

DESPACHO MINISTERIAL

07 de abril de 2021
MICITT-DM-OF-238-2021

Señora
Elizabeth Muñoz Marín
Jefa Despacho
Ministerio de la Presidencia

Estimada señora:

Reciba un cordial saludo. En atención a la solicitud efectuada mediante oficio N° DM-0453-2021 de fecha 25 de marzo de 2021, recibido en este Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones en la misma fecha, se proceden a remitir los insumos relacionados con la acción de inconstitucionalidad interpuesta por el señor Francisco Álvaro Sagot Rodríguez, dentro del expediente judicial N° 21-003977-0007-CO, en cumplimiento de las disposiciones contenidas en la resolución de las 15 horas 19 minutos del 12 de marzo de 2021, bajo los siguientes términos:

Nos referiremos en primera instancia a los antecedentes señalados por el accionante, adicionando para tales propósitos una serie de aclaraciones de importancia que estimamos relevantes que sean valoradas por dicho Tribunal Constitucional, dentro de las competencias del Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones y que son base del presente informe que se rinde ante su Autoridad:

I. Sobre el interés público de la infraestructura de telecomunicaciones.

Como parte de las obligaciones asumidas por Costa Rica en el Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica, República Dominicana y los Estados Unidos (CAFTA), nuestro país se comprometió a realizar un proceso de apertura del mercado de las telecomunicaciones.



Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones

Zapote, 400 metros Oeste de Casa Presidencial, Edificio MIRA Apartado Postal: 5589.1000
Tel: 2539-2229 - 2539-2270 / Fax: 2239-2280

Correo Electrónico despacho.ministro@micitt.go.cr

1 de 50

Dicho proceso de apertura implicó el fortalecimiento de las instituciones públicas competentes en la materia, así como la aprobación de un marco normativo que regulara el sector de las telecomunicaciones. En concordancia con lo anterior, la Asamblea Legislativa aprobó la Ley N° 8642, Ley General de Telecomunicaciones, y la Ley N° 8660, Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones, normativa que creó la Rectoría del Sector de Telecomunicaciones, a cargo del Ministro de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones y la Superintendencia de Telecomunicaciones como el Órgano Técnico encargado de regular, aplicar, vigilar y controlar el ordenamiento jurídico de las telecomunicaciones.

En vista de lo anterior, y considerando la apertura del mercado de las telecomunicaciones, en la cual era imprescindible asegurar la competencia real en el mercado de telecomunicaciones, las obligaciones de desarrollo de redes y ampliación de cobertura del servicio por parte de los concesionarios, así como aumentar las posibilidades y opciones de elección de servicios de telecomunicaciones disponibles para los habitantes, la Rectoría del Sector de Telecomunicaciones ha ejercido de manera transparente, oportuna y responsable la tarea de dirigir en el marco de sus competencias el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones.

En virtud de la importancia de dicha tarea, la Ley N° 7593, Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, en su artículo 74, declaró de interés público el establecimiento, la instalación, la ampliación, la renovación y la operación de las redes públicas de telecomunicaciones o de cualquiera de sus elementos.

Al respecto, la Sala Constitucional ha establecido que este es un tema de interés público, como se indicó en la sentencia N° 015763-2011 de las 09 horas 46 minutos del 16 de noviembre de 2011, según se indica a continuación:



“V.- IMPORTANCIA, INTERÉS PÚBLICO Y VOCACIÓN NACIONAL DE LA INFRAESTRUCTURA DE LAS TELECOMUNICACIONES EN EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL. A partir de un análisis sistemático del ordenamiento jurídico constitucional e infraconstitucional vigente, es factible concluir que la infraestructura, en materia de telecomunicaciones, tiene una relevancia que excede la esfera de lo local o cantonal, asumiendo un claro interés público y, desde luego, erigiéndose como una cuestión que atañe a la órbita de lo nacional con, incluso, proyecciones en el terreno del Derecho Internacional Público al suponer su desarrollo el cumplimiento de una serie de obligaciones internacionales asumidas previamente por el Estado costarricense. En primer término, como lo ha indicado este Tribunal Constitucional, el tema de las telecomunicaciones tiene gran relevancia constitucional, tanto que en el artículo 121, inciso 14), subinciso c), de la Constitución se indica que los ‘servicios inalámbricos’ o el espectro electromagnético forma parte del dominio público constitucional y concretamente es un bien propio de la Nación, siendo que no puede ser desafectado o salir del dominio del Estado. La Ley General de Telecomunicaciones No. 8642 de 4 de junio de 2008 -en adelante LGT-, al enunciar los principios rectores en este sector, indica en su artículo 3°, inciso i), que debe haber una ‘optimización de los recursos escasos’, destacando que la utilización de las infraestructuras de telecomunicaciones debe ser ‘(«) objetiva, oportuna, transparente, no discriminatoria y eficiente, con el doble objetivo de asegurar una competencia efectiva, así como la expansión y mejora de las redes y servicios’. Precisamente, la optimización, utilización ponderada, expansión y mejora de la infraestructura y redes en materia de telecomunicaciones, obedece a los fines manifiestos de ese cuerpo normativo, tales como los de asegurar la aplicación de los principios de acceso universal, eficiencia, igualdad, continuidad, calidad, mayor y mejor cobertura y solidaridad en las telecomunicaciones (artículo 2° LGT). De otra parte, el artículo 32, inciso d), LGT establece con claridad meridiana que el objetivo del acceso y servicios universales y de la solidaridad, se logra, entre otros medios, a



DESPACHO MINISTERIAL

través del ‘desarrollo de la infraestructura’, dado que, sólo con una infraestructura robusta y plenamente desarrollada logra reducir la brecha digital, disfrutar de los beneficios de la Sociedad de la Información y del Conocimiento, la conectividad y la disponibilidad de dispositivos de acceso y servicios de banda ancha. Por su parte la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, No. 7593 de 9 de agosto de 1993, en su artículo 74, modificado por la Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones No. 8660 de 8 de agosto de 2008, hizo una declaratoria de interés público de la infraestructura y las redes en telecomunicaciones al preceptuar lo siguiente: ‘Considérase una actividad de interés público el establecimiento, la instalación, la ampliación, la renovación y la operación de las redes públicas de telecomunicaciones o de cualquiera de sus elementos’. Tal declaratoria tiene grandes repercusiones, por cuanto, se reconoce, por ley, que el tema de la infraestructura en la materia reviste un claro e inequívoco interés público o general que trasciende la esfera de lo local o regional a lo interno del país, para proyectarse en el ámbito nacional e internacional, al permitirle al Estado costarricense cumplir, de buena fe, una serie de obligaciones y compromisos asumidos en el contexto del Derecho Internacional Público (...).’”

Según lo expuesto anteriormente, es claro que la construcción, desarrollo, mejoramiento y ampliación de la infraestructura de telecomunicaciones constituye una obligación adquirida por Costa Rica en distintos instrumentos del Derecho Internacional Público, por lo que un deficiente o inadecuado desarrollo de las telecomunicaciones disponibles a los habitantes, podría devenir en serios perjuicios para el país, al impedirse el acceso y los beneficios de la sociedad de la información y de las nuevas Tecnologías de la Información y del Conocimiento (TIC), así como el ensanchamiento de la brecha digital. En este orden de ideas el Tribunal Contencioso Administrativo en la sentencia N° 80-2013 de las 3:45 horas del 30 de mayo del 2013, señaló lo siguiente:



“(...)

Una segunda consecuencia que se extrae de la declaratoria de interés público, es que el tema de construcción, ampliación o desarrollo y mejora de la infraestructura en materia de telecomunicaciones tiene una clara e inequívoca vocación nacional. De modo que es el Estado y sus órganos los que asumen la rectoría y dirección en la materia a la que deben someterse todos los entes públicos menores para lograr objetivos como el acceso y servicios universales, la reducción de la brecha digital por razones de solidaridad, la interconexión y conectividad necesarias que le permitan a todos los costarricenses, independientemente de la localidad, distrito, cantón o región donde habiten, gozar de los beneficios y ventajas de la Sociedad de la Información y del Conocimiento. El legislador nacional, lejos de ‘localizar’ el tema de la infraestructura en telecomunicaciones lo nacionalizó expresa e inequívocamente. (...) [EI] sector de las telecomunicaciones tiene un carácter transversal y, por ende, nacional, por cuanto, incluye a todo el universo de los entes públicos, incluidos, los descentralizados territorialmente como las municipalidades.”

Por todo lo anterior, es indudable el carácter de interés público que reviste la instalación, construcción, desarrollo, mejoramiento y ampliación de la infraestructura de telecomunicaciones, dentro de la cual podemos indicar la instalación de postes de telecomunicaciones, los cuales en conjunto con las torres complementan la infraestructura de telecomunicaciones de una zona determinada para brindar la cobertura de estos servicios.

II. Sobre los alcances del Decreto Ejecutivo N° 40075-MICITT-S-MEIC-MINAE-MOPT, “Reforma Normas Estándares y Competencias de las Entidades Públicas para la aprobación coordinada y expedita requerida para la Instalación o Ampliación de Redes de Telecomunicaciones”.



DESPACHO MINISTERIAL

Antes de referirnos a la emisión del Decreto Ejecutivo N° 40075-MICITT-S-MEIC-MINAE-MOPT, resulta procedente establecer los antecedentes de la normativa cuestionada.

El Poder Ejecutivo al establecer el Plan Nacional de Desarrollo de la Telecomunicaciones, el definió en su visión *“hacer de las telecomunicaciones una fuerza motora que potencie el desarrollo humano basado en la sociedad de la información con una visión inclusiva, universal, solidaria, sostenible y competitiva”*.

En el Eje Económico de dicho Plan se estableció *“Crear las condiciones para una efectiva competencia en el mercado de las telecomunicaciones, que asegure a los usuarios finales la atención de sus necesidades y demandas en términos de cobertura y calidad de servicios.”*

Con este antecedente en fecha 21 de octubre de 2009, el Poder Ejecutivo emite la Directriz N° 037-MINAET publicada en la Gaceta N° 210 de fecha 29 de octubre de 2009, dirigida a las Entidades, Órganos y Empresas que conforman el Sector Telecomunicaciones, con el fin de establecer Lineamientos Generales de la Tramitología en el Sector de Telecomunicaciones, siendo que dentro de las disposiciones establecidas en la Directriz se dispuso:

“Artículo 2º—La Rectoría de Telecomunicaciones, en el plazo de 40 días hábiles, coordinará con el Ministerio de Economía Industria y Comercio (MEIC), a efectos de que el Poder Ejecutivo promulgue el Decreto que establezca los estándares y las competencias de las entidades públicas, para que de manera coordinada y expedita atienda la tramitación requerida para la ampliación de redes de telecomunicaciones así como de la estructura correspondiente.”



DESPACHO MINISTERIAL

Ahora bien, en cumplimiento de la Directriz indicada, en fecha 10 de mayo de 2010, el Poder Ejecutivo procede a emitir Decreto Ejecutivo N° 36159-MINAET-S-MEIC-MOPT, el cual en su artículo 2 establece como objetivo de la norma:

“Artículo 2º-Objetivo. El presente Decreto tiene por objeto identificar y agrupar cada una de las competencias de las entidades públicas del Sector de Telecomunicaciones que intervienen en los trámites y requisitos para que de manera coordinada y expedita se atienda la tramitación requerida para la instalación de infraestructura, así como la ampliación de redes de telecomunicaciones y su estructura correspondiente.”

