



INFORME NO. DFOE-IFR-IF-6-2012
30 de julio, 2012

DIVISIÓN DE FISCALIZACIÓN OPERATIVA Y EVALUATIVA

ÁREA DE FISCALIZACIÓN DE SERVICIOS DE INFRAESTRUCTURA

**INFORME SOBRE LA GESTION DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO
ANTE LA APERTURA DE LAS TELECOMUNICACIONES**

2012

CONTENIDO

Página No.

RESUMEN EJECUTIVO

1.	INTRODUCCIÓN.....	1
1.1.	ORIGEN DEL ESTUDIO.....	1
1.2.	OBJETIVO DEL ESTUDIO.....	1
1.3.	ALCANCE DEL ESTUDIO.....	1
1.4.	COMUNICACIÓN DE LOS RESULTADOS DEL ESTUDIO.....	2
2.	ANTECEDENTES.....	3
3.	RESULTADOS.....	3
3.1.	EJERCICIO DE LA RECTORÍA.....	3
3.2.	PLAN NACIONAL DE ATRIBUCIÓN DE FRECUENCIAS (PNAF).....	3
3.2.1.	<i>Limitaciones y necesidades de ajuste al PNAF vigente.....</i>	<i>5</i>
3.2.2.	<i>Debilidades en acciones para promover los ajustes requeridos en el PNAF.....</i>	<i>7</i>
3.2.3.	<i>Insuficientes resultados a partir de la coordinación MINAET-SUTEL para la definición y atención de los cambios requeridos en el PNAF.....</i>	<i>9</i>
3.2.4.	<i>Falta de la formalización de procedimientos e Inexistencia de un plan y cronograma para ajustar y actualizar el PNAF.....</i>	<i>9</i>
3.3.	GESTIÓN DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO.....	10
3.3.1.	<i>Deficiencias en la asignación y control sobre el uso del espectro, originadas previo a la emisión de la LGT y la LFMEPST.....</i>	<i>11</i>
3.3.2.	<i>Debilidades en la información relacionada con el uso del espectro radioeléctrico.....</i>	<i>11</i>
3.3.3.	<i>Falta de atención a la reasignación de frecuencias.....</i>	<i>16</i>
3.3.4.	<i>Desatención del MINAET a lo dispuesto en el Transitorio IV de la LGT sobre adecuaciones.....</i>	<i>19</i>
3.3.5.	<i>Falta de tramitación de los casos referidos a “reserva del espectro”.....</i>	<i>20</i>
3.3.6.	<i>Vigencia de los plazos de las concesiones y permisos según el artículo 30 del derogado Reglamento de Radiocomunicaciones.....</i>	<i>28</i>
3.3.7.	<i>Deficiente control del MINAET en el trámite de autorización de concesiones.....</i>	<i>30</i>
3.3.8.	<i>Debilidades en acciones para promover el ordenamiento y uso eficiente del espectro.....</i>	<i>31</i>
3.4.	INFORME TÉCNICO DE SUTEL SOBRE EL USO Y ASIGNACIÓN DEL ESPECTRO.....	38
3.4.1.	<i>Desatención del MINAET y falta de seguimiento de SUTEL a las recomendaciones emitidas.....</i>	<i>40</i>
3.4.2.	<i>Desaprovechamiento de la oportunidad que representa el informe.....</i>	<i>41</i>
3.5.	REGISTRO NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES (RNT).....	42
3.5.1.	<i>Falta de emisión del Reglamento del Registro.....</i>	<i>43</i>
3.5.2.	<i>Falta de completitud del Registro.....</i>	<i>43</i>
3.5.3.	<i>Relación con las competencias de la SUTEL.....</i>	<i>44</i>
3.6.	IMPUESTO ANUAL DE RADIODIFUSION.....	45
3.6.1.	<i>Desactualización de los montos vigentes.....</i>	<i>46</i>
3.6.2.	<i>Falta de control del MINAET sobre los montos recaudados y su aplicación.....</i>	<i>48</i>

4.	CONCLUSIONES	48
5.	DISPOSICIONES	49
	ANEXO NO. 1	1
	ANEXO NO. 2	19
	ANEXO NO. 3	44

RESUMEN EJECUTIVO

¿Qué examinamos?

El estudio se efectuó en atención al plan anual operativo de la DFOE con el fin de determinar si el MINAET y la SUTEL cumplen sus responsabilidades en cuanto a la gestión del espectro radioeléctrico, de manera que se garantice un uso eficiente de este bien público.

¿Por qué es importante?

El espectro radioeléctrico es un bien demanial de algo valor económico y estratégico para el desarrollo socioeconómico nacional y su debida gestión y uso eficiente pueden derivar en beneficios importantes para el país. No lograr ese uso eficiente implicaría desaprovechar una oportunidad

¿Qué encontramos?

Falta de liderazgo en la gestión del espectro por parte del Ministro del MINAET como Rector del Sector Telecomunicaciones, ineficaz coordinación y colaboración MINAET-SUTEL, un Plan Nacional de Atribución de Frecuencias (PNAF) que requiere ajustes, no se han definido y atendido los cambios requeridos y carencia de un plan para ejecutar dichos ajustes, y de procedimientos y plazos para su debida revisión y actualización.

No se cuenta con información completa y confiable de la asignación y uso de bandas de frecuencia, debido a la deficiente gestión de ese recurso antes del año 2009, debilidades en los expedientes de asignaciones, originadas antes de que fueran trasladados a la SUTEL, incumplimiento de concesionarios de brindar información a la SUTEL, falta de un sistema de monitoreo para comprobar el uso apropiado de las frecuencias, así como la omisión del MINAET de comunicar a la SUTEL información sobre aspectos técnicos, situaciones que contribuyen a que el Registro Nacional de Telecomunicaciones no incluya toda la información requerida ni constituya un instrumento de apoyo a la gestión del espectro. Se incumple la obligación de reglamentar el funcionamiento de ese Registro, así como la administración, gestión y control del espectro.

Permanecen sin resolverse muchas solicitudes que estaban en trámite al entrar en vigencia la Ley General de Telecomunicaciones; la falta de un plan para ordenar este recurso; el incumplimiento del Poder Ejecutivo de adecuar títulos habilitantes, reasignar frecuencias y exigir devoluciones; debilidades en el procedimiento de concesión de frecuencias; así como la desatención del MINAET y la SUTEL a las recomendaciones del "Informe técnico sobre el uso y asignación del espectro radioeléctrico en Costa Rica".

Si bien existe coordinación entre el MINAET y la SUTEL esta no ha sido eficaz lo que ha ocasionado que muchas solicitudes de información, consultas o recomendaciones no hayan sido atendidas. A ello se suma las diferencias entre ambas instituciones sobre interpretaciones jurídicas y conceptos técnicos que, no obstante la importancia que tienen en sus labores, permanecen sin resolver, perjudicando a su vez el cumplimiento de sus funciones.

El MINAET no ha promovido acciones para actualizar las tarifas vigentes desde 1954 del impuesto de radiodifusión y tanto el destino como los montos recaudados resultan inciertos para ese Ministerio.

¿Qué sigue?

Se dispuso al Ministro del MINAET y al Consejo de la SUTEL procurar el ordenamiento sobre el uso y asignación del espectro, lograr las reformas requeridas al PNAF; resolver las solicitudes pendientes al entrar en vigencia la LGT; identificar y resolver los casos que requieren adecuación de títulos habilitantes, reasignación, revocación o extinción de concesiones, autorizaciones y permisos, o bien recuperación y devolución de frecuencias; disponer de información confiable sobre la asignación y uso del espectro, del sistema de monitoreo y de la estrategia para promover su uso eficiente; emitir los reglamentos pendientes; resolver las diferencias de criterio entre ambas entidades, e identificar y corregir las debilidades de coordinación mutuas. Al MINAET se le dispuso asumir un mayor rol de liderazgo en la gestión del espectro, ajustar el procedimiento de concesión para evitar eventuales acaparamientos; tramitar el proyecto que actualice las tarifas vigentes del impuesto de radiodifusión, y establecer procedimientos para controlar los montos recaudados y asegurar que sean utilizados por ese Ministerio en la forma prevista en el artículo 21 de la Ley de Radio. Asimismo se recomendó a la Presidenta de la República, al Ministro de MINAET y al Ministro del MICIT procurar los recursos necesarios para el debido y oportuno cumplimiento de las disposiciones dictadas.

INFORME SOBRE LA GESTION DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO ANTE LA APERTURA DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

1. INTRODUCCIÓN

Conforme a sus competencias de vigilancia de la Hacienda Pública, la Contraloría General de la República juega un papel primordial en el proceso de apertura del mercado de las telecomunicaciones en Costa Rica. Siendo que el espectro radioeléctrico es un bien demanial y que la planificación, administración y control de su uso resulta fundamental en el logro de los objetivos de esa apertura del mercado de las telecomunicaciones, corresponde a la Contraloría General de la República su fiscalización, desde la perspectiva del buen uso de los recursos del Estado en la satisfacción del interés público.

1.1. ORIGEN DEL ESTUDIO

El estudio se efectuó con fundamento en las competencias que le confieren a esta Contraloría General los artículos 183 y 184 de la Constitución Política, 17 y 18 de su Ley Orgánica, N° 7428 y en cumplimiento del Plan de Trabajo de la División de Fiscalización Operativa y Evaluativa para el periodo 2011-2012.

1.2. OBJETIVO DEL ESTUDIO

El objetivo principal del estudio es determinar si el Viceministerio de Telecomunicaciones del Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones (MINAET) y la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL) están cumpliendo apropiadamente con las responsabilidades que les corresponde en la gestión del espectro radioeléctrico, de manera que se garantice un uso eficiente de este bien demanial.

1.3. ALCANCE DEL ESTUDIO

Dada la magnitud y complejidad de todos los aspectos relacionados con la planificación, administración y control del espectro radioeléctrico, el estudio se concentró en la evaluación del uso y optimización de este recurso en el período comprendido entre el 15 de mayo 2009 y el 15 de mayo 2011, el cual se amplió cuando se consideró necesario.

El análisis consideró los datos obtenidos en los oficios remitidos por el MINAET y la SUTEL en respuesta a las solicitudes de información realizadas por esta Contraloría durante el estudio¹. Además, con el propósito de complementar los resultados obtenidos, así como contribuir a una mejor comprensión de la situación evaluada y que pueda servir como referencia para las acciones que se deban tomar a partir de las disposiciones de este informe, se incluyen también algunos comentarios obtenidos en entrevistas con funcionarios del MINAET y la SUTEL, los cuales se consignan como notas al pie y que se identifican con la indicación inicial de la entidad de la cual provienen.

¹ Especialmente los referidos a los oficios N° OF-DER-2011-148 del 31 de octubre 2011 y N° 3301-SUTEL-DGC-2011 del 17 de noviembre 2011, del MINAET y la SUTEL, respectivamente, en respuesta de los oficios N° DFOE-IFR-0621(10066)-2011 y N° DFOE-IFR-0620(10065)-2011, ambos del 14 de octubre 2011 y ampliaciones a éstos recibidos mediante correos electrónicos.

Para el desarrollo del estudio se observó lo estipulado en el Manual de Normas Generales de Auditoría para el Sector Público y el Manual de Fiscalización Integral, y se tomó en cuenta además la siguiente normativa: Ley General de Telecomunicaciones N° 8642 (LGT), Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones N° 8660 (LFMEPST), Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos N° 7593 (LARSP), Ley de Radio N° 1758 (LR), Ley General de la Administración Pública N° 6227 (LGAP), Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones N° DE-34765-MINAET (RLGT), Reglamento de Radiocomunicaciones N° DE-31608-G (RR)², el Plan Nacional de Desarrollo de las Telecomunicaciones (PNDT) y el Plan Nacional de Atribución de Frecuencias DE-35257-MINAET (PNAF).

1.4. COMUNICACIÓN DE LOS RESULTADOS DEL ESTUDIO

Por medio del oficio No. 06154 (DFOE-IFR-0325) del 25 de junio de 2012, se remitió una copia impresa y en digital del borrador del presente informe al señor René Castro Salazar, Ministro de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones y al señor Carlos Raúl Gutiérrez Gutiérrez, Presidente del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, para que en un plazo de tres días hábiles, presentaran sus observaciones sobre dicho borrador junto con el correspondiente sustento documental. Dicha comunicación fue complementada con una exposición oral del informe que se efectuó el 27 de junio siguiente; así como con dos reuniones realizadas con personal del MINAET que se llevaron a cabo los días 16 y 19 de julio, 2012.

Sobre el particular, se recibió el oficio No. 2613-SUTEL-2012, del 2 de julio de 2012, suscrito por el señor Carlos Raúl Gutiérrez Gutiérrez, Presidente del Consejo de la SUTEL, en el cual se consignan las observaciones de esa Superintendencia al borrador del informe.

Asimismo, se recibió el oficio No. DM-464-2012, del 29 de junio de 2012, en el que el señor Ministro del MINAET, solicitó una prórroga para analizar este informe, la cual fue otorgada por 3 días mediante oficio No. 06557 (DFOE-IFR-0352). Posteriormente, el Lic. Carlos Fernández Montero, Director del Despacho del Ministro del MINAET solicitó una prórroga adicional por 8 días con oficio No. DM-476-2012 del 5 de julio de 2012. Posteriormente y en respuesta al borrador referido, el señor Ministro remitió los oficios No. DM-500-2012 y el Informe Técnico No. IT-DNP-2012-037 / IT-DER-2012-013 con las observaciones que ese Ministerio consideró pertinentes. Adicionalmente, el MINAET remitió el oficio No. DM-510-2012 del 26 de julio de 2012, mediante el cual planteó una reconsideración de los plazos establecidos para el cumplimiento de las disposiciones que corresponden a ese Ministerio. El resultado de esa consideración se agrega en el anexo No. 3.

Con base en la evidencia aportada y la recopilada por el equipo de fiscalización para fundamentar los resultados del estudio, se procedió a analizar las argumentaciones expuestas tanto por la SUTEL como por el MINAET y se incorporaron aquellas que, a criterio de este órgano contralor, resultaron procedentes. El análisis de las observaciones se detalla en el anexo No. 1 en lo correspondiente a la SUTEL y en el anexo No. 2 lo indicado por el MINAET.

² Ya derogado pero aplicable para algunos de los aspectos evaluados.

2. ANTECEDENTES

El espectro radioeléctrico es un bien natural de dominio público propio de la Nación costarricense, el cual no podrá salir definitivamente del dominio del Estado y sólo podrá ser explotado por la administración pública o por particulares, de acuerdo con la ley o mediante concesión especial otorgada por tiempo limitado y con arreglo a las condiciones y estipulaciones que establezca la Asamblea Legislativa. Su planificación, administración, uso y control se llevará a cabo según lo establecido en la Constitución Política, los tratados y convenios internacionales vigentes en Costa Rica, la LGT, el PNDT, el PNAF y los reglamentos que para tal efecto se emitan; corresponde a la SUTEL administrar, controlar y comprobar el uso eficiente de este bien demanial.³

Con anterioridad a la emisión de la LGT y la LFMEPST la gestión del espectro radioeléctrico estuvo a cargo de la Oficina de Control Nacional de Radio del Ministerio de Gobernación y Policía. A partir de dicha emisión la responsabilidad de su planificación recae en el Ministro a cargo del MINAET, en tanto las labores de administración y control corresponden a la SUTEL.

3. RESULTADOS

3.1. EJERCICIO DE LA RECTORÍA

Dado que las distintas labores de la gestión del espectro radioeléctrico se encuentran repartidas entre el MINAET y la SUTEL y que, debido a ello, muchas de las acciones relativas a ese proceso involucran a ambas a entidades, resulta indispensable que se establezcan claramente las instancias de coordinación que aseguren el éxito de dicha gestión, a fin de evitar disfuncionalidades, conflictos y atrasos innecesarios, así como lograr un deslinde adecuado de competencias, instancias de diálogo y solución de conflictos, lo mismo que para limitar en general las dificultades que puedan surgir producto de esa interrelación de competencias.

Esta situación exige un rol de liderazgo comprometido, fuerte, dinámico, proactivo y de acompañamiento, que en el caso específico de la gestión del espectro radioeléctrico, no se logró evidenciar que haya sido debidamente asumido por el Rector, es decir el Ministro del MINAET, lo cual ha ocasionado muchas de las debilidades que se mencionan a continuación en este informe y que han afectado sensiblemente la coordinación y colaboración entre las mencionadas entidades, así como la apropiada planificación, administración y control del este importante bien demanial.

3.2. PLAN NACIONAL DE ATRIBUCIÓN DE FRECUENCIAS (PNAF)

El PNAF es aquel en el que se designan los usos específicos que se atribuyen a cada una de las bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico, tomando en consideración para ello las recomendaciones de la UIT y la CITEL⁴, así como los casos en que las frecuencias no requieren asignación exclusiva.

³ Artículos 7 de la LGT, 60 y 73 de la LFMEPST y 9 del PNAF.

⁴ Unión Internacional de Telecomunicaciones de la ONU y Comisión Interamericana de Telecomunicaciones de la OEA, respectivamente.

Su objetivo es permitir la regulación nacional de manera óptima, racional, económica y eficiente del espectro radioeléctrico nacional, para satisfacer oportuna y adecuadamente las necesidades de frecuencias que se requieren, tanto para el desarrollo de las actuales redes de telecomunicaciones, como para responder eficientemente a la demanda de segmentos de frecuencias para las redes que hagan uso de ese recurso, para lo cual se promoverá el empleo de tecnologías que optimicen su uso, todo ello de conformidad con el marco legal vigente y los acuerdos y convenios internacionales ratificados por Costa Rica.

Dicho plan procura la adecuada y oportuna planificación del espectro radioeléctrico y su eficaz gestión para optimizar su uso; además, contiene el Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias, el cual identifica, para cada banda, la atribución recomendada por la UIT, la atribución que de acuerdo con lo recomendado por la UIT adopta Costa Rica y el número de nota nacional en el cual se indica la atribución específica.⁵

Corresponde su dictado al Ministro del MINAET conjuntamente con el Presidente de la República y a ese mismo Ministerio ejecutarlo, evacuar las consultas que sobre éste surjan y realizar la interpretación técnica de sus disposiciones. Asimismo y de acuerdo con el artículo 3 del PNAF vigente y la meta N° 5 de la acción a) de la Línea Estratégica de Redes y Sistemas del Eje de Telecomunicaciones del Plan Nacional de Desarrollo de las Telecomunicaciones, el MINAET está obligado a su revisión y actualización periódica y permanente; y según los artículos 10 de la LGT y 12 del PNAF ese Ministerio está facultado para hacer las modificaciones que dicho Plan requiera.

Para una adecuada gestión y utilización del espectro radioeléctrico y por razones de conveniencia y oportunidad, el Poder Ejecutivo puede modificar el PNAF, con el objetivo fundamental de crear las condiciones de atención oportuna de la demanda de frecuencias para la operación de las actuales y futuras redes de telecomunicaciones que requieran del uso del espectro radioeléctrico; con fundamento en los siguientes criterios: a) El establecimiento y desarrollo de políticas y regulaciones técnicas del espectro radioeléctrico, permitiendo la atribución de bandas de frecuencias a los distintos servicios de radiocomunicaciones; b) El desarrollo de métodos y procedimientos de gestión del espectro radioeléctrico que sean eficaces para que su uso sea eficiente y c) la obtención de insumos a partir de la organización y el establecimiento del sistema de gestión del espectro radioeléctrico, que con programas informáticos y otros medios técnicos o científicos requeridos, implemente la SUTEL.⁶

⁵ Artículos 6(numeral 14) y 10 de la LGT; 1, 3, 11, 17 y 18 del PNAF. El que está vigente fue emitido mediante el DE-35257-MINAET en Alcance N° 19 a Gaceta N° 103 del 29 de mayo 2009 y solamente ha sido objeto de tres modificaciones puntuales principales: 1) DE-35866-MINAET, Gaceta N° 78 del 23 de abril 2010, sobre artículos 13c (forma en que se procurará la asignación no exclusiva), 18 (cuadros de identificación en algunas bandas y segmentos de frecuencias), 19 (notas) y 20 (definiciones, especificaciones técnicas de equipos y servicio general compartido); 2) DE-36754-MINAET, Gaceta N° 174 del 9 de setiembre 2011 sobre servicios satelitales: Servicio Fijo por Satélite (SFS) y Servicio de Radiodifusión por Satélite (SRS) y 3) DE-37055-MINAET, Gaceta N° 77 del 20 de abril 2012 sobre artículo 19, nota nacional CR 102A (Declara espacio de 18600 MHz a 18660 MHz como de asignación no exclusiva). Antes de este Plan solo hubo otro que fue emitido mediante DE-27554-G publicado en La Gaceta No. 6 del 11 de enero de 1999.

⁶ Artículos 10 de la LGT y 12 del PNAF.

En relación con la gestión del PNAF, esta Contraloría General determinó lo siguiente:

3.2.1. Limitaciones y necesidades de ajuste al PNAF vigente.

Sobre el particular la SUTEL indica que se han identificado limitaciones y necesidades de ajuste que deben ser implementadas en el corto plazo y de las cuales considera prioritarias las siguientes⁷:

- a. Asignación directa de concesiones para atender necesidades de recurso de enlaces de microondas, enlaces satelitales y enlaces punto a punto para los servicios de radiodifusión sonora y televisiva (atribución de bandas y declaratoria como de asignación no exclusiva)⁸.
- b. Establecer fechas precisas de migración de concesionarios a otras bandas de frecuencias, lo cual conlleva atribuir nuevos segmentos de frecuencias a los concesionarios por migrar. (Caso de la banda de 900 MHz que puede ser utilizada para la prestación de servicios móviles y que está concesionada para enlaces punto a punto de sistemas como radiodifusión, busca personas y otras⁹).
- c. Determinar de forma específica los servicios que se atribuyen en algunas bandas de frecuencias, ya que se usan términos muy genéricos que podrían darse a interpretaciones respecto a las redes que se pueden desarrollar y los servicios que pueden brindar.¹⁰

⁷ SUTEL: El PNAF vigente no consideró todas las recomendaciones técnicas dadas por SUTEL, tiene un desfase importante y la falta de modificaciones requeridas afecta el uso eficiente del espectro.

