicita al Tribunal Arbitral confirmar su jurisdicción en ésta materia en virtud de lo acordado por Costa Rica en el Acuerdo Bilateral para la Promoción y Protección de Inversiones y en el Acuerdo Directo de fecha 20 de julio del 2012, y rechazar las objeciones a la jurisdicción planteadas por Costa Rica.

628. Se solicita al Tribunal Arbitral declarar que Costa Rica celebró un contrato con Supervisión y Control, adquirió obligaciones en virtud del mismo y bajo el BIT e incumplió esas obligaciones.

629. Se solicita al Tribunal Arbitral declarar que Costa Rica incumplió sus obligaciones internacionales de brindar protección a la inversión de Supervisión y Control, bien sea porque actuó de manera contraria a su obligación de dar un trato justo y equitativo, porque incumplió obligaciones acordadas contractualmente, porque ha aprobado legislación contraria a los derechos del inversionista o porque su conducta es equivalente a medidas expropiatorias que han afectado los derechos patrimoniales de SyC.

630. Se solicita al Tribunal Arbitral condenar a la República de Costa Rica a pagar la indemnización de perjuicios resultante de aplicar la fórmula de reajuste acordada por las partes y aprobada y publicada por

Costa Rica mediante el Decreto 30185-MOPT, reajuste que procede desde que SyC presentó su oferta por un valor de 239 millones de Euros.

631. Se solicita que el Tribunal Arbitral al condenar a Costa Rica al pago de una indemnización indique que esa suma es neta y debe pagarse en su integridad a Supervisión y Control en España sin lugar a deducción o retención alguna.

632. Se solicita al Tribunal Arbitral declarar que en virtud de lo acordado por Costa Rica en el contrato existe un derecho exclusivo para operar en ese país como un único contratista por lo menos hasta el 15 de julio del 2022 y que si Costa Rica desconoce ese derecho exclusivo será responsable del pago de una indemnización de perjuicios conforme a los cálculos realizados por el experto de SyC.

633. Se solicita al Tribunal Arbitral, de no condenarse al pago total solicitado, que se adopten las medidas necesarias con el fin de que en el menor tiempo posible se ordene a Costa Rica el cumplimiento de sus obligaciones en materia de reajuste de tarifas incluyendo el reconocimiento de la metodología aprobada por las partes mediante el decreto 30185-MOPT, y la aprobación y publicación de la misma por parte del Ministerio de Obras Públicas y Transportes.

634. Se solicita al Tribunal Arbitral condenar en costas a Costa Rica ya que ésta incumplió con su obligación de plantear las objeciones a la jurisdicción lo antes posible y no lo hizo dentro del término específicamente ordenado por el Tribunal.

## **Pruebas**

635. Se solicita al tribunal arbitral aceptar y tener como pruebas las siguientes:

### **TESTIMONIOS**

636. Declaración de José Luis López de fecha 29 de mayo del 2013.

637. Declaración de Fernando Mayorga de fecha 13 de mayo del 2012.

638. Declaración de Victor Manuel González de fecha 6 de mayo del 2013.

## **INFORMES**

639. Informe Jurídico de Carlos Andres Arguedas.
640. Dictamen adicional de Rubén Hernández Valle de fecha 6 de mayo del 2013.
641. Segundo Informe de Nicholas Good de fecha 31 de mayo del 2013 y sus anexos y apéndices.
642. Declaración de Leonel Fonseca Cubillo y sus anexos.
643. Declaración de Laura Rivera Rodriguez de fecha 28 de mayo del 2013.
644. Informe tributario de Ernst & Young Costa Rica de fecha 28 de mayo del 2013.
645. Informe del experto tributario José Manuel Calderón de fecha 28 de mayo del 2013.

## **DOCUMENTOS**

646. Se solicita admitir como prueba los documentos que aquí adelante se relacionan como anexos.

### **Lista de Laudos de Tribunales Arbitrales**

*Sempra Energy International v. Argentine Republic*. ICSID Case ARB/02/16. Disponible en:  
[https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=showDoc&docId=DC694\\_En&caseId=C8](https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=showDoc&docId=DC694_En&caseId=C8)

*Eureko B.V. v. Republic of Poland*  
Disponible en:  
<http://italaw.com/documents/Eureko-PartialAwardandDissentingOpinion.pdf>

*Azurix Corp. v. The Argentine Republic*. ICSID Case. ARB/01/12. Decision on Jurisdiction.  
Disponible en:  
<http://italaw.com/documents/Azurix-Jurisdiction.pdf>

*Ltd Benvenuti and Bonfant v. The Government of the Peoples Republic of Congo*.  
Disponible en la página dispuesta por el CIADI.



### Anexos

Se adjuntan como anexos que se solicita sean tenidos como prueba los siguientes documentos:

**C-64.** Oficio 4832 de la Dirección General de Contratación Administrativa de la CGR del 3 de mayo de 1999.

**C-65.** Carta de la Dirección Ejecutiva del CTP a la Dirección Jurídica del MOPT de fecha 4 de febrero del 2002.

**C-66.** Oficio 8127 del 10 de julio del 2002 también identificado como el DAGL-1173-2002 dirigido al MOPT

**C-67.** Documento titulado "Adendum Contractual al Contrato de Prestación de Servicios para la Creación y Funcionamiento de Estaciones para la Revisión Técnica Integrada Vehicular" de fecha 20 de julio del 2012.