Como puede apreciarse el origen del Decreto era para efectos de tramitología, y claridad de las instituciones responsables de los trámites relacionados con el mercado de telecomunicaciones.

Asimismo, como parte de este objetivo y en cumplimiento de la estrategia de simplificación de trámites pretendida con la emisión de la Directriz N° 037-MINAE, el Viceministerio de Telecomunicaciones mantendría en la página web www.telecom.go.cr, una base de datos de trámites y requisitos para el Sector de Telecomunicaciones, actualizada y revisada, en concordancia, con el Catálogo Nacional de Trámites del Ministerio de Economía, Industria y Comercio (MEIC) con el fin de guiar a los interesados durante el proceso de tramitación

Para efectos de consolidar y mantener actualizada la base de datos, las instituciones remitirán la información relativa a los trámites y requisitos cuando el Viceministerio de Telecomunicaciones así lo requiera, sobre los procesos relacionados con la instalación de infraestructura de telecomunicaciones.

Ahora bien, el Poder Ejecutivo mediante el Decreto Ejecutivo N° 40075-MICITT-S-MEIC-MINAE-MOPT, realizó la modificación del inciso 1) del artículo 8 del Decreto Ejecutivo N° 36159-



DESPACHO MINISTERIAL

MINAET-S-MEIC-MOPT denominado “*Normas Estándares y Competencias de las Entidades Públicas para la aprobación coordinada y expedita requerida para la Instalación o Ampliación de Redes de Telecomunicaciones*”, del 10 de mayo del 2010 y sus reformas, publicado en el Diario Oficial La Gaceta N° 175 del 08 de setiembre del 2010, para que se leyera de la siguiente manera:

“Artículo 8°-Competencias de la Secretaría Técnica Nacional Ambiental del Ministerio de Ambiente y Energía. Según lo dispuesto en los artículos 17 y 18 de la Ley Orgánica del Ambiente N° 7554, publicada en La Gaceta N° 215 del 13 de noviembre de 1995, en materia de instalación y ampliación de redes de telecomunicaciones le corresponde a la Secretaría Técnica Nacional Ambiental.

1. *Dar trámite a la solicitud de viabilidad ambiental en concordancia con los artículos 1, 2, 12 y 13 del Reglamento General sobre los Procedimientos de Evaluación de Impacto Ambiental, Decreto Ejecutivo N 31849-MINAE-S-MOPT-MAG-MEIC del 24 de mayo del 2004, publicado en La Gaceta N° 125 de 28 de junio del 2004.*
(...)”

Anteriormente a la modificación, la redacción del inciso 1) del artículo 8 del Decreto Ejecutivo N° 36159-MINAET-S-MEIC-MOPT era la siguiente:

“1. Dar trámite a la solicitud de viabilidad ambiental en concordancia con los artículos 1, 2 y 12 y 13 del Reglamento General sobre los Procedimientos de Evaluación de Impacto Ambiental, Decreto Ejecutivo N° 31849-MINAE-S-MOPT-MAG-MEIC del 24 de mayo del 2004, publicado en La Gaceta N° 125 de 28 de junio del 2004. Los tipos de infraestructura sometidos a la tramitación de la viabilidad ambiental serán los establecidos en el artículo 3 del presente decreto.” (El resaltado es nuestro).



DESPACHO MINISTERIAL

Como se puede apreciar, la modificación realizada por el Poder Ejecutivo mediante el Decreto Ejecutivo N° 40075-MICITT-S-MEIC-MINAE-MOPT, implicó solamente la eliminación de la frase “...Los tipos de infraestructura sometidos a la tramitación de la viabilidad ambiental serán los establecidos en el artículo 3 del presente decreto”, de la redacción del inciso 1) del artículo 8 del mencionado Decreto Ejecutivo.

Dicha modificación se realizó con el propósito de evitar interpretaciones erróneas respecto a cuál Institución del Estado tiene la competencia para determinar las actividades, obras o proyectos que se encuentran sujetos al cumplimiento del requerimiento de otorgamiento de Viabilidad Ambiental, esto por cuanto la Ley N° 7554, Ley Orgánica del Ambiente, establece que es la Secretaría Técnica Nacional Ambiental (SETENA), el Órgano encargado de realizar y evaluar la significancia del impacto ambiental de las actividades humanas, y por ende es la Autoridad que tendría la competencia para realizar los estudios técnicos necesarios para determinar qué tipo de infraestructura de soporte de telecomunicaciones requiere sujetarse a la viabilidad ambiental.

Respecto a la modificación realizada por el Poder Ejecutivo mediante el Decreto Ejecutivo N° 40075-MICITT-S-MEIC-MINAE-MOPT, se rechaza la afirmación del accionante de que la misma produjera un relajamiento de la normativa ambiental que implique una disminución de la protección del interés público ambiental o violación alguna de los principios de no regresión, objetivación de la tutela ambiental, precautorio y de progresividad, y derechos establecidos en la Constitución Política, sino más bien confirmó la competencia legal y reglamentaria de la SETENA como Órgano Técnico especializado para la determinación de la significancia ambiental que origina los diferentes métodos para la valoración del impacto ambiental que se derive de la instalación, la ampliación, la renovación y la operación de las redes públicas de telecomunicaciones o de cualquiera de sus elementos, así como la necesidad del otorgamiento de la viabilidad ambiental en aquellos casos que así lo requieran.



DESPACHO MINISTERIAL

En ese sentido, el artículo 83 de la Ley N° 7554, Ley Orgánica del Ambiente del 13 de noviembre de 1995, creó Secretaría Técnica Nacional Ambiental (SETENA) como un órgano de desconcentración máxima del Ministerio de Ambiente y Energía, y estableció que tendría entre sus competencias armonizar el impacto ambiental con los procesos productivos, así como el de analizar las evaluaciones de impacto ambiental de las actividades humanas. Además, la citada ley estableció que mediante las leyes y reglamentos se indicará cuáles actividades, obras o proyectos requerirán la evaluación de impacto ambiental y por consiguiente la viabilidad ambiental de ser procedente. Al respecto los artículos 17 y 18 de la Ley Orgánica del Ambiente establecen en relación con SETENA lo siguiente:

“Artículo 17.- Evaluación de impacto ambiental. Las actividades humanas que alteren o destruyan elementos del ambiente o generen residuos, materiales tóxicos o peligrosos, requerirán una evaluación de impacto ambiental por parte de la Secretaría Técnica Nacional Ambiental creada en esta ley. Su aprobación previa, de parte de este organismo, será requisito indispensable para iniciar las actividades, obras o proyectos. Las leyes y los reglamentos indicarán cuáles actividades, obras o proyectos requerirán la evaluación de impacto ambiental.

Artículo 18.- Aprobación y costo de las evaluaciones. La aprobación de las evaluaciones de impacto ambiental, deberá gestionarse ante la Secretaría Técnica Nacional Ambiental; estas evaluaciones deberán ser realizadas por un equipo interdisciplinario de profesionales, inscritos y autorizados por la Secretaría Técnica Nacional Ambiental, de conformidad con las guías elaboradas por ella. El costo de las evaluaciones de impacto ambiental correrá por cuenta del interesado.”

De los citados artículos, se puede concluir claramente que es la SETENA el Órgano competente para evaluar y aprobar o improbar las evaluaciones del impacto ambiental de las actividades,



DESPACHO MINISTERIAL

obras o proyectos que así lo requieran, y determinar de ser procedente cuales están sujetas al trámite de obtención de la Viabilidad (Licencia) Ambiental ante dicho Órgano Técnico.

En atención a dicha competencia, la SETENA cuenta con la regulación prevista en el Decreto Ejecutivo N° 31849 MINAE-S-MOPT-MAG-MEIC “Reglamento General sobre los Procedimientos de Evaluación de Impacto Ambiental (EIA)” norma emitida con anterioridad a la modificación del artículo 8 del Decreto Ejecutivo N° 36159-MINAET-S-MEIC-MOPT, y en la cual se dispuso expresamente el requisito de Viabilidad (Licencia) Ambiental por parte de la SETENA para la construcción e instalación de torres de telecomunicaciones. En dicho Decreto Ejecutivo el Poder Ejecutivo estableció una serie de requisitos y procedimientos generales necesarios para determinar la viabilidad ambiental y los registros ambientales de aquellas actividades, obras o proyectos, que por ley o reglamento, se han determinado que pueden alterar o destruir elementos del ambiente o generar residuos, materiales tóxicos o peligrosos; así como, las medidas de prevención, mitigación y compensación, que dependiendo de su impacto en el ambiente, deben ser implementadas por los responsables. La creación del citado Decreto Ejecutivo por parte del Poder Ejecutivo se realizó en cumplimiento del artículo 17 de la Ley Orgánica del Ambiente, el cual establece que vía reglamentaria se establecerán la normativa técnica en la cual se defina las actividades, obras o proyectos que requieran la evaluación de impacto ambiental.

El dictado del Decreto Ejecutivo N° 31849 MINAE-S-MOPT-MAG-MEIC arriba indicado, se realizó de conformidad con las competencias otorgadas al Poder Ejecutivo en el artículo 140 incisos 3) y 8) de la Constitución Política, sobre la potestad reglamentaria y el deber de coordinación que tiene el Poder Ejecutivo. Respecto a este último, la Procuraduría General de la República ha indicado lo siguiente

“1. EL DEBER DE COORDINAR ENTRE ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.
Indudablemente, la Constitución Política de Costa Rica (CCR) impone a las Administraciones Públicas el deber de cooperar entre sí. Particularmente, en el



DESPACHO MINISTERIAL

supuesto de las Administraciones Públicas comprendidas dentro del Poder Ejecutivo, esta obligación encuentra su reconocimiento expreso en el artículo 140, inciso 8 CCR.

La norma en comentario establece, que es atribución del Poder Ejecutivo supervisar el buen funcionamiento de las dependencias y servicios administrativos. Esta norma, de un extremo, garantiza la subordinación de los servicios y dependencias administrativos de la Administración Central, a la dirección política del Poder Ejecutivo. Luego, la prescripción constitucional establece que es deber del Poder Ejecutivo asegurar que la acción administrativa sea eficaz e idónea. Esto conlleva el principio de coordinación inter – administrativa. Este principio de coordinación alcanza aún a los órganos desconcentrados.” (Dictamen C-272-2011 de fecha 7 de noviembre de 2011).