⁸ Sobre este particular, mediante oficio DM-500-2012 e informes técnicos relacionados, el MINAET indicó que el Viceministerio de Telecomunicaciones ha llevado a cabo acciones mediante reformas parciales al PNAF relativas a enlaces de microondas, enlaces satelitales para los servicios fijo por satélite y para el servicio de radiodifusión por satélite, segmentos que fueron declarados de asignación no exclusiva. En cuanto a los enlaces punto a punto para servicios de radiodifusión sonora y televisiva está en trámite una modificación parcial al PNAF que se espera publicar en el segundo semestre del 2012. Además, están en proceso de elaboración estudios técnicos para identificar las frecuencias satelitales móviles que se proponen sean declaradas de asignación no exclusiva en el segmento terrestre, con el fin de permitir más operadores, hacer un uso más eficiente del espectro y evitar que se ocasionen interferencias a éstos u otros servicios en las bandas donde operan, lo cual es otra modificación parcial al PNAF que se estima publicar a finales del 2012.

⁹ SUTEL: Como la de 450 MHz, la de 700MHz y las Wimax 2.3, 3.4 y 3.5. Al respecto, mediante oficios IT-DNP-2012/IT-DER-2012-013, el MINAET indicó que para realizar los ajustes al PNAF sobre las fechas de migraciones requeridas, en observancia del principio de legalidad, debido proceso, transparencia y con el fin de evitar vicios de nulidad, se requieren verificaciones de campo, además de estudios técnicos, jurídicos, económicos y de mercado pertinentes, con base en el Registro Nacional de Telecomunicaciones, para que el Poder Ejecutivo pueda, según sus potestades, acordar la conveniencia y oportunidad de dichas migraciones.

¹⁰ SUTEL: Tiene identificadas la mayoría de las bandas que requieren más claridad para evitar malas interpretaciones. Sobre este particular, mediante oficio DM-500-2012 e informes técnicos relacionados, el MINAET indicó que es la UIT la que establece en su Reglamento de Radiocomunicaciones los servicios que se pueden brindar en cada una de las bandas; asimismo, que se tienen identificadas las áreas de mejora del PNAF, las cuales se harán con las modificaciones parciales pendientes y su eventual modificación integral, una vez que la UIT publique el nuevo Reglamento a finales del 2012, con base en los resultados de la Conferencia Mundial de Telecomunicaciones (CMR-12).

- d. Ajustar las bandas de frecuencias a las normas y estándares internacionales para algunos segmentos del espectro (canalizaciones¹¹).¹² Adicionalmente se deben definir parámetros técnicos, tales como distancia, potencia máxima de transmisión, entre otros, que permitan optimizar mediante una adecuada asignación de este recurso¹³.

Por su parte, el MINAET hizo referencia a una serie de estudios técnicos realizados con el fin de analizar una actualización del PNAF, con base en nuevas tecnologías y oportunidades de hacer eficiente el uso del espectro a partir de éstas¹⁴. También señaló que existen segmentos de frecuencias que fueron otorgadas conforme a regulaciones anteriores, que no coinciden con la normativa existente en cuanto a asignación, uso o forma de atribución, y de los cuales (aunque no los identifica), considera que no es factible jurídicamente el cambio de condiciones unilateralmente, por lo que debe valorarse la posibilidad de aplicar alguna figura de la normativa actual y de ser necesario, cuando proceda, indemnizar a quienes haya que modificar su condición. Además indicó que con estos segmentos se procura que, conforme venzan las concesiones y se deban adecuar los títulos habilitantes, éstos se apeguen a las normas actuales o, en su defecto, sean trasladados a otros segmentos que coincidan con el servicio brindado, canalización, etc.

No obstante, aunque no especificó las limitaciones o necesidades de ajuste que considera requeridas para el PNAF, indicó que ha realizado un ejercicio que sirve de guía para una versión integral de dicho Plan, el cual permitirá la inclusión de nuevos temas en versiones parciales, así como brindar una orientación más adecuada para la determinación de los servicios que pueden desplegarse en cada una de las bandas de frecuencias del espectro, para lo cual emitió una serie de informes técnicos.¹⁵

¹¹ SUTEL: En su mayoría las tiene identificadas.

¹² Según indica SUTEL, con los cambios tecnológicos y el advenimiento de nuevas tecnologías se determinan nuevas atribuciones y canalizaciones para el espectro, como es el caso de las tecnologías WiMAX y LTE, para las cuales en reiteradas oportunidades ha emitido recomendaciones al MINAET que hasta consideran ordenamientos de dicho espectro. Por otra parte, en relación con el lineamiento de uso eficiente del espectro, establecido en el inciso vi del artículo 11 del PNAF (relativo a la posibilidad de reasignar los canales de frecuencias otorgadas por segmentos continuos al equivalente en ancho de banda con el fin de permitir el uso de nuevas tecnologías), considera que en vista de que no se dispone de una fecha límite para su cumplimiento, se requiere una mayor definición de fases de transición para cumplirlo.

¹³ Al respecto, mediante oficio DM-500-2012 e informes técnicos relacionados, el MINAET indicó que en aplicación del principio de legalidad, el Poder Ejecutivo considera la normativa internacional proveniente de la UIT y de CITEC; asimismo, que en cuanto a la optimización en la asignación del recurso, se han identificado mediante informes técnicos las limitaciones y necesidades de ajuste requeridas para el PNAF, los cuales se propondrán en la modificación integral del PNAF programada para el primer semestre del 2013. Finalmente, se recomienda al Ministro rector solicitar a la Contraloría tomar en consideración la modificación parcial al PNAF actualmente en proceso, respecto a distancias mínimas por banda de frecuencia que son necesarias para el diseño de radioenlaces de microondas, cuya publicación está programada para el segundo semestre del presente año.

¹⁴ MINAET: sobre este particular, mediante el informe técnico N° IT-GAER-2010-009 «Análisis sobre el Cambio de Separación Propuesto en la Nota CR 033 del Plan Nacional de Atribución de Frecuencias», se identifica la oportunidad de utilizar tecnologías con métodos de acceso basadas en TDMA o FDMA en el ámbito de las radiocomunicaciones privadas.

¹⁵ MINAET: Se hereda un PNAF que no fue administrado apropiadamente ni distribuido conforme a buenas prácticas y a lo que hoy se establece, con errores de gramática y consistencia, asignándose frecuencias

En resumen, tanto la SUTEL como el MINAET coinciden en que el PNAF requiere una serie de ajustes, muchos de los cuales se consideran prioritarios y que incluyen casos que podrían implicar cambios y eventuales indemnizaciones a los actuales concesionarios.

3.2.2. Debilidades en acciones para promover los ajustes requeridos en el PNAF.

En lo que corresponde a acciones tomadas para promover los ajustes que requiere el PNAF, la SUTEL señaló una serie de esfuerzos que se resumen en lo siguiente: 1) Observaciones generales al proyecto de modificación del PNAF en el 2009, 2) Informe técnico sobre el uso y asignación del espectro radioeléctrico en Costa Rica, 3) Observaciones al PNAF una vez que fue publicado, referidas a la obligación que ese plan le impuso a la SUTEL de verificar la concordancia de las notas nacionales que se indican en su artículo 19, con el fin de determinar el uso eficiente del espectro (oficio N° 382-SUTEL-2009 del 29 de junio 2009), 4) Solicitud de ampliación de lo dispuesto en el Addendum VII del PNAF (oficio N° 1011-SUTEL-2009 del 10 de agosto 2009, reiterado mediante oficio N° 1283-SUTEL-2009 del 16 de setiembre 2009), 5) Propuesta para la utilización de servicios IMT para diferentes bandas del PNAF, 6) Informe sobre espectro radioeléctrico para radioenlaces en redes móviles, 7) Análisis del informe N° IT-GAER-2010-005 sobre las recomendaciones de la SUTEL para la modificación del PNAF (oficio N° 450-SUTEL-2010 del 12 de marzo 2010), 8) Propuesta de modificación al PNAF para la asignación de bandas de microondas (540-SUTEL-2010 del 6 de abril 2010), 9) Varios oficios sobre sistemas satelitales, 10) Criterio técnico sobre solicitud del ICE para el rango de frecuencias de N° 18600MHz a 18660 MHz y 11) Respuesta al MINAET sobre propuesta para modificación de nota del PNAF.

De dichas acciones, las comentadas en los numerales 3 y 4 fueron respondidas por el MINAET mediante el oficio N° OF-GAER-2010-001 del 23 de febrero 2010, al cual se adjuntó el informe técnico N° IT-GAER-2010-005. Ese informe, además de indicar las razones por las que se rechazan algunas de las sugerencias de la SUTEL, se refiere también a las conclusiones sobre el oficio N° 382-SUTEL-2009, en el sentido de que la modificación a algunas notas del PNAF propuestas por la SUTEL implicaría cambios para los actuales concesionarios en las bandas involucradas, motivo por el cual no se debe acoger tales modificaciones, argumento del cual no se aportó evidencia de su correspondiente fundamento técnico¹⁶.

Lo anterior ocasionó la acción indicada en el numeral 7 del párrafo trasanterior, mediante la cual la SUTEL, en alusión al referido informe técnico, señala razones para sostener sus recomendaciones, pide reconsideraciones, advierte omisión del MINAET de referirse a las razones por las que no se efectuaron ajustes propuestos en algunas de sus adendas, así como a las observaciones presentadas por la SUTEL mucho antes de la aprobación del PNAF vigente y,

sin ninguna planeación, por causas ignoradas, para funciones incorrectas o usos distintos a los establecidos por la UIT, con grandes concentraciones o sin prever un uso eficiente ni tampoco exigiéndolo. Agrega que aunque se tiene claro lo que debe hacerse, no se ha definido un Plan y que la prioridad actual es lo relativo a la banda de 900 MHz.

¹⁶ SUTEL: MINAET tiene un enfoque más orientado a las repercusiones que tendría para los actuales concesionarios y las posibles indemnizaciones que enfrentaría el Estado al hacer cambios en la normativa.

además, manifiesta en forma reiterada que la desatención de algunas de sus recomendaciones, por parte del MINAET, antepone los intereses de los concesionarios sobre los principios rectores, preceptos de Ley, el interés público y las mejores prácticas internacionales¹⁷.

Considerando lo anterior, es motivo de preocupación de esta Contraloría que modificaciones que sean potencialmente necesarias y apremiantes para el PNAF vigente, el MINAET las desatienda por la única razón de que impliquen cambios a los actuales concesionarios de las bandas involucradas, situación que eventualmente podría poner en duda el apropiado cumplimiento de sus competencias relacionadas con ese Plan y con las relativas a la gestión del espectro radioeléctrico, máxime si se tiene en cuenta que no se aporta la fundamentación técnica de ese criterio.

Con respecto a acciones pendientes de realizar por parte de la SUTEL, esa Superintendencia informó sobre sesiones efectuadas con el MINAET durante el 2011, en las cuales han analizado una propuesta de reforma integral a ese plan elaborada por el MINAET¹⁸ y reformas parciales sobre la declaratoria de asignación no exclusiva (para bandas de frecuencias utilizadas por los sistemas satelitales, segmento 18600 MHz a 18660 MHz para operadores móviles licenciados, enlaces de los servicios de radiodifusión sonora y televisiva y operadores de servicios de telecomunicaciones disponibles al público)¹⁹; así como la identificación de bandas de frecuencias para el desarrollo de los servicios IMT-Avanzadas en Costa Rica (bandas de 700 MHz, 900 MHz, 2300 MHz, 2600 MHz y 3300 MHz, entre otras). También indicó que estas acciones conllevan la necesidad de realizar estudios paralelos de ocupación, ordenamiento, normativa internacional y el establecimiento de las medidas para la reasignación y la recuperación de las bandas por parte del Estado²⁰.

¹⁷ SUTEL: Desde el 2009 se han hecho muchas solicitudes de cambio para lograr modificaciones significativas al PNAF que reflejen lo que un mercado en competencia requiere y que permitan un uso más eficiente del espectro, pero muchas de ellas no han sido consideradas por MINAET.

Sobre el particular, mediante oficio IT-DNP-2012/IT-DER-2012-013, el MINAET aclaró que al no contar con los respectivos estudios técnicos, verificación en campo, estudios jurídicos, económicos y de mercado, incluyendo las potenciales indemnizaciones que tendría que cubrir el Poder Ejecutivo, con respecto a las sugerencias de SUTEL que implican cambios para los actuales concesionarios, el Poder Ejecutivo no ha tenido las herramientas apropiadas para tomar la respectiva decisión política y acordar la conveniencia y oportunidad para llevar a cabo los ajustes requeridos en el PNAF. Agregó que una vez que se cuente con todos estos insumos, se deberá llevar a cabo mediante el debido proceso y en atención al principio de legalidad, los procedimientos para los casos de aquellos administrados que cuenten con una situación jurídica consolidada en el uso de las frecuencias, todo con el fin de evitar que el proceso esté viciado de nulidad. Lo anterior tomando en cuenta todos los ejes establecidos en el PNDT y el procedimiento presupuestal correspondiente para las eventuales indemnizaciones. También indicó que no considera que se antepone los intereses de los concesionarios y que todo lo que conlleva un adecuado y eficiente uso del espectro, aun cuando se refiera a temas de migración, avanza y son viables, pero esas modificaciones deben hacerse al amparo de la Ley.

¹⁸ SUTEL: De la cual ya se envió a MINAET una primera retroalimentación y se está a la espera de una nueva versión.

¹⁹ MINAET: Aunque la mayoría de las bandas de microondas está asignada al ICE y fueron declaradas de asignación no exclusiva, se mantiene un gran porcentaje como de asignación exclusiva, lo cual conviene revisar en aras de un uso más eficiente del espectro.

SUTEL: Previo a declararse esa asignación no exclusiva deben adecuarse los títulos habilitantes en términos de una concesión de enlaces microondas, es decir, delimitado por puntos.

²⁰ SUTEL: Sobre el particular no se tiene aún plan de trabajo. Hay estudios en trámite sobre la ocupación de FM y de algunas bandas IMT, lo mismo que de la banda de 900 MHz con los enlaces. Se buscan

Cabe señalar que en relación con las acciones tomadas por el MINAET sobre ajustes requeridos por el PNAF, se hizo referencia a las 3 reformas principales de que ha sido objeto, indicando también que el PNAF se actualiza según las recomendaciones, informes y normativa técnica emanada de la UIT y CITEL. También indicó que con base a las modificaciones de las atribuciones de ciertos servicios radioeléctricos que se definirían en la Conferencia Mundial de Radiocomunicaciones del 2012 deberán realizarse las modificaciones correspondientes al PNAF y que conforme a ello se ha planificado la realización de modificaciones parciales y una integral al PNAF, las cuales se refieren a lo ya señalado en el punto 3.2.1 de este informe. Además, que se han realizado labores en los temas de mejores prácticas, lo cual está en proceso de publicación para consulta pública.

3.2.3. Insuficientes resultados a partir de la coordinación MINAET-SUTEL para la definición y atención de los cambios requeridos en el PNAF.

Sobre el particular, aunque se informó a esta Contraloría General sobre el intercambio de documentos formales y algunas reuniones de trabajo conjuntas²¹, no se evidencian resultados positivos a partir de ello; lo cual evidencia una ineficaz coordinación entre la SUTEL y el MINAET, que en principio debe ir orientada a definir en un plazo determinado todos los cambios que son requeridos por el PNAF, junto con un plan de trabajo que incluya las acciones paralelas que se requiere efectuar como consecuencia de dichos cambios²².

Esta situación llama la atención de esta Contraloría General, considerando el rol de rector que corresponde al Ministro del MINAET y de sus competencias para convocar y promover la ejecución de las acciones necesarias con el fin de lograr la definición de tales ajustes y su respectivo plan de trabajo, e inducir con ello a la optimización del espectro radioeléctrico.

3.2.4. Falta de la formalización de procedimientos e Inexistencia de un plan y cronograma para ajustar y actualizar el PNAF.

Un agravante a lo comentado en los apartados anteriores se tiene en que, no obstante las obligaciones establecidas al MINAET respecto a la gestión del PNAF, no se aportó evidencia a esta Contraloría General de que se hayan establecido formalmente los procedimientos y plazos requeridos para cumplir con dichas obligaciones. Asimismo, a pesar de las limitaciones y necesidades de ajustes que tiene el PNAF vigente, en la documentación a que tuvo acceso este órgano contralor, no se evidencia un plan de acción de corto plazo para optimizar efectivamente

alternativas, el problema es que sin son cuestionadas por asuntos de indemnización y derechos adquiridos no tienen mucha viabilidad.

²¹ MINAET: Desde marzo del 2011 también existe una Comisión de Mejores Prácticas que se ha concentrado en el tema de microondas y que tiene ya un documento de mejores prácticas en microondas, el cual falta concensuar con algunos operadores y del que no se ha decidido aún si se emitirá como anexo del PNAF, reglamento aparte del PNAF o resolución de la SUTEL.
SUTEL: El problema es que lo que se ha determinado que debe cambiarse no ha sido objeto de cambio.

²² SUTEL: Falta de coordinación obedece a diferencias de criterio.

ese PNAF que considere, inclusive, las acciones alternativas y complementarias que se requieran, a fin de contar con un instrumento actualizado y ajustado a las necesidades actuales, que le permita al Estado optimizar el uso de uno de sus recursos más valiosos.

3.3. GESTIÓN DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO

Los objetivos de la planificación del uso del espectro radioeléctrico son los siguientes:

a) Optimizar su uso de acuerdo con las necesidades de los usuarios y las posibilidades que ofrezca la tecnología; b) Garantizar una asignación justa, equitativa, independiente, transparente y no discriminatoria; c) Procurar la asignación no exclusiva del espectro radioeléctrico con el propósito de hacer su uso y aprovechamiento más eficiente conforme a las reglas de la ciencia y de la técnica. Esa asignación no exclusiva se procurará considerando los siguientes parámetros (sin perjuicio de omitir otros importantes): i. La distribución geográfica del uso de las frecuencias radioeléctricas conforme a la asignación de cada concesionario; ii. La cantidad de concesionarios; iii. Un sistema de comprobación técnica nacional de las emisiones; iv. Las bases de datos detalladas sobre la administración del espectro radioeléctrico que controle la SUTEL, donde se tendrán los detalles técnicos de cada una de las emisiones; d) Los casos en que se requiera asignación exclusiva de frecuencias, tomando en consideración para ello, potencia, ancho de banda necesario, modulación de la portadora de frecuencia y zona geográfica y e) Asegurar que se haga un uso racional, económico y eficiente de la explotación de las frecuencias y sin perturbaciones producidas por interferencias perjudiciales.²³

Se considerará un uso eficiente del radioespectro cuando se cumpla con los siguientes lineamientos básicos: a) Que las frecuencias sean utilizadas de acuerdo con la atribución de la banda de frecuencias que se especifica en el PNAF; b) Cuando las zonas de cobertura cumplan con la asignación del área geográfica que determine el título habilitante; c) Cuando los equipos transmisores no causen interferencia perjudicial a servicios que operen en los mismos segmentos de frecuencias o canales adyacentes; d) Cuando sea posible la reutilización en el uso de frecuencias o segmentos de frecuencias en una misma región, sea por el mismo concesionario, o por varios; e) Cuando las asignaciones de frecuencias permitan el empleo de tecnologías de servicios convergentes y f) Cuando con fundamento en lo dispuesto en los artículos 21 de la LGT y 10 del RGT, en el tanto sea posible de acuerdo con la disponibilidad del recurso, se puedan reasignar los canales de frecuencias otorgadas por segmentos continuos al equivalente en ancho de banda, a fin de permitir el uso de nuevas tecnologías.

Para la consecución del uso eficiente del espectro radioeléctrico se deberá contar con un sistema de comprobación técnica de las emisiones radioeléctricas, integrado por estaciones fijas, remotas, móviles y portátiles, que permita la verificación real de la ocupación y su adecuada utilización.²⁴

Cabe señalar que conforme a la normativa vigente, el MINAET y la SUTEL deben promover la competencia efectiva en el mercado de las telecomunicaciones e incentivar la inversión en este sector, metas para las cuales es determinante la adecuada asignación y uso del espectro radioeléctrico.

²³ Artículos 8 de la LGT y 13 del PNAF.

²⁴ Este párrafo y el anterior conforme al artículo 11 del PNAF

Con respecto a la gestión de este recurso esta Contraloría General determinó las siguientes situaciones:

3.3.1. Deficiencias en la asignación y control sobre el uso del espectro, originadas previo a la emisión de la LGT y la LFMEPST.

Con anterioridad a la emisión de la LGT y la LFMEPST y conforme a lo establecido en la Ley de Radio, el control del espectro radioeléctrico correspondía a la Oficina de Control Nacional de Radio, dependencia del entonces Ministerio de Gobernación y Policía, periodo en el cual, según indicó la SUTEL en el “Informe técnico sobre el uso y asignación del espectro radioeléctrico en Costa Rica” del 15 de mayo 2009, se dio una administración y uso ineficiente del espectro, con un control escaso que facilitó el otorgamiento de bandas de frecuencias demasiado amplias y prácticamente gratuitas para usos tecnológicamente inadecuados, numerosos incumplimientos de los concesionarios en cuanto a los usos y condiciones establecidas en las licencias, traspasos, cesiones de títulos sin contar con las debidas autorizaciones, alquileres de frecuencias, concentraciones de frecuencias, uso ineficiente de éstas, entre otros.²⁵

Tales debilidades de la gestión previa a la promulgación de las leyes mencionadas son parte de las causas de situaciones que hoy requieren atención a fin de optimizar el uso de ese recurso del Estado.

