17 de abril del 2018
02765-SUTEL-SCS-2018

Señores
Carolina Vásquez Soto
Ministra
Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones

Edwin Estrada Hernández
Viceministro de Telecomunicaciones
Viceministerio de Telecomunicaciones

Estimados señores:

El suscrito, Secretario del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, en ejercicio de las competencias que le atribuye el inciso b) del artículo 50 de la Ley General de la Administración Pública, ley 6227, y el inciso 10) del artículo 35 del Reglamento Interno de Organización y Funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y su Órgano Desconcentrado, me permito comunicarle que en la sesión extraordinaria 021-2018 del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, celebrada el 16 de abril del 2018, se adoptó, por unanimidad, lo siguiente:

ACUERDO 002-021-2018

CONSIDERANDO

1. Que mediante el inciso 4) del acuerdo 008-005-2018 de la sesión ordinaria 005-2018 del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, celebrada el 24 de enero del 2018, se dispuso la creación del Grupo de Trabajo para evaluar el cumplimiento de las obligaciones de despliegue del Plan de Desarrollo de Red.

2. Que mediante el Acuerdo Ejecutivo N°001-2011-MINAET, publicado en el Alcance Digital N°9 a La Gaceta N°15, del viernes 21 de enero del 2011 se realizó el acto de adjudicación de la Licitación Pública N°2010LI-000001-SUTEL a favor de la empresa Azules y Platas S.A. (hoy Telefónica de Costa Rica S.A.) y a favor de la empresa Claro CR Telecomunicaciones S.A.

3. Que mediante los Contratos de Concesión N°C-001-2011-MINAET y N°C-002-2011-MINAET (en adelante contratos de concesión), suscritos entre la Administración Concedente y las empresas Azules y Platas S.A. y Claro CR Telecomunicaciones, S. A., en fecha 13 de mayo del 2011, específicamente en la cláusula undécima de dichos contratos, se estableció la obligación de las concesionarias de implementar el Plan de Desarrollo de la Red (Roll Out Plan) definido en el Anexo A de ambos contratos.

4. Que mediante el oficio N°05519 (DCA-1596) del 22 de junio del 2011, la Contraloría General de la República comunicó el Refrendo a los Contratos de Concesión.

5. Que el Poder Ejecutivo mediante los Acuerdos Ejecutivos N° TEL-061-2012-MINAET y N° TEL-062-2012-MINAET, ambos del 19 de julio del 2012, otorgó a los concesionarios una prórroga para efectos del plazo de cumplimiento de la Fase I del Plan de Desarrollo de Red.

6. Que mediante oficio DM-02-2013 del 7 de enero del 2013 y en el artículo 3 de los Acuerdos Ejecutivos N° 120-2013-TEL-MICITT y N° 121-2013-TEL-MICITT ambos de fecha del 9 de diciembre del 2013, se solicitó al Consejo de la SUTEL:

> *"(…) se sirva valorar las implicaciones técnicas y emitir el respectivo criterio técnico con base las obligaciones asignadas a dicho órgano técnico, según el artículo 60 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley N° 7593, así como en las disposiciones establecidas en los Contrato N° C-001-2011-MINAET y N° C-002-2011, a efectos de realizar una posible ampliación de los Contratos mencionados, suscritos entre los operadores y el Poder Ejecutivo, que permita, en condiciones y plazos objetivos, un efectivo y real cumplimiento de las obligaciones derivadas de dichos contratos.*
>
> *(…) se sirvan emitir la respectiva recomendación técnica, para la posible modificación de las cláusulas 11.3 a 11.7 de los contratos de concesión con los operadores, relativas a los plazos y las prórrogas de las tres fases del Plan de Desarrollo de la Red (Roll Out Plan) para que así el Poder Ejecutivo pueda valorar su modificación y ampliación."*
>
> *"ARTÍCULO 3.- Instruir a la Superintendencia de Telecomunicaciones, para que en el plazo de 5 meses y 2 semanas, presente su informe y recomiende y proponga al Poder Ejecutivo, una solución integral de la situación expuesta con el desarrollo de la red, tomando en cuenta el desarrollo y las soluciones alternativas que haya realizado la empresa hasta ahora y que incluya, al menos, lo siguiente:*
>
> *i) La revisión y valoración de los plazos establecidos en el contrato de concesión, para el desarrollo de la red, así como la procedencia o no de la modificación contractual, caso para lo cual deberá proponer los nuevos plazos.*
> *ii) La revisión y valoración de los parámetros de calidad y los mecanismos de medición, así como de sus protocolos de evaluación, contenidos en el contrato. Sobre estos puntos además, la procedencia o no de la modificación contractual, caso para lo cual deberá proponer las modificaciones pertinentes.*
>
> *Para lo anterior, es necesario que SUTEL, considere al menos, lo siguiente:*
>
> *i) El análisis de la información aportada a esa Superintendencia por los operadores concesionarios.*
> *ii) Al menos, una muestra de municipalidad que incluya distritos de las 3 fases previstas en el Roll Out Plan, en la que se determine el estatus de la reglamentación en cada municipalidad, así como posibles asimetrías en los requisitos reglamentados.*
> *iii) La valoración de la situación presentada con los permisos de viabilidad ambiental ante SETENA.*
> *(…)"*

7. Que mediante acuerdo N° 005-003-2014 del 21 de enero del 2014, el Consejo de la SUTEL solicitó lo siguiente:

> *"Instruir a las Direcciones Generales para que den prioridad al tema de la actualización de reglamentos internos y presenten al Consejo en un plazo de 15 días, un plan de trabajo y cronograma específico de la forma en que estarán llevando a cabo dicha actualización, el cual contemple, entre otros aspectos, la valoración de los elementos que se requieran tales como contrataciones externas, disponibilidad de recursos internos, dedicación de personal en tiempo adicional y requerimientos presupuestarios."*

8. Que mediante oficio N° 0847-SUTEL-DGC-2014 del 11 de febrero del 2014, la Dirección General de Calidad, presentó ante el CST el plan de trabajo para la actualización del Reglamento de prestación y calidad de servicios.