Asimismo, la jurisprudencia constitucional también ha reconocido esa función de coordinación como un principio fundamental para ordenar la organización y actividad administrativa, según se indica a continuación:

*“e - **La coordinación entre las dependencias públicas, debe garantizar la protección del medio ambiente.** En diversas oportunidades, la jurisprudencia constitucional ha indicado que la protección del ambiente es una tarea que corresponde a todos por igual, es decir, que existe una obligación para el Estado - como un todo- de tomar las medidas necesarias para proteger el medio, a fin de evitar grados de contaminación, deforestación, extinción de flora y fauna, uso desmedido o inadecuado de los recursos naturales, que pongan en peligro la salud de los administrados. En esta tarea, por institución pública, debe entenderse comprendida tanto la Administración Central -Ministerios, como el Ministerio del Ambiente y Energía y el Ministerio de Salud, que en razón de la materia, tienen una amplia participación y responsabilidad en lo que respecta a la conservación y*



DESPACHO MINISTERIAL

preservación del ambiente; los cuales actúan, la mayoría de las veces, a través de sus dependencias especializadas en la materia, como por ejemplo, la Dirección General de Vida Silvestre, la Dirección Forestal, y la Secretaría Técnica Nacional Ambiental (SETENA); así como también las instituciones descentralizadas, caso del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo, el SENARA, el Instituto Costarricense de Turismo o el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados; tarea en la que por supuesto tienen gran responsabilidad las municipalidades, en lo que respecta a su jurisdicción territorial. Es por ello, que podría pensarse que esta múltiple responsabilidad provocaría un caos en la gestión administrativa, lo cual no es cierto, por cuanto a fin de evitar la coexistencia simultánea de esferas de poder de diferente origen y esencia, la duplicación de los esfuerzos nacionales y locales, así como la confusión de derechos y obligaciones entre las diversas partes involucradas, es que se hace necesario establecer una serie de relaciones de coordinación entre las diversas dependencias del Poder Ejecutivo y las instituciones descentralizadas, y entre éstas con las municipalidades, a fin de poder llevar a cabo las funciones que les han sido encomendadas.” (Sala Constitucional, voto N° 17552-2007).

En concordancia con el deber de coordinación del Poder Ejecutivo, la emisión del Decreto Ejecutivo N° 31849-MINAE-S-MOPT-MAG-MEIC, vino a establecer las modificaciones reglamentarias necesarias para que SETENA contara con un procedimiento para la presentación de Evaluaciones de Impacto Ambiental ante dicho Órgano. Aunado a lo anterior, mediante el citado Decreto Ejecutivo se realizaron algunos ajustes necesarios, en vista de lo indicado por la Contraloría General de la República en su estudio N° 04-PFA denominado “Fiscalización sobre la Evaluación de Impacto Ambiental del 2000”, en el que concluyó respecto a la SETENA que: “...esa entidad no está siendo eficiente y efectiva en la gestión que realiza en los procesos de evaluación ambiental preliminar, monitoreo y seguimiento, por cuanto está distrayendo sus recursos en la valoración de muchos proyectos con escaso impacto ambiental...”; además el Ente



DESPACHO MINISTERIAL

Contralor indicó en dicho estudio que: *“...la excesiva carga de trabajo satura la capacidad de respuesta de la SETENA, pues, al estar atendiendo actividades poco relevantes para el ambiente, distrae recursos económicos, humanos y técnicos, que podrían estar utilizando con mayor provecho en actividades y proyectos a desarrollar que representen mayor riesgo para el ambiente”*. Por último, el citado informe de la Contraloría General de la República, le indicó al Poder Ejecutivo en sus disposiciones finales, entre otras cosas lo siguiente:

“(...)

a) Girar las instrucciones necesarias para que se realice un análisis de la legislación que tiene incorporada en su texto el requisito de la presentación de la Evaluación de Impacto Ambiental, de ser necesario emitir la normativa específica pertinente, con el fin de lograr una aplicación racional de dicho requisito a los distintos proyectos de desarrollo sometidos a la aprobación de la SETENA.”

Con el propósito de cumplir con las disposiciones emitidas por el Ente Contralor en el estudio N° 04-PFA citado, el inciso 4. del artículo 3 del Decreto Ejecutivo N° 31849-MINAE-S-MOPT-MAG-MEIC estableció la definición de las actividades consideradas de muy bajo impacto ambiental potencial, según se detalla seguidamente:

*“4. **Actividades de Muy bajo impacto ambiental potencial**, se refiere a las actividades humanas que, por su naturaleza no provocan alteración negativa del ambiente y que no representan una desmejora de la calidad ambiental del entorno en general o de alguno de sus componentes, ni afectación a la salud de la población, debido a que las emisiones atmosféricas, vertidos de aguas residuales, manejo de residuos ordinarios y especiales y ruido se ajustan a las disposiciones establecidas en la regulación vigente. Además, no se utilizan productos peligrosos y no generan residuos de este tipo.”*



DESPACHO MINISTERIAL

Adicionalmente, el artículo 4 bis del Decreto Ejecutivo N° 31849-MINAE-S-MOPT-MAG-MEIC, estableció una serie de parámetros para valorar las actividades, obras y proyectos que debido a su muy bajo impacto ambiental no deberán tramitar ante la SETENA una Evaluación de Impacto Ambiental (EIA). No obstante lo anterior, el citado artículo indicó que dichas actividades, obras y proyectos estarían sujetas a los controles ambientales establecidos por las Municipalidades, y por las distintas Dependencias del Poder Ejecutivo, según sus potestades legales y reglamentarias, tal y como se cita de seguido:

“Artículo 4° bis. - Actividades, obras o proyectos que por su naturaleza no requieren EIA ante la SETENA.

Las actividades, obras o proyectos de muy bajo impacto ambiental, descritos a continuación, no deberán tramitar ante la SETENA una Evaluación de Impacto Ambiental (EIA), sin embargo, estarán sujetas a los controles ambientales establecidos por las Municipalidades, el Ministerio de Salud, el Ministerio de Agricultura y Ganadería, el Ministerio de Obras públicas y Transportes y el Ministerio de Ambiente y Energía y otras con competencias legales; así como con lo establecido en el Código de Buenas Prácticas Ambientales, Decreto Ejecutivo N° 32079 del 14 de setiembre del 2004, publicado en La Gaceta 217 del 5 de noviembre del 2004, o con cualquier mecanismo voluntario para mejorar el desempeño ambiental:

- 1. Las actividades en operación que requieran renovar sus permisos ante otras autoridades de la administración pública, como el Ministerio de Salud, el Ministerio de Agricultura y Ganadería y las Municipalidades entre otros.*
- 2. Las actividades, obras o proyectos de mejora, reconstrucción y reparación, que se ejecuten en infraestructura pública o privada y las obras menores definidas en las disposiciones Municipales, siempre y cuando no se encuentren localizadas en*



DESPACHO MINISTERIAL

un área ambientalmente frágil, no impliquen obras constructivas mayores a los 500 m² o movimientos de tierra superiores a los 200 m³, ni manipulen, almacenen o trasieguen productos peligrosos.

3. La construcción y operación de edificaciones de menos de 500 m² y los proyectos de construcción de edificios industriales y de almacenamiento cuando no tengan relación directa con su operación de menos de 1000 m², siempre y cuando estas obras se ubiquen en un área con uso de suelo conforme a lo dispuesto en la planificación local y no se encuentren en un área ambientalmente frágil."

Como se puede apreciar del artículo transcrito, el Poder Ejecutivo estableció en el Decreto Ejecutivo N° 31849-MINAE-S-MOPT-MAG-MEIC, los parámetros que deberá valorar SETENA para categorizar las actividades, obras y proyectos, que por su muy bajo impacto ambiental no deben tramitar ante dicho Órgano Técnico la Evaluación de Impacto Ambiental (EIA), y por tanto están exentas del otorgamiento de la viabilidad ambiental. Sin embargo, el mismo artículo aclara que dichas actividades, obras y proyectos **sí estarán sujetas a los controles ambientales que ejerzan las Municipalidades, así como otras Dependencias del Poder Ejecutivo y la Administración Descentralizada, según sus potestades legales y reglamentarias**, por lo que, aún y cuando se consideran actividades con un impacto ambiental tan bajo que no es necesario realizar la Evaluación de Impacto Ambiental ante la SETENA, esto no las exime de cumplir con la regulación y control ambiental que ejerzan otras instituciones del Estado.

Aunado a lo anterior, el Decreto Ejecutivo N° 31849-MINAE-S-MOPT-MAG-MEIC, confirmó que SETENA, de conformidad con sus competencias, es la institución encargada de valorar cuáles obras, proyectos y actividades se consideran de muy bajo impacto ambiental, tomando en cuenta los parámetros establecidos en dicho Decreto Ejecutivo, y por lo tanto dejando en manos de dicho Órgano Técnico la valoración de la infraestructura de telecomunicaciones que estará sujeta a viabilidad ambiental.



DESPACHO MINISTERIAL

Cabe indicar que el artículo 9° bis del Decreto Ejecutivo N° 31849-MINAE-S-MOPT-MAG-MEIC, sí estableció regulación específica respecto a los proyectos para la instalación de torres de telecomunicaciones, según se indica a continuación:

“Artículo 9° bis- Documentos de Evaluación Ambiental para proyectos de instalación de torres de telecomunicaciones:

El Documento de Evaluación de Impacto Ambiental (EIA) de los proyectos de instalación de torres de telecomunicaciones se tramitará a través del formulario D2, con la presentación de la información que dicho formulario solicita. Asimismo, debe ser complementado con la siguiente información adicional firmada por el profesional competente y debidamente inscrito en la base de consultores de SETENA...”

Como se puede apreciar del citado artículo, la regulación que se establece en el Reglamento General sobre los Procedimientos de Evaluación de Impacto Ambiental (EIA), para la instalación de infraestructura de telecomunicaciones es específica para las torres de telecomunicaciones, dejando por fuera otros tipos de infraestructura como el caso de los postes de telecomunicaciones, esto por cuanto se trata de tipos de infraestructura distintos entre sí, contrario a lo alegado por el accionante al indicar en su escrito que: *“Los postes son en realidad torres al soportar ambos equipo de telecomunicaciones”*.

Bajo el razonamiento del accionante, cualquier estructura que soporte algún equipo de telecomunicaciones sería considerado automáticamente como una torre de telecomunicaciones, argumento que no tiene ningún respaldo técnico o jurídico, y que más bien contradice la legislación nacional vigente.



DESPACHO MINISTERIAL

Respecto a las diferencias entre ambos tipos de infraestructura, podemos indicar que el Reglamento N° 6306, Reglamento de construcciones del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo (INVU), define la Infraestructura de Telecomunicaciones de la siguiente forma:

“Artículo 3.- Definiciones

(...)

94) Infraestructura de Telecomunicaciones: *Elementos destinados a soportar uno o más elementos activos de la red de telecomunicaciones, como antenas y otros equipos que puede incluir otros elementos asociados como terreno, cuartos o casetas, suministro eléctrico, acondicionadores de aire, entre otros.*

(...)”

Además, el inciso 175) del citado artículo establece la definición del concepto de torre de telecomunicaciones, según se indica de seguido:

(...)

175) Torre de telecomunicaciones: *Estructura vertical soportante que sirve para satisfacer los requerimientos de instalación de antenas y soporte de cableado de demás equipos requeridos, para la operación de redes públicas de telecomunicaciones. El soporte de antenas o equipo de telecomunicaciones puede ser de tipo arriostrado, auto soportado y monopolo.*

(...)”