3.3.2. Debilidades en la información relacionada con el uso del espectro radioeléctrico.

A la fecha del estudio no se dispone de información completa y confiable sobre la asignación y uso de todas las bandas de frecuencia del espectro radioeléctrico que establece el PNAF para garantizar la optimización en el uso de un recurso público escaso, de alto valor y esencial para la promoción de la competencia en telecomunicaciones y con ello los objetivos de la apertura en cuanto a desarrollo e inversión en esa materia. Esta situación afecta considerablemente el cumplimiento de la responsabilidad que, conforme a los artículos 80 de la LFMEPST y 149-150 del RLGT, tiene la SUTEL de mantener esa información en el Registro Nacional de Telecomunicaciones que tiene a su cargo y que se deriva, entre otras causas, de las siguientes:

a. Debilidades en expedientes de asignaciones anteriores a la LGT

Durante la gestión previa a la promulgación de la LGT a cargo de la Oficina de Control Nacional de Radio, se llevaba un registro de frecuencias en forma manual, inexacto e incompleto de los equipos e instalaciones utilizados en el país; y no se ejercía el control necesario de los cambios relativos a los aspectos técnicos de infraestructura.

Con la entrada en vigencia de las citadas leyes, la administración y vigilancia del espectro radioeléctrico fue trasladada a la SUTEL, la cual tuvo que lidiar con estas situaciones desde su

²⁵ SUTEL: Producto de ello se arrastran problemas de administración y legislación, heredándose una base de datos incompleta, imperfecta y difícil de manejar, que incluye archivos con aspectos que hoy no se manejarían en la forma que se hicieron.

difícil conformación²⁶. Ello implicó que esa Superintendencia asumiera los expedientes con una documentación de las concesiones de bandas de frecuencias carente de los requisitos mínimos de calidad (orden, claridad, completitud y trazabilidad) para conformar una base de información suficiente y certera para dicha gestión.²⁷

Sobre dichos expedientes, la SUTEL ha iniciado junto con el MINAET los estudios requeridos para actualizar su información, proceso que se estima con un avance de un 20% del total de dichos expedientes.

Cabe señalar que, con el fin de determinar la disponibilidad y ocupación del espectro radioeléctrico, la SUTEL ha venido realizando esfuerzos para concretar una base de datos confiable, a partir de un proyecto de digitalización de dichos expedientes, el cual no solo contempla la digitalización de la información contenida en ellos, sino que abarca también la indexación de otros datos sobre la asignación del espectro²⁸. Se pretende con eso que la referida base de datos, la cual se terminó de conformar a principios de este año, sea el punto de partida para la depuración de la información y la regularización del estado de los títulos habilitantes y las frecuencias asignadas, que permita, entre otros aspectos, promover el cumplimiento de los principios rectores establecidos en la LGT.

A la fecha de este estudio, la SUTEL está en el proceso de ordenamiento y actualización de los datos, proceso que tendrá que complementarse con la solicitud de información faltante y las comprobaciones de campo necesarias²⁹.

b. Incumplimiento de concesionarios al Transitorio IV de la LGT.

Según lo establecido en el Transitorio IV de la LGT, en el plazo máximo de 3 meses, contado desde la integración del Consejo Sectorial de Telecomunicaciones³⁰, los concesionarios de bandas de frecuencia (públicos o privados, incluyendo los de radiodifusión), debían rendir un informe en el que indicaran las bandas de frecuencia que tenían asignadas y el uso que estaban haciendo de cada una de ellas.

En virtud de lo anterior, la SUTEL emitió la resolución N° RCS-005-2009 del 20 de febrero 2009 y ratificó como la fecha límite para presentar la información requerida el 26 de abril

²⁶ Un agravante a tal condición es que la SUTEL enfrentó limitaciones financieras y de personal al inicio de su gestión, las cuales no le permitieron dedicar los recursos necesarios para corregir esa situación con la celeridad requerida.

²⁷ SUTEL y MINAET: Además, muchos expedientes no cuentan con la información técnica de operación. MINAET: Hay muchos casos que, aunque cuentan con el acuerdo del Poder Ejecutivo, no tienen el respectivo contrato, o bien, en el que hay discrepancias entre ambos. Se recomienda analizar si están bien otorgados o no.

²⁸ SUTEL: Esa base de datos considera todas las asignaciones (incluyendo las denominadas “reservas”).

²⁹ Al respecto, mediante oficio DM-500-2012 e informes técnicos relacionados, el MINAET recaló la necesaria realización, por parte de la SUTEL, de la labor de campo y la verificación de todos los datos que se logren recabar, labor que resulta ardua pero imprescindible para que, contra información cierta emitida en sus estudios por esa Superintendencia, el Poder Ejecutivo pueda emitir los actos administrativos que resulten necesarios.

³⁰ Entiéndase Consejo de la SUTEL, según fue aclarado en el numeral 8 del artículo 5 del RLGT.

siguiente. No obstante, muchos de los concesionarios no lo hicieron, presentaron la información incompleta o errónea y en algunos casos con datos correspondientes a frecuencias que no le estaban asignadas, por lo que aún se mantiene la omisión de sus datos, perjudicando los esfuerzos que se realizan para disponer del cuadro completo de asignación y uso del espectro radioeléctrico.

Cabe señalar que no obstante su facultad de requerir de los concesionarios toda la información que considere necesaria para el cumplimiento de sus atribuciones y obligaciones, la SUTEL se limitó a especificar en esa resolución lo mínimo requerido por ese Transitorio, omitiendo solicitar información técnica requerida por las herramientas informáticas empleadas para analizar interferencias y áreas de cobertura y brindar los dictámenes al MINAET, situación por la cual, aún y cuando hubiera recibido toda la información solicitada en la resolución, la misma no hubiera sido suficiente.

Sobre esta situación la SUTEL no demostró acciones realizadas para asegurar la presentación de todos los informes y demás información técnica requerida y, en su lugar, comentó que ni el supracitado transitorio ni el RLGT establecieron consecuencias para los concesionarios que incumplieron, argumento que no es compartido por esta Contraloría.

Lo anterior, considerando que el informe solicitado a los concesionarios es claramente un requerimiento de la LGT y, además, que ante la omisión del deber impuesto en el transitorio IV o demás información que para el cumplimiento de sus fines solicite la SUTEL, el concesionario infringe el ordenamiento, tal y como lo declara el artículo 67, numeral 8 del citado cuerpo normativo, quedando sujeto eventualmente al efecto establecido en el artículos 22, inciso 1, aparte b) de esa misma ley.

En este sentido, debe tenerse también presente que el legislador ha dotado al órgano regulador, en el artículo 75 de la ley de ARESEP, con la potestad de imponer a los operadores y proveedores de telecomunicaciones la obligación de suministrarle los informes y documentación que requiera para el cumplimiento de las obligaciones establecidas en dicha ley, atribución legal que, para el presente caso, podía ser ejecutada para los concesionarios que incumplieron enviar el informe.

Cabe señalar que, con base en los informes que sí se recibieron, la SUTEL procedió a realizar el análisis y valoración correspondiente, logrando determinar, entre otras, las siguientes deficiencias³¹:

- i. En muchos casos el uso y la explotación de las frecuencias del espectro no se ajustan al PNAF vigente;
- ii. Existe una evidente concentración de las frecuencias más rentables para la provisión de servicios de telecomunicaciones en unos pocos concesionarios, algunos de los cuales deberán ser motivo de estudios específicos para determinar la congruencia entre el título de servicio privado y el uso real que se le da a las respectivas frecuencias;

³¹ "Informe técnico sobre el uso y asignación del espectro radioeléctrico en Costa Rica", SUTEL, 15 de mayo 2009

- iii. Los plazos de vigencia de muchos contratos de concesión se encuentran expirados y sin que el concesionario haya gestionado su renovación;
- iv. Existe gran cantidad de procesos sin completarse, ya sea por desinterés del concesionario o por falta de ejecución de la Administración, lo que implica la inexistencia del contrato de concesión que faculta la explotación legal de las bandas y
- v. Serias deficiencias en cuanto a la documentación que respalda la concesión, observándose gran cantidad de concesiones con documentos vencidos o sin ningún documento oficial de respaldo.

Lo anterior, además de evidenciar el incumplimiento de los concesionarios de entregar la información requerida, lo mismo que de la SUTEL en cuanto a asegurar esa entrega por parte de todos ellos, revela también las serias debilidades de control, gestión y registro que se arrastran de la administración anterior que tuvo a cargo la gestión del espectro radioeléctrico y que en la actualidad tienen significativos efectos sobre la información requerida para la adecuada gestión del espectro³².

c. Incumplimiento de concesionarios al Transitorio II del DE-36754-MINAET.

Conforme al Transitorio II del N° DE-36754-MINAET³³, en el plazo de 5 días naturales a partir de la publicación de ese decreto, la SUTEL determinará mediante resolución fundada, la información técnica que deben presentar los concesionarios que poseen títulos habilitantes en las frecuencias o segmentos de frecuencias que conforme a ese mismo decreto han sido identificadas como de asignación no exclusiva para radioenlaces satelitales, con el objetivo de incorporarla al Registro Nacional de Telecomunicaciones y garantizar la asignación efectiva de nuevas concesiones, libre de interferencias perjudiciales; resolución que debía ser publicada en al menos dos diarios de circulación nacional. También se estableció que en el plazo de 30 días contados a partir de la publicación de tal resolución, los concesionarios que poseen títulos habilitantes en las referidas frecuencias o segmentos de frecuencias, debían presentar ante la SUTEL la información indicada en dicha resolución.

Sobre el particular, mediante la resolución RCS-208-2011 la SUTEL estableció la información requerida e identificó los concesionarios, emitiendo también varios oficios y gran cantidad de insistencias sobre dicha información, en los cuales indicó que de no presentarla no se haría responsable de interferencias perjudiciales que pudieran causar las nuevas asignaciones de frecuencias en estas bandas. No obstante, a la fecha de este estudio, algunos de los concesionarios obligados por ese transitorio continuaban sin cumplir satisfactoriamente la información exigida por la SUTEL, pues la han presentado de manera incompleta o incorrecta, situación que obliga a esa Superintendencia a revisar y solicitar varias veces las aclaraciones correspondientes y que ocasiona que la base de datos sobre esta información específica se encuentre incompleta.

³² Mediante oficio IT-DNP-2012/IT-DER-2012-013, el MINAET señaló el rol protagónico que en esta materia lleva y ha llevado adelante SUTEL y que la actuación del Poder Ejecutivo es directamente dependiente del procedimiento y recomendación que al efecto emita oportunamente esa Superintendencia.

³³ Publicado en La Gaceta 174 del 9 de setiembre 2011.

Concerniente al particular, y de igual modo que en lo relativo al punto anterior, tampoco se aportó evidencia de acciones adicionales efectuadas por la SUTEL para asegurar la presentación de dicha información, por lo cual resulta aplicable lo comentado en el apartado 3.3.2.b anterior en cuanto a la posibilidad de recurrir a sus atribuciones legales para exigir a los concesionarios el cumplimiento de lo establecido en el mencionado transitorio.

d. Omisión del MINAET de comunicar a la SUTEL información sobre aspectos técnicos

En algunos casos el MINAET no comunica a la SUTEL toda la información que ésta requiere para dar cumplimiento a sus funciones de administración y control del espectro radioeléctrico, como es el caso de varias adecuaciones en que solo comunica a esa Superintendencia la parte resolutive del acto administrativo correspondiente, omitiendo las condiciones y demás aspectos técnicos respectivos e incluso, en algunos de esos casos, las razones por las cuales se apartó de los correspondientes criterios técnicos de la SUTEL.

Lo anterior, además de dificultar la labor de actualización del Registro Nacional de Telecomunicaciones que corresponde a la SUTEL, contraviene también lo establecido en el inciso d) del artículo 39 de la LFMEPST, el cual, además de estipular como una función del Ministro del MINAET la de aprobar o rechazar el criterio técnico de la SUTEL, sobre la adjudicación, prórroga, extinción, resolución, cesión, reasignación y rescate de las concesiones y los permisos de las frecuencias del espectro radioeléctrico, también establece que en el caso de que se separe de dicho criterio, el Poder Ejecutivo deberá justificar las razones de orden público o interés nacional que lo sustenten.

Sobre el particular ha de tenerse presente que aunque la adecuación no se indica explícitamente en ese artículo, su aplicación tiene efectos sobre las condiciones del respectivo título habilitante, razón por la cual es de interés y necesidad de la SUTEL conocer el acto administrativo completo, así como las razones por las que la Administración se aparta de sus recomendaciones técnicas, obligación esta última que de manera general está también tutelada en el artículo 136 de la Ley General de la Administración Pública y que se ajusta con el deber de transparencia que debe caracterizar el ejercicio de la gestión del Estado.

De todos los puntos comentados en este aparte 3.3 se concluye que a la fecha del estudio no es posible verificar la situación real e integral de asignación y uso del espectro radioeléctrico y que, no obstante la realización de esfuerzos orientados a lograr ese objetivo, (tales como el ordenamiento y sistematización de expedientes, lo mismo que para contar con el sistema de monitoreo de este recurso), precisa también completar la información que aún no brindan muchos concesionarios sobre la información requerida por la SUTEL para la adecuada gestión integral del referido bien demanial.

También se concluye que no es posible verificar a cabalidad el cumplimiento de cada uno de los objetivos de planificación, administración, control y uso eficiente del espectro radioeléctrico descritos al inicio de este punto 3.3, hasta que no se logren superar las debilidades señaladas con las decisiones y acciones que corresponderá tomar al MINAET y/o la SUTEL.

Para finalizar en lo relativo al estado actual del espectro, al ser consultado el MINAET sobre ese particular, se limitó a comentar algunos esfuerzos que incluyen la identificación de segmentos de asignación exclusiva susceptibles de revisión para ser mantenidos en esa forma o asignarlos en forma no exclusiva; planes para migrar concesionarios de 2 bandas y canalizar una de ellas (de las cuales no se brinda detalle); la existencia de segmentos de frecuencias que fueron otorgados conforme a regulaciones anteriores y que no coinciden con la normativa existente en cuanto a asignación, uso o forma de atribución (sin identificar tales segmentos); la definición de lineamientos sobre el uso eficiente del espectro en el marco de la Comisión de Mejores Prácticas SUTEL-MINAET (que inicialmente se concentró en enlaces de microondas), así como el informe de un consultor en el que se analizan aspectos operativos del uso de técnicas de diversidad en radioenlaces.

También se refirió a algunos problemas relacionados con la definición de mejores prácticas para el diseño de una red que haga uso de radioenlaces de microondas, la liberación de dividendo digital a partir de la implementación de la televisión y la radio digital, la falta de definición de la UIT sobre la canalización a utilizar en algunas bandas, así como dificultades originadas en la negativa de los administrados a cambiar la asignación exclusiva por no exclusiva en los casos que técnicamente es factible, casos estos últimos en los que también se informa sobre la renuencia de algunos de ellos para entregar información o brindarla en forma completa.³⁴

3.3.3. Falta de atención a la reasignación de frecuencias.

Según el artículo 10 de la LGT el Poder Ejecutivo asignará, reasignará o rescatará las frecuencias del espectro radioeléctrico, de acuerdo con lo establecido en el PNAF, de manera objetiva, oportuna, transparente y no discriminatoria, de conformidad con la Constitución Política y lo dispuesto en esa Ley.

Conforme al artículo 21 de la LGT la reasignación procede cuando: a) lo exijan razones de interés público o utilidad pública, b) lo exijan razones de eficiencia en el uso del espectro radioeléctrico, c) se requiera para poner en práctica nuevas tecnologías, d) sea necesario para resolver problemas de interferencia, e) exista una concentración de frecuencias que afecte la competencia efectiva y f) sea necesario para cumplir tratados internacionales suscritos por el país. Además, según ese mismo artículo y el procedimiento para la reasignación de frecuencias establecido en el artículo 11 del RLGT, corresponde al Poder Ejecutivo solicitar a la SUTEL su criterio técnico para determinar la procedencia o no de la reasignación y acordar entonces la reasignación, tomando en cuenta para ello los derechos de los titulares y la continuidad en la operación de redes o la prestación de los servicios, situación que daría lugar a una indemnización únicamente cuando se impida al adjudicatario tal operación o prestación de servicios en los términos indicados en la concesión correspondiente, o bien, cuando la reasignación sea la única causa que obligue a sustituir o renovar equipos.³⁵

³⁴ MINAET: Señala que al igual que con el PNAF lo que hace falta es definir un Plan de Acción.

³⁵ SUTEL: No obstante lo establecido en estos artículos, aún no se han hecho reasignaciones, pues el MINAET trae a colación el tema de “derechos adquiridos”.

En relación con lo establecido en esa normativa se determinaron las siguientes debilidades:

a. Falta de procedimientos, reglamentos, lineamientos y demás aspectos relativos a la reasignación de frecuencias.

No se tienen formalmente establecidos, por parte del MINAET, los procedimientos, reglamentos, lineamientos y demás aspectos requeridos para ejecutar los trámites de reasignación de frecuencias. Al respecto, a la fecha del estudio se informó sobre la conformación de un equipo de trabajo con el fin de establecerlos³⁶ y posteriormente se indicó también³⁷ que el procedimiento de reasignación está siendo abordado por la Rectoría de Telecomunicaciones en un primer proyecto de reforma al RLGT, en el cual se está explicitando de manera más amplia ese procedimiento y que será objeto de publicación para consulta en audiencia pública antes de finalizar agosto de 2012.

b. No se han identificado todas las frecuencias que requieren reasignación, ni se han reasignado las que han sido identificadas.

No se localizó evidencia de que el MINAET haya identificado, con la correspondiente y previa recomendación de la SUTEL, todas las frecuencias que conforme a lo establecido en los distintos incisos del artículo 21 de la LGT requieren reasignación, ni que de conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 11 de su Reglamento³⁸, solicitara el criterio técnico de la SUTEL para determinar la procedencia o no de todas esas reasignaciones, a fin de tomar los acuerdos correspondientes³⁹.

Sobre el particular, MINAET informó inicialmente que no ha identificado las bandas de frecuencia que conforme al inciso a) del artículo 21 de la LGT requieren reasignación por motivo de interés o utilidad pública, sin referirse a la identificación específica de frecuencias ni trámites pertinentes de reasignación para los casos adicionales previstos en los otros 5 incisos del mismo artículo. No obstante, señaló los beneficios de recanalizar las bandas identificadas con la nota nacional del PNAF CRO33 y que ha liderado temas técnicos sobre la televisión digital y la liberalización de la banda de 700 MHz; además, que ya están identificadas las bandas de 450-470MHz, 900 MHz, 2300-2400 MHz, 2500-2690 MHz y 3400-3625 MHz para servicios IMT, tecnología para la cual dispone también de documentación técnica de apoyo sobre la asignación y atribución eficiente del espectro radioeléctrico⁴⁰; asimismo, que ha identificado escenarios que

³⁶ MINAET: También se trabaja en adecuación y revisión general del RLGT.

³⁷ Mediante oficio DM-500-2012 del 18 de julio 2012 e informes técnicos relacionados (IT-DNP-2012/IT-DER-2012-013).

³⁸ “El Poder Ejecutivo le solicitará a la SUTEL su criterio técnico para determinar la procedencia o no de la reasignación de frecuencias. Previo a emitir su recomendación la SUTEL deberá dar audiencia al titular de la banda de frecuencia sujeta a reasignación./ El adjudicatario de la banda tendrá un plazo de quince (15) días naturales para manifestar su posición. Una vez recibida la posición del adjudicatario la SUTEL tendrá treinta (30) días naturales para realizar los estudios correspondientes y comunicar al Poder Ejecutivo su recomendación”.

³⁹ MINAET: Alega que para ello requiere conocer primero el estado real de asignación y uso del espectro.

⁴⁰ MINAET: En entrevista señaló que dispone de estudios y recomendaciones de cómo hacer la reasignación de las frecuencias que corresponden a cada inciso del referido artículo 21. También indicó que tiene identificadas todas las bandas que requieren concurso pero que necesita primero el informe de

deben resolverse específicamente para cada tema⁴¹. Posteriormente indicó⁴² que el MINAET aún no ha identificado la totalidad de las bandas de frecuencias que requieren reasignación, por considerar que conforme al referido artículo 21 de la LGT esa labor corresponde al Consejo de la SUTEL. Agregó que de las bandas ya identificadas por esa Superintendencia no existe aún su correspondiente plan de migración y que para realizar las reasignaciones de las frecuencias ya identificadas se requiere, de parte de la SUTEL, la verificación en campo y los estudios técnicos, jurídicos, económicos y de mercado pertinentes, con base en el Registro Nacional de Telecomunicaciones debidamente actualizado, así como la identificación de las bandas hacia las cuales se efectuaría la migración, de modo que el Poder Ejecutivo pueda acordar la conveniencia y oportunidad de dichas migraciones.⁴³

La SUTEL, por su parte, indicó que entre las frecuencias identificadas que requieren reasignación destacan las indicadas en las notas nacionales CR033, CR058, CR061, CR061A, CR061B, CR061C, CR061D, CR061E, CR066, CR069, CR072, CR075, CR077 (para todas las cuales no se ha asignado un plazo determinado para esa labor), así como las bandas de 700MHz y 900 MHz⁴⁴; además, hizo mención de sesiones de trabajo conjuntas con MINAET en las que se ha

campo sobre el monitoreo de frecuencias de la SUTEL para saber si los segmentos están limpios. (Sobre este último particular, la SUTEL aclaró, mediante oficio 2613-SUTEL-2012, que dicho estudio no es un requerimiento necesario para efectuar la reasignación de frecuencias, máxime considerando que los análisis de ocupación de espectro pueden ser realizados cuando se identifiquen las bandas que serán objeto de reasignación y con esto poder priorizar los esfuerzos de su personal. Agregó que un ejemplo claro de que dicho requerimiento es innecesario, lo constituyen las reasignaciones en bandas ya identificadas en el PNAF para la prestación de servicios IMT, por lo que es su criterio que en estos casos solo procede el inicio de la reasignación respectiva. También aclaró que no se han recibido solicitudes del MINAET sobre monitoreo de bandas para efectos de la aplicación del citado artículo 21 de la LGT).