9. Que mediante acuerdo N° 017-017-2014 del 20 de marzo del 2014, el Consejo de la SUTEL dio por recibido el oficio 0847-SUTEL-DGC-2014 por medio del cual la Dirección General de Calidad presentó al Consejo el plan de trabajo para la actualización del Reglamento de Prestación y Calidad de los Servicios.

10. Que, en cumplimiento de lo solicitado por el Poder Ejecutivo, la SUTEL emitió la recomendación técnica mediante acuerdo N° 001-020-2014 del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, correspondiente a la resolución N° RCS-058-2014 del 28 de marzo de 2014.

11. Que a través del acuerdo N° 022-027.2014 del Consejo de la SUTEL, se aprobó la resolución N° RCS-084-2014 de 07 de mayo de 2014, la cual fue revocada mediante acuerdo N° 027-031-2014, del Consejo de la SUTEL, correspondiente a la resolución N° RCS-127-2014 de 04 de junio de 2014, por medio de la cual se modificó la resolución N° RCS-058-2014.

12. Que con base en lo recomendado por la SUTEL al Poder Ejecutivo mediante resoluciones N° RCS-058-2014 y N° RCS-127-2014, el Viceministerio de Telecomunicaciones emitió el informe técnico N°MICITT-GAER-INF-064-2014 de 15 de julio de 2014 de la Dirección de Espectro Radioeléctrico y Redes de Telecomunicaciones, donde se analizó y, al no encontrarse razones de orden público o interés nacional que sustentaran apartarse de dicha recomendación, recomendó al Poder Ejecutivo aprobar el criterio de esa Superintendencia en cuanto a la modificación de las obligaciones de despliegue de red para ambos operadores móviles.

13. Que mediante oficio N° D-VT-104-MICITT-2014 de 3 de noviembre de 2014, el Viceministerio de Telecomunicaciones remitió al Poder Ejecutivo formal propuesta del Acuerdo Ejecutivo con la *"Modificación del plazo para el cumplimiento del Roll Out Plan, contemplado en el Anexo A del modelo de Contrato suscrito por el Poder Ejecutivo y la empresa* Claro *CR Telecomunicaciones, S.A. en el marco de la Concesión para el Uso y Explotación del Espectro Radioeléctrico para la prestación de Servicios de Telecomunicaciones Móviles".*

14. Que mediante oficio N° D-VT-105-MICITT-2014 de 3 de noviembre de 2014, el Viceministerio de Telecomunicaciones remitió al Poder Ejecutivo formal propuesta del Acuerdo Ejecutivo con la *"Modificación del plazo para el cumplimiento del Roll Out Plan, contemplado en el Anexo A del modelo de Contrato suscrito por el Poder Ejecutivo y la empresa Telefónica de Costa Rica TC S.A. en el marco de la Concesión para el Uso y Explotación del Espectro Radioeléctrico para la prestación de Servicios de Telecomunicaciones Móviles".*

15. Que mediante acuerdo N° 020-076-2014 del 10 de diciembre de 2014, el Consejo de la SUTEL dispuso lo siguiente:

> *"Dar por recibido el oficio N° 8655-SUTEL-DGC-2014 del 5 de diciembre del 2014, por medio del cual la Dirección General de Calidad presenta al Consejo la propuesta de actualización del Reglamento de prestación y calidad de servicios."*

16. Que el Acuerdo Ejecutivo N°052-2015-TEL-MICITT, con fecha 15 de abril del 2015, publicado en el Diario Oficial La Gaceta Nº78 del 23 de abril de 2015, dispuso modificar el contrato de concesión N° C-001-2011-MINAET, denominado "*Contrato de Concesión para el Uso y Explotación de Espectro Radioeléctrico para*

la Prestación de Servicios de Telecomunicaciones Móviles" en el cual se aprobaron las modificaciones propuestas.

17. Que el Acuerdo Ejecutivo N°053-2015-TEL-MICITT, con fecha 15 de abril del 2015, publicado en el Diario Oficial La Gaceta Nº78 del 23 de abril de 2015, dispuso modificar el contrato de concesión N° C-002-2011-MINAET, denominado "*Contrato de Concesión para el Uso y Explotación de Espectro Radioeléctrico para la Prestación de Servicios de Telecomunicaciones Móviles"* en el cual se aprobaron las modificaciones propuestas.

18. Que mediante Adenda N° 1 a los contratos de concesión, denominados *"Contrato de* Concesión *para el Uso y Explotación de Espectro Radioeléctrico para la Prestación de* Servicios *de Telecomunicaciones Móviles",* suscritos en fecha 15 de abril del 2015, se modificaron los términos contractuales.

19. Que los Acuerdos Ejecutivos N° 052-2015-TEL-MICITT y N° 053-2015-TEL-MICITT, ambos del 15 de abril del 2015, establecen en el Anexo A Plan de Desarrollo de la Red (PDR), el área de cobertura, los criterios de aceptación, metodología y procedimiento de evaluación y operación de la Red.

20. Que mediante oficio N° 3192-SUTEL-DGC-2015 del 8 de mayo del 2015, la Dirección General de Calidad remitió al Consejo de la SUTEL la propuesta de actualización del Reglamento de prestación y calidad de servicios.