Por su parte el artículo 397 del citado Reglamento de Construcciones del INVU, establece las características de los postes de telecomunicaciones, según se indica a continuación:



“ ARTÍCULO 397. Características del poste de telecomunicaciones

El poste de telecomunicaciones debe ser construido siguiendo las consideraciones del CSCR¹ y sus reformas o la normativa que lo sustituya. Su instalación no debe afectar la infraestructura ya instalada en el sitio, como la de tuberías de agua potable, redes de electricidad, fibra óptica, entre otros.

La altura máxima del poste es de 24 m sin incluir el pararrayo, con la capacidad de albergar 2 emplazamientos; esta puede ser menor, cuando se encuentre en una zona de aproximación de un aeropuerto, y DGAC² así lo indique.”

Como puede observarse claramente en los artículos citados, tanto del Reglamento General sobre los Procedimientos de Evaluación de Impacto Ambiental (EIA), como del Reglamento de Construcciones del INVU, ambos cuerpos normativos establecen claramente la distinción entre las torres de telecomunicaciones y los postes de telecomunicaciones, los cuales por sus diferentes características, se consideran tipos de infraestructura de telecomunicaciones distintos entre sí, y por ende están sujetos a regulaciones distintas.

Asimismo, el Decreto Ejecutivo N° 36159-MINAET-S-MEIC-MOPT, “Normas Estándares y Competencias de las Entidades Públicas para la aprobación coordinada y expedita requerida para la Instalación o Ampliación de Redes de Telecomunicaciones”, define en su artículo 3 diversos tipos de infraestructura de telecomunicaciones, específicamente los incisos d. y g. de dicho artículo establecen definiciones diferentes para las torres de telecomunicaciones y para los postes de telecomunicaciones, según se indica de seguido:

¹ Acrónimo de Código Sísmico de Costa Rica vigente, Decreto Ejecutivo N°37070-MIVAH-MICITMOPT.

² Acrónimo de Dirección General de Aviación Civil.



*“Artículo 3º- **Tipos de infraestructura de telecomunicaciones.** Las disposiciones del presente Decreto aplican para cualquiera de las siguientes modalidades de infraestructura definidas en la Norma Internacional 60050 de la Comisión Internacional Electrotécnica de acuerdo a la recomendación UIT-R V.662-3 de la Unión Internacional de Telecomunicaciones:”*

“(…)

*d. **Poste de Telecomunicaciones:** soporte único vertical de madera, concreto, acero u otro material, con un extremo dispuesto en el suelo, ya sea directamente o a través de cimientos. Estas estructuras generalmente se utilizan para el soporte de tendidos eléctricos y cableado de telecomunicaciones como cable coaxial, par de cobre y fibra óptica, entre otros.”*

“(…)

*g. **Torre de telecomunicaciones:** soporte que puede estar construido en materiales como madera, acero y concreto, y que suele constituirse de una estructura de cuatro lados entrecruzados o de un único soporte. Puede soportar varios elementos, como antenas de transmisión y equipos adicionales para el funcionamiento de las redes de telecomunicaciones.”*

Ahora bien, teniendo claro que tanto los torres como los postes de telecomunicaciones son distintos tipos de infraestructura de telecomunicaciones, diferencia que más adelante se expondrá con mayor detenimiento, es necesario indicar que el Decreto Ejecutivo N° 40075-MICITT-S-MEIC-MINAE-MOPT, denominado “*Reforma Normas Estándares y Competencias de las Entidades Públicas para la aprobación coordinada y expedita requerida para la Instalación o Ampliación de Redes de Telecomunicaciones*”, el cual alega como inconstitucional el accionante, no vino a desregularizar la instalación de ningún tipo de infraestructura de telecomunicaciones.



DESPACHO MINISTERIAL

Por el contrario, según lo indicado en los propios considerandos de la norma, la modificación del Decreto Ejecutivo N° 36159-MINAE-S-MEIC-MOPT se realizó con el propósito de evitar interpretaciones inexactas sobre cuál Institución del Estado tiene la competencia para determinar las actividades, obras o proyectos que se encuentran sujetos al cumplimiento del requerimiento de otorgamiento de Viabilidad Ambiental. Es decir, quedó a criterio de la SETENA de conformidad con sus competencias legales y reglamentarias, la determinación de los tipos de infraestructura de telecomunicaciones que estarán sujetas al cumplimiento del requerimiento de otorgamiento de viabilidad ambiental, por lo que no se produjo ninguna violación a los principios y derechos constitucionales que alega el accionante, situación que además es verificable por cuanto el accionante no proporcionó prueba alguna de los daños alegados.

Por su parte, en el Acuerdo N° ACP-30-2017, del 24 de marzo de 2017, de la Comisión Plenaria de la SETENA, emitido de conformidad con la competencia indicada en el artículo 17 de la Ley Orgánica del Ambiente, y en aplicación de los parámetros para categorizar las actividades, obras y proyectos, que por su muy bajo impacto ambiental no deben de tramitar ante dicho Órgano Técnico la Evaluación de Impacto Ambiental (EIA), regulados en el Decreto Ejecutivo N° 31849-MINAE-S-MOPT-MAG-MEIC, acordó que:

“PRIMERO: Comunicar tanto al público como a funcionarios de SETENA, que el tipo de infraestructura de telecomunicaciones que deberá ser sometida a análisis de EIA, ante esta Secretaría Técnica, serán aquellas que tipifiquen como “Torre de Telecomunicaciones”, de acuerdo con lo expuesto en el Considerando C) punto 3, de este acuerdo, a fin de que no haya confusiones en cuanto a la redacción actual del artículo 8, ítem 1 del Decreto 40075-MICITT-S-MEIC-MINAE-MOPT. El procedimiento para su evaluación de las mismas se encuentra normado en el Decreto 37803-MINAE-S-MOPT-MAG-MEIC.”



DESPACHO MINISTERIAL

De lo indicado por la SETENA, en el Por Tanto primero citado, es claro que dicho Órgano Técnico actuó en concordancia con sus potestades legales y reglamentarias, por cuanto dicha Institución es la encargada de valorar cuáles obras, proyectos y actividades se consideran de muy bajo impacto ambiental, tomando en cuenta los parámetros establecidos en el Decreto Ejecutivo N° 31849-MINAE-S-MOPT-MAG-MEIC, así como la valoración de la infraestructura de telecomunicaciones que estará sujeta a viabilidad ambiental cuando así se requiera.

Por lo anterior, considera esta cartera Ministerial que no lleva razón el accionante respecto a que la emisión del Decreto Ejecutivo N° 40075-MICITT-S-MEIC-MINAE-MOPT, denominado *“Reforma Normas Estándares y Competencias de las Entidades Públicas para la aprobación coordinada y expedita requerida para la Instalación o Ampliación de Redes de Telecomunicaciones”* publicado en el Alcance N° 36 al Diario Oficial La Gaceta N° 35 del 17 de febrero de 2017, conlleva una violación a los principios de no regresión, objetivación de la tutela ambiental, precautorio y de progresividad, así como al derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, y a los artículos 7, 21, 50 y 89 de la Constitución Política, por los motivos que se expusieron.

Respecto a la presunta violación por parte del Decreto Ejecutivo N° 40075-MICITT-S-MEIC-MINAE-MOPT, del principio de no regresión en materia ambiental, es necesario primeramente definir que dicho principio establece que las normas jurídicas en materia ambiental no pueden modificarse si dicha modificación implica una disminución de la protección del interés público ambiental. Al respecto esa Honorable Sala ha indicado lo siguiente:

“V. Sobre los principios de progresividad y no regresión de la protección ambiental. El principio de progresividad de los derechos humanos ha sido reconocido por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos; entre otros instrumentos internacionales, se encuentra recogido en los artículos 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, artículo 1 y 26 de la



*Convención Americana sobre Derechos Humanos y artículo 1 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Al amparo de estas normas, el Estado asume la obligación de ir aumentando, en la medida de sus posibilidades y desarrollo, los niveles de protección de los derechos humanos, de especial consideración aquellos, que como el derecho al ambiente (art. 11 del Protocolo), requieren de múltiples acciones positivas del Estado para su protección y pleno goce por todos sus titulares. Del principio de progresividad de los derechos humanos y del principio de irretroactividad de las normas en perjuicio de derechos adquiridos y situaciones jurídicas consolidadas, recogido en el numeral 34 de la Carta Magna, se deriva el principio de no regresividad o de irreversibilidad de los beneficios o protección alcanzada. **El principio se erige como garantía sustantiva de los derechos, en este caso, del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, en virtud del cual el Estado se ve obligado a no adoptar medidas, políticas, ni aprobar normas jurídicas que empeoren, sin justificación razonable y proporcionada, la situación de los derechos alcanzada hasta entonces. Este principio no supone una irreversibilidad absoluta pues todos los Estados viven situaciones nacionales, de naturaleza económica, política, social o por causa de la naturaleza, que impactan negativamente en los logros alcanzados hasta entonces** y obliga a replantearse a la baja el nuevo nivel de protección. En esos casos, el Derecho a la Constitución y los principios bajo examen obligan a justificar, a la luz de los parámetros constitucionales de razonabilidad y proporcionalidad, la reducción de los niveles de protección.” (Sala Constitucional, voto N° 9469-2007)*

III. Infraestructura de telecomunicaciones: Diferencias técnicas entre postes y torres de telecomunicaciones.



DESPACHO MINISTERIAL

Considera este Ministerio que no lleva razón el accionante en relación con la afirmación de que los postes son torres en razón de que ambos cumplen los mismos fines y objetivos; además, de que indica también en sus alegatos que “son antenas en otra presentación”.

Con respecto a lo indicado por el accionante, es menester referirse en primera instancia al concepto de Infraestructura de Telecomunicaciones, definido por nuestra normativa en el Decreto Ejecutivo N° 41129-MINAE-MICITT-MH, “Regulación del permiso de uso para la instalación de infraestructura de telecomunicaciones en áreas silvestres protegidas y patrimonio natural del Estado administradas por el Sistema Nacional de Áreas de Conservación”, el cual establece que:

“Artículo 4

(...)

g) Infraestructura de Telecomunicaciones: es toda estructura que estará destinada a la instalación y soporte de una red de telecomunicaciones. Puede estar constituida por canalizaciones, ductos, postes, torres, estaciones de control y demás estructuras requeridas para la instalación y operación de las redes públicas o privadas.” (El resaltado es nuestro).

Por su parte, el Reglamento de Construcciones del INVU como se indicó, define la Infraestructura de Telecomunicaciones de la siguiente forma:

“Artículo 3.- Definiciones

(...)

94) Infraestructura de Telecomunicaciones: Elementos destinados a soportar uno o más elementos activos de la red de telecomunicaciones, como antenas y otros equipos que puede incluir otros elementos asociados como terreno, cuartos o casetas, suministro eléctrico, acondicionadores de aire, entre otros.



DESPACHO MINISTERIAL

(...)"