⁴¹ MINAET: Se refiere a la Banda de 450-470 MHz; Sistemas entroncados comerciales; Banda de Radiodifusión sonora (Radio Digital); Radioaficionados; Bandas de Uso Libre; Frecuencias de instituciones estatales; Bandas de seguridad, socorro y emergencias; Bandas IMT; Banda de 700 MHz (Televisión digital); Banda de 900 MHz y Bandas de microondas adicionales.

⁴² Según informes técnicos IT-DNP-2012/IT-DER-2012-013 anexos al oficio DM-500-2012.

⁴³ En relación con este último comentario considera esta Contraloría que lo establecido en los artículos 21 de la LGT y 11 del RLGT no determinan que sea obligación de la SUTEL la identificación de las bandas que deben ser reasignadas, como sí lo es el contar previamente con su criterio técnico para determinar la procedencia o no de tales reasignaciones. Tal identificación, dada la intrínseca interrelación de labores que tienen el MINAET y la SUTEL en la gestión integral del espectro debe surgir de la sinergia de esfuerzos entre ambas entidades.

⁴⁴ SUTEL: En esta banda usan equipos que tienen más de 10 años, por lo que muy probablemente estén totalmente depreciados y la posible indemnización sea prácticamente nula, además de que la mayoría de los títulos están vencidos o son permisos de uso, estimándose en pocos casos los que requieren indemnización; además, hay que tomar en cuenta que al determinar los montos de indemnizaciones deben considerarse también los ingresos que originaría la concesión de esas bandas mediante concurso. Sobre esta banda se tiene una propuesta de solución integral contenida en las recomendaciones señaladas en el oficio N° 47-SUTEL-DGC-2012 del 5 enero 2012, remitida a la Gerencia de Administración de Espectro Radioeléctrico del MINAET y que permitiría liberar espectro.
MINAET: Se dispone del informe "IMT spectrum study" que hace un estudio ocupacional de las bandas identificadas por el PNAF para servicios IMT y que incluye para la banda de 900 MHz 3 escenarios para valorar la posible reasignación de los concesionarios actuales con base en la canalización establecida para sistemas IMT, quedando pendiente informes técnicos de SUTEL sobre el estado de estas frecuencias y el costo de posibles indemnizaciones. No se ha establecido cuál es el mediano plazo para esta banda. (Sobre este particular, mediante oficio 2613-SUTEL-2012, la SUTEL aclaró que no tiene pendientes de resolver solicitudes de informes técnicos sobre el estado de segmentos específicos de frecuencias y que tampoco ha recibido solicitudes de estudios de eventuales indemnizaciones por parte

tratado la priorización en labores de reasignación de frecuencias, no obstante lo cual no se mencionan acuerdos logrados sobre ese particular. Agregó que, paralelamente al trámite de reasignación, se deberán ejecutar diversas tareas y estudios, tales como la identificación de las bandas a donde serán migrados los usuarios actuales de las bandas citadas, análisis de la relación costo-beneficio para las indemnizaciones que procedan, temas técnicos para la coexistencia de sistemas, la no interferencia perjudicial, así como el respeto a la normativa y estándares aplicables.⁴⁵ También indicó que mediante diversos informes generados de forma oficiosa se han presentado al MINAET los estudios requeridos para efectuar las reasignaciones correspondientes.

Lo anterior evidencia que, a pesar de que no se han identificado todas las frecuencias que requieren reasignación, se tienen ya identificadas varias de ellas. Asimismo, que aunque se dispone de documentación técnica de apoyo, escenarios, sesiones conjuntas SUTEL-MINAET que han tratado prioridades en este aspecto, así como conciencia de tareas y estudios que aún son requeridos, no se aportó evidencia de acciones concretas orientadas a aprovechar todos estos esfuerzos con el fin de ir gestionando las reasignaciones que corresponda.

3.3.4. Desatención del MINAET a lo dispuesto en el Transitorio IV de la LGT sobre adecuaciones.

El Transitorio IV de la LGT, además de establecer la obligación ya mencionada en el punto 3.3.2.b de este informe, relativa a que los concesionarios de frecuencias rindieran a la SUTEL el informe de las bandas que tenían asignadas y el uso que estaban haciendo de cada una de ellas, también le estableció al Poder Ejecutivo que, mediante resolución fundada, resolviera lo que corresponda para adecuar la condición de esos concesionarios a lo establecido en esa Ley, y a dichos concesionarios, devolver las bandas de frecuencias que el Poder Ejecutivo determinara que debían ser objeto de reasignación conforme a lo dispuesto en el artículo 21 de la LGT. Esto último con excepción de los concesionarios de radiodifusión sonora y televisiva, para los cuales se estableció que el Poder Ejecutivo, mediante resolución fundada y siguiendo las reglas del debido proceso, resolviera la devolución de las bandas que no se estuvieran utilizando, de conformidad con la legislación vigente y el respectivo contrato de concesión.

Sobre el particular, no obstante la existencia del “Informe técnico sobre el uso y asignación del espectro radioeléctrico en Costa Rica” de la SUTEL, del cual se comenta con mayor detalle en el punto 3.4 de este informe, y en el cual esa Superintendencia analizó y brindó varias recomendaciones sobre la situación de los informes exigidos por el referido Transitorio IV, no se aportó evidencia que compruebe que el MINAET haya cumplido la obligación establecida en el mencionado transitorio para todos los casos que corresponda⁴⁶.

del MINAET. También aclaró que en cuanto a la banda de 900 MHz y otras ya se remitieron al MINAET los estudios y recomendaciones correspondientes mediante oficios 47-SUTEL-DGC-2012 y 2025-SUTEL-DGC-2012).

⁴⁵ SUTEL: También indicó que la banda de 3.5 gigas (Wimax) que comparten RACSA y el ICE es susceptible de compartir con terceros, con base en un estudio que determine su uso para otorgarle el segmento que requieren ambas entidades y licitar los demás segmentos para nuevos operadores.

⁴⁶ Ver oficio OF-DER-2011-148 del 31 octubre 2011, mediante el cual el MINAET respondió consultas de esta Contraloría formuladas en la nota DFOE-IFR-0621 (10066) del 14 octubre 2011.

Cabe señalar que, sobre esta desatención, el MINAET considera que la información que le fue remitida por parte de la SUTEL en el referido informe técnico no es suficiente y tiene un alcance limitado para cumplir con los requerimientos del mencionado Transitorio, de modo que mientras no se emita el informe de manera completa no puede proceder el Poder Ejecutivo de conformidad. Por esta razón, según indica, sólo se han tramitado las gestiones presentadas por iniciativa de los concesionarios⁴⁷.

En relación con lo anterior, la SUTEL indicó que no comparte la posición del MINAET, considerando que de haberse requerido ampliaciones a los criterios e informes emitidos, pudo haberlas solicitado como lo ha hecho en otras ocasiones. Además, confirmó el recibo de solicitudes de dictámenes técnicos por parte del MINAET, relativas a esos usuarios específicos del espectro, con el fin de lograr la adecuación de sus títulos, de las cuales manifestó que externó su criterio conforme a los principios rectores y a recomendaciones internacionales en materia de espectro radioeléctrico, presentando observaciones al trámite de adecuación en la mayoría de los casos y recomendando además, para algunos de ellos, la recuperación de las bandas concesionadas, con el fin de iniciar los procesos concursales para asegurar su asignación al ponente que le otorgara más valor a ese recurso. No obstante, también informó que no recibió respuesta a dichas observaciones y que en algunos de esos casos el MINAET no atendió su recomendación y procedió con la adecuación de los títulos, razón por la cual esa Superintendencia recurrió en contra de varias de esas adecuaciones ante el Poder Ejecutivo, las cuales no le fueron atendidas alegando el MINAET que la SUTEL no era competente para recurrirlas. Agregó también que muchas de las resoluciones del Poder Ejecutivo se fundamentaron en que desde el punto de vista estrictamente legal no era requisito indispensable la solicitud de criterio ante la SUTEL, por lo que varias solicitudes se resolvieron sin contar con el dictamen de esa Superintendencia. Esta situación, según indica, ha incidido en el cumplimiento de la totalidad de alcances del Transitorio IV, en relación con la devolución de frecuencias del espectro radioeléctrico y la posterior aplicación del procedimiento de reasignación en los términos establecidos por esa norma. Cabe señalar que el análisis de estos casos es objeto de estudio separado por parte de esta Contraloría.

La situación anterior evidencia que, no obstante haber transcurrido casi 4 años desde que se originó la obligación establecida para el MINAET en el supracitado Transitorio IV y 3 años desde que la SUTEL emitiera el referido informe técnico, dicho mandato continúa sin ser debidamente atendido y sin que se adviertan, por parte de ese Ministerio, acciones efectivas y debidamente coordinadas con la SUTEL, orientadas a lograr su cumplimiento oportuno, máxime considerando la implicación que tiene su retraso en la adecuada gestión del espectro, así como la responsabilidad que le confiere al rector del Sector Telecomunicaciones.

3.3.5. Falta de tramitación de los casos referidos a “reserva del espectro”

El Transitorio I de la LGT estableció que los procedimientos en curso, a la entrada en vigencia de esa Ley, continuarían tramitándose de acuerdo con el ordenamiento vigente aplicable y que, de la misma manera, se mantendrían en vigencia las disposiciones reglamentarias y administrativas, en tanto sean conformes con lo previsto en dicha Ley.

⁴⁷ MINAET: Para cumplir la obligación se requiere que SUTEL brinde informe del uso de las frecuencias y que especifique los casos en que se debe aplicar. Ver también IT-DNP-2012/IT-DER-2012-013, anexo al DM-500-2012)

En relación con lo anterior, mediante oficio N° DM-732-2010 del 21 de diciembre 2010, el MINAET solicitó criterio a la Procuraduría General de la República (PGR) en cuanto a la determinación de las pautas a seguir con respecto a los casos de solicitudes para el uso y explotación del espectro radioeléctrico que quedaron pendientes de resolución definitiva al entrar en vigencia la LGT y que conciernen a la llamada “reserva del espectro radioeléctrico” en relación con “servicios privados”, pero que en muchos casos envuelven una prestación de los llamados servicios de radiocomunicación al comercio. Al respecto consultó:

“1. ¿Cuál es el “ordenamiento vigente aplicable” según lo señalado en el Transitorio I de la LGT? ¿Es la LGT o la normativa anterior a su publicación?/ 2. ¿En caso de que el administrado no haya notificado a la administración la instalación de equipos en el plazo de seis meses, conforme a lo señalado en el artículo 53 de Estaciones Inalámbricas (sic), y tampoco ha realizado los pagos correspondientes al canon, debe el administrado proceder a devolver al Estado de inmediato las frecuencias en uso?¿ Implica ello la necesidad de resarcir al administrado?./ 3. ¿Debe la administración retirar las frecuencias en uso por parte del administrado, por estarle dando un uso distinto al originalmente autorizado?, o más bien debe concluir el trámite según los procedimientos aplicados antes de la entrada en vigencia de la ley?/ 4. En caso de que a la fecha los permisos temporales o reservas se encuentren vencidos y que el administrado continúe explotando las frecuencias: ¿debe éste proceder a presentar ante el Poder Ejecutivo una nueva solicitud de frecuencias conforme a la legislación vigente?/ 5. En caso de que el administrado haya solicitado la reserva de frecuencias y le fue aprobada, notificando a la Administración la instalación de sus equipos, haya venido realizando el pago del canon, sin embargo, el uso para el que solicitó las frecuencias cambió de acuerdo con lo establecido en el PNAF vigente. ¿Debe la Administración proceder a retirar las frecuencias reservadas? En caso de ser así, ¿debe indemnizarse al administrado por ese retiro?”.

En respuesta de dicha consulta la PGR emitió el oficio N° C-151-2011 del 5 de julio 2011, mediante el cual concluyó lo siguiente, previa indicación de que no corresponde a su competencia referirse en concreto a las categorías indicadas por el Ministerio en la referida consulta, y que las consideraciones que se hacen en dicho oficio tienen como objeto permitirle a la Administración poder resolver conforme al ordenamiento las solicitudes pendientes:

1-.La explotación del espectro radioeléctrico por los particulares requiere concesión conforme lo dispuesto en el artículo 121, inciso 14 de la Constitución Política.

2-.Dicha concesión es un acto de Derecho Público que debe ser expreso, en tanto en él deben señalarse las condiciones bajo las cuales el particular podrá explotar las frecuencias, así como cuáles son las frecuencias asignadas. Ni la Constitución ni en su momento la Ley de Radio han previsto el acto tácito como forma de adquisición del derecho de uso y explotación del espectro.

3-.La inercia administrativa no es fuente generadora del derecho a la explotación de dicho bien demanial. Por consiguiente, el hecho de que la Administración no haya realizado inspecciones ni dictado resolución final en los procedimientos para otorgar una concesión, no justifica considerar que se está en presencia de un consentimiento tácito a la explotación – indebida- del espectro, de manera que la Administración esté obligada hoy día a otorgar la concesión que se pretende.

4-.La circunstancia de que una vez entrada en vigencia la Ley General de Telecomunicaciones los solicitantes de frecuencias hayan pedido la aplicación del Transitorio I es reveladora de su conocimiento sobre la inexistencia de un derecho a la explotación de las frecuencias, presuntamente derivado de un acto tácito de la Administración Pública. Si el interesado solicita la aplicación del Transitorio I y no la del Transitorio II es porque se conoce que no se

tiene un derecho a la explotación del espectro. Por ende, que el supuesto acto tácito que ahora se alega no es fuente de derecho.

5.-La actuación particular no puede considerarse generadora de un derecho a la explotación. Por consiguiente, del pago de un canon no puede derivarse la titularidad de un derecho de explotación de las frecuencias.

6.-En tratándose de un bien demanial con una regulación constitucionalmente establecida, no procede el silencio positivo.

7.-La falta de dictado de la resolución final en los procedimientos para otorgar las frecuencias permite al interesado tener por denegada su pretensión, aplicando el silencio negativo. No obstante, se mantiene la obligación de la Administración de resolver, terminando los procedimientos y, en su caso, otorgando o denegando la concesión, según resulte procedente.

8.-En el primer párrafo del Transitorio I de la Ley General de Telecomunicaciones el “ordenamiento vigente aplicable” es el anterior a la vigencia de la Ley General de Telecomunicaciones. Lo anterior significa que los procedimientos pendientes de resolución deben ser tramitados conforme lo dispuesto en dicho ordenamiento, en tanto sea conforme con la Ley General de Telecomunicaciones y sus reglamentos.

9.-En efecto, conforme lo dispuesto en el segundo párrafo de ese Transitorio I, la resolución definitiva que acuerde o deniegue la concesión debe ser conforme con la Ley General de Telecomunicaciones. Lo anterior por cuanto dicho párrafo mantuvo la vigencia de las normas reglamentarias y administrativas anteriores a condición de que sean conformes con la nueva Ley. Lo que significa que la anterior reglamentación no puede ser aplicada a los casos pendientes si con ello se desconoce el nuevo ordenamiento jurídico de las telecomunicaciones.

10.-De ese segundo párrafo se deriva que toda concesión que se acuerde, aún si es tramitada con base en el Reglamento de Radiocomunicaciones (aplicable tanto a las solicitudes planteadas bajo su vigencia como a las iniciadas con el Reglamento de Estaciones Inalámbricas), debe tomar en cuenta el destino de las frecuencias según el Plan Nacional de Asignación de Frecuencias vigente actualmente. La necesidad de conformarse con el nuevo ordenamiento obliga a rechazar cualquier solicitud de frecuencias que resulte contraria a ese ordenamiento, incluidas las disposiciones referidas al destino de las frecuencias.

11.-Se sigue de lo expuesto que la resolución final de la Administración debe partir no solo de la comprobación del cumplimiento de los requisitos técnicos por parte del interesado sino también de la conformidad de la solicitud con el Reglamento de Radiocomunicaciones y sobre todo con la Ley General de Telecomunicaciones y sus reglamentos.

12.-No es parte del contenido del Transitorio I de mérito regular la situación de quienes obtuvieron el derecho de uso y explotación de la frecuencia con anterioridad a la vigencia de la Ley General de Telecomunicaciones. Los titulares de un derecho de uso y explotación de frecuencias son tutelados en el Transitorio II de la Ley General de Telecomunicaciones. Y es a ellos a quienes se les puede adecuar el título habilitante.

13.-Conforme el Reglamento de Estaciones Inalámbricas y el Reglamento de Radiocomunicaciones, el permiso de uso para instalación de equipos era de carácter precario, específico y temporal, sin posibilidad de prórroga más allá de lo dispuesto reglamentariamente. Dicho permiso no permitía una explotación comercial.

14.-Por consiguiente, resultaba prohibido para el solicitante de una frecuencia destinada a la prestación de servicios privados el prestar servicios a terceros.

15.-El uso que dicho permiso permitía caducó con el transcurso del plazo dispuesto reglamentariamente. Por lo que ese permiso no puede fundar una explotación actual de las frecuencias.

16 -.-Se sigue de lo expuesto que a partir de esa expiración, el uso y explotación de las frecuencias debe reputarse ilegal y da margen para que la Administración retome las frecuencias. Ninguna disposición legal autoriza a considerar que ese permiso de uso “revivió” y, por ende, que se deba considerar que el solicitante hace uso legítimo del espectro.

17.-En el hipotético caso de que un permiso de uso no haya vencido, el otorgamiento de la concesión solo es procedente concluyendo los trámites que sean conformes con el nuevo ordenamiento y sobre todo si el uso y explotación a que se destinan las frecuencias son conformes con el Plan Nacional de Asignación de Frecuencias y la legislación actualmente vigente. Si ese uso no corresponde a lo establecido en ese Plan, el otorgamiento de la concesión resulta improcedente.

18.-Bajo lo dispuesto en el Reglamento de Radiocomunicaciones no era posible tramitar una concesión en forma directa si lo que se pretendía era prestar servicios de radiocomunicación a terceros.

19.-En ese sentido, tanto antes como ahora, el principio es que las frecuencias destinadas a la prestación de servicios disponibles al público solo pueden ser concesionadas mediante el trámite de concurso público. Por consiguiente, la Administración no puede otorgar una concesión “directa” cuando el servicio a que se destinan las frecuencias es un servicio disponible al público o en términos del Reglamento de Radiocomunicaciones, un servicio de radiocomunicación al comercio.

20.-Otorgar en forma directa frecuencias para “servicios privados” conociendo que dichas frecuencias estaban destinadas a prestar “servicios de radiocomunicación al comercio” y que hoy permiten prestar un servicio disponible al público desconoce lo dispuesto en la Ley de Telecomunicaciones. Asimismo, puede ser considerado un mecanismo para obtener un fin no deseado por el ordenamiento, consistente precisamente en la no realización del concurso.

21.-La recuperación de las frecuencias ilegalmente utilizadas y el someter al solicitante a los procedimientos de concurso público no violenta el principio de seguridad jurídica ni su corolario, el de intangibilidad de los actos propios declaratorios de derechos para el administrado. Precisamente porque no se les ha otorgado una concesión, los solicitantes no tienen a su haber un acto declaratorio de derechos.

22.-Establecer como regla que el explotante sin concesión del espectro debe ser indemnizado en caso de retiro de las frecuencias, conduciría a darle un trato más favorable que el dispuesto por el ordenamiento para los concesionarios que deben devolver frecuencias para su reasignación.

Cabe señalar que, en relación con esta consulta del MINAET, la PGR señaló también su preocupación por una propuesta allí formulada, en el sentido de que en los casos en que los administrados hubieran dado un uso distinto a las frecuencias respecto del uso originalmente reservado y a la autorizado en el Plan Nacional de Atribución de Frecuencias, el Poder Ejecutivo concluyera el trámite de otorgamiento de frecuencias mediante concesión directa y de inmediato procediera con la adecuación de los títulos habilitantes para que brindaran los servicios actuales. Lo anterior por considerar esa PGR que tal proceder lo que pretende es evitar el concurso público que dispone la Ley General de Telecomunicaciones (ante lo cual refiere al artículo 5 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública), además de que contrariaría el referido Plan, el cual es parte del ordenamiento vigente.

Sobre el particular esta Contraloría llama la atención a ese Ministro de considerar ese tipo de propuestas, especialmente considerando su condición de Rectoría del Sector de Telecomunicaciones y las obligaciones que, derivadas de ese rol, le exigen asegurar la más apropiada gestión del espectro radioeléctrico.

Posteriormente a la respuesta de dicha Procuraduría, mediante oficio N° DM-684-2011 del 25 de agosto 2011, y en relación con el ya mencionado dictamen N° C-151-2011, el MINAET solicitó adición y aclaración en cuanto a la caducidad de las reservas otorgadas mediante el Reglamento de Estaciones Inalámbricas y el Reglamento de Radiocomunicaciones, así como a las reservas de frecuencias que fueron otorgadas para servicios privados y que han sido explotadas para servicios a terceros; además, solicitó adición, aclaración y/o ampliación respecto de las

reservas en enlaces de radiodifusión y en cuanto al alcance del concurso público. En concreto consultó lo siguiente:

A-. Respecto de reservas otorgadas al amparo del Reglamento de Estaciones Inalámbricas: “Puede el Poder Ejecutivo tener al día de hoy esas reservas como no caducas? En todo caso, sírvase indicar bajo cuáles circunstancias es que el Poder Ejecutivo las debe declarar como caducas. Lo anterior teniendo en cuenta, más allá del plazo del permiso, que hay administrados que han activado o realizado el procedimiento de diferente manera y en diversos momentos procesales”.

B-. En relación con las reservas otorgadas al amparo del Reglamento de Radiocomunicaciones solicita adicionar el dictamen con la siguiente interrogante: “Cabe la posibilidad de integrar el ordenamiento jurídico con el fin de interpretar que dichos permisos se encuentran vigentes hasta esta fecha?. Lo anterior, dando el mismo trato que el que pudieran recibir algunos de los casos de reservas anteriores al 2004. De ser que a estos últimos se les aplique a su favor el Transitorio I del Reglamento de Radiocomunicaciones al no existir incumplimiento de su parte”.