**C-68.** Ley 7494 de Contratación Administrativa.

**C-69.** Resumen de los errores e irregularidades de Costa Rica en su Memorial de Contestación.

**C-70.** Tercer Borrador del Contrato de fecha 6 de mayo del 2000.

**C-71.** Cuarto borrador del Contrato de fecha 10 de mayo del 2000.

**C-72.** Quinto Borrador del Contrato de fecha 26 de enero del 2001.

**C-73.** Sexto Borrador del Contrato de fecha 13 de mayo del 2000.

**C-74.** Séptimo Borrador del Contrato de fecha 18 de mayo del 2000.

**C-75.** Octavo Borrador del Contrato de fecha 19 de mayo del 2000.

**C-76.** Noveno Borrador del Contrato de fecha 7 de agosto del 2000.

**C-77.** Décimo Borrador del Contrato de fecha 14 de diciembre del 2000.

**C-78.** Décimo primer borrador del Contrato de fecha 22 de enero del 2001.

**C-79.** Décimo segundo borrador del Contrato de fecha 26 de enero del 2001.

**C-80.** Borrador Catorce del Contrato de fecha 31 de enero del 2001.

**C-81.** Borrador "Final" de fecha 30 de enero del 2001.

**C-82.** Contrato suscrito el 5 de febrero del 2001.

**C-83.** Artículo del catedrático y magistrado de la Sala Constitucional Ernesto Jinesta con el título de "Derechos y obligaciones de la administración contratante y del contratista".

**C-84.** Oficio del 22 de mayo del 2002 del Organo Supervisor de la RTV del Consejo de Transporte Público.

**C-85.** Resolución R.S.L. 239-99 de la CGR resolviendo un recurso de apelación dentro de la licitación pública internacional No 2-98.

**C-86.** Resolución R.S. 120-2000 de la CGR de 30 de marzo del 2000.

**C-87.** Resolución ARESEP 399-DAJ-2009 del 16 de junio del 2009

**C-88.** Opinión Jurídica O.J. 103-2003 de la Procuraduría General de fecha 30 de junio del 2003.

**C-89.** Concepto sobre Consorcios elaborado por Laura Rivera el 18 de agosto del 2005.

**C-90.** Folios 156, 157 y 103 del expediente administrativo que se refieren a lo dispuesto por el cartel de licitación.

**C-91.** Artículo Publicado en La Nación sobre el Refrendo de la Contraloría.

**C-92.** Captura de pantalla de comentarios del Ministro de Comunicaciones Francisco Chacón en twiter el 30 de noviembre del 2012.

**C-93.** Acta de la sesión Extraordinaria No. 67 de la Asamblea Legislativa de fecha 16 de abril del 2013 con declaraciones de la Contralora General de la República.

**C-94.** Concepto de Ernst & Young Costa Rica del señor Juan Carlos Chavarría de fecha 28 de mayo del 2013 sobre el tratamiento fiscal de un pago ordenado por un laudo de un tribunal arbitral internacional

- C-95.** Concepto sobre tratamiento fiscal en España de un pago ordenado por un tribunal arbitral internacional, elaborado por José Manuel Calderón Carrero y de fecha 28 de mayo del 2013.
- C-96.** Convenio entre el Reino de España y la República de Costa Rica para evitar la doble imposición hecho en Madrid el 4 de marzo del 2004.
- C-97.** Ley 7762 General de Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos.
- C-98.** Texto del artículo 65 del Código Procesal Administrativo.
- C-99.** Texto del artículo 310 del Código Procesal Civil de Costa Rica.
- C-100.** Texto del artículo 45 de la Constitución Política de Costa Rica.
- C-101.** Artículo 41 del Decreto 25038 de 1996.
- C-102.** Voto 5825-97 de la Sala Constitucional.
- C-103.** Voto 0998-98 de la Sala Constitucional.
- C-104.** Voto 6432-98 de la Sala Constitucional.
- C-105.** Sentencia 4399 de fecha 14 de diciembre del 2012 del Tribunal Contencioso Administrativo dentro del expediente 08-001282-1027-CA, sala de la que hizo parte el juez Eduardo González Segura.
- C-106.** Sentencia 00410 de fecha 31 de octubre del 2011 del Tribunal Contencioso Administrativo dentro del expediente 10-002267-1027-CA sala de la que hizo parte el juez Eduardo González Segura.
- C-107.** Declaraciones de José Luis López a La Nación del 18 de septiembre del 2004
- C-108.** Oficio CTP-SE-02-00 del CTP de fecha 3 de julio del 2002 estableciendo el inicio de las operaciones el 15 de julio del 2002.
- C-109.** Email enviado por Mallory Silberman a la secretaria del tribunal arbitral de fecha 1 de marzo del 2013.
- C-110.** Email de Natalia Giraldo a la secretaria del tribunal arbitral de fecha 1 de marzo del 2013.

**C-111.** Transcripción del Programa Hablando Claro de fecha 23 de abril del 2013 con declaraciones de Rodolfo Mendez.

**C-112.** Oficio del 25 de noviembre del 2005 de la Unidad de Autorizaciones y Aprobaciones de la CGR.

**C-113.** Ley 7593 de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP).

**C-114.** Voto 3494-92 de la Sala Constitucional.

**C-115.** Oficios de la Contraloría General de la República incluyendo el Oficio 10763 de la CGR de fecha 9 de septiembre del 2004.

**C-116.** Noticia publicada en el Diario Extra el 31 de mayo del 2013 bajo el título: "Piden anular renovación del contrato de Riteve."