Según los artículos anteriores, la importancia de la infraestructura de telecomunicaciones consiste en instalar y darle soporte a las redes de telecomunicaciones, las cuales se encuentran claramente definidas por la Ley N° 8642, Ley General de Telecomunicaciones de la siguiente forma:

“ARTÍCULO 6.- Definiciones

Para los efectos de esta Ley se define lo siguiente:

19) Red de telecomunicaciones: *sistemas de transmisión y demás recursos que permiten la transmisión de señales entre puntos de terminación definidos mediante cables, ondas hertzianas, medios ópticos u otros medios radioeléctricos, con inclusión de las redes satelitales, redes terrestres fijas (de conmutación de circuitos o de paquetes, incluida Internet) y móviles, sistemas de tendido eléctrico, utilizadas para la transmisión de señales, redes utilizadas para la radiodifusión sonora y televisiva y redes de televisión por cable, con independencia del tipo de información transportada.*

(...)"

Para el despliegue de redes de telecomunicaciones, resulta necesaria la instalación de infraestructura en un área determinada, conocida como sitio, el cual forma parte de los sistemas que proporcionan cobertura para la prestación de servicios de telecomunicaciones. Estos sitios, consisten en espacios físicos, en los cuales se instalan diversos elementos de la red, entre ellos, la infraestructura activa, que es la que procesa las señales, tales como las antenas, portadoras, agregadores; así como la infraestructura pasiva, tales como torres, postes o mástiles; sobre la cual se colocan las antenas, que son las que emiten y reciben las señales.



DESPACHO MINISTERIAL

Las características de los elementos a instalar en el sitio dependen de diversos factores, tales como el tipo de servicio a prestar y el diseño específico de la red, los cuales determinan las características de las antenas que serán instaladas. En particular, para el aprovechamiento de espacios en inmuebles que pueden ser utilizados para el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones, es recomendable que en dicho despliegue se aproveche eficientemente el espacio disponible, de tal manera que se logre minimizar los elementos a instalar y procurar el menor impacto visual posible.³

Al respecto, la Procuraduría General de la República⁴ ha indicado:

“B-. UN INTERÉS NACIONAL QUE COMPRENDE LA INSTALACIÓN DE TORRES Y ANTENAS DE TELECOMUNICACIONES

*Como ya se indicó, el concepto de red de telecomunicaciones es comprensivo de los medios requeridos para la transmisión de señales, así como la infraestructura creada para tal efecto. **Por ende, la regulación de las infraestructuras de las cuales forman parte las torres y obviamente las antenas que sobre estas se instalan.** La regulación correspondiente envuelve un claro interés público. Recuérdese que el artículo 74 de la Ley de Creación de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos dispone:*

Artículo 74.-

Declaratoria de interés público

Considérase una actividad de interés público el establecimiento, la instalación, la

³ Guía de Infraestructura de Telecomunicaciones. Organismo Promotor de Inversiones en Telecomunicaciones PROMTEL, Secretaría de Comunicaciones y Transportes SCT, 2019.

⁴ Procuraduría General de la República. Dictamen C-039-2012 de fecha 07 de febrero de 2012.



DESPACHO MINISTERIAL

ampliación, la renovación y la operación de las redes públicas de telecomunicaciones o de cualquiera de sus elementos.

Los operadores de redes públicas de telecomunicaciones podrán convenir entre sí la utilización conjunta o el alquiler de sus redes´.

Es por ese interés público que, incluso, se permite la instalación de las redes públicas en bienes de dominio público y se autoriza la expropiación de la propiedad privada para estos efectos. En lo que interesa el artículo 79 de la citada Ley declara de interés público los inmuebles privados que sean necesarios para el establecimiento de redes públicas de telecomunicaciones o de cualquiera de sus elementos. Estos bienes inmuebles podrán ser expropiados conforme a la Ley de expropiaciones, N.º 7495, y quedarán a nombre del Estado´.

Disposiciones que tienen un alcance nacional. Lo que se justifica no solo en razón de los servicios que se pretende prestar sino de los bienes jurídicos que están comprendidos en la regulación. Entre ellos, la protección de la salud y el ambiente, el buen funcionamiento de las redes y el derecho a la prestación del servicio, entre otros. En lo que se refiere a la salud y al ambiente, los efectos de las ondas electromagnéticas son idénticos en todo el territorio nacional y su impacto sobre la salud pública y de las personas no depende de un criterio local...” (El resaltado es nuestro).

De lo anterior se extrae que la Procuraduría General de la República reconoce no sólo el interés público de toda actividad relacionada con la operación de las redes públicas de



DESPACHO MINISTERIAL

telecomunicaciones, el cual priva sobre los intereses de la Administración Pública⁵; sino que también reconoce a las torres y antenas como infraestructura independiente.

El soporte e instalación de dichas redes se obtiene al momento de que varias de estas estructuras se complementan entre sí, logrando la funcionalidad necesaria para brindar la cobertura de servicios requeridos; razón por la cual una estructura no sustituye a la otra, tal y como lo reafirma el “Reglamento de Construcciones del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo”, reformado el 16 de agosto de 2018, en su artículo 387, de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 387. Infraestructura de telecomunicaciones

Se consideran para los fines de este Reglamento como tipos de infraestructura para el soporte de redes de telecomunicaciones, las siguientes:

- 1) Torres
- 2) Postes

Lo anterior sin perjuicio de otra infraestructura que determine la municipalidad o el ente competente”

(Así reformado en Alcance N°145 a La Gaceta N°148 del 16 de agosto del 2018)

Sobre este artículo específico el accionante indica que “no se hace ninguna diferencia entre torres y postes...”, lo cual es contradictorio con el propio artículo siendo que, precisamente se diferencian ambos tipos de infraestructura de soporte para establecer que se trata de dos elementos complementarios y diferentes; que por sus características técnicas propias no podrían ser regulados del mismo modo.

⁵ Cabe advertir que el interés público es definido por el artículo 113, párrafo 1°, de la Ley General de la Administración Pública de 1978 “como la expresión de los intereses individuales coincidentes de los administrados”, por su parte, el párrafo 2 del numeral citado de la LGAP de 1978 dispone, claramente, que “El interés público prevalecerá sobre el interés de la Administración Pública cuando pueda estar en conflicto”. Sala Constitucional, resolución N. 15763-2011 de 9:46 hrs. de 16 de noviembre de 2011.



DESPACHO MINISTERIAL

La elección del tipo de infraestructura por utilizar (poste, torre u otros) depende de la frecuencia de operación de las antenas, la potencia de radiación, las condiciones orográficas y climáticas de la zona, entre otros.

Al respecto, ya el Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, Sección Sexta del Segundo Circuito Judicial de San José bajo el Expediente 14-005558-1027-CA se había pronunciado en ese sentido, sobre la emisión del “Reglamento para el otorgamiento de Licencias municipales en materia de telecomunicaciones”, el cual indicó:

*“La especificidad de esta materia, la legislación y la jurisprudencia la han dotado de una nacional, que trasciende lo local, por lo que no compete a los Municipios la regulación del diseño de las redes públicas, **pues es tarea de los operadores y proveedores de telecomunicaciones habilitados, con base en los requerimientos técnicos que la Superintendencia de Telecomunicaciones establezca. (...) Quiere decir entonces, que conforme a esa norma, las redes públicas deben ser diseñadas por cada operador, contemplando aspectos como las condiciones geográficas del terreno y cantidad de usuarios, así como conforme a las condiciones técnicas, jurídicas y económicas que permitan su interoperabilidad. Incluso, sujeta el diseño a los planes técnicos fundamentales de numeración, señalización, transmisión, sincronización e interconexión. (...)**”* (El resaltado es nuestro).

Para reforzar lo anterior, se procede a analizar cada uno de los tipos de estructuras que el accionante cita en sus alegatos, según lo establecido en el artículo 3 sobre *Definiciones* del Reglamento de Construcciones del INVU citado, con el objetivo de diferenciar sus características e importancia dentro del funcionamiento de una red de telecomunicaciones.



DESPACHO MINISTERIAL

1. Torre de Telecomunicaciones.

De conformidad con el artículo 3 inciso 175) “Definiciones” del Reglamento de Construcciones del INVU, se define la Torre de telecomunicaciones como:

“(…)

175) Torre de telecomunicaciones: *Estructura vertical soportante que sirve para satisfacer los requerimientos de instalación de antenas y soporte de cableado de demás equipos requeridos, para la operación de redes públicas de telecomunicaciones. El soporte de antenas o equipo de telecomunicaciones puede ser de tipo arriostrado, auto soportado y monopolo.*

(…)”.

Las torres se construyen y se instalan con alturas mínimas de 30 metros, con el propósito de contar con al menos 3 emplazamientos para la colocación de las antenas para brindar los servicios de telecomunicaciones disponibles al público. Así mismo, se construyen con franjas de amortiguamiento alrededor de la torre, para brindar seguridad al personal de mantenimiento de ésta.

Lo anterior desarrollado por el artículo 394 del Reglamento de Construcciones del INVU según se cita:

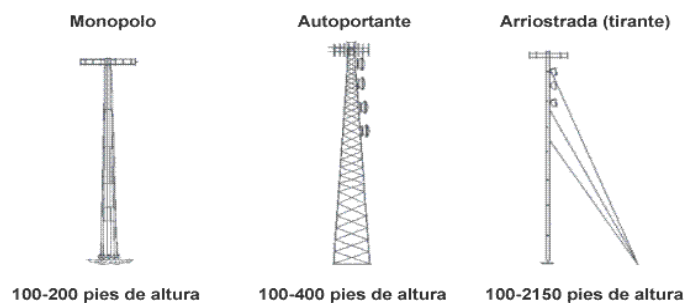
“ARTÍCULO 394. Condiciones para el diseño de torres

Toda instalación de infraestructura para el soporte de redes de telecomunicaciones de torres con una altura igual o mayor a 30,00 m, debe permitir la colocación de al menos 3 emplazamientos, con la finalidad de garantizar el uso compartido. Lo anterior salvo que por razones técnicas justifiquen apartarse de este parámetro.



Las torres pueden ser mimetizadas o camufladas para mermar el impacto visual, lo cual debe ser coordinado con la municipalidad y los operadores, previa autorización de DGAC.”