C-. Respecto de reservas de enlaces de radiodifusión, se solicita adicionar el dictamen con el siguiente punto: ¿cuál debe ser el procedimiento o régimen jurídico a aplicar por la Administración para otorgar las frecuencias de enlaces de radiodifusión sonora y/o televisiva que se encuentran en reserva o en permisos?

D-. Respecto de reservas de frecuencias que fueron otorgadas para servicios privados y que han sido explotadas para servicios a terceros, se solicita adicionar, aclarar y/o ampliar el dictamen con base en la siguiente pregunta: “En materia procesal: ¿cuál es el régimen jurídico aplicable en estos casos (reservas o permisos) partiendo del distinto procedimiento existente antes y después del 2004, dada la exigencia o no del concurso público? En materia de fondo: ¿Cuál es el régimen jurídico dentro del que han de desenvolverse dichos administrados dada la aplicación del derecho de fondo proveniente de la LGT, en particular en relación con el principio de convergencia, con respecto a la posibilidad de brindar nuevos servicios en virtud de ser determinados como usos en el PNAF? Igualmente, se sirva indicar: cuáles serían, entonces, los servicios que han de brindar los administrados en esta situación?

E-. Se solicita ampliar, aclarar o adicionar el punto B.4 y la conclusión 19 del dictamen.

F-. En cuanto a la presentación de una solicitud de “concurso público”, se solicita adicionar, aclarar o ampliar el dictamen “para que se determine el principio de legalidad suficiente para admitir una solicitud de concurso público por parte del administrado”.

En respuesta de esta segunda consulta, la PGR emitió el dictamen N° C-280-2011 del 11 de noviembre 2011, mediante el cual concluyó lo siguiente, previo señalamiento de que lo relativo a las reservas de enlaces de radiodifusión y la asignación no exclusiva de frecuencias son temas nuevos que no fueron objeto de consulta por el MINAET ni de pronunciamiento en el dictamen N° C-151-2011, razón por la cual son analizados como una consulta nueva y no como solicitud de adición o aclaración.

1-. El artículo 53 del Reglamento de Estaciones Inalámbricas determinó que los permisos de uso de frecuencias para instalar los equipos serían otorgados por el plazo de seis meses, transcurrido el cual quedaban caducos. La vigencia de ese plazo no quedó condicionada a actuaciones futuras concretas de la Administración o del administrado. La actuación administrativa o su inercia no condicionaba el transcurso del plazo.

2-. El Transitorio I del Reglamento de Radiocomunicaciones mantiene la vigencia de los permisos de uso para instalar equipos otorgados conforme ese artículo 53 en el tanto en que no haya habido incumplimiento de las obligaciones a cargo del permisionario. De modo que en los términos de esa disposición transitoria, no se podría tener por caduca una reserva o permiso si el petente cumplió sus obligaciones, tanto respecto de los requisitos técnicos que debía reunir el equipo o estación por instalar como de la obligación de comunicar a la

Administración el haber realizado esa instalación y el haber activado los procedimientos con posterioridad a la entrada en vigencia del Reglamento de 2004. Así se aclara el dictamen C-151-2011 de mérito.

3-. A contrario sensu, la Administración tendría que declarar caducas las reservas cuando transcurrido los plazos correspondientes, el administrado no cumplió sus obligaciones en orden a los requerimientos técnicos o bien, no le notificó el haber cumplido. Cumplimiento o incumplimiento que requiere una comprobación de parte de la Administración.

4-. Respecto de los permisos de uso de frecuencias para instalar equipos otorgados con base en el Reglamento de Radiocomunicaciones, artículo 25, no encuentra la Procuraduría una norma que disponga prorrogar su vigencia una vez transcurrido el plazo de seis meses y su prórroga.

5-. En ese sentido, debe señalarse que el Transitorio I de la Ley General de Telecomunicaciones, en su primer párrafo, dispone que los procedimientos pendientes de resolución antes de la entrada en vigencia de la Ley continuarán tramitándose de acuerdo con lo dispuesto en la Ley de Radio y sus Reglamentos, en los cuales no se encuentra disposición alguna que permita concluir que se prorroga la vigencia de estos permisos otorgados después de 2004.

6-. Por consiguiente, habría que concluir que los permisos de uso otorgados con base en el referido 25 del Reglamento de Radiocomunicaciones están caducos.

7-. La posible diferencia de trato entre los permisionarios con base en el Reglamento de Estaciones Inalámbricas y los permisionarios del Reglamento de Radiocomunicaciones no deriva de una actuación administrativa, sino de la regulación para unos y otros permisos. El Transitorio I de la Ley no permite concluir que se hayan prorrogado los permisos otorgados con base en el Reglamento de Radiocomunicaciones. Lo que permite es la aplicación de este Reglamento a los procedimientos en curso, Reglamento que precisamente establece un plazo de seis meses prorrogable por seis más para los permisos.

8-. El Transitorio I del Reglamento de Radiocomunicaciones, disposición de Derecho Intertemporal, regula los permisos de usos otorgados con anterioridad a la vigencia de ese Reglamento. No es parte de su objeto regular los permisos de uso que se otorguen en el futuro con base en el Reglamento de Radiocomunicaciones. Por consiguiente, esos permisos no pueden regirse por el Transitorio I, sino por las disposiciones materiales del Reglamento de Radiocomunicaciones.

9-. En los términos del artículo 25 del Reglamento de Radiocomunicaciones, norma reglamentaria aplicable a los procedimientos, incluso los establecidos con anterioridad a 2004 (Transitorio I del Reglamento de Radiocomunicaciones), no podría concluirse que la vigencia del permiso de uso sea una condición para el otorgamiento de una concesión. La concesión no se sujetó al otorgamiento del permiso de uso y, por ende, no puede sujetarse a la vigencia de ese permiso. Empero, la caducidad del permiso implica que el administrado no puede continuar con el uso del espectro y menos con la explotación, porque esta última no fue nunca permitida por los Reglamentos.

10-. El Transitorio I del Reglamento de Radiocomunicaciones mantiene el derecho de reserva de las solicitudes de concesión y reserva que estuvieran en trámite al momento de entrada en vigencia del Reglamento del 2004. Pero de ese hecho no puede deducirse que mantuvo el procedimiento regulado por el Reglamento de Estaciones Inalámbricas, ya que dispuso expresamente que las solicitudes pendientes “deben adecuarse a los procedimientos establecidos en el presente Reglamento”. Por lo que las solicitudes pendientes debían ser tramitadas no con el procedimiento establecido en el Reglamento de Estaciones Inalámbricas sino por el procedimiento que resultare aplicable según el Reglamento de Radiocomunicaciones.

11-. En el tanto en que el Reglamento de Radiocomunicaciones dispusiera que el procedimiento aplicable a determinado servicio era el de concurso, a ese procedimiento tenían que sujetarse tanto las solicitudes presentadas bajo la vigencia del Reglamento de Estaciones Inalámbricas (adecuación de los procedimientos) como aquéllas presentadas una vez entrado en vigencia ese Reglamento de Radiocomunicaciones.

12-. El artículo 132 del Reglamento de Radiocomunicaciones derogó el Reglamento de Estaciones Inalámbricas, por lo que los procedimientos que estuvieren pendientes a la entrada en vigencia de la Ley General de Telecomunicaciones se rigen fundamentalmente por el Reglamento de Radiocomunicaciones. Ergo, lo que manda el Transitorio I, primer párrafo, de la Ley General de Telecomunicaciones es que esos procedimientos pendientes sean tramitados conforme el Reglamento de Radiocomunicaciones, en tanto este sea conforme con el nuevo ordenamiento (Ley de Telecomunicaciones y sus Reglamentos).

13-. Con base en lo dispuesto en la Ley de Radio y sus Reglamentos quienes solicitaran el otorgamiento de una concesión para servicios privados, solo podían explotar las frecuencias para satisfacer sus propias necesidades de comunicación con sus empresas, sean agrícolas, ganaderas, industriales o comerciales, sin posibilidad legal alguna de prestar servicios a terceros.

14-. En ese sentido, la solicitud de frecuencias para servicios privados no autorizaba un uso comercial del espectro.

15-. La Ley de Radio no contempla en la actualidad disposiciones que puedan constituir el régimen jurídico aplicable a la prestación de servicios distintos de la radiodifusión. Consecuentemente, cualquier concesión que se otorgue respecto de solicitudes pendientes de resolución queda sujeta al marco jurídico establecido por la Ley General de Telecomunicaciones.

16-. Si se solicitó concesión para servicios privados, que son servicios de radiocomunicación privados, y no para servicios de radiocomunicación a terceros, en los términos de la Ley General de Telecomunicaciones lo correspondiente sería otorgar una concesión para redes privadas que, ciertamente, no permite prestar servicios disponibles al público.

17-. Como las frecuencias deben ser otorgadas conforme el Plan Nacional de Asignación de Frecuencias, a las solicitudes pendientes no se les podría otorgar en concesión una frecuencia asignada a usos comerciales por ese Plan. Por el contrario, la Administración deberá otorgar una frecuencia que esté prevista para usos no comerciales, de modo que el solicitante cuente con las frecuencias que le permitan satisfacer las propias necesidades de radiocomunicación, tal como lo pidió.

18-. Si bien la convergencia refiere a la capacidad de la red de transportar distintos servicios de telecomunicaciones y a la aproximación de dispositivos de consumo en orden a esos servicios, lo cierto es que legalmente la operación de una red continúa requiriendo un título habilitante, que en tanto requiera del uso del espectro radioeléctrico será la concesión salvo en el supuesto del artículo 23 de la Ley. De modo que la posibilidad de convergencia tampoco borra los requerimientos en orden al procedimiento para otorgar una concesión.

19-. El punto B.4 y la conclusión 19 del Dictamen N. C-151-2011 de cita no tienen como objeto subsumir el contenido de la concesión por concurso y la concesión directa. Su objeto es establecer que tanto las normas que establecen la concesión por concurso público como aquella que establece la concesión directa son normas de procedimiento y no de derecho sustantivo. Por consiguiente, no puede interpretarse que la Procuraduría se haya pronunciado sobre el procedimiento para asignar frecuencias de asignación no exclusiva.

20-. Procede aclarar que en caso de que el otorgamiento de la concesión deba hacerse por concurso público, el administrado no está autorizado para formular una solicitud de frecuencias. De tener interés en que se le otorguen frecuencias tendrá que presentar la oferta en el concurso correspondiente.

21-. El otorgamiento de frecuencias para enlaces de radiodifusión puede ser indispensable para el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la concesión de radiodifusión, para un servicio de calidad, con mayor cobertura y sobre todo para la satisfacción de los derechos de la población a que va destinado el servicio de radiodifusión.

22-. En la medida en que las características técnicas de las frecuencias de enlace deban responder a las condiciones bajo las cuales se debe prestar el servicio de radiodifusión a cargo del concesionario que solicita esas frecuencias (coordenadas, alturas de las torres, la ganancia de las antenas, potencia de transmisión entre otras), lo procedente es que las frecuencias se

otorguen por el procedimiento de concesión directa del artículo 23 del Reglamento de Radiocomunicación.

23-. Conforme lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley General de Telecomunicaciones, las frecuencias que sean consideradas técnicamente como de asignación no exclusiva serán otorgadas por el Poder Ejecutivo en forma directa. Por el que en el tanto en que técnicamente las frecuencias de microondas puedan ser consideradas de asignación no exclusiva, su otorgamiento puede hacerse en forma directa.

En el ínterin de ambas consultas, mediante oficio N° DM-603-2011 del 20 de julio 2011, el MINAET solicitó a la SUTEL remitir la información de todos los casos de reserva, indicando, para cada uno de ellos, una cronología detallada de las gestiones realizadas por la Administración y los administrados para determinar el estado en que quedó cada expediente antes de la entrada en vigencia de la LGT y, además, recomendar el procedimiento que se debe seguir para cada uno de dichos casos⁴⁸. Lo anterior, tomando en cuenta que ese Ministerio sólo tenía conocimiento formal de 141 expedientes pendientes de resolver, así como la necesidad de contar con la información completa de todos los casos de reserva, con el fin de no cometer errores técnicos en la posible asignación, en vista de que el ordenamiento jurídico vigente al emitirse las reservas establecía que las frecuencias se otorgaban conforme al principio de “primero en tiempo, primero en derecho”. El MINAET también indicó en ese oficio que los 141 casos pendientes de resolución en ese Ministerio y que cuentan con el respectivo informe técnico de la SUTEL quedarían suspendidos en virtud del referido principio y hasta que se contara con toda la información solicitada.

En relación con esta solicitud, mediante el oficio N° 2014-SUTEL-2011 del 23 de agosto 2011, esa Superintendencia indicó al MINAET, entre otros aspectos, que la determinación del procedimiento a seguir para su correspondiente instrucción es competencia del Poder Ejecutivo, decisión que deberá considerar la naturaleza del uso para el cual se solicite la asignación del espectro y posterior a la cual es que corresponde solicitar a la SUTEL la respectiva instrucción. Posteriormente, mediante oficio N° DM-0044-2012 del 19 de enero 2012, MINAET reitera que con la finalidad de que el Poder Ejecutivo proceda a resolver los referidos casos, es requisito sine qua non contar con el informe técnico de SUTEL para cada uno de ellos, por lo cual solicita remitir el criterio técnico para todos y cada uno y en los que se incluyan también una serie de especificaciones que se indicaron en dicho oficio.

Cabe señalar que, aunque la SUTEL atendió los requerimientos de información inicial del MINAET mediante el oficio N° 457-SUTEL-RNT-2012 del 25 de enero 2012⁴⁹, también respondió a la última solicitud del párrafo anterior con el oficio N° 1154-SUTEL-2012 del 22 de marzo 2012, en el cual aclaró que las solicitudes pendientes de resolución se encuentran en una fase de admisibilidad y de instrucción, por lo que es el Poder Ejecutivo, con base en el insumo remitido por esa Superintendencia mediante el referido oficio N° 457-SUTEL-RNT-2012, el que debe encausar las solicitudes según corresponda y en observancia de lo dispuesto por la PGR en los referidos dictámenes C-151-2011 y C-280-2011.

⁴⁸ Según MINAET aclaró en el oficio DM-729-2011 del 21 de setiembre 2011, se refiere a definir la naturaleza del uso para el cual se solicita la asignación del espectro con el fin de definir el procedimiento a seguir.

⁴⁹ El cual refiere a 2.666 expedientes.

Finalmente, mediante el oficio N° OF-DER-2012-047 del 13 de abril 2012, el MINAET indica al Consejo de la SUTEL que, conforme a los artículos 129 de la LGAP y 61-73 incisos d) y g) de la Ley de la ARESEP, al ser ese Consejo el órgano competente para rendir los dictámenes técnicos al Poder Ejecutivo, para el otorgamiento, cesión, prórroga, caducidad y extinción de las concesiones, así como los permisos que se requieran para la operación y explotación de redes públicas de telecomunicaciones, y aunado a ser el administrador del Registro Nacional de Telecomunicaciones, requiere contar con el acuerdo que avale la información remitida mediante el citado oficio N° 457-SUTEL-RNT-2012. Agregó que, dado que ya el Viceministerio de Telecomunicaciones hizo una revisión y clasificación preliminar de la información remitida⁵⁰, solicita remitir a la Dirección de Espectro Radioeléctrico el acuerdo del Consejo de SUTEL mediante el cual certifique dicha información con vista en el Registro Nacional de Telecomunicaciones, con el fin de dar continuidad al trámite. Posteriormente indicó⁵¹ que actualmente se tramita la categoría referida a usos oficiales y de emergencia y que dado que el volumen de casos sobrepasa los 4000 expedientes, el Ministro Rector instruyó una estrategia de atención y resolución de todos estos casos, la cual no se especificó y que se encuentra en ejecución dentro de la Gerencia de Concesiones y Permisos de ese Viceministerio.

De lo anterior se concluye que, disponiéndose actualmente de la información completa sobre los denominados casos de reserva del espectro, la aclaración de la PGR de las dudas que sobre su trámite tenía el MINAET, y la referida estrategia de atención y resolución, en aras de contribuir a ordenar el espectro radioeléctrico y dar por concluidos los trámites pendientes sobre este aspecto, debe el Poder Ejecutivo proceder de inmediato a tomar las acciones correspondientes para asegurar la solución más expedita y conveniente sobre cada uno de esos casos.

Sobre el particular, nuevamente advierte esta Contraloría debilidades de coordinación entre el MINAET y la SUTEL, manifestadas en el desgaste y dilación que se produce ante una situación que requiere que ambas entidades se pongan de acuerdo en lo que legalmente les corresponde conforme a sus competencias, sin que se advierta tampoco la iniciativa oportuna del ente Rector de que se ponga fin al conflicto, se propicie el diálogo abierto y se evite así el intercambio innecesario de documentos, que a lo único que conducen es a retrasar las acciones y decisiones que urge tomar sobre este aspecto.

3.3.6. Vigencia de los plazos de las concesiones y permisos según el artículo 30 del derogado Reglamento de Radiocomunicaciones.

Como complemento de lo comentado en los puntos 3.3.4 (Transitorio IV) y 3.3.5 (Casos de “reserva del espectro”), cabe señalar que con respecto a la situación legal de todos los usuarios de frecuencias (que incluye concesionarios y permisionarios), es criterio de la SUTEL que se debe tomar en cuenta la normativa que estableció los plazos aplicables a estos títulos, es decir, el artículo 30 del derogado Reglamento de Radiocomunicaciones, el cual estableció dichos plazos de la siguiente manera, tanto para las concesiones otorgadas con anterioridad a su publicación, como a las otorgadas a partir de su entrada en vigencia (28 de junio del 2004): 5 años para los servicios particulares privados de radiocomunicación al servicio de la industria, comercio o

⁵⁰ Se refiere a los siguientes casos: los que cumplieron requisitos, los de entidades públicas, los que serán objeto de rechazo y los relativos a enlaces de radio y televisión (estos últimos en proceso).

⁵¹ Mediante oficio DM-500-2012 e informes técnicos relacionados.

agricultura; 15 años para los servicios particulares de radiocomunicación comercial y 20 años para los servicios de radiodifusión sonora o televisiva, abierta o por suscripción.

De ello se desprende, según agrega esa Superintendencia, que la gran mayoría de las concesiones asignadas corresponden a la primera clasificación, ya que se trataba de un mercado que contaba básicamente con servicios privados de radiocomunicación, en vista de que los servicios públicos de telecomunicaciones (servicios particulares de radiocomunicación comercial) únicamente podían ser brindados por el ICE y sus empresas. Lo anterior, con excepción de los servicios de repetidoras comunitarias, servicio de mensajería (buscapersonas) y servicios de sistemas entroncados, los cuales son pocos usuarios y, conforme al artículo 22 de dicho Reglamento, debieron ser autorizados por medio de un concurso público. Esto evidencia, según concluye la SUTEL, que la gran mayoría de las concesiones otorgadas para servicios privados de radiocomunicación vencieron, conforme al plazo dispuesto en el referido Reglamento, el 28 de junio 2009, y que los servicios particulares de radiocomunicación comercial aún se encuentran habilitados conforme al plazo establecido en la normativa anterior, al igual que las concesiones otorgadas para los servicios de radiodifusión sonora o televisiva, abierta o por suscripción, aunque considera también necesario evaluar si cumplieron con el requerimiento de concurso público.⁵²

Un mayor desarrollo de este criterio se encuentra contenido en el oficio N° 958-SUTEL-DGC-2012 del 13 de marzo de 2012, que el Director General de Calidad de la SUTEL dirigió al Consejo de esa Superintendencia, en el cual consultó sobre títulos habilitantes caducos, extintos o vencidos pertenecientes a concesionarios y permisionarios; y presentó recomendaciones respecto a las solicitudes de trámite de asignación de frecuencias, con el fin de que se evaluara la viabilidad de remitirlas al MINAET con la inclusión de temas referidos a las concesiones, las reservas de frecuencias o los permisos temporales de instalación y pruebas, otorgados con anterioridad a la LGT, lo mismo que el espectro radioeléctrico de uso comercial.

Dicho oficio fue aprobado por el referido Consejo y remitido al Gerente de Concesiones y Permisos de la Dirección de Espectro Radioeléctrico del MINAET mediante oficio N° 340-SUTEL-SC-2012 del 9 de abril de 2012, sin que a la fecha de este estudio se hubiera producido la correspondiente respuesta. Cabe señalar que el referido oficio incluye también lo que seguidamente se transcribe, lo cual tiene relación con lo indicado por esta Contraloría en el último párrafo del punto 3.3.8.a de este informe (Diferencias de criterio sobre convergencia y adecuación de títulos habilitantes):

“Según lo detallado en las conclusiones 10, 11 y 12 del dictamen C-280-2011, respecto al procedimiento de asignación de frecuencias, rige lo establecido en el Reglamento de Radiocomunicaciones, en cuanto sea conforme al nuevo ordenamiento (Ley N° 8642 y sus reglamentos). Por lo tanto, para el caso del espectro de *“uso comercial”* necesariamente será requerido un concurso público, en donde el administrado no está autorizado para formular una solicitud de frecuencias en este sentido, sino deberá presentar su oferta en el concurso

⁵² Sobre este particular, mediante oficio DM-500-2012 e informes técnicos relacionados, el MINAET indicó que en aplicación estricta del artículo 22.2.a) de la LGT, el cual establece que las concesiones se extinguen por “el vencimiento del plazo pactado”, al llegar dicho momento, automáticamente fenece la concesión sin necesidad de acto administrativo alguno que lo declare. Sin embargo, cuando se haya dispuesto en el respectivo acto administrativo de otorgamiento, un plazo diferente al que corresponde jurídicamente, para modificarlo y subsanar el error, se debe seguir el debido proceso con la finalidad de legitimar el acto administrativo que vaya a hacer modificaciones y que podrían resultar en perjuicio del administrado.

correspondiente (conclusión 20)./ En relación con el procedimiento para la asignación de permisos y las concesiones directas antes de la publicación de la Ley N° 8642, según las conclusiones 13 y 18 del dictamen C-151-2011 no era procedente tramitar una solicitud destinada a una explotación comercial para la prestación de servicios de radiocomunicación a terceros./ Por consiguiente, y pese a que se hayan realizado este tipo de habilitaciones no contestes con la normativa, la Procuraduría nos recuerda que se debe someter a los administrados a los procedimientos correspondientes y de la misma forma procurar la recuperación de frecuencias ilegalmente utilizadas, por lo tanto hoy en día el Poder Ejecutivo podría determinar cuáles son estas solicitudes y proceder a resolverlas negativamente por improcedentes. Asimismo, en atención a lo indicado por la Procuraduría mediante los dictámenes citados, y particularmente lo señalado sobre los procedimientos para la asignación de frecuencias y el concepto sobre la “convergencia” (conclusión 18 del dictamen C-280-2011), el Poder Ejecutivo debería determinar la situación de aquellas concesiones cuyas adecuaciones fueron realizadas de forma contraria a lo dispuesto por el ordenamiento aplicable (tanto el anterior como el vigente), situación que se puede constatar en los pronunciamientos de esta Superintendencia sobre las gestiones de adecuación de títulos efectuadas a empresas...”.