21. Que mediante acuerdo N° 016-024-2015 del 13 de mayo del 2015, el Consejo de la SUTEL determinó lo siguiente:

> *"1. Dar por recibido el oficio 3192-SUTEL-DGC-2015, del 08 de mayo del 2015, por medio del cual la Dirección General de Calidad presente al Consejo la propuesta de actualización del "Reglamento de Prestación y Calidad de los Servicios".*
>
> *2. Aprobar el proyecto de actualización del "Reglamento de Prestación y Calidad de los Servicios", presentada por la Dirección General de Calidad.*
>
> *3. Solicitar a la Dirección General de Calidad que en complemento a las reuniones con las cámaras que agrupan a las empresas interesadas, sostenidas al inicio del proceso de desarrollo del Reglamento, realice una segunda ronda de estas reuniones para compartir la redacción propuesta de los temas que fueron considerados como críticos durante el diagnóstico inicial."*

22. Que mediante oficio N° 08108 (DCA-1317) del 10 de junio del 2015, la División de Contratación Administrativa de la Contraloría General de la República otorgó refrendo a la Adenda N° 1 incluida en los contratos de concesión, realizando las siguientes observaciones:

> *"(…)*
> *1. Se entiende que ese Ministerio, bajo su exclusiva responsabilidad, garantiza que las modificaciones introducidas mediante la respectiva no desmejoran desde ningún punto de vista el objeto contractual originalmente concebido, por lo que los nuevos parámetros técnicos de aceptación de la red no implicarán perjuicio alguno al interés público, siendo que antes bien, permitirán de igual forma cumplir con las metas de cobertura inicialmente establecidas, respetar los derechos de los usuarios y los principios rectores en materia de telecomunicaciones, asegurar la prestación eficiente y de calidad de los servicios de*

telecomunicaciones móviles, en beneficio de la población en general, independientemente de su situación geográfica.

2. *Definir plazos para valorar los resultados de las medidas decisiones tomadas en aras de lograr la referida "Solución Integral", de forma que puede generar una evaluación oportuna de los resultados de las estrategias implementadas y analizar si las acciones adoptadas han o no rendido los frutos esperados; a efectos de que en caso de que resulte necesario se adopten las medidas alternativas o de "último recurso" como dispone el propio Ministerio en su Informe. Adicionalmente, en aras de generar la trazabilidad necesaria para el ejercicio de nuestra fiscalización posterior, así como de documentar lo pertinente para el seguimiento de las estrategias y acciones que se defina; es indispensable que el Ministerio levante los respectivos expedientes administrativos de seguimiento. De igual forma, resulta no menos importante que se fije instancias de seguimiento y los responsables; considerando en primer término que es el Ministro quién debe girar las órdenes respectivas para atender estas observaciones.*

   En cuanto a temas de plazos, en lo que respecta a la posibilidad del cambio de zonas, deberá la Administración concedente, en el plazo estipulado en el Anexo A Plan de Desarrollo de la Red (PDR), de 6 meses antes de la fecha establecida para la evaluación y aceptación de la red, contar con el debido procedimiento para activar dicha posibilidad contractual, en caso de que sea necesaria, dicho procedimiento deberá ser puesto en conocimiento de los concesionarios antes del plazo indicado.

   Adicionalmente, el MICITT ejercerá sus competencias de manera tal que se establezca un procedimiento de recepción de la red, para aquellos casos del remanente de zonas con las cuales se completa la cobertura total establecida en el contrato original, que los concesionarios cumplan sus obligaciones de forma anticipada al plazo máximo de 5 años con que cuentan para cumplir en cuanto a este tema. De forma que si llegara a operar un cumplimiento por parte del concesionario antes del plazo máximo, se encuentre definido de forma clara cuál será el mecanismo para recibir dicha red.

3. *De conformidad con lo dispuesto en el artículo 9 del Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública, queda bajo la exclusiva responsabilidad de esa entidad la razonabilidad de del monto de la contratación. De igual forma resulta de aplicación lo indicado en el citado artículo cuando dispone: "Corresponde a la Administración y al contratista garantizar, según sea el caso, el cumplimiento de los permisos, licencias, estudios y en general cualesquiera otros requisitos previstos en el ordenamiento jurídico para la ejecución del objeto contractual, sin que tales aspectos sean verificados durante el trámite de refrendo. Por lo tanto, el otorgamiento del refrendo sin que la Contraloría General de la República incluya condicionamientos o recordatorios relativos al tipo de requisitos de ejecución antes señalados, en modo alguno exime a las partes de su cumplimiento."*

4. *Será responsabilidad de la Administración verificar que las garantías de cumplimiento se mantengan vigentes por todo el plazo y por el*

> *monto dispuesto en el cartel, conforme con el artículo 42 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa (RLCA).*
>
> 5. *Es deber de la Administración Licitante verificar además, durante la fase de ejecución, que la empresa adjudicataria, se encuentre al día en la cancelación de las contribuciones sociales derivadas del artículo 74 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense del Seguro Social, de forma tal que previo a cualquier pago, deberá corroborarse dicha situación.*
>
> 6. *De igual forma se deja bajo responsabilidad de la Administración la verificación del cumplimiento de las obligaciones previstas por el artículo 22 de la Ley No. 5662, en cuanto encontrarse al día con el pago de lo correspondiente al FODESAF.*
>
> 7. *Será responsabilidad exclusiva de la Administración, verificar y fiscalizar que el contratista cumpla con los plazos establecidos en el contrato."*
>
> *(…)" (Destacado intencional).*

23. Que mediante oficio NºMICITT-OF-DVMT-205-2015, con fecha 16 de junio del 2015, se le informó a la empresa Telefónica de Costa Rica TC S.A. la fecha de vencimiento para la aceptación del Plan de Desarrollo de Red con fundamento en lo dispuesto en el Adenda N° 1 al Contrato de Concesión.