A continuación, se muestran los tipos de torres de telecomunicaciones existentes:⁶

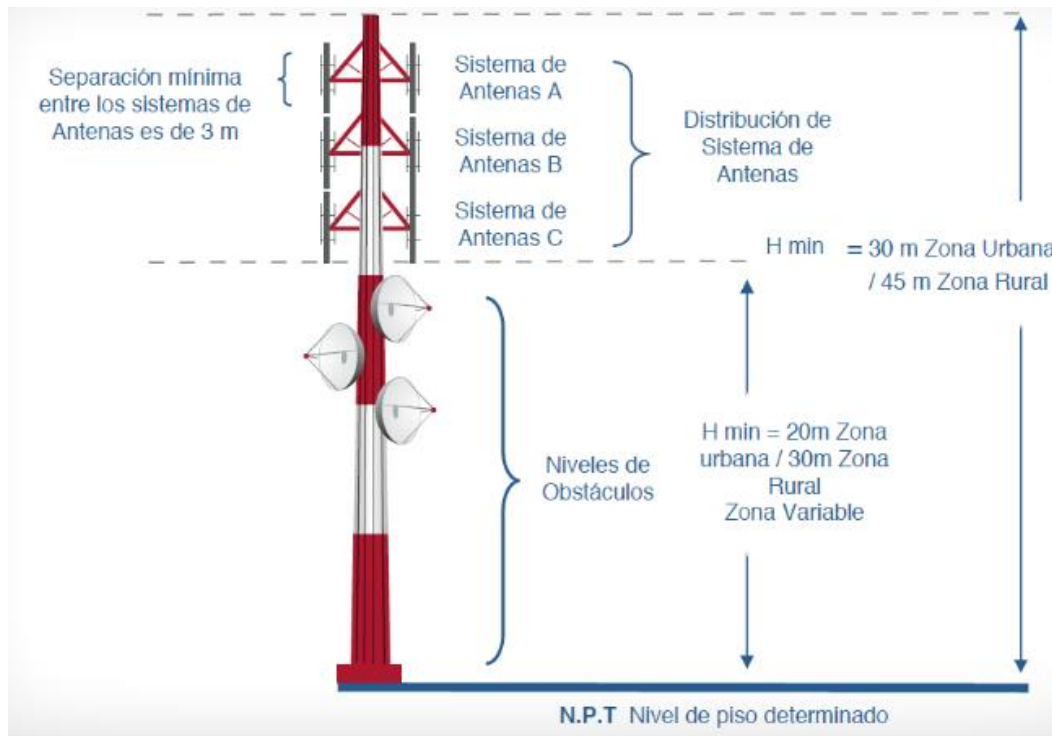


En el documento *“Recomendaciones y buenas prácticas para el diseño, construcción y uso compartido de torres de telecomunicaciones”*, elaborado por la SUTEL, se muestran figuras referidas a las torres de telecomunicaciones, con alturas superiores a los 30 metros, como se muestra a continuación:⁷

⁶ Fuente: Instituto Nacional para la Seguridad y Salud Ocupacional. DHHS (NIOSH) publicación N.º 2001-156. https://www.cdc.gov/spanish/niosh/docs/2001-156_sp/default.html

⁷ Fuente: *“Recomendaciones y buenas prácticas para el diseño, construcción y uso compartido de torres de telecomunicaciones”*, SUTEL.





Lo anterior, se complementa con la Viabilidad (Licencia) Ambiental otorgada por SETENA, según el artículo 9 bis del Decreto Ejecutivo N° 31849, *Reglamento General sobre los Procedimientos de Evaluación de Impacto Ambiental (EIA)* mencionado, la cual es requisito indispensable para la instalación de torres de telecomunicaciones en el país.

Para su trámite, es necesario la presentación del Documento de Evaluación Ambiental -D2 (Registro Ambiental), mediante el cual se tramitan aquellas actividades, obras o proyectos categorizados como de bajo Impacto Ambiental Potencial (IAP), es decir categoría C dentro de la “Categorización general de las actividades, obras o proyectos”; así como la presentación de los requisitos complementarios que se citan en el artículo 9 bis citado, a continuación:

“Artículo 9º bis-Documentos de Evaluación Ambiental para proyectos de instalación de torres de telecomunicaciones:



El Documento de Evaluación de Impacto Ambiental (EIA) de los proyectos de instalación de torres de telecomunicaciones se tramitará a través del formulario D2, con la presentación de la información que dicho formulario solicita. Asimismo, debe ser complementado con la siguiente información adicional firmada por el profesional competente y debidamente inscrito en la base de consultores de SETENA:

1. *Descripción del proyecto.*
2. *Certificación de Riesgo Antrópico.*
3. *Estudio de Geotecnia.*
4. *Estudio Rápido de Arqueología.*
5. *Archivo en formato digital Shape File (*.shp), con su respectiva base de datos y con el correspondiente polígono de localización del área del proyecto (AP); archivo en formato *.kml, con los mismos atributos del Shape File (nombre del proyecto, tipo del proyecto, número de plano catastrado, y número de finca, provincia, cantón, distrito, nombre del desarrollador, número de la cédula persona física o en su caso también el número de la cédula jurídica, fax o correo electrónico para atender notificaciones).*
6. *Archivo en formato digital Shape File (*.shp), con el correspondiente punto de localización de la torre dentro del área del proyecto (AP); archivo en formato *.kml, con los mismos atributos del Shape File (nombre del proyecto, tipo del proyecto, número de plano catastrado, y número de finca, provincia, cantón, distrito, nombre del desarrollador, número de la cédula persona física o en su caso también el número de la cédula jurídica, fax o correo electrónico para atender notificaciones). Los archivos Shape File deberán elaborarse bajo el Sistema de Proyección Cartográfica CRTM05. Los archivos digitales de georeferenciación deben venir en forma individual para cada torre.*
7. *Registro fotográfico de las condiciones actuales.*



DESPACHO MINISTERIAL

8. *Los resultados del Plan de Comunicación a las comunidades cuyo contenido mínimo es el siguiente:*

- *Objetivo (Debe indicar en qué consistirá el proyecto y que implicaciones posee).*
- *Grupo meta (comunidades debe ser indicado cuál es el AID y justificarse).*
- *Estrategia o mecanismo de divulgación a emplear en las comunidades ubicadas en el Área de Influencia Directa (AID) (incluir impactos) con el fin de informar sobre el proyecto a desarrollar, que incluya como mínimo los siguientes aspectos:*
 - *Periodo de divulgación.*
 - *Mensaje a transmitir (debe brindarse una descripción del proyecto explicando los impactos que generará).*
 - *Cronograma de actividades a llevar a cabo en el plan de comunicación.*
 - *Formato de respuesta a las comunidades sobre inquietudes relacionadas con la divulgación del proyecto.*
 - *Costos de la divulgación.*

El formulario D2 para Torres de Telecomunicaciones deberá ser firmado por el desarrollador y un Consultor Ambiental debidamente inscrito en la base de consultores de la SETENA, y autenticado por un abogado, o bien, ambos interesados deberán presentarse a SETENA y firmar personalmente ante el funcionario para efectos de autenticidad.

Cuando se determine que el proyecto, de conformidad con los mapas hidrogeológicos y de vulnerabilidad aprobados por SENARA, se ubique en una zona vulnerable la SETENA podrá solicitar un estudio Hidrogeológico del área de interés.

SETENA analizará los documentos presentados y de cumplirse con todos los requisitos, en un plazo de hasta 15 días hábiles se otorgará la viabilidad (licencia) ambiental. De existir observaciones o aclaraciones, la SETENA realizará una



DESPACHO MINISTERIAL

prevención al desarrollador, por una única vez y por escrito para su cumplimiento, para lo cual le dará un plazo no mayor de diez días hábiles para que complete la información; en caso de no subsanar en el plazo indicado se archivará el expediente. La prevención indicada suspende el plazo de resolución de la Administración; una vez transcurrido éste, continuará el cómputo del plazo restante previsto para resolver.

De manera excepcional, si en el transcurso del estudio del caso, la SETENA necesita que se amplíe o se aclare la información de un requisito, y mediante resolución técnicamente justificada solicitará que se amplíe o se aclare dicho requisito, antes de los 15 días hábiles, y el administrado tendrá un plazo máximo de hasta 10 días para contestar.

Los estudios correspondientes a los puntos 3 y 4 del artículo 9 bis deberán ser elaborados por profesionales en el campo. En caso de considerarse que la elaboración de dichos estudios no es necesaria, se deberá presentar una certificación en forma impresa emitida por el profesional facultado según su formación para emitir criterio al respecto, fundamentando técnicamente las razones por las cuales no se requiere de su presentación.

En aquellos casos en que el proyecto se pretenda realizar en un área calificada como ambientalmente frágil conforme al anexo 3 del Decreto 31849-MINAE-S-MOPT-MAG-MEIC o en aquellos que basado en criterio técnico justificado de la SETENA, se requerirá de una Evaluación Ambiental por medio del Documento de Evaluación de Impacto Ambiental D1.”

2. Poste de telecomunicaciones.



DESPACHO MINISTERIAL

Por su parte el artículo 3 inciso 135) “Definiciones” del Reglamento de Construcciones del INVU, se define a los postes de telecomunicaciones como:

“(…)

135) Postes de telecomunicaciones: *Elemento largo troncocónico, sujeto por el terreno, colocado verticalmente para servir de soporte a las antenas u otros elementos de telecomunicaciones, que puede estar ubicado en terrenos dominio público.*

(…)”.

Por sus características constructivas los postes cuentan con alturas máximas de 24 metros, para albergar 2 emplazamientos de antenas y se instalan en espacios de dominio público, como parques públicos y aceras, entre otros, tal y como lo establece el artículo 397 del mismo Reglamento, el cual se cita:

“ARTÍCULO 397. Características del poste de telecomunicaciones.

El poste de telecomunicaciones debe ser construido siguiendo las consideraciones del CSCR y sus reformas o la normativa que lo sustituya. Su instalación no debe afectar la infraestructura ya instalada en el sitio, como la de tuberías de agua potable, redes de electricidad, fibra óptica, entre otros.

La altura máxima del poste es de 24 m sin incluir el pararrayo, con la capacidad de albergar 2 emplazamientos; esta puede ser menor, cuando se encuentre en una zona de aproximación de un aeropuerto, y DGAC así lo indique.”



DESPACHO MINISTERIAL

A manera de ilustración, a continuación, se muestra un poste de telecomunicaciones instalado, ubicado en la Provincia de San José.



El accionante estima que nuestro país llega a una libertad abusiva para edificar en todo sitio público los postes, sin que se permita ponderar el impacto y el daño visual acumulado en el paisaje rural o urbano de esa infraestructura que suple la función que habían tenido las torres de telecomunicaciones; sin embargo, no se instalan sin razón, por el contrario, tal y como se indicó *supra* son parte de una red de telecomunicaciones que en su conjunto se emplean para proveer servicios a los usuarios en atención al interés público que reviste esa actividad.



DESPACHO MINISTERIAL

Al respecto, es importante señalar que el ordenamiento jurídico incorpora medidas que priorizan el uso compartido de postería previo a contemplar la instalación de nuevas infraestructuras, prueba de ello es el “Reglamento sobre el uso Compartido de Infraestructura para Redes de Telecomunicaciones”⁸ que fue redactado por Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL) y aprobado por la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de Servicios Públicos. Sobre este reglamento interesa citar el numeral 33:

“Artículo 33. Sobre la utilización de postes existentes

Previo a instalar nueva postería para soportar redes públicas de telecomunicaciones, se deberá considerar el uso compartido de los postes de tendido eléctrico u otras estructuras públicas existentes como primera opción (...)”

Partiendo de lo anterior, es claro que la compartición de infraestructura provoca un menor impacto en el paisaje urbano, en congruencia con el principio de equilibrio ambiental, al requerirse menos infraestructura nueva para los operadores.