3.3.7. Deficiente control del MINAET en el trámite de autorización de concesiones.

En el procedimiento de concesión de frecuencias que lleva a cabo el Viceministerio de Telecomunicaciones del MINAET, mediante el cual se autoriza el uso y explotación de las frecuencias del espectro que son requeridas para la operación y explotación de las redes de telecomunicaciones, no se lleva control de eventuales acaparamientos por parte de los solicitantes, situación que expresamente señaló ese Ministerio al indicar que “Actualmente son muchas las solicitudes de espectro bajo el nombre de distintos concesionarios, por lo que no hay tiempo para realizar investigaciones que profundicen si se está presentando acaparamiento de espectro por parte de grupos de interés económico y no se ha determinado un mecanismo para definirlo como tal.”, comentario que posteriormente fue ampliado con lo que seguidamente se transcribe en la parte que interesa:

“Los trámites de solicitudes de frecuencias se llevan a cabo de manera individual, y no se hace un análisis integral respecto a lo concesionado en el pasado a cada administrado para poder determinar si hay acaparamiento de espectro. Esto por varias razones: la principal es porque no tenemos disponible el Registro Nacional de Telecomunicaciones (que es potestad de SUTEL), para poder verificar lo que se ha concesionado en el pasado. Además, solicitudes de una misma persona física o grupo económico pueden ser realizadas por distintas personas jurídicas, y para poder determinar en esos casos si hay acaparamiento, se requiere de un análisis más profundo de las personas jurídicas. En resumen, según lo señalado, y visualizando un caso hipotético en que sí contáramos con el Registro Nacional de Telecomunicaciones, en efecto no se posee la potestad, ni el personal, ni el tiempo, para poder ser vigilantes de estos casos. Incluso, mirando un paso más adelante, actualmente no existe en la legislación una definición cualitativa o cuantitativa para lo que se puede considerar “acaparamiento de espectro”. De esta manera, esto constituye una debilidad para poder asegurar la explotación del espectro de manera racional, económica, eficiente y sin perturbaciones producidas por interferencias perjudiciales”

Sobre el particular la SUTEL indicó que el MINAET siempre ha tenido la posibilidad de consultar los expedientes aunque no se encuentren digitalizados y que en cuanto a su función de administración y mantenimiento del Registro Nacional de Telecomunicaciones, ha atendido en todo momento los requerimientos de información de ese Ministerio y demás usuarios. Agregó que

a pesar de lo indicado por el MINAET, esa Superintendencia sí considera un análisis del acaparamiento de espectro, realizando como parte integral del procedimiento para la confección de dictámenes técnicos, un estudio registral preliminar para determinar si existe o podría existir una concentración de ese recurso escaso. No obstante, también señaló que el MINAET ha externado en varias ocasiones que no reconoce el concepto de concentración o acaparamiento de espectro por cuanto no se encuentra definido en la Ley.

En relación con lo anterior, considera esta Contraloría que no obstante las limitaciones existentes en materia de información sobre el uso y asignación del espectro, es deber del MINAET vigilar que no se llegue a materializar el riesgo de esos eventuales acaparamientos, situación por la cual la falta de ese análisis integral evidencia un serio incumplimiento de ese Ministerio con respecto a las obligaciones que como rector le son inherentes y que comprometen la planificación, el uso racional y eficiente, así como la asignación justa, equitativa, independiente, transparente y no discriminatoria de este recurso demanial escaso. También considera que la condición de concentración o acaparamiento de espectro está considerado claramente en el inciso e) del artículo 21 de la LGT, el cual establece como una de las causales de reasignación de frecuencias que exista una concentración de frecuencias que afecte la competencia efectiva.

3.3.8. Debilidades en acciones para promover el ordenamiento y uso eficiente del espectro

Las condiciones descritas en los apartados anteriores han originado dificultades para la adecuada gestión del espectro y la optimización de su uso; a lo cual se suma, como agravantes las siguientes situaciones:

a. Diferencias de criterio entre el MINAET y la SUTEL que permanecen sin resolver por mucho tiempo

A pesar de que, en el ejercicio de sus competencias, es de suma importancia que el MINAET y la SUTEL realicen todas las acciones que sean necesarias para solucionar y definir oportunamente lo que proceda, esta Contraloría General determinó que se han presentado discrepancias o diferencias de criterio en aspectos relativos a la interpretación de normas jurídicas⁵³ y conceptos técnicos⁵⁴, las cuales permanecen sin resolver durante mucho tiempo, no

⁵³ En aspectos relacionados con la adecuación de títulos habilitantes, el concepto de servicios en convergencia y el cobro del canon de reserva del espectro radioeléctrico, entre otros; asimismo lo relacionado con “permisos temporales de instalación y prueba”.

SUTEL: También está el tema de la recuperación y reasignación de frecuencias; la revocación y extinción de concesiones, la concentración o acaparamiento de espectro y si la determinación de parámetros técnicos para cada banda en el PNAF podría ocasionar o no reclamo de indemnizaciones.

MINAET y SUTEL: En el tema de adecuaciones SUTEL considera que MINAET no ha hecho todas las que corresponden y que la forma en que las maneja continúa limitando el apropiado aprovechamiento del espectro.

⁵⁴ MINAET y SUTEL: Que incluyen, por ejemplo, si es necesario o no establecer un reglamento en el que se especifiquen los parámetros de operación, medición y monitoreo de señales, así como los criterios que respalden los procesos de recuperación o reasignación de frecuencias (que según MINAET responde a una práctica mundial pero que SUTEL estima innecesario). Asimismo, la posibilidad de considerar en el PNAF las normas técnicas de aceptación general de órganos internacionales distintos de la UIT y CITEL (caso en que MINAET alega que lo hace en atención de lo dispuesto en el artículo 10 de LGT, mientras que SUTEL considera que al indicar dicho artículo que deben tomarse en cuenta las recomendaciones de tales órganos, no excluye considerar también las de otros organismos especializados. No obstante

obstante estar referidas a temas de importancia para sus labores y que, eventualmente, hasta podrían ocasionar responsabilidades administrativas, dada su aplicación en las gestiones ordinarias de dichas entidades.

Dada la estrecha relación de las funciones que corresponden a ambas entidades, esta Contraloría considera inaceptable que diferencias como las apuntadas se mantengan sin resolver, por lo cual se requiere que sean solucionadas en el menor tiempo posible, para lo cual se podría considerar la participación de instancias técnicas de reconocimiento internacional en los casos en que ambas instituciones no logren ponerse de acuerdo.

De dichas diferencias, es interés de este Órgano Contralor destacar que, las que han sido más relevantes, son las referidas al concepto de “convergencia” y su relación con el concepto de “adecuación de títulos”.

Sobre el particular, el MINAET es del criterio que “...una persona, ya sea física o jurídica, que sea titular de una concesión desde antes de la entrada en vigencia de la Ley General de Telecomunicaciones y que solicite la respectiva adecuación, podrá brindar los servicios que tecnológicamente le sean posibles, esto para respetar sus derechos adquiridos y hacerlos consecuentes con el concepto de convergencia introducido en la legislación y que hace la diferencia con el modelo que imperaba antes de la entrada en vigencia de las Leyes analizadas. Asimismo, que “...el término de convergencia aplicado a servicios radioeléctricos en nuestro país, se encuentra delimitado por aquellos servicios y tecnologías que el PNAF permita...” y que dicho concepto “...actualmente es aplicado para las redes de operadores de servicios que utilicen el espectro radioeléctrico, lo cual les faculta a desplegar y ofrecer los servicios que el PNAF permita...”.⁵⁵ Considera también ese Ministerio que “No se podría colegir que solamente podrían brindar los servicios que le fueron autorizados por la concesión original basada en la legislación anterior, ya que desvirtuaría la figura de la adecuación introducida por el legislador en la Ley General de Telecomunicaciones; además que no sería consecuente con el nuevo paradigma en que se convierte el modelo de regulación de redes que es la base de la legislación citada.”.⁵⁶

Por su parte, SUTEL indicó que “... la convergencia debe ser entendida tal y como se define en el artículo 6 de la Ley N° 8642, como la posibilidad tecnológica de que a través de una misma red se presten diversos servicios de forma simultánea donde se debe comprender que en temas de espectro radioeléctrico se encuentra también sujeta a las disposiciones establecidas en el PNAF. Esta Superintendencia considera que dicho término no puede ser utilizado para cambiar la naturaleza de los títulos habilitantes otorgados por el Estado de previo a la aprobación de la Ley N° 8642, por ejemplo transformando a través de la figura de adecuación, títulos concedidos para la

MINAET también indicó que aunque siguen sus lineamientos a veces se apartan por conveniencia país, expresión que denota que podrían llegar a un acuerdo al respecto.

⁵⁵ MINAET: Ejemplo de ello son los segmentos de frecuencias 450 MHz a 470 MHz; 698 MHz a 894 MHz; 895 MHz a 915 MHz; 940 MHz a 960 MHz; 1710 MHz a 1785 MHz; 1805 MHz a 1880 MHz; 1885 MHz a 2010 MHz; 2110 MHz a 2300 MHz; 2500 MHz a 2690 MHz y 3400 MHz a 3625 MHz; los cuales las notas CR 033, CR 058, CR 059, CR 060, CR 061, CR 065, CR 066, CR 067, CR 069, CR 072, CR 075 y CR 077 atribuyen a servicios IMT, que por sus características se clasifica como una tecnología de servicios convergentes.

⁵⁶ Oficio N° OF-DER-2011-148 del 31 de octubre 2011 e Informe Técnico N° IT-GCP-001-2009 “Alcances de la Convergencia” del 21 de julio 2009, ambos del MINAET.

prestación de servicios de radiocomunicación privada en títulos habilitantes para la prestación de servicios disponibles al público, transformando a estos concesionarios en operadores de servicios de telecomunicaciones, sin cumplir con el respectivo procedimiento concursal (artículo 12 de la Ley N° 8642). Esta posición ha sido comunicada al MINAET en gran cantidad de oficios generados por esta Superintendencia como parte de los estudios técnicos requeridos...”.⁵⁷ SUTEL considera que la adecuación de frecuencias que ha realizado el MINAET para constituir en operadores de telecomunicaciones a concesionarios de servicios privados, consiste en un abuso de lo establecido en el transitorio IV de la LGT.

En lo relativo al término de convergencia ya la Procuraduría General de la República aclaró que “Si bien la convergencia refiere a la capacidad de la red de transportar distintos servicios de telecomunicaciones y a la aproximación de dispositivos de consumo en orden a esos servicios, lo cierto es que legalmente la operación de una red continúa requiriendo un título habilitante, que, en tanto requiera del uso del espectro radioeléctrico, será la concesión, salvo en el supuesto del artículo 23 de la Ley. De modo que la posibilidad de convergencia tampoco borra los requerimientos en orden al procedimiento para otorgar una concesión.” También aclaró que “Las redes, como se vio, pueden ser públicas o privadas. Las primeras son las que permiten una explotación de servicios disponibles al público. Este aspecto no se desnaturaliza por el principio de convergencia. El hecho de que el desarrollo tecnológico suponga la ampliación de las posibilidades técnicas de prestación de servicios diversos sobre una misma infraestructura, no significa que se pueda desconocer el régimen general de títulos habilitantes que la propia LGT impone para el uso del espectro radioeléctrico. Es decir, la aplicación de la convergencia no permite que en las redes privadas se presten servicios disponibles al público.”⁵⁸.

Conforme a lo anterior, corresponde a ambas entidades acatar lo dispuesto por la Procuraduría y disponer lo que corresponda para considerar de manera uniforme el criterio expresado sobre el concepto de convergencia y su relación con la adecuación de títulos habilitantes, debiendo incluso determinar si es preciso corregir actuaciones anteriores en que se hubiera aplicado una interpretación diferente a la que ya fue dictaminada. Esto último referido a analizar si las adecuaciones ya efectuadas son contestes con lo estipulado en el PNAF y demás normas del ordenamiento, para determinar así la validez del acto administrativo y, si es del caso, iniciar un proceso de nulidad de dichas adecuaciones.

b. Insuficientes resultados de la coordinación MINAET-SUTEL para el ordenamiento y uso eficiente del espectro

Como agravante de lo comentado en el punto 3.3.8.a anterior y de la misma manera que se determinó para el PNAF, aunque se informa del intercambio de documentos formales y sesiones de trabajo conjuntas, no se evidencian resultados efectivos de la coordinación entre el MINAET y la SUTEL, orientada a lograr en el menor tiempo posible el ordenamiento integral y uso eficiente del espectro radioeléctrico.

Sobre el particular se evidencian especialmente una serie de esfuerzos aislados sobre temas coincidentes entre ambas entidades, situación que eventualmente induce a la duplicación de

⁵⁷ Oficio N° 3301-SUTEL-DGC-2011 del 17 de noviembre 2011.

⁵⁸ Dictamen C-280-2011 del 11 de noviembre 2011, en relación con el Dictamen C-151-2011 del 5 de julio 2011. Lo subrayado es nuestro.

esfuerzos y el consiguiente desperdicio de recursos, máxime considerando que se trata de entidades que por sus competencias requieren forjar sinergia y una estrecha comunicación y coordinación entre sus funcionarios. Se advierte también un desgaste innecesario de intercambio de documentos, en situaciones en las que convendría mejor propiciar el diálogo y un procedimiento expedito y concordado de solución de conflictos.

Adicionalmente a lo anterior, se determinaron casos en que las solicitudes de información, consultas o recomendaciones de informes técnicos entre ambas entidades quedan sin respuesta, no obstante haber transcurrido mucho tiempo y la importancia que tienen algunas de ellas para fines de ordenar y asegurar el uso eficiente del espectro⁵⁹. Cabe señalar que algunos de estos casos se ven afectados por solicitudes de justificaciones, ampliaciones y aclaraciones sobre asuntos ya resueltos y que podrían resolverse en forma expedita aplicando la misma recomendación del párrafo anterior.

c. Falta de reglamentación sobre la administración, gestión y control del espectro.

No obstante la obligación establecida en el inciso b) del artículo 77 de la LGT, relativa a que en un plazo no mayor a 9 meses a partir de su vigencia, el Poder Ejecutivo dictaría el Reglamento sobre administración, gestión y control del espectro radioeléctrico, éste no había sido emitido a la fecha del estudio. Al respecto el MINAET informó que el mencionado reglamento está en elaboración desde el 27 de junio del 2011 y que ya se tiene una propuesta parcial o texto base.

d. Falta de definición de criterios formales para lograr el ordenamiento en el menor tiempo posible

Aunque tanto el MINAET como la SUTEL hacen referencia a esfuerzos, documentos, informes, estudios y opiniones relacionados con distintos aspectos de la gestión del espectro, ninguna de las dos entidades aportó evidencia de que se haya definido a lo interno, o conjuntamente entre ambas, el criterio formal (lineamientos o directrices) sobre la mejor manera de proceder para lograr el ordenamiento del espectro radioeléctrico en el menor tiempo posible.

Sobre el particular, MINAET alega la necesidad de contar con la información detallada del Registro Nacional de Telecomunicaciones y estudios de campo que comprueben las condiciones técnicas de operación de los concesionarios en las bandas de interés, ambas responsabilidad de SUTEL, pero en las que incide directamente la ya comentada situación de los expedientes heredados de la Oficina de Control Nacional de Radio, de todos los cuales, según criterio de esa Superintendencia, se requiere también un análisis de su situación con base en la normativa anterior, lo actuado por la administración y la normativa vigente, con el fin de realizar el ordenamiento por bandas con un proceso integral de ajuste para todo el recurso asignado⁶⁰. Al

⁵⁹ Por ejemplo el oficio N° OF-GAER-2010-012 del 12 de mayo 2010 y una gran cantidad de oficios que se comunicaron al Consejo de la SUTEL mediante oficio N° OF-DER-2012-045 del 30 de marzo 2012, no han recibido respuesta por parte de esa Superintendencia (respondido por oficio N° 1898-SUTEL-2012 del 18 de mayo, 2012); así como los oficios N° 225-SUTEL-2009 del 15 de mayo 2009, N° 769-SUTEL-2010 del 10 de mayo 2010 y N° 1619-SUTEL-2010 del 8 de setiembre 2010, sin trámite por parte del MINAET.

⁶⁰ MINAET: Hay muchos escenarios para ordenar el espectro pero las principales limitaciones son las bases de datos (que no registran todas las áreas del espectro y que requieren por ello del trabajo de campo de

respecto, la SUTEL considera además, que para la optimización de este recurso escaso es necesario realizar el proceso de reasignación, revocación, extinción o demás actos formales de resolución de los títulos habilitantes de los concesionarios actuales en las diferentes bandas del espectro, así como efectuar una efectiva delimitación de las coberturas de red y con esto poder hacer una reutilización de frecuencias por delimitación geográfica, permitiéndose así contar con recurso necesario para atender las nuevas solicitudes de frecuencias.⁶¹

Cabe señalar que con respecto a lo comentado por el MINAET la SUTEL indicó también que no coincide con las justificaciones señaladas por ese Ministerio, dado que indistintamente de la falta de disponibilidad electrónica de la información inscrita en el Registro Nacional de Telecomunicaciones, esa Superintendencia ha facilitado al MINAET la información digitalizada de todos los expedientes del espectro sin que se hayan recibido solicitudes adicionales de información y, además, que no considera imprescindible los estudios de campo para tomar las acciones requeridas para garantizar la liberación del espectro en bandas de interés nacional (por ejemplo las de IMT). Agregó que el referido registro es declarativo, por lo que las concesiones son válidas independientemente de que estén inscritas⁶².

e. Inexistencia de un plan y cronograma para ordenar el espectro

A pesar de la seria situación que presenta el espectro radioeléctrico, producto de las debilidades ya comentadas, no se dispone aún de un plan y su correspondiente cronograma en el que se indiquen y prioricen, con base en el criterio formal aludido en el apartado anterior, todas las acciones, definiciones y demás aspectos que son necesarios para lograr que en el menor tiempo posible se asegure un uso eficiente del espectro y se corrijan tales debilidades.

Sobre el particular, mediante el oficio N° DM-553-2010 del 28 de abril 2010, la Licda. Hannia Vega, Ministra a.i. del MINAET, solicitó al Consejo de la SUTEL proponer a ese Ministerio un plan y un cronograma en el que se estableciera cómo abordar el estudio del espectro radioeléctrico de acuerdo con las capacidades técnicas de esa Superintendencia. Lo anterior, según se indica en ese mismo oficio, con el objeto de dar cumplimiento al principio de optimización de los recursos escasos del artículo 3 de la LGT, que ordena la realización de una asignación y utilización de dichos recursos de manera objetiva, 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.

monitoreo de frecuencias que corresponde a SUTEL) y lo legal (por los derechos adquiridos). Deben definirse bandas prioritarias y establecer un plan (que incluya lo relativo a radiodifusión, que tiene todas las concesiones asignadas aunque hay casos que no se localizan en funcionamiento).

⁶¹ Sobre el tema de cobertura, mediante el oficio DM-500-2012 e informes técnicos relacionados, el MINAET agregó que en cuanto a las coberturas de red para televisión digital, mediante el informe técnico N° IT-DER-2012-006 del 19 de marzo 2012, se definió el procedimiento para delimitar la cobertura en ISDB-Tb por distritos, informe que fue enviado a SUTEL para su aplicación y del cual aún no se tiene respuesta. Además, que las concesiones y delimitaciones de enlaces fijos punto a punto, los servicios satelitales de uso no exclusivo y los permisos de radiocomunicación privada, actualmente se procesan considerando la delimitación geográfica para maximizar la reutilización de frecuencias, en los casos en que técnicamente es factible.

⁶² SUTEL: Hasta ahora el enfoque ha sido gradual en temas específicos (bandas móviles, microondas, TV digital). En radiodifusión toda la banda está ocupada pero muchos canales están apagados. Sobre las limitaciones señaladas por MINAET, mediante el oficio 2613-SUTEL-2012 reitera que los estudios de campo no son indispensables para planificar y ordenar el espectro, que aunque la información no está disponible electrónicamente consta en los expedientes respectivos y que no hay solicitudes de información en ese sentido por parte del MINAET.

En respuesta a dicho oficio SUTEL emitió la nota N° 769-SUTEL-2010 del 10 de mayo 2010, en la que solicitó al MINAET aclaraciones sobre cuáles bandas serían objeto del estudio de optimización del uso del espectro, acciones que se planea tomar sobre los concesionarios de esas bandas, tiempo de transición estimado por MINAET para liberar tales bandas, alcances del proyecto (para verificar si incluye la propuesta de modificaciones al PNAF que permita la versatilidad deseada). Además, recomienda limitar concesiones y adecuaciones en cuanto a cobertura y localización geográfica, establecer límites máximos de potencia para todos los rangos de frecuencias del PNAF y definir las canalizaciones para cada una de las bandas de frecuencias de ese plan basándose en organizaciones internacionalmente reconocidas.