24. Que mediante oficio NºMICITT-OF-DVMT-206-2015, con fecha 16 de junio del 2015, se le informó a la empresa Claro CR Telecomunicaciones S.A. la fecha de vencimiento para la aceptación del Plan de Desarrollo de Red con fundamento en lo dispuesto en el Adenda N° 1 al Contrato de Concesión.

25. Que la cláusula 11.3 de los contratos de concesión modificada en la adenda N° 1 del contrato, estableció lo siguiente:

> *"11. Plan de Desarrollo de la Red (ROLL-OUT PLAN)*
> *11.1 A partir de la fecha de inicio de la Concesión, la Concesionaria deberá iniciar la implementación del Plan de Desarrollo de la Red indicado en el Anexo A del Contrato.*
>
> *11.2. La concesionaria se encuentra obligada a realizar todas las actividades necesarias para la planificación, instalación, puesta en servicio, operación y mantenimiento de la Red Pública de Telecomunicaciones Móviles, de forma tal que se cumpla a cabalidad el Plan de Desarrollo de la Red del Anexo A del presente Contrato.*
>
> *11.3. El Plan de Desarrollo de la Red consta de una Fase en la cual se especifican las condiciones de calidad para la prestación de los servicios de telecomunicaciones móviles y los parámetros técnicos para la aceptación de la red que deberá implementar el Concesionario. El plazo máximo para la conclusión de dicha Fase es un (1) año a partir de la notificación del refrendo del Addendum Nº 1 del Contrato. La Concesionaria, una vez completada la Fase mencionada deberá notificar a la SUTEL, quien contará con un plazo máximo de ocho (8) meses prorrogables por una única vez en el plazo máximo de un (1) mes adicional, para efectuar las pruebas de aceptación y emitir la resolución correspondiente. En caso de darse el vencimiento del plazo de la Fase y no contarse con la notificación por parte del Concesionario, la SUTEL de oficio podrá realizar las pruebas que considere necesarias. (…)*

> *11.8. Las obligaciones de cobertura del Plan de Desarrollo de la Red indicado en el Anexo A del Contrato, son de acatamiento obligatorio para la Concesionaria y en ningún caso podrán ser consideradas como obligaciones de acceso universal, servicios universal y solidaridad, y por lo tanto no les resultan aplicables las disposiciones establecidas en el Capítulo I del Título II de la LGT, denominado "Acceso Universal, Servicio Universal y Solidaridad de las Telecomunicaciones"*

26. Que mediante acuerdo N° 016-037-2016 del 6 de junio del 2016, el Consejo de la SUTEL emitió el *"Procedimiento de Reclasificación de Zona 3 a Zona 2 o Zona 1 de Distritos del Plan de Desarrollo de Red"*.

27. Que mediante oficio 04210-SUTEL-SCS-2016, de fecha 9 de junio del año 2016, el Consejo de la SUTEL, le notificó a la empresa Telefónica de Costa Rica TC S.A., el inicio de las mediciones para verificar el cumplimiento del Plan de Desarrollo de Red a partir del día 13 de junio del año 2016.

28. Que mediante oficio N° 04211-SUTEL-SCS-2016, de fecha 9 de junio del año 2016, el Consejo de la SUTEL, le notificó a la empresa Claro CR Telecomunicaciones S.A., el inicio de las mediciones para verificar el cumplimiento del Plan de Desarrollo de Red a partir del día 13 de junio del año 2016.

29. Que mediante la resolución N° 017-R-TEL-2016-MICITT (con número de ingreso de la SUTEL NI-08718-2016), notificada a la SUTEL el día 16 de agosto del 2016, el Poder Ejecutivo aprobó y avaló el "*Procedimiento Para la Recalificación de Distritos Zona 3 a Zona 2 o Zona 1 del Plan de Desarrollo de la Red*".

30. Que en fecha 20 de setiembre de 2016, se llevó a cabo la audiencia pública referente a la propuesta de Reglamento de prestación y calidad de servicios, tramitada en el expediente SUTEL GCO-REG-01209-2016.

31. Que mediante oficio N° 7685-SUTEL-DGC-2016 del 21 de octubre de 2016 la Dirección General de Calidad presentó al Consejo de la SUTEL, la propuesta de respuesta a las observaciones y coadyuvancias recibidas de la audiencia pública sobre la propuesta de Reglamento de prestación y calidad de servicios.

32. Que mediante acuerdo N° 023-062-2016 del 26 de octubre de 2016, el Consejo de la SUTEL acordó lo siguiente:

> *"1. Dar por recibido el oficio 07865-SUTEL-DGC-2016, del 21 de octubre del 2016, mediante el cual la Dirección General de Calidad presenta para consideración del Consejo el informe de respuestas a las observaciones y coadyuvancias recibidas en audiencia pública sobre la propuesta de Reglamento de prestación y calidad de servicios.*
>
> *2. Aprobar el informe de respuestas a las observaciones y coadyuvancias recibidas en audiencia pública sobre la propuesta de Reglamento de prestación y calidad de servicios presentado por la Dirección General de Calidad y remitirlo a la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, para su conocimiento y aprobación."*

33. Que mediante acuerdo Nº 031-010-2017 con fecha 9 de febrero del 2017, el Consejo de la SUTEL informó al Poder Ejecutivo que aplicaría el mes adicional de prórroga establecido en la cláusula 11.3 de la adenda a los contratos de concesión, con la finalidad de proceder con la elaboración de la resolución correspondiente a la evaluación del cumplimiento del Plan de Desarrollo de Red y su respectiva recomendación al Poder Ejecutivo sobre este proceso.