Los postes corresponden a recursos escasos según la definición contemplada en el artículo 6 inciso 18) de la Ley General de Telecomunicaciones; y su ubicación ya sea en un sitio público o privado, urbano o rural obedece a criterios técnicos tales como las frecuencias utilizadas, o la altura de las antenas y son utilizados por los operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones, para cumplir con los parámetros de calidad de servicio establecidos por la SUTEL como por ejemplo en el Reglamento de Prestación y Calidad de los Servicios Públicos y por otras Autoridades competentes de regulación; así como las obligaciones establecidas en el

⁸ Reglamento sobre el uso compartido de infraestructura para el soporte de redes públicas de telecomunicaciones, AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, RESOLUCIÓN N° RJD-222-2017 de fecha 13 de noviembre de 2017 publicada en La Gaceta 214 de fecha 13 de noviembre de 2017



DESPACHO MINISTERIAL

Plan de Desarrollo de la Red para los operadores de redes públicas de telecomunicaciones que tienen esa obligación contractual producto de una concesión otorgada por el Poder Ejecutivo.

Con respecto a este tipo de infraestructura, contrario a lo indicado por el accionante, al ser una obra constructiva se requiere su registro ante el Colegio Federado de Ingenieros y Arquitectos (CFIA), por ende, no se encuentran desregularizados como lo pretende apuntar el accionante, sino que por sus características técnicas están sujetas a una regulación distinta de otro tipo de infraestructura de telecomunicaciones.

Al respecto la Ley N° 3663, Ley Orgánica del Colegio Federado de Ingenieros y Arquitectos, y sus reformas, en su artículo 12 establece lo siguiente:

“Artículo 12.- Todas las obras o servicios de ingeniería o de arquitectura, de carácter público o privado, deberán ser proyectadas, calculadas, supervisadas, dirigidas y en general realizadas en todas sus etapas bajo la responsabilidad de miembros activos del Colegio Federado de acuerdo a esta ley. Cada uno de los miembros activos estará legalmente autorizado a ejercer sus actividades profesionales contempladas en este artículo, con estricto apego al Código de Ética Profesional y demás reglamentos del Código Federado.”

Así mismo, los artículos 52 y 53 de la Ley Orgánica del Colegio Federado, constituyen normas de naturaleza pública, obligatorias y de acatamiento general hacia sus colegiados, que contemplan la obligación de respetar las normas relativas al cumplimiento de los registros de la responsabilidad e inscripción según la normativa correspondiente.

Por su parte el “Reglamento de Construcciones del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo” y sus reformas citado, establece en el artículo 386, que el profesional responsable de la obra constructiva de telecomunicaciones (lo que incluye postes), debe cumplir con el Reglamento para



DESPACHO MINISTERIAL

el Trámite de Planos de Telecomunicaciones del CFIA, y demás normativa que indique el Colegio Profesional, como se muestra seguidamente:

“ARTÍCULO 386. Normativa aplicable

Toda infraestructura de telecomunicaciones debe acatar los parámetros técnicos, definidas por la DGAC y la SUTEL, en congruencia con lo establecido en el Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones, Decreto Ejecutivo N° 34765-MINAE, y las Normas Estándares y Competencias de las Entidades Públicas para la Aprobación Coordinada y Expedita Requerida para la Instalación o Ampliación de Redes de Telecomunicaciones, Decreto Ejecutivo 36159-MINAET-S-MEIC-MOPT, y sus reformas o normativa que lo sustituya. Su cumplimiento está a cargo de los operadores y proveedores de las telecomunicaciones debidamente acreditados y habilitados para tal efecto, como de quienes construyan la infraestructura que soporte las redes de telecomunicaciones.

Además, el profesional responsable debe cumplir con lo establecido por el Ministerio de Salud, y el Reglamento para el Trámite de Planos de Telecomunicaciones del CFIA, y demás normativa que indique el colegio profesional.”

El mismo Reglamento en su artículo 392, establece los requisitos para la instalación de postes de telecomunicaciones, de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 392. Requisitos para la instalación de infraestructura de soporte para redes de telecomunicaciones:

La instalación de torres y postes, se puede realizar en bienes de dominio público y privado. La municipalidad que otorga el permiso de construcción puede solicitar los siguientes requisitos:



DESPACHO MINISTERIAL

(...)

4) Planos constructivos firmados por profesional responsable y sellados por el CFIA, que den cumplimiento a Ley de Igualdad de Oportunidades para Personas con Discapacidad, Ley N°7600, y su Reglamento Decreto Ejecutivo N° 26831-MP.”

También es importante indicar que los postes de telecomunicaciones tienen un medidor eléctrico el cual debe ser solicitado mediante una empresa de distribución eléctrica. Y como requisito fundamental para obtener el medidor eléctrico, se solicita los planos visados por el CFIA, acompañado de una declaración jurada por parte del ingeniero electricista encargado de la obra, en apego al Decreto Ejecutivo N° 36979-MEIC denominado “Reglamento de Oficialización del Código Eléctrico de Costa Rica para la Seguridad de la Vida y de la Propiedad”, publicado en el Diario Oficial La Gaceta N° 33, del 15 de febrero de 2012, donde específicamente en el artículo 5.1.3 establece lo siguiente:

“Artículo 5°-Inspección y Verificación de Instalaciones Eléctricas. La inspección y la verificación de las instalaciones eléctricas para que cumplan con las normas establecidas en el "Código Eléctrico de Costa Rica para la Seguridad de la Vida y la Propiedad", tienen la finalidad de salvaguardar la integridad física de las personas y sus bienes.

Se establece la inspección de toda instalación eléctrica nueva, para una obra completa o ampliaciones o remodelaciones que se realice a edificaciones existentes. Adicionalmente se establece una verificación obligatoria periódica para todas las instalaciones que contengan áreas peligrosas o sitios de reunión de más de cien personas.

5.1. De la inspección de las instalaciones eléctricas:

(...)



5.1.3 Una vez finalizada la obra eléctrica, el profesional responsable de la inspección del proyecto eléctrico y el profesional responsable de la construcción de la instalación eléctrica, deberán emitir bajo fe de juramento una Declaración Jurada, según el o los formularios definidos en el Anexo A, indicando que la instalación cumple con lo indicado en el presente Código.

Junto con la Declaración Jurada se deberá aportar, los planos eléctricos finales en cumplimiento con lo indicado en el Capítulo III del Reglamento para Tramite de Planos y la Conexión de los Servicios Eléctricos, Telecomunicaciones y de otros Edificios, publicado en el Diario Oficial La Gaceta N°217 del 5 de noviembre del 2004.

Estos documentos deberán ser entregados al CFIA, quién emitirá una constancia de recibido que será requisito indispensable para obtener la conexión final del servicio eléctrico, o en casos que así lo requieran al sistema de distribución eléctrico. Sin este requisito ninguna compañía eléctrica deberá brindar el servicio correspondiente.”

De acuerdo con lo anterior, no lleva razón el accionante, al indicar que las instalación de postes de telecomunicaciones no se tramitan ante el Colegio Federado de Ingenieros y Arquitectos CFIA; así como tampoco lleva razón al afirmar que *“Instalar postes resulta más económico que hacer torres, para las empresas que alquilan o venden estas infraestructuras a las compañías de telecomunicaciones, puesto que los postes se colocan en las aceras y orillas de las calles sin tener que pagar arrendamientos a propietarios”,* ya que los operadores de red y proveedores de servicios deben pagar un monto de arrendamiento, cuyo valor es fijado por la Dirección General de Tributación, mediante el *“Procedimiento para la Fijación del Canon del Arrendamiento por la Construcción y Operación de Redes Públicas De Telecomunicaciones y del Canon por el Uso de Bienes de Dominio Público para la Instalación de la Infraestructura de Telecomunicaciones”,* publicado en el Alcance N° 339 del Diario Oficial La Gaceta N°300, de fecha 24 de diciembre de



DESPACHO MINISTERIAL

2020, esto de conformidad con el artículo 79, de la Ley N° 7593, Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos.

Aunado a lo anterior, la instalación de postes de telecomunicaciones, no obedece a criterios meramente económicos sino más bien, tal y como se ha indicado, al diseño de la red óptimo para cada operador según el lugar y las condiciones necesarias para brindar los servicios de telecomunicaciones a los habitantes de esa zona geográfica, en protección de los derechos de los usuarios finales en cumplimiento de los tratados internacionales y el marco jurídico sectorial de las telecomunicaciones.

Por su parte, la Superintendencia de Telecomunicaciones en la Resolución N° RCS-313-2020⁹, emitida al efecto sobre las barreras de entrada al mercado en razón de los costos económicos para desarrollar infraestructura pasiva (postes y ductos) establece lo que se cita a continuación:

“(...) la mayor barrera de entrada observada es la relacionada con los aspectos económicos tales como la recuperación de la inversión requerida, el plazo requerido para recuperar las inversiones, los altos costos financieros de capital asociados al despliegue de este tipo de redes, las economías de escala y alcance presentes en este mercado, así como el cargo de acceso que establecen las empresas titulares de esta infraestructura. En este sentido tanto la OCDE (2016) como la UIT (2017) señalan que los costos de capital necesarios para desplegar una red de postera equivalen a más del 60% del costo de los costos totales correspondientes al primer año de despliegue de una nueva red de fibra óptica. Adicionalmente el alto costos que implica desarrollar infraestructura física como lo son postes, ductos o localizaciones, se encuentra toda la parte de tramitología ante todas las instituciones y municipios

⁹ Denominada “Solicitud de la Oferta de Uso Compartido de Infraestructura por Referencia (OUC)” elaborada por SUTEL y que fue publicada en el Alcance N°14 a la Gaceta N°15 de fecha 22 de enero de 2021.



que emiten los permisos, lo cual además de tener asociado también un costo, implica mucho tiempo y recursos dedicados a ello, encareciendo aún más este tipo de construcción para los operadores de telecomunicaciones y les resta eficacia en cuanto a que no les permite poder abastecer a los usuarios de los servicios en un menor tiempo, aspecto que implica muchas veces que pierdan esa porción de la demanda. (...)”

De lo anterior se desprende que a pesar de que la SUTEL no presenta una comparación de costos entre el despliegue de torres y postes, lo cierto es que el despliegue de postes y de otros tipos de infraestructura pasiva puede representar un costo significativo para los operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones.

De lo expuesto en el presente apartado las torres y los postes constituyen diferentes tipos de infraestructura de telecomunicaciones. Si bien es cierto soportan redes de telecomunicaciones, sus características técnicas son distintas, lo que las hace complementarias para el despliegue de la red; por lo tanto, aplicar regulaciones de instalación de torres a los postes, como lo son la altura, cercamiento, dimensionamiento del lote donde se instalará el poste, entre otras, podría atentar contra los principios de la ciencia y la técnica, pues debido a sus características no podrían ser aplicadas por igual, por este motivo es criterio de éste órgano Rector de Telecomunicaciones que los alegatos presentados por el accionante no versan sobre mera constitucionalidad sino que refieren aspectos de legalidad que deben ser discutidos en la sede ordinaria judicial.

III. Sobre la supuesta desregularización ambiental de los postes de telecomunicaciones en Costa Rica, indicada por el accionante.