Posteriormente, en oficio N° OF-DER-2010-032 del 24 de mayo 2010, el Lic. Allan Ruiz, Director de Espectro Radioeléctrico del Viceministerio de Telecomunicaciones, comunicó al Consejo de la SUTEL que el objetivo del oficio N° DM-553-2010 es solicitar el plan y cronograma de la SUTEL sobre los estudios del uso eficiente del espectro radioeléctrico que no han sido abarcados en los estudios anteriores, con el fin de que ese Viceministerio planifique el ordenamiento de ese recurso tomando en cuenta el cronograma de la SUTEL y hacer una coordinación correcta entre ambas instituciones. No obstante, el referido oficio omite referirse a las aclaraciones requeridas por la SUTEL.

A continuación, la SUTEL respondió con la nota N° 981-SUTEL-2010 del 3 de junio 2010, en la cual señala, entre otros aspectos, que aunque se encuentra en la mejor disposición de realizar los estudios técnicos requeridos para evaluar el uso eficiente el espectro radioeléctrico, requiere respuesta a las consultas formuladas en su oficio N° 769-SUTEL-2010, principalmente sobre las bandas que se planea rescatar, los plazos de transición para la liberación de las bandas y las acciones que tomaría el MINAET con los concesionarios de las bandas que se desean migrar. Lo anterior con el fin de priorizar sus acciones y establecer los cronogramas solicitados, considerando el consumo de recursos técnicos y las competencias del MINAET sobre asignación, reasignación y rescate de las frecuencias del espectro radioeléctrico.

Finalmente, mediante oficio N° OF-DER-2011-120 del 22 de setiembre 2011, el MINAET reiteró a la SUTEL los mecanismos que posee esa Superintendencia para actualizar la información de la ocupación del espectro radioeléctrico, así como la posibilidad de requerir información a los concesionarios que deban adecuar sus títulos habilitantes con la finalidad de que migren a otras frecuencias, con el objeto de asegurar la eficiente y efectiva asignación, uso, explotación, administración y control del espectro radioeléctrico.

Como resultado de lo anterior y en vista de que a la fecha del estudio no se había recibido respuesta del MINAET a las aclaraciones solicitadas por la SUTEL, ni se aportaron otros oficios que evidencien que el MINAET haya dado seguimiento y cooperación a la solicitud originalmente planteada a la SUTEL, no se dispone actualmente del referido plan y cronograma, situación que llama la atención de esta Contraloría dada la importancia que reviste su elaboración para el ordenamiento de este bien demanial⁶³.

⁶³ Al ser consultado el MINAET sobre este particular, indicó que se han realizado varias sesiones conjuntas de trabajo SUTEL-MINAET con la finalidad de lograr acuerdos sobre temas varios involucrados en la gestión del espectro radioeléctrico (de lo cual no especificó tales acuerdos y puso como único ejemplo que se discute la identificación de nuevas bandas del espectro radioeléctrico para su uso de forma no exclusiva).

Sobre el particular, es criterio de esta Contraloría General que ya debiera existir – aunque no se logró evidenciar que así fuera - un plan y cronograma claramente definidos, en los cuales se incorporen los procesos necesarios a ser ejecutados para que, en un plazo determinado, se cuente con toda la información requerida, se efectúen los análisis o estudios que correspondan, se dictamine el estado de cada concesión, autorización o permiso y se analicen y definan las acciones necesarias para ordenar y optimizar el uso de este bien público.

f. Falta de un sistema de monitoreo del espectro

Según la normativa vigente⁶⁴, a la SUTEL le corresponde la comprobación técnica de las emisiones radioeléctricas, así como la inspección, detección, identificación y eliminación de las interferencias perjudiciales; asimismo, inspeccionar los servicios otorgados con anterioridad a la vigencia del RLGT con el fin de determinar la utilización real de las frecuencias, para que en caso de determinar técnicamente su subutilización, recomiende al MINAET otorgarlas en forma compartida o bien, de comprobar que no está en uso la frecuencia, recomendar la revocación de la concesión.

Sobre el particular, se determinó que la SUTEL no disponía a la fecha del estudio de un sistema de monitoreo de espectro y localización de emisiones, sin el cual no es técnicamente posible cumplir las referidas obligaciones y asegurar que los concesionarios actuales estén explotando este recurso en cumplimiento de las atribuciones establecidas en el PNAF, así como en sus títulos habilitantes respecto a usos, áreas de cobertura y demás condiciones⁶⁵. Cabe señalar que en esta situación ha influido la dificultad que tuvo esa Superintendencia para asegurar oportunamente los recursos requeridos para cumplir esta función.

No obstante lo anterior, también se determinó que en setiembre del 2011 la SUTEL inició el proceso de contratación de una consultoría para el diseño de dicho sistema⁶⁶, del cual se cuenta con los términos de referencia y que se espera implementar a partir del año 2013, para lo cual, aunque recientemente se le aprobaron plazas que son requeridas en esa labor, se indica que serán necesarias otras más y se gestiona también la disponibilidad presupuestaria para la adquisición del referido sistema.

Finalmente, en relación con ese sistema, cabe señalar la inquietud manifestada por la SUTEL, en el sentido de que muchos de los registros en su poder corresponden a concesiones con cobertura nacional para usuarios que no emplean toda esa cobertura, aspecto susceptible de mejora que espera solucionar con el referido sistema y que permitiría evidenciar una contravención al ordenamiento legal vigente y así tener los insumos necesarios para recuperar algunas frecuencias.

⁶⁴ Artículos 10 de la LGT, 60 y 73 de la LFMEPST y 92 del RLGT.

⁶⁵ SUTEL: Lo que se tiene actualmente es el uso asociado que está en el expediente, por lo que hace falta verificar en el campo su uso real, así como exigir la información que aún hace falta sobre condiciones técnicas para poder también verificarlas.

⁶⁶ Licitación abreviada 2011-LA-000014-SUTEL.

3.4. INFORME TÉCNICO DE SUTEL SOBRE EL USO Y ASIGNACIÓN DEL ESPECTRO

En atención a una solicitud que el MINAET hizo al Consejo de SUTEL⁶⁷ para que realizara, entre otros aspectos, el estudio técnico sobre el estado del espectro radioeléctrico, con el fin de determinar la factibilidad de otorgamiento de concesiones de bandas de frecuencias, así como brindar recomendaciones sobre las bandas de frecuencia a ser reasignadas y las mejores prácticas para su uso eficiente, mediante el oficio N° 225-SUTEL-2009 del 15 de mayo 2009, esa Superintendencia emitió el documento denominado “Informe técnico sobre el uso y asignación del espectro radioeléctrico en Costa Rica”. Se indica en ese informe que el propósito principal que motivó su solicitud es “que sirva de opinión técnica para las decisiones que habrá de tomar el Poder Ejecutivo en cuanto a la determinación de las bandas de frecuencia que pueden ser objeto de concesión o reasignación”.

El capítulo I de ese informe, relativo al estado actual de la asignación del espectro radioeléctrico, está referido a la información que presentaron los concesionarios que cumplieron con lo establecido en el ya comentado Transitorio IV de la LGT, con énfasis en las frecuencias de uso comercial⁶⁸ y particularmente en los rangos 806-821 MHz, 821-824 MHz, 824-849 MHz, 851-866 MHz, 866-869 MHz, 869-894 MHz, 1710-1785 MHz, 1805-1880 MHz, 1920-1980 MHz y 2110-2170 MHz, además de todas la bandas de frecuencia superiores a 1 GHz. Para las restantes frecuencias se reportaron únicamente estadísticas generales y se propuso continuar con el proceso de revisión exhaustiva, de tal forma que se obtenga un registro de espectro completo, fidedigno y debidamente respaldado, situación por la cual se advierte en ese informe la importancia de que el MINAET instruya a la SUTEL para que realice a futuro los estudios detallados correspondientes, con el fin de lograr la meta de disponer de un registro que abarque a cabalidad el uso actual del espectro radioeléctrico.

El análisis de dicha información permitió determinar las deficiencias ya comentadas en el punto 3.3.2. b anterior, así como concluir, entre otros aspectos, que el dinamismo generado por las nuevas leyes del mercado de las telecomunicaciones se presenta como una oportunidad para cambiar el paradigma de la gestión y administración del espectro radioeléctrico de Costa Rica, por lo que éste se debe reordenar y reasignar para que se ajuste a las tendencias tecnológicas y se posibilite una óptima apertura del sector.

Dicho informe incluyó también una serie de recomendaciones sobre el uso del espectro, de acuerdo al tipo de frecuencias y sus usos, referidas tanto a bandas de frecuencia reportadas por los concesionarios como las que no fueron reportadas, y se enmarcan, según indica ese mismo documento, dentro de lo establecido en el artículo 21 de la LGT en lo concerniente al uso futuro que se deba dar a esas bandas cuando se toma en cuenta el PNAF. Tales recomendaciones son las siguientes:

⁶⁷ Contendida en los oficios DM-741-09 y DVT-183-09 del Ministro y Viceministra de Telecomunicaciones del MINAET, respectivamente.

⁶⁸ Aquellas que bajo las condiciones tecnológicas actuales son susceptibles de ser utilizadas como medio para la prestación de servicios de telecomunicaciones disponibles al público.

- Que el MINAET instruya a la SUTEL para que realice los estudios contra expedientes de todos los concesionarios de bandas privadas, iniciando con aquellos que concentran el mayor número de frecuencias a efecto de verificar la necesidad de readecuación de títulos hacia la banda comercial. Luego, se debe continuar con un estudio en el que el MINAET instruya nuevamente a la SUTEL, que se sugiera un ordenamiento de los concesionarios en las bandas privadas en general.
- En las bandas de radiodifusión sonora y televisiva se recomienda que el MINAET instruya a la SUTEL, que realice un estudio documental detallado de cada sistema que permita un agrupamiento en términos de la concesión del FM, AM y canales de televisión con sus respectivos enlaces. Además, debe ligarse este estudio al cumplimiento del Transitorio IV de la LGT.
- En la banda de seguridad, socorro y emergencia, se recomienda que el MINAET y la SUTEL trabajen en conjunto con los cuerpos de seguridad, socorro y emergencia, para lograr una reubicación de todas las frecuencias en un rango predeterminado.
- Se le recomienda al MINAET que le solicite a la SUTEL que realice un estudio sobre las frecuencias asignadas a instituciones estatales (que incluya el incumbente; así como las bandas de seguridad, socorro y emergencia) para verificar el uso eficiente de estas frecuencias y evaluar una posible reubicación de las mismas.
- Se le recomienda al MINAET que valore la situación actual de los casos en que las reservas no lograron ser completadas por omisión del concesionario, para que estas frecuencias puedan ser recuperadas y que de esta manera el MINAET pueda proceder a someterlas a procesos de concurso cuando corresponda o así bien lo vea ese Ministerio.
- Se le recomienda al MINAET que instruya a la SUTEL para generar un estudio en el que se solicite verificar la asignación actual de los sistemas entroncados comerciales (que tiene un 33% de los canales libres) para determinar: / 1. Que el concesionario haga uso eficiente de las frecuencias asignadas (canalización adecuada) y 2. Realizar un estudio técnico y de mercado para verificar la posible realización de un concurso público (por parte del MINAET) para la asignación del espectro libre en estos rangos.
- Es recomendable que el MINAET le instruya a la SUTEL que lleve a cabo un estudio específico que evalúe: 1.El uso de las bandas comerciales no celulares, que el operador incumbente concentra, incluyendo aquellas que reportó en el informe a MINAET de las cuales no tiene concesión y 2. El uso de las bandas que el operador incumbente reportó en el informe a MINAET, que indica que tiene asignado como “reserva interna”.
- Se le recomienda al MINAET que inicie el proceso de readecuar los títulos habilitantes del incumbente que aparecen como de “tipo oficial” para que se ajusten a las condiciones del uso comercial, en los casos que proceda.
- Varias recomendaciones con propuestas específicas sobre reasignación de bandas celulares y referidas a lo siguiente: 1. Esquema recomendado de distribución del espectro para evitar concentraciones y el uso ineficiente del espectro, 2. Asignación de espectro comercial para servicios de telecomunicaciones móviles a mediano plazo, 3. Asignación del espectro comercial para servicios móviles en el plazo inmediato y 4. Asignación de espectro para radioenlaces en redes móviles.

Sobre el objetivo y las recomendaciones de este informe se determinaron las siguientes debilidades:

3.4.1 Desatención del MINAET y falta de seguimiento de SUTEL a las recomendaciones emitidas.

Sobre el particular se determinó que, aunque ambas entidades han realizado esfuerzos relacionados con algunas de las mencionadas recomendaciones, al ser consultadas al respecto, el MINAET informó sobre una serie de acciones y escenarios que a su criterio deben resolverse específicamente para cada tema, sin embargo no aportó evidencia de haberlas atendido totalmente y coordinado en la forma requerida por la SUTEL, la que a su vez tampoco demostró acciones de seguimiento efectivas, alegando para varias de ellas que el MINAET no le ha instruido realizar los estudios en la forma recomendada. Al respecto, el MINAET considera que, en estricto apego al principio de legalidad, no hay norma que indique que SUTEL hará los estudios referidos únicamente cuando exista instrucción por parte del Poder Ejecutivo y, además, que dicho órgano tiene competencia suficiente para realizar de oficio los estudios mencionados, así como recomendar al Poder Ejecutivo lo que en derecho corresponda. Por su parte, la SUTEL indica que aunque ha realizado estudios con base en sus competencias, la inacción del MINAET ante dichas iniciativas ha provocado que esa Superintendencia dirija sus esfuerzos a cumplir otros objetivos sobre la administración y control del espectro.

Cabe señalar que la opinión del MINAET sobre el referido informe es que el capítulo 1, denominado “Informe sobre el estado actual del espectro radioeléctrico” es un apartado general en el cual se consignan simplemente estadísticas de resultado de los informes presentados por los administrados al tenor de lo establecido en el Transitorio IV de la LGT, sin entrar a detallar el estado y uso de cada una de las frecuencias o bandas de frecuencias concesionadas. Además, que adjunta como anexo una tabla denominada “Uso actual del espectro comercial: Informes por parte de concesionarios recibidos en SUTEL”, la cual consiste únicamente en listas de personas físicas y jurídicas, en algunos casos el tipo de acto administrativo por medio del cual fue otorgada la concesión o la reserva, la frecuencia objeto de las mismas o los servicios atinentes; sin embargo, no indica información de la cual se infiera que SUTEL haya verificado la información presentada y/o los usos reportados por los administrados, o haber seguido el debido proceso que conllevara a una posible aplicación del artículo 21 ó 22 de la LGT (caso de los procesos de reasignación). También considera que con la información contenida en dicho informe no es posible para el Poder Ejecutivo tomar una decisión que conlleve a una reasignación de frecuencias, ya que no se indica en él: 1. las posibles frecuencias a dónde reubicar a los administrados, lo cual indica debe determinar la SUTEL y 2. los casos que implican la necesidad de una revocatoria o extinción del título habilitante, con el objeto de que se iniciara el debido proceso requerido, el cual es requisito sine qua non para que el Poder Ejecutivo tome una decisión que vaya a eliminar derechos a los administrados.⁶⁹

Esta situación, además de evidenciar la falta de atención del MINAET a la mayoría de las recomendaciones planteadas por la SUTEL, así como la falta de seguimiento de éstas por parte de esa Superintendencia, confirma debilidades en la coordinación que debieran mantener ambas

⁶⁹ También se indicó que en reuniones sostenidas en marzo y abril del 2011 entre funcionarios de SUTEL y el Viceministerio, se conversó sobre la necesidad de que SUTEL presentara el informe completo relacionado con el Transitorio IV, de modo que permitiera tener un panorama exacto del estado y uso del espectro y que el Poder Ejecutivo (dada la imposibilidad de actuar sin ese estudio), pudiera entonces tomar las decisiones que de acuerdo a la ciencia, la técnica y el derecho corresponda; no obstante lo cual, los funcionarios de esa Superintendencia informaron sobre la falta de personal y limitaciones presupuestarias para realizar el estudio, o iniciarlo en etapas, por lo que no podían determinar una fecha exacta. (Fuente: Oficio DM-500-2012 e informes técnicos relacionados).

entidades, en aras de discutir y solucionar las limitaciones del referido informe, así como tomar acciones y definiciones sobre aspectos que, no obstante tales limitaciones, requieren atención prioritaria para la mejor gestión del espectro. Por otra parte, en cuanto a lo señalado por SUTEL, se hace necesario advertir que esta Contraloría considera que su condición de ente técnico no la limita en muchos casos a esperar recibir instrucciones del Poder Ejecutivo, al tenor de sus demás responsabilidades de administración y control del espectro radioeléctrico.

3.4.2 Desaprovechamiento de la oportunidad que representa el informe.

Dado que las situaciones mencionadas en el informe eventualmente representan muy buenas oportunidades para ordenar el espectro, se consultó al MINAET y a la SUTEL sobre acciones efectuadas para aprovechar tales oportunidades.

Sobre el particular el MINAET se limitó a señalar que sobre el uso y explotación de frecuencias que no se ajustan al PNAF hay que tomar en cuenta los eventuales derechos adquiridos y las situaciones jurídicas consolidadas de los administrados, ya que el Poder Ejecutivo les otorgó la concesión o permiso de uso de las frecuencias en determinadas condiciones y que en respeto al principio de seguridad jurídica debe mantener incólumes sus derechos durante el plazo del título habilitante, salvo que después de un debido proceso la Administración decida modificar las condiciones del título original, lo que conllevaría posibles indemnizaciones; no obstante, omite señalar acciones en ese sentido.

Sobre la presunta concentración de frecuencias que afecte el mercado y los plazos de vigencia de muchos contratos de concesión expirados, indica que la SUTEL ha informado de ello en pocas ocasiones y que corresponden a solicitudes pendientes de resolución del Poder Ejecutivo en aplicación del Transito I de la LGT, sin brindar mayor detalle al respecto.

Respecto a los procesos sin completarse señala que está sujeto a lo resuelto por la PGR y la entrega de información de la SUTEL de los casos de reserva que penden de resolución final del Poder Ejecutivo⁷⁰, requerimientos que han sido las principales limitantes para resolver los procesos inconclusos⁷¹, los cuales incluyen algunos de los casos en que SUTEL indicó a la Rectoría que existen vencimientos de plazos de los contratos de concesión y concentraciones, asunto este último en que también indicó la importancia de tener en cuenta que la LGT tutela solamente las concentraciones que afecten el mercado, conforme lo establecido en los artículos 21 inciso e), y 56 siguientes y concordantes⁷². En adición a lo anterior, el MINAET se refirió a las gestiones y a

⁷⁰ Se refiere a los 141 procedimientos de otorgamiento de frecuencias iniciados con anterioridad a la entrada en vigencia de la LGT y que los administrados han solicitado sean finiquitados en aplicación del Transitorio I de la LGT.

⁷¹ Ambos requerimientos fueron atendidos mediante los dictámenes de la PGR C-151-2011 y C-280-2011 del 5 de julio y 11 de noviembre 2011, respectivamente, y el oficio N° 457-SUTEL-RNT-2012 del 25 de enero 2012.

⁷² Sobre el tema de concentraciones, esta Contraloría considera que si bien el aludido artículo 21 de la LGT especifica como causa de reasignación de frecuencias la concentración que afecte la competencia efectiva, también establece, entre otras causales de reasignación, el interés o utilidad pública y el uso eficiente del espectro, situación por la cual, al analizarse las concentraciones y definir las necesidades de reasignación, debe hacerse al unísono con las demás causales y no en forma separada, tomando en cuenta también, como criterio general e integrador, que uno de los objetivos de esa misma ley (según artículo 2, inciso g), es asegurar la eficiente y efectiva asignación, uso, explotación, administración y control del espectro radioeléctrico y demás recursos escasos.

mencionadas en el punto 3.3.8.e de este informe tendientes a obtener de SUTEL el plan y cronograma para ordenar el espectro.

Por su parte, la SUTEL se limitó a hacer una referencia muy general a las recomendaciones emitidas en relación con el ordenamiento del espectro, lo mismo que al logro de objetivos propuestos mediante la elaboración de informes sobre trámites concretos y estudios por segmentos específicos de frecuencias (enlaces microondas y satelitales y las frecuencias principales para telefonía móvil⁷³). Además, señaló la importancia de tener en cuenta que la SUTEL es un ente técnico que “recibe instrucciones por parte del Poder Ejecutivo de alcance de cumplimiento de los objetivos y principios normados por ley en cuyos casos esta Superintendencia ha externado su criterio el cual muchas veces no ha sido tomado en cuenta en los actos finales y formales emitidos por el Poder Ejecutivo”. Con respecto a las concentraciones de espectro indicó que los señalamientos sobre ese particular no se relacionan únicamente con las mencionadas solicitudes pendientes de resolución y que han sido indicados en reiteradas ocasiones al MINAET para otros casos específicos.

De lo anterior se concluye que, aunque se han hecho algunos esfuerzos por parte del MINAET y la SUTEL para aprovechar las oportunidades que en beneficio del uso y asignación eficiente del espectro representan varias de las situaciones analizadas en el referido informe técnico, éstos no son suficientes y, además, ponen en evidencia nuevamente la deficiente coordinación entre dichas entidades.