34. Que mediante oficio con número de ingreso de la SUTEL NI-1960-2017, con fecha 16 de febrero del 2017, la empresa Telefónica de Costa Rica TC S.A., remitió sus resultados de mediciones para evaluar el cumplimiento de las obligaciones de cobertura en distritos respecto del Plan de Desarrollo de Red, con la finalidad de éstas fueran analizadas por SUTEL de previo a la emisión de la resolución de cumplimiento de las obligaciones contractuales para la Fase de Aceptación.

35. Que mediante oficio Nº GJ-SPR-020-2017 (con número de ingreso de la SUTEL NI-02019-2017), con fecha 17 de febrero del 2017, la empresa Claro CR Telecomunicaciones S.A., remitió sus resultados de mediciones para evaluar el cumplimiento de las obligaciones de cobertura en distritos respecto del Plan de Desarrollo de Red, con la finalidad de éstas fueran analizadas por SUTEL de previo a la emisión de la resolución de evaluación de cumplimiento de las obligaciones contractuales para la Fase de Aceptación 2.38.

36. Que el nuevo Reglamento de prestación y calidad de servicios, fue publicado el 17 de febrero del año 2017 en el Alcance N°36 del Diario Oficial La Gaceta. Este nuevo Reglamento define la calidad del servicio a partir de *"la norma E.800 del Sector de Normalización de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT-T), y la recomendación G.1010 de la UIT-T"*, como el efecto global de la calidad de funcionamiento de un servicio que determina el grado de satisfacción de un usuario y reconoce la importancia de las recomendaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones, así como del Instituto Europeo de Normas de Telecomunicaciones (ETSI), en el establecimiento y normalización de las condiciones de calidad de servicio. Adicionalmente, el nuevo Reglamento contempla en la definición de sus indicadores, la evolución tecnológica y la realidad actual de la industria, con un enfoque en la calidad del servicio desde la perspectiva del usuario final Reglamento incluyó un transitorio que definió un plazo máximo de 6 meses calendario para la publicación de las resoluciones de umbrales y metodologías de medición para la entrada en vigencia del reglamento.

37. Que mediante oficio N° 02161-SUTEL-DGC-2017 del 10 de marzo del 2017, la Dirección General de Calidad presentó al Consejo de la SUTEL la solicitud de la suspensión del plazo de ejecución de los numerales 11.3 de los contratos de concesión, en el cual se detalló que la Dirección General de Calidad había aplicado lo dispuesto en el apartado 4, Anexo A, Plan de Desarrollo de Red, denominado *"Metodología de evaluación para aceptación del PDR"*. Para dicha evaluación se efectuaron pruebas a nivel nacional, en un total que abarcaron 23 539 kilómetros de poblados y 10 567 kilómetros de rutas a nivel nacional, así como un total de 8 535 649 muestras de medición.

38. Que mediante acuerdo N° 003-021-2017 del 10 de marzo del 2017, el Consejo de la SUTEL aprobó el oficio N° 02161-SUTEL-DGC-2017, indicando lo siguiente:

> *"PRIMERO: Dar por recibido y aprobar el informe 2161-SUTEL-DGC-2017 del 10 de marzo del 2017, por cuyo medio la Dirección General de Calidad, somete a valoración por parte del Consejo del SUTEL de una suspensión al plazo de ejecución de los numerales 11.3 de los contratos de concesión, suscritos con las empresas Telefónica de Costa Rica S.A. y Claro CR Telecomunicaciones S.A.*
>
> *SEGUNDO: Solicitar al Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones valorar al amparo del artículo 207 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa de una suspensión al plazo contemplado en la cláusula 11.3 de los contratos de concesión relativo al cumplimiento de la Fase de Aceptación del Plan de Desarrollo de Red y la respectiva resolución, por un periodo de 14.5 meses."*

La citada suspensión al plazo contemplado en la cláusula 11.3 de los contratos de concesión N° C-001-2011-MINAET y N° C-002-2001-MINAET, se realizó en atención a lo dispuesto en el artículo 207 del Reglamento a la Ley General de Contratación Administrativa.

39. Que la SUTEL mediante acuerdo N° 024-043-2017, realizó la audiencia pública de la propuesta de definición umbrales *de cumplimiento para los indicadores establecidos en el* Reglamento *de prestación y calidad de servicios* el 24 de mayo de 2017, tramitada en el expediente SUTEL GCO-NRE-01209-2016. Lo anterior de conformidad con el artículo 8 y el transitorio incluido en el Reglamento de prestación y calidad de los servicios.

40. Que mediante la resolución N°025-R-TEL-2017-MICITT (con número de ingreso de la SUTEL NI-05779-2017), notificada a la SUTEL el día 24 de mayo del 2017, el Poder Ejecutivo dio por conocido y verificado el criterio de la reclasificación emitido por el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, mediante acuerdo N° 003-028-2017 del 31 de marzo de 2017

41. Que mediante la resolución N° 024-R-TEL-2017-MICITT (con número de ingreso de la SUTEL NI-06459-2017), notificada a la SUTEL el día 29 de mayo del 2017, el Poder Ejecutivo acogió la solicitud de la SUTEL y concedió un plazo de hasta 14,5 meses para realizar las pruebas, formular, emitir y aprobar por parte del Consejo de la SUTEL la resolución estipulada en la cláusula 11.3 del Adenda N° 1 a los Contratos de Concesión N° C-001-2011-MINAET y N° C-002-2011-MINAET

42. Que mediante Resolución RCS-152-2017 *"Umbrales de cumplimiento para los* indicadores *establecidos en el Reglamento de prestación y calidad de servicios"*, publicada en el Alcance N° 141 del Diario Oficial La Gaceta el 14 de junio de 2017, el Consejo de la SUTEL definió los umbrales por aplicar a los indicadores del Reglamento de Prestación y Calidad vigente.