Si bien es cierto, la acción presentada por el interesado arremete contra la instalación de postes de telecomunicaciones y contra la supuesta relajación de su regulación, al indicar que “...buscó



DESPACHO MINISTERIAL

*relajar el ordenamiento jurídico para excluir de todas las valoraciones ambientales de la SETENA a los postes de telecomunicaciones, así como otras infraestructuras de telecomunicaciones, diferentes a las torres, sin razón alguna...”, el artículo 9 bis del Decreto Ejecutivo N° 31849-MINAE-S-MOPT-MAG-MEIC, Reglamento General sobre los Procedimientos de Evaluación de Impacto Ambiental (EIA) citado, fortalece la tesis indicada de la inexistencia de esa desregularización en razón de que dicha norma se adicionó por el artículo 8° del Decreto Ejecutivo N° 37803 “Adición y modificación al Reglamento General sobre los Procedimientos de Evaluación de Impacto Ambiental (EIA), Decreto Ejecutivo N° 31849-MINAE-S-MOPT-MAG-MEIC del 24 de mayo de 2004 y sus Reformas” en fecha **25 de junio de 2013**, el cual indicaba que se adicionara un artículo 9° bis, al Decreto Ejecutivo N° 31849-MINAE-S-MOPT-MAG-MEIC del 24 de mayo de 2004 y sus reformas “Reglamento General sobre los Procedimientos de Evaluación de Impacto Ambiental (EIA)”, mismo citado supra.*

Por su parte, la modificación del Decreto Ejecutivo N° 36159- MINAET-S-MEIC-MOPT “Normas Estándares y Competencias de las Entidades Públicas para la aprobación coordinada y expedita requerida para la Instalación o Ampliación de Redes de Telecomunicaciones”, modificado por el Decreto Ejecutivo N° 40075- MINAET-S-MEIC-MOPT “Reforma Normas Estándares y Competencias de las Entidades Públicas para la aprobación coordinada y expedita requerida para la Instalación o Ampliación de Redes de Telecomunicaciones”, en el cual se eliminó la frase **“Los tipos de infraestructura sometidos a la tramitación de la viabilidad ambiental serán los establecidos en el artículo 3 del presente decreto.”**, objeto de la supuesta desregularización invocada por el accionante, se realizó en fecha **15 de julio de 2016**.

Esto quiere decir que, para los efectos del presente análisis, la norma marco, sea el Decreto Ejecutivo N° 31849-MINAE-S-MOPT-MAG-MEIC “Reglamento General sobre los Procedimientos de Evaluación de Impacto Ambiental (EIA)” regulaba desde antes de la modificación del artículo 8 del Decreto Ejecutivo impugnado, la necesidad del requisito de Viabilidad (Licencia) Ambiental



DESPACHO MINISTERIAL

por parte de la SETENA para la construcción e instalación de torres de telecomunicaciones, excluyendo otros tipos de infraestructura de telecomunicaciones entre ellos, los postes.

En razón de lo anterior, contrario a su intención original, la inclusión de la frase transcrita en el primer inciso del artículo 8 objeto del análisis, podía hacer incurrir al administrado en confusión, siendo que ya existía una norma que establecía como requisito la Viabilidad Ambiental únicamente para la construcción e instalación de torres de telecomunicaciones por sus características técnicas y estructurales ya analizadas, lo que iba en detrimento del Principio de Seguridad Jurídica.

Ahora bien, es menester destacar que el artículo 3 “Tipos de infraestructura de telecomunicaciones” del Decreto Ejecutivo N° 36159-MINAET-S-MEIC-MOPT reiteradamente citado, al cual hacía referencia la frase eliminada del artículo 8 del mismo cuerpo normativo, se refiere a los tipos de infraestructura de telecomunicaciones definidas y aceptadas por la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT) como el organismo especializado de las Naciones Unidas para las tecnologías de la información y la comunicación – TIC, al que Costa Rica se adhirió mediante la aprobación del Tratado Internacional Ley N° 8100 “*Aprueba la Constitución y Convenio de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (Ginebra el 22 de diciembre de 1992) y el instrumento de enmienda a la Constitución y al Convenio de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (Kyoto 1994)*”. El artículo 3 citado reza:

“Artículo 3º-Tipos de infraestructura de telecomunicaciones. Las disposiciones del presente Decreto aplican para cualquiera de las siguientes modalidades de infraestructura definidas en la Norma Internacional 60050 de la Comisión Internacional Electrotécnica de acuerdo a la recomendación UIT-R V.662-3 de la Unión Internacional de Telecomunicaciones.



DESPACHO MINISTERIAL

a. **Antena de Telecomunicaciones:** *corresponde a la parte del sistema de transmisión o recepción de radio diseñado para proveer el emparejamiento entre el transmisor o el receptor y el medio en el cual se propagan las ondas de radio. Puede ubicarse en una torre de telecomunicaciones o puede ser auto-soportada.*

b. **Ductos de Telecomunicaciones:** *conjunto de tuberías de diversos materiales destinadas a transportar cableado para servicios de telecomunicaciones a nivel subterráneo.*

c. **Infraestructura de Telecomunicaciones:** *es toda estructura que se fije o se incorpore a un terreno, en el subsuelo o sobre él, que estará destinada a la instalación y soporte de una red o un servicio de telecomunicaciones. La infraestructura de telecomunicaciones puede estar constituida, por canalizaciones, ductos, postes, torres, estaciones de control y demás estructuras requeridas para la instalación y operación de las redes públicas para la provisión de servicios de telecomunicaciones. Este tipo de infraestructura no representa un fin como unidad habitacional.*

d. **Poste de Telecomunicaciones:** *soporte único vertical de madera, concreto, acero u otro material, con un extremo dispuesto en el suelo, ya sea directamente o a través de cimientos. Estas estructuras generalmente se utilizan para el soporte de tendidos eléctricos y cableado de telecomunicaciones como cable coaxial, par de cobre y fibra óptica, entre otros.*

e. **Red de telecomunicaciones:** *según el artículo 6, inciso 19), de la Ley General de Telecomunicaciones, corresponde a los sistemas de transmisión y demás recursos que permiten la transmisión de señales entre puntos de terminación definidos mediante cables, ondas hertzianas, medios ópticos u otros medios*



radioeléctricos, con inclusión de las redes satelitales, redes terrestres fijas (de conmutación de circuitos o de paquetes, incluida Internet) y móviles, sistemas de tendido eléctrico, utilizadas para la transmisión de señales, redes utilizadas para la radiodifusión sonora y televisiva y redes de televisión por cable, con independencia del tipo de información transportada.

*f. **Telecomunicaciones:** según el artículo 6, inciso 29), de la Ley General de Telecomunicaciones, corresponde a toda transmisión, emisión y/o recepción de signos, señales, escritos, datos, imágenes, sonidos o información de cualquier naturaleza por hilo, conductores, ondas radioeléctricas, medios ópticos u otros sistemas electromagnéticos.*

*g. **Torre de telecomunicaciones:** soporte que puede estar construido en materiales como madera, acero y concreto, y que suele constituirse de una estructura de cuatro lados entrecruzados o de un único soporte. Puede soportar varios elementos, como antenas de transmisión y equipos adicionales para el funcionamiento de las redes de telecomunicaciones.*

Igualmente, el presente decreto aplicará para todas aquellas modalidades de infraestructura de telecomunicaciones que sean determinados por la Superintendencia de Telecomunicaciones o el Rector del Sector de Telecomunicaciones.” (El resaltado es nuestro).

De la lectura del primer párrafo del numeral transcrito, y que fuera reformado por el Decreto Ejecutivo impugnado por el recurrente, se resalta la frase en negrita, en razón de que indica que todo lo regulado en el Decreto recae y aplica sobre cualquiera de los tipos de infraestructura contemplados en el numeral 3. Y como se apuntó en el numeral 8 antes de su reforma, referenciaba al numeral 3 transcrito. No obstante, dicha norma no sólo abarca definiciones de



DESPACHO MINISTERIAL

infraestructura soportante de redes de telecomunicaciones (infraestructura de índole constructiva), sino también regula el concepto de términos asociados a la actividad de telecomunicaciones en general como lo son los vocablos de "Red de Telecomunicaciones" y "Telecomunicaciones". En segundo lugar, incluye la definición de equipos radiantes como lo son las "Antenas", lo cuales tampoco son elementos constructivos. Y, en tercer lugar, véase también su redacción resulta confusa al ser tautológica, dado que incluye la definición de "Infraestructura de Telecomunicaciones" como un tipo de infraestructura.

Regresando al primer párrafo del artículo anterior, sobre que *"...Las disposiciones del presente Decreto aplican para cualquiera de las siguientes modalidades de infraestructura..."*, debe interpretarse que se aplicarán siempre y cuando se ajuste al resto de la normativa en materia ambiental; para esto, es necesario referirse a lo indicado por el artículo 4 de ese mismo Decreto, el cual cita:

*"Artículo 4º-Integración de normas. Las normas vigentes para cada entidad u órgano de la Administración Pública **deberán ser interpretadas en la forma que mejor garantice la realización del fin público** al que se dirige, dentro del respeto debido a los derechos e intereses del particular, **interpretando e integrando las otras normas conexas**, su naturaleza y valor de la conducta y hechos a que se refiere, tal y como dispone el artículo 10 de la Ley General de la Administración Pública y sus reformas."* (El resaltado es nuestro).

En razón de esta integración de normas es que es posible concluir que, no existe una desregularización ni un relajamiento en la regulación en cuanto a la instalación de postes de telecomunicaciones, en razón de la modificación reglamentaria del Decreto Ejecutivo N° 36159-MINAET-S-MEIC-MOPT, ya que el artículo 17 "Evaluación de impacto ambiental" de la Ley N° 7554, Ley Orgánica del Ambiente señala que las leyes y los reglamentos indicarán cuáles actividades, obras o proyectos requerirán la evaluación de impacto ambiental y, SETENA previa



DESPACHO MINISTERIAL

realización de estudios técnicos definió en el artículo 9 bis citado del Reglamento General sobre los Procedimientos de Evaluación de Impacto Ambiental (EIA), que son únicamente las torres de telecomunicaciones el tipo de infraestructura que por su impacto son las que estarán sujetas al trámite de viabilidad ambiental.

Aunado a lo anterior, según lo indicado por el artículo citado, así como por el 10 de la Ley General de la Administración Pública, esta integración debe garantizar la satisfacción del interés público reconocido por el legislador a las redes de telecomunicaciones y toda su actividad, el cual se encuentra plasmado en el artículo 74 de la Ley N° 7593, Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos¹⁰.

De esta manera se deja rendido el criterio solicitado.

Atentamente,

Dr.-Ing. Paola Vega Castillo
Ministra de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones
DESPACHO MINISTERIAL

C: Teodoro Willink Castro, Viceministro de Telecomunicaciones, MICITT.

Cynthia Morales Herra, Directora Dirección de Concesiones y Normas en Telecomunicaciones, MICITT.

Angélica Chinchilla Medina, Directora de Evolución y Mercados de Telecomunicaciones, MICITT.

Francisco Troyo Rodríguez, Dirección de Espectro Radioeléctrico y Redes de Telecomunicaciones, MICITT.

¹⁰ Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, artículo 74. *“Artículo 74.- Declaratoria de interés público. Considerase una actividad de interés público el establecimiento, la instalación, la ampliación, la renovación y la operación de las redes públicas de telecomunicaciones o de cualquiera de sus elementos. Los operadores de redes públicas de telecomunicaciones podrán convenir entre sí la utilización conjunta o el alquiler de sus redes.”.*