3.5. REGISTRO NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES (RNT)

De conformidad con la normativa vigente⁷⁴ la SUTEL es la responsable de establecer y administrar el Registro Nacional de Telecomunicaciones, el cual es de carácter público y su regulación se hará por reglamento. La inscripción en este registro tiene carácter declarativo y la información que se constituya tendrá por objeto asegurar que el público tenga acceso a información relativa a las redes y servicios de telecomunicaciones, así como garantizar la transparencia en la labor de supervisión de la SUTEL, debiendo inscribirse los siguientes actos: a) las concesiones, autorizaciones y permisos otorgados para la operación de redes de telecomunicaciones y para la prestación de servicios de telecomunicaciones; b) las cesiones de las concesiones que se autoricen y los contratos que se suscriban con los nuevos concesionarios; c) las concesiones de frecuencias de radiodifusión y televisión otorgadas; d) la asignación de recursos de numeración; e) las ofertas de interconexión por referencia y los convenios, acuerdos y resoluciones de acceso e interconexión; f) los convenios y las resoluciones relacionadas con la ubicación de equipos, co-localización y uso compartido de infraestructuras físicas; g) los precios y tarifas y sus respectivas modificaciones; h) las normas y estándares de calidad de los servicios de telecomunicaciones, así como los resultados de la supervisión y verificación de su cumplimiento; i) los contratos de adhesión que apruebe la SUTEL; j) los árbitros y peritos acreditados por la SUTEL; k) las sanciones impuestas con carácter firme; l) los reglamentos técnicos que se dicten; m) los convenios internacionales de telecomunicaciones suscritos por Costa Rica; n) convenios

⁷³ 850 MHz, 1800 MHz y 2100 MHz.

⁷⁴ Artículos 80 de la LFMEPST; 149 y 150 del RLGT.

privados para el intercambio de tráfico internacional; o) los informes del FONATEL; p) los operadores y proveedores de los servicios de telecomunicaciones y q) cualquiera otro acto que disponga la SUTEL mediante resolución motivada que se requiera para el buen cumplimiento de los principios de transparencia, no discriminación y derecho a la información. Al respecto se determinó lo siguiente:

3.5.1 Falta de emisión del Reglamento del Registro

A pesar de que tanto el “Reglamento Interno de Organización y Funciones de la ARESEP y sus órganos desconcentrados” como el RLGT regulan aspectos relacionados con el RNT, tales como los responsables de su gestión y operación, así como los encargados de la inscripción de los distintos actos y su actualización⁷⁵, actos sujetos a registro, acceso, confidencialidad y otros, a la fecha del estudio no se había emitido el reglamento que conforme al artículo 80 de la LFMEPST se exige para este Registro.

Lo anterior, si bien tiene relación con las dificultades que ha tenido SUTEL en su conformación, perjudica la gestión del referido Registro y, consecuentemente, el debido cumplimiento de las responsabilidades de esa Superintendencia en lo que al mismo atañe, ya que la omisión de dicha normativa ocasiona un vacío regulatorio de los distintos aspectos técnico, operativos y legales que son requeridos para dicha gestión. No obstante cabe señalar que según informa la SUTEL se encuentra trabajando en un borrador del referido Reglamento.

3.5.2 Falta de completitud del Registro

Según la información aportada por la SUTEL, el Registro Nacional de Telecomunicaciones, aunque se encuentra actualizado con la información disponible en esa Superintendencia, no incluye toda la información que exige la normativa. Por esta razón, según criterio del MINAET, no resulta confiable.

Sobre el particular, a la fecha del estudio el mencionado Registro omitía, entre otros aspectos, la información correspondiente al proyecto de digitalización e indexación de los expedientes de la antigua Oficina Nacional de Control de Radio, la cual requiere en algunos casos ser objeto de ajuste; además, no considera aún el cotejo de la información disponible en esa Superintendencia contra la información de los concesionarios que aún no han cumplido con los requerimientos de información exigidos en el Transitorio IV de la LGT y en el Transito II del PNAF. Por otra parte, su actualización depende también de la emisión de criterios técnicos y las resoluciones correspondientes del Poder Ejecutivo, las cuales constituyen el acto inscribible en ese Registro, pero de las que se tiene la limitante, tal como se comentó en el punto 3.3.2.d, de que en ocasiones el MINAET notifica únicamente la parte dispositiva de tales resoluciones, omitiendo entregar la demás información requerida⁷⁶. Se requiere además una herramienta de gestión que

⁷⁵ Función que recae en la Unidad Administrativa del Registro Nacional de Telecomunicaciones de la Dirección General de Mercados de la SUTEL.

⁷⁶ MINAET: Esos casos fueron la excepción, ocurrieron hace mucho tiempo pero ya no se dan. Además, mediante oficios IT-DNP-2012/IT-DER-2012-013, informó que la Gerencia de Concesiones y Permisos procederá a revisar los casos enviados, para detectar los posibles expedientes que tengan esas

optimice el almacenamiento adecuado de la información y su respectiva publicación en ambiente Web, proyecto en que está trabajando esa Superintendencia.

Dado el doble objetivo que tiene ese registro de asegurar el acceso público a la información veraz que la SUTEL está llamada a mantener actualizada, lo mismo que garantizar la transparencia en su labor de supervisión, si bien se reconocen los esfuerzos que a pesar de las limitaciones ha venido realizando esa Superintendencia en este aspecto, resulta urgente que se tomen acciones para lograr esa actualización en el menor tiempo posible, con el fin de lograr que el referido registro se constituya en un instrumento idóneo para la eficiente y efectiva gestión y control del espectro radioeléctrico.

3.5.3 Relación con las competencias de la SUTEL

De conformidad con lo establecido en la Ley de la ARESEP⁷⁷, corresponde a la SUTEL regular, aplicar, vigilar y controlar el ordenamiento jurídico de las telecomunicaciones, para lo cual se regirá por lo dispuesto en esa Ley y en las demás disposiciones legales y reglamentarias aplicables; asimismo, controlar y comprobar el uso eficiente del espectro radioeléctrico, las emisiones radioeléctricas, así como la inspección, detección, identificación y eliminación de las interferencias perjudiciales. En ejercicio de dichas competencias la SUTEL se ha pronunciado en contra de actos administrativos del MINAET que considera no son conformes a dicho ordenamiento, recibiendo por respuesta de ese Ministerio que no es competente para recurrir dichos actos.

En relación con lo anterior, la Dirección de Normas y Procedimientos del MINAET elaboró un análisis jurídico⁷⁸ en el cual, entre otros aspectos se señala, contrario a lo que considera una posición reiterada de la SUTEL, que el procedimiento de adecuación de títulos habilitantes no tiene como propósito legal producir la actualización del RNT; asimismo, que dicho Registro es un órgano pasivo que comprueba los datos técnicos y legales de esos títulos, razón por la cual esa Superintendencia no es competente para cuestionar aspectos sustantivos del procedimiento de concesión.

Sobre el particular es criterio de esta Contraloría que si bien el procedimiento de adecuación no tiene el referido propósito legal, sí es requerido por la SUTEL para mantener actualizado el Registro Nacional de Telecomunicaciones, por lo cual el acto administrativo completo, tal como ya se indicó en este informe, debe ser remitido a esa Superintendencia. Además, partir de las funciones de ese Registro para generalizar que la SUTEL no es competente para cuestionar actos administrativos del MINAET, que puedan eventualmente estar en contra de la normativa vigente, sería desconocer las responsabilidades de aplicación, vigilancia y control que sobre el ordenamiento jurídico de las telecomunicaciones y la adecuada gestión del espectro radioeléctrico le establece claramente la Ley de la ARESEP a esa Superintendencia.

condiciones y una vez determinados, proceder a remitir a la SUTEL la información completa para su debida inscripción y constancia en el Registro.

⁷⁷ Artículos 59 y 60, incisos a) y g).

⁷⁸ IT-DNP-2010-078 del 25 de julio 2010.

3.6. IMPUESTO ANUAL DE RADIODIFUSION

Conforme al artículo 29 de la LGT, el aprovechamiento de la radiodifusión sonora y televisiva, por sus aspectos informativos, culturales y recreativos, constituye una actividad privada de interés público. El otorgamiento de concesiones y la prestación de los servicios de radiodifusión y televisión se rigen por lo dispuesto en la Ley de radio, N° 1758, del 19 de junio de 1954, sus reformas y su Reglamento, correspondiéndole a SUTEL realizar las actividades y los estudios necesarios para preparar el concurso de la concesión y recomendarle al Poder Ejecutivo el otorgamiento o no de estas concesiones. No obstante, las redes que sirven de soporte a los servicios de radiodifusión y televisión quedan sujetas a la LGT en lo dispuesto en materia de planificación, administración y control del espectro radioeléctrico, acceso e interconexión y al régimen sectorial de competencia previsto en esa Ley. También se establece que cuando los proveedores de estos servicios estén habilitados para prestar servicios de telecomunicaciones por medio de sus redes, deberán sujetarse a las regulaciones previstas en dicha Ley, debiendo contar con el respectivo título habilitante y cumplir los requisitos legales y administrativos que para ello se requiera.

La normativa vigente en materia de radiocomunicación⁷⁹ establece un impuesto anual de radiodifusión que deberá pagarse en la siguiente forma:

- Las radiodifusoras de onda larga pagarán ajustándose a la siguiente tarifa proporcional a su potencia:
 - Hasta 1.000 watts, **¢1,000.00**).
 - De 1.001 a 2.500 watts, **¢1.500.00**.
 - De 2.501 a 5.000 watts, **¢2,000.00**.
 - De 5.001 a 10.000 watts, **¢2,500.00**.
 - De 10.001 watts en adelante, **¢3,000.00**.
- Las estaciones radiodifusoras de onda corta para servicio internacional pagarán por año **¢1,500.00**.
- Las estaciones de fonía privadas dedicadas a actividades agrícolas o industriales pagarán **¢100.00** al año.
- Las otras que sirvan a actividades comerciales pagarán **¢500.00**.
- También se establece que ese impuesto será destinado a la organización del Ministerio de Ambiente y Energía y a la ampliación de los servicios de Radios Nacionales, todo ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley de Administración Financiera de la República, N° 1279 del 2 de marzo de 1951⁸⁰.

⁷⁹ Artículos 18 y 21 de la Ley de Radio (Servicios Inalámbricos).

⁸⁰ Así reformado por el artículo 76 aparte a) de la LGT

Sobre el particular se determinó lo siguiente:

3.6.1 Desactualización de los montos vigentes

De conformidad con lo señalado por la Procuraduría General de la República en el dictamen C-029-2006 del 30 de enero 2006⁸¹, el impuesto anual de radiodifusión implica el derecho de uso y explotación del espectro electromagnético, en el cual se propagan las ondas radioeléctricas, uno de cuyos atributos es su frecuencia, que es la que determina el carácter escaso del bien, ya que no toda frecuencia puede ser utilizada para efectos de radiocomunicaciones. Conforme a ello, la reserva de una determinada frecuencia implica el uso privativo, potencial o efectivo, de una parte del referido espectro, permitiendo la explotación de éste para un servicio de radiocomunicación determinado (radiodifusión, radioaficionados, servicios particulares al comercio, meteorológicos, etc.). En esa medida debe considerarse que el tributo grava el derecho de uso de una parte del espectro definido por las frecuencias asignadas y, por consiguiente, el impuesto se debe determinar en relación con el derecho de uso de cada una de las frecuencias a que se refiere la licencia acordada. Se observa entonces que al otorgar la licencia en relación con una banda de frecuencias, se permite el uso de cada una de las frecuencias que integran la banda, salvo restricción en el acto concesional y que en esa medida, el impuesto se debe pagar en relación con el derecho de uso de cada una de las frecuencias cuya explotación se autoriza. Complementariamente a este pronunciamiento debe tenerse en cuenta lo establecido por esa misma Procuraduría en el dictamen C-089-2010 del 30 de abril 2010⁸², en el sentido de que conforme lo dispuesto en el artículo 29 de la LGT la radiodifusión de acceso libre no está sujeta al canon de reserva del espectro radioeléctrico que establece el artículo 63 de esa misma ley.

Tomando en cuenta lo anterior considera esta Contraloría que siendo que el impuesto anual de radiodifusión y el canon de reserva del espectro constituyen pagos por el derecho de uso del mismo bien demanial, sea el espectro radioeléctrico, ambos deben guardar proporcionalidad, a efecto de no generar un eventual trato discriminatorio, pues mientras el canon se actualiza cada año, el impuesto mantiene las mismas tarifas establecidas desde que se emitió la Ley de Radio en el año 1954.

En ese orden de ideas y no obstante la evidente desactualización que tienen las tarifas vigentes del impuesto de radiodifusión, no se localizó evidencia de que se hayan promovido, por parte del Rector, acciones tendientes a actualizarlas, lo cual resulta apremiante considerando: a) el eventual trato discriminatorio para algunos de los usuarios de un mismo bien demanial, b) la retribución justa que el Estado debería recibir por el alto valor que tienen actualmente las frecuencias concesionadas a esa actividad y c) la desproporción que existe entre esas tarifas y los beneficios que obtienen los concesionarios de esas frecuencias, situación esta última que se evidencia en las tablas siguientes, que muestran la considerable diferencia entre los montos pagados por el uso de segmentos para radiodifusión televisiva y los ingresos obtenidos por sus respectivos concesionarios:

⁸¹ En respuesta a consulta formulada en el oficio 3510-2005 DM del 9 de diciembre 2005 por el entonces Ministerio de Gobernación, Policía y Seguridad Pública.

⁸² Según dictamen de la Procuraduría General de la República C-089-2010 del 30 de abril 2010 en respuesta a consulta formulada por la SUTEL mediante oficio 498-SUTEL-2010 del 18 de marzo 2010.

Tabla N° 1
Ejemplos de Cobros

Descripción del Ancho de Banda	Ancho de Banda	Número de Segmentos	Costo en Colones	Costo aproximado en \$ al TC=505.23
Canal (Matriz)	6 MHz	240	¢120.000	\$237,52
Enlace de Televisión	25 MHz	1000	¢500.000	\$989,65

Fuente: MINAET

Tabla N° 2
Detalle de los gastos (en colones) presentados por los partidos políticos ante el Tribunal Supremo de Elecciones en las cuentas de radio y televisión, correspondientes al ciclo electoral 2006-2010

Cuenta	Detalle	Gastos certificados por el CPA	Monto revisado por el DFPP	Monto total de los gastos no objetados	Monto total de gastos objetados
91-0200	Radio	¢1.284.129.078	¢1.336.691.755	¢1.193.566.468	¢143.325.287
91-0201	Servicios de grabación para la difusión de radio	¢48.743.583	¢50.638.583	¢30.697.048	¢19.941.535
91-0300	Televisión	¢4.100.776.960	¢4.093.249.130	¢3.230.066.944	¢863.182.186
91-0301	Servicios de audio y video para cortos de televisión	¢340.872.873	¢341.726.049	¢328.072.124	¢13.653.925

Fuente: TSE. Información generada por el Depto. de Financiamiento de Partidos Políticos (DFPP) con base en la documentación presentada por las diferentes agrupaciones políticas y su respectiva revisión.

De conformidad con ambas tablas, un canal de televisión requerirá pagar por concepto del impuesto anual de radiodifusión (matriz y enlace) únicamente la suma de ¢620.000 anuales (lo que equivale a ¢2.480.000 por un periodo de 4 años), suma que resulta insignificante si se toma en cuenta que considerando solamente los clientes referidos a partidos políticos del ciclo electoral 2006-2010, los canales de televisión tuvieron ingresos por la suma de ¢4.100.776.960,00 (cuatro mil cien millones, setecientos setenta y seis mil novecientos sesenta colones), suma que evidentemente representa tan solo una parte de los ingresos totales recibidos por las televisoras si se toma en consideración su cartera total de clientes.

Cabe señalar que al ser consultado por esta Contraloría sobre este particular, el Viceministerio de Telecomunicaciones del MINAET informó que se ha propuesto presentar a consideración del Poder Ejecutivo un proyecto de Ley para reformar el artículo 18 de la Ley de Radio, no obstante lo cual no se localizó evidencia de que el mismo se encuentre en elaboración.

3.6.2 Falta de control del MINAET sobre los montos recaudados y su aplicación

A pesar de que el impuesto de radiodifusión debe ser destinado a la organización del MINAET y a la ampliación de los servicios de Radios Nacionales, y a que corresponde a ese Viceministerio confeccionar los enteros a favor del Estado para el pago de dicho impuesto, lo mismo que llevar el control de esos pagos⁸³, se comprobó⁸⁴ que tanto el destino como los montos efectivamente recaudados resultan inciertos para ese Ministerio, debido a que la práctica común ha sido que los fondos no sean manejados directamente por éste, sino que sean depositados por los concesionarios en una cuenta que va a caja única del Estado (en ocasiones directamente en el banco y sin que necesariamente se reporten al Departamento de Control Nacional de Radio del MINAET sino hasta tiempo después), por lo que su destino es dispuesto por el Ministerio de Hacienda. Dada esta situación eventualmente se podría estar incumpliendo con el destino legal de este impuesto.

4. CONCLUSIONES

Dada la importancia que revisten actualmente las telecomunicaciones en el marco de la sociedad de información y conocimiento, así como el uso intensivo que éstas requieren del espectro radioeléctrico, el cual es un recurso escaso que cada vez adquiere un mayor valor comercial, se impone la necesidad de que el Estado, propietario natural de este bien demanial, se asegure de que su explotación sea lo más eficiente posible, en aras de cubrir y prevenir oportunamente las necesidades presentes y futuras que los distintos sectores de la sociedad demandan de este recurso.

No obstante lo anterior, el análisis efectuado revela una muy deficiente gestión de planificación, administración y control de este bien demanial, con el agravante de que no se advierte, por parte del Poder Ejecutivo, un rol de liderazgo comprometido, fuerte, proactivo y de acompañamiento orientado a determinar y asegurar la ejecución de todas las acciones que son requeridas para superar y corregir todas las debilidades observadas en dicha gestión.

Lo anterior se evidencia en las serias limitaciones y necesidades de ajuste que presenta el Plan Nacional de Atribución de Frecuencias, en el cual se designan los usos específicos de cada banda de frecuencias del espectro radioeléctrico y con base en el cual se otorgan las concesiones, autorizaciones y permisos para el uso de dichas frecuencias. Tales necesidades de ajuste no han sido atendidas oportunamente por el MINAET, a cuyo jerarca le corresponde promover las modificaciones requeridas; situación que ha ocasionado que el referido plan se constituya en un obstáculo para el ordenamiento y uso más eficiente del referido bien demanial y que eventualmente contribuya a perpetuar usos que no son acordes con las recomendaciones de los organismos internacionales especializados en la materia.

⁸³ Artículo 18 del Reglamento de organización del Viceministerio de Telecomunicaciones (DE N° 34997-MINAET del 16/01/2009).

⁸⁴ En el oficio OF-DER-2011-148 del 31 octubre 2011, mediante el cual el MINAET respondió consultas de esta Contraloría formuladas en la nota DFOE-IFR-0621 (10066) del 14 octubre 2011.

Esta situación se agrava con el hecho de que no es posible disponer actualmente de información completa y confiable sobre la asignación y uso de todas las bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico, así como por la existencia de una serie de debilidades en las acciones que son requeridas para lograr el ordenamiento y uso eficiente de este recurso, lo cual exige para su corrección de un gran esfuerzo operativo por parte de la SUTEL y el correspondiente apoyo del MINAET.

Complementariamente a lo anterior, y quizás la debilidad más importante que debe ser corregida, con el fin de contribuir a que puedan superarse a su vez las demás debilidades, es la falta de coordinación y colaboración efectiva entre el MINAET y la SUTEL, evidenciada en diferencias de criterio sobre aspectos técnicos y jurídicos que han dificultado el ejercicio de sus funciones; esfuerzos aislados sobre temas coincidentes a ambas entidades y, además, desgastes innecesarios de intercambio de documentos que en muchos casos no son respondidos y algunas veces referidos a situaciones en que lo más conveniente es propiciar el diálogo, aclarar competencias, forjar sinergia, definir procedimientos expeditos de solución de conflictos y elaborar planes conjuntos conforme a sus competencias, particularmente en los relativo a la actualización del PNAF y la adecuada gestión del espectro radioeléctrico.

Dada esta situación se hace necesario que en el muy corto plazo, tanto el MINAET como la SUTEL emprendan acciones que, aparte de las que corresponderá desarrollar a lo interno de cada una de ellas, requerirán también en varios casos el concurso de ambas, como única fórmula para lograr la optimización y uso eficiente de este bien demanial al que por ley están comprometidas a vigilar.

5. DISPOSICIONES

De conformidad con las competencias asignadas en los artículos 183 y 184 de la Constitución Política y los artículos 12 y 21 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, No. 7428, se emiten las siguientes disposiciones, las cuales son de acatamiento obligatorio y deberán ser cumplidas dentro de los plazos señalados, por lo que su incumplimiento no justificado constituye causal de responsabilidad.

5.1. Al Ministro de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones y al Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones:

Con el propósito de procurar el ordenamiento necesario sobre el uso y asignación del espectro radioeléctrico y continuar y finiquitar los esfuerzos que tanto el actual Viceministerio de Telecomunicaciones como la SUTEL han emprendido con ese fin, se instruye, tanto a la Rectoría de Telecomunicaciones que estará a cargo del MICIT como al Consejo de la SUTEL, que de manera conjunta y conforme a sus competencias atiendan las siguientes disposiciones:

a) Con el propósito de lograr las reformas requeridas al Plan Nacional de Atribución de Frecuencias deberán:

- i. Elaborar el procedimiento para la revisión y actualización periódica del PNAF. Ese procedimiento debe asegurar:

- La determinación, atención y trámite oportuno de los cambios requeridos;
- La debida consideración de las propuestas de la SUTEL;
- La solución de diferencias de criterio que se presenten entre el MINAET y la SUTEL (que considere incluso la intervención de entidades competentes para dirimir tales diferencias)
- El cumplimiento oportuno de las metas establecidas en el Plan Nacional de Desarrollo de las Telecomunicaciones
- La coordinación y comunicación efectiva sobre este particular entre ambas entidades.
- La documentación del análisis efectuado y de los ajustes requeridos.

La elaboración del referido procedimiento estará a cargo del MINAET, con la participación activa de la SUTEL, disponiéndose para ello de un plazo de 2 meses. (Véase los puntos 3.2.4 y 3.2.3 de este informe).

- ii. Identificar conjuntamente todos los ajustes que actualmente se requiere efectuar al PNAF vigente y priorizar también conjuntamente su implementación; de manera que se asegure la debida consideración de todas las prioridades y propuestas de cambio (incluyendo las que ya han sido identificadas por ambas entidades y que son comentadas en este informe, la integral y las parciales