43. Que mediante oficio 07067-SUTEL-DGC-2017 del 24 agosto del 2017, la Dirección General de Calidad remitió al Consejo de la SUTEL el seguimiento trimestral de avance de conformidad con la resolución N° 024-R-TEL-2017-MICITT.

44. Que mediante acuerdo 027-062-2017 de la sesión 062-2017 del 30 de agosto del 2017, el Consejo de la SUTEL dio por recibido y aprobado el informe 07067-SUTEL-DGC-2017 por medio del cual la Dirección General de Calidad presenta para consideración del Consejo el *"Seguimiento trimestral del avance de la verificación del Plan de Despliegue de Red de conformidad con la resolución N° 024-RTEL-2017-MICITT".* Y remitió el citado informe al Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones.

45. Que el 12 de octubre del 2017, se realizó una reunión entre funcionarios del Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones y de esta Superintendencia (*minuta Nº MICITT-DVMT-MINT-26-2017),* en la cual se analizó el proceso de comparación y análisis de los datos obtenidos de las mediciones realizadas por SUTEL, de cara a estimar el cumplimiento del Plan De Desarrollo de red por parte de los operadores Telefónica de Costa Rica TC S.A. y Claro CR Telecomunicaciones, S.A.

46. Que mediante oficio RI-0223-2017 del 24 de octubre del 2017 (NI-12037-2017), presentado ante la SUTEL el día 27 de octubre del 2017, la empresa Claro CR Telecomunicaciones S.A. solicitó en relación con el cumplimiento del Plan de Desarrollo de Red incorporar criterios para el procesamiento de los datos, y valorar la aplicación del nuevo Reglamento de prestación y calidad de servicio, así como los umbrales de cumplimiento de los indicadores establecidos para el citado Reglamento. Dicho documento fue atendido según minuta MIN-DGC-0006-2018 del 8 de marzo del 2018, según se detallará más adelante.

47. Que mediante acuerdo 008-005-2018, de la sesión 005-2018 del 24 de enero del 2018, el Consejo de la SUTEL acordó *"(…) establecer un grupo de trabajo para elaborar la propuesta del informe final de la asesoría técnica de la Superintendencia de* Telecomunicaciones *al Poder Ejecutivo, dentro del proceso de recepción y aceptación de las obligaciones de los Contratos de Concesión N° C-001-2011-MINAET y N° C-002-2011-MINAET, suscritos entre la Administración Concedente – Poder Ejecutivo – y las empresas por su orden Telefónica de Costa Rica TC S.A. y Claro CR Telecomunicaciones S.A (…)"*.

48. Que el 31 de enero de 2018, el Consejo de la SUTEL aprobó por unanimidad la Resolución RCS-019-2018 *"Resolución sobre metodologías de medición aplicables al* Reglamento *de prestación y calidad de los servicios"*, publicada en el Alcance N° 42 de La Gaceta del 27 de febrero del 2018.

49. Que en reunión realizada el 28 de febrero de 2018, entre personeros de la empresa Claro y funcionarios de la SUTEL, se presentó el documento con la descripción del *"Proceso de* comparación *y análisis de los datos técnicos recopilados mediante drive test para la evaluación del PDR"* según consta en la minuta MIN-DGC-00006-2018, a partir de la cual *"…se consultó a los señores de Claro sobre el oficio RI-0223-2017 (NI-12037-2017) remitido el 24 de octubre del 2017, respecto de la necesidad de contar con una definición del proceso de comparación de datos. Al respecto manifestaron que, con esta sesión y el proceso de revisión de información, se dan por satisfechos, atendiendo de esta forma su requerimiento."*

50. Que mediante oficios N° 01697-SUTEL-DGM-2018 y N° 01698-SUTEL-DGM-2018 del 06 de marzo del 2018, el señor Manuel Emilio Ruiz realizó una solicitud de información a los operadores sobre las gestiones realizadas para la instalación de infraestructura en las diferentes municipalidades u otras instituciones públicas, así como copia de los procesos judiciales presentados.

51. Que en reunión realizada el 8 de marzo de 2018, entre personeros de la empresa Telefónica y funcionarios de la SUTEL, se presentó el documento con la descripción del *"Proceso* de *comparación y análisis de los datos técnicos recopilados mediante drive test para la evaluación del PDR"* según consta en la minuta MIN-DGC-00008-2018, en la cual se presentaron los detalles de dicho proceso.

52. Que mediante oficio N°GJ-SPR018-2018 (NI-02516-2018) del día 09 de marzo del 2018, la empresa Claro remitió la respuesta a la solicitud de información realizada.

53. Que mediante oficio con NI-02980-2018 del día 16 de marzo del 2018, la empresa Telefónica remitió respuesta parcial a la solicitud de información realizada.

54. Que mediante acuerdo N°002-017-2018 de la sesión extraordinaria N°017-2018, celebrada el día 02 de abril del 2018, el Consejo de la SUTEL adoptó por unanimidad el siguiente acuerdo el Informe de la Unidad Jurídica, presentado mediante oficio 02279-SUTEL-UJ-2018, de fecha 27 de marzo de 2018 y lo comunicó al MICITT.

55. Que mediante oficio NI-03619-2018 del día 06 de abril del 2018, la empresa Telefónica remitió respuesta complementaria a la solicitud de información realizada mediante oficio N°01698-SUTEL-DGM-2018.

56. Que mediante correo electrónico con NI-03622-2018 del día 06 de abril del 2018, la empresa Claro remitió información complementaria a la solicitud de información realizada mediante oficio N°01697-SUTEL-DGM-2018.

57. Que el Viceministerio de Telecomunicaciones, mediante oficio MICITT-DVT-OF-253-2018 (NI-03638-2018) del 6 de abril del 2018, dio por recibido el criterio jurídico remitido mediante acuerdo 002-017-2018 del 2 de abril del 2018.

58. Que de conformidad con el informe 02728-ACS-SUTEL-2018 del 16 de abril del 2018, se llegó a las siguientes conclusiones:

a. El Plan Nacional de las Telecomunicaciones estableció 19 metas distintas relacionadas con los Contratos de Concesión N°C-001-2011-MINAET y N°C-002-2011-MINAET, las cuales se encuentran relacionadas con el incremento de la competencia, desarrollo de infraestructura de telecomunicaciones, implementación de nuevas tecnologías, así como la disposición de más y mejores servicios para los usuarios finales.

b. El impacto de las empresas entrantes en el sector de telecomunicaciones en el periodo 2006 a 2016 muestra un crecimiento en la penetración del servicio móvil del 417.18%.

c. La inversión realizada por parte de los operadores Telefónica y Claro, se estimó en ¢ 404 902 901 790 (dato agregado periodo 2011-2016), representando una proporción del PIB para el año 2016 de un 1.35%.

d. Los resultados de los indicadores del sector de telecomunicaciones, y la magnitud de la inversión realizada, así como el hecho de que en la actualidad los usuarios pueden acceder a diferentes servicios, demuestran el cumplimiento de la política pública aplicable a los Contratos de Concesión N°C-001-2011-MINAET y N°C-002-2011-MINAET.

e. Asimismo, entre otros efectos favorables del crecimiento en el sector de las telecomunicaciones, es necesario señalar que se registró un incremento en el empleo del 51,59% para el período 2010-2016, pasando de 7 835 empleados a 11 885 empleados.

f. De conformidad con la información recabada por la Comisión de Infraestructura y los datos aportados por los operadores Telefónica y Claro, se identificó que los obstáculos impuestos por la Instituciones del Estado persisten y limitan el desarrollo de infraestructura de telecomunicaciones.

g. La Dirección General de Calidad, efectuó mediciones para la verificación del cumplimiento del PDR en periodo comprendido entre el 6 de febrero al 28 de noviembre del 2017 conforme la *"Metodología de evaluación para aceptación del PDR"*, de la Adenda a los Contratos de Concesión, la cual es consistente con las nuevas metodologías medición publicadas mediante resolución RCS-019-2018, como parte del proceso de entrada en vigor del nuevo Reglamento de prestación y calidad de servicios.

h. Que a partir de un recorrido de 47195 km se obtuvieron los resultados de las mediciones, a los cuales se les aplicó el *"Proceso de comparación y análisis de los datos técnicos recopilados mediante drive test para la evaluación del PDR"*.

i. Para los 411 distritos evaluables de cara al cumplimiento del PDR, se obtuvieron los siguientes resultados para ambos operadores:

Tabla 1. Resultados del proceso de clasificación por distrito para cada operador

Clasificación	Distritos Telefónica	% Telefónica	Distritos Claro	% Claro
Muy alto	334	81.27%	312	75.91%
Alto	55	13.38%	67	16.30%
Medio	19	4.62%	29	7.06%
Bajo	3	0.73%	3	0.73%

Fuente: Elaboración propia DGC.

j. El operador Telefónica alcanza un cumplimiento del 100% en 254 distritos. Así también se identificaron 59 distritos con alguna limitación o afectación para el despliegue de infraestructura y 98[1] distritos con una nota de cumplimiento mayor a 70% y menor del 99.99%.

k. El operador Claro alcanza un cumplimiento del 100% en 224 distritos. Así también se identificaron 75 distritos con alguna limitación o afectación para el desplieguen de infraestructura y 112[2] distritos con una nota de cumplimiento mayor a 70% y menor del 99.99%.

l. Para el operador Telefónica se registran 80[3] distritos con un cumplimiento en el rango del 99.99% y el 90%, y 7[4] distritos con notas FAC inferiores al 90%.

m. Para el operador Claro, se registra una cifra de 94[5] distritos con un cumplimiento en el rango del 99.99% y el 90%, y 2[6] distritos con notas FAC inferiores al 90%

n. De conformidad con las limitaciones o afectaciones al desarrollo de infraestructura documentadas; se obtiene que el 81.27%[7] de los distritos evaluados para el operador Telefónica alcanza un cumplimiento superior a 90.13%. Por su parte, para el operador Claro, un 77.37%[8] de los distritos evaluados obtuvo un cumplimiento superior a un 90.16%.

o. Un 1.7%[9] de los distritos para el caso de Telefónica, y un 0.49%[10] de los distritos para el caso de Claro presentan cumplimiento por debajo del 90% y a su vez superiores al 75.44% y un 88.38% respectivamente.

p. Es criterio de esta Superintendencia, que no alcanzar los niveles contemplados contractualmente para el 21.17%[11] en el caso de Telefónica y 23.36%[12] en el caso de Claro, no podría ser caracterizado como un incumplimiento grave sustancial, dado que las notas FAC obtenidas en su extremo inferior, corresponden al 75.44% para el operador Telefónica y al 88.38% para el operador Claro. En este sentido, debe tenerse presente que los principios de razonabilidad y proporcionalidad son un mecanismo de limitación de los poderes públicos que buscan garantizar y tutelar los derechos de los ciudadanos y las situaciones jurídicas sustanciales contra intervenciones estatales excesivas.

q. De acreditarse por el MICITT la existencia de obstáculos al desarrollo de infraestructura, es nuestro criterio, que podría establecerse una suspensión al proceso de recepción y aceptación del Plan de Desarrollo de la Red, hasta el momento en que la Administración Concedente logre demostrar que se han superado las limitaciones al desarrollo de infraestructura, incluyendo adicionalmente un plazo total de 3,3 años, que incorpora 2 años para el desarrollo de las redes faltantes por parte de los operadores y un periodo de 1,3 años para su comprobación por parte de esta Superintendencia.

r. De conformidad con lo indicado por la Contraloría General de la Republica, mediante oficio DCA-1317 del 10 de julio 2015 (08108), en el cual se aprueban las Adendas a los Contratos de Concesión, es importante recalcar que más allá de la asesoría que la Administración Concedente pueda recibir de parte de otros actores - como esta Superintendencia – deberá ejercer el MICITT

[1] Los 98 distritos para Telefónica incluyen los 11 distritos identificados como NINF.
[2] Los 112 distritos para Claro incluyen los 16 distritos identificados como NINF.
[3] Los 80 distritos de Telefónica con notas FAC entre 99.99% y 90% no consideran 3 distritos clasificados como NINF.
[4] Los 7 distritos de Telefónica con notas FAC inferiores a 90% no consideran los 8 distritos clasificados como NINF.
[5] Los 96 distritos de Claro con notas FAC entre 99.99% y 90% no consideran los 11 distritos clasificados como NINF.
[6] Los 2 distritos de Claro con notas FAC inferiores a 90% no consideran los 5 distritos clasificados como NINF.
[7] Este porcentaje no contempla los distritos identificados como NINF.
[8] Este porcentaje no contempla los distritos identificados como NINF.
[9] Este porcentaje no contempla los distritos identificados como NINF.
[10] Este porcentaje no contempla los distritos identificados como NINF.
[11] Este porcentaje no contempla los distritos identificados como NINF.
[12] Este porcentaje no contempla los distritos identificados como NINF.

sus competencias en el tema y efectuar las valoraciones respectivas, tanto en materia de potenciales eximentes de incumplimiento, como en la valoración de una posible suspensión de obligaciones contractuales.

DISPONE:

I. Dar por recibido y aprobar el informe 02728-ACS-SUTEL-2018 del 16 de abril del año en curso, mediante el cual se remite el *"Informe sobre las obligaciones de los Contratos de Concesión N°C-001-2011-MINAET y N°C-002-2011-MINAET"*

II. Someter a consideración del Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones, los resultados del presente informe, incluyendo la información recabada por la Comisión de Infraestructura y la aportada por los operadores respecto de las limitaciones y afectaciones al desarrollo de infraestructura, a la luz de lo dispuesto en la cláusula 40 y Adenda N° 1 a los Contratos de Concesión N°C-001-2011-MINAET y N°C-002-2011-MINAET, así como los principios de razonabilidad y proporcionalidad que rigen la materia de Contratación Administrativa.

III. Dejar acreditado el cumplimiento de las obligaciones de despliegue del Plan de Desarrollo de Red para 254 distritos para el caso de Telefónica y 224 distritos para el caso de Claro, según lo detallado en las tablas 29 y 30 del informe 02728-ACS-SUTEL-2018.

IV. Trasladar al Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones la documentación aportada por los operadores Telefónica y Claro contenida en los expedientes GCO-CSC-PDR-359-2018 y GCO-CSC-PDR-638-2018, para que valore la acreditación de potenciales eximentes de incumplimiento en los distritos incluidos en las tablas 19 y 20 del informe 02728-ACS-SUTEL-2018.

V. Someter a consideración del Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones, la condición de los distritos cuyas notas FAC se encuentran en el rango de 99.99% al 90%, para que sean analizados a la luz de lo dispuesto en la cláusula 40 y Adenda N° 1 a los Contratos de Concesión N°C-001-2011-MINAET y N°C-002-2011-MINAET, así como los principios de razonabilidad y proporcionalidad que rigen la materia de Contratación Administrativa.

VI. Someter a consideración del Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones, la condición de los distritos listados en las tablas 23 y 24, cuyas notas FAC son inferiores al 90% del informe 02728-ACS-SUTEL-2018, para que sean analizados a la luz de lo dispuesto en la cláusula 40 y Adenda N° 1 a los Contratos de Concesión N°C-001-2011-MINAET y N°C-002-2011-MINAET, así como los principios de razonabilidad y proporcionalidad que rigen la materia de Contratación Administrativa.

VII. En caso de valorar favorablemente la acreditación de los potenciales eximentes de incumplimiento, se recomienda considerar la suspensión al proceso de recepción y aceptación del Plan de Desarrollo de la Red, hasta el momento en que la Administración Concedente logre demostrar que se han superado las limitaciones al desarrollo de infraestructura, incluyendo adicionalmente un plazo total de 3,3 años, que incorpora 2 años para el desarrollo de las redes faltantes por parte de los operadores y un periodo de 1,3 años para su comprobación por parte de esta Superintendencia.

VIII. Notificar el presente acuerdo al Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones.

ACUERDO FIRME
NOTIFIQUESE

17 de abril del 2018
02765-SUTEL-SCS-2018

La anterior transcripción se realiza a efectos de comunicar el acuerdo citado adoptado por el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, mismo que se encuentra firme. -

Atentamente,
CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES

LUIS ALBERTO CASCANTE ALVARADO (FIRMA)
Firmado digitalmente por LUIS ALBERTO CASCANTE ALVARADO (FIRMA)
Fecha: 2018.04.17 10:02:41 -06'00'

Luis Alberto Cascante Alvarado
Secretario del Consejo

Arlyn A.

Cc: Manuel Emilio Ruiz Gutiérrez, Rose Mary Serrano, Glenn Fallas Fallas

Gestión: ***GCO-CSC-PDR-000359-2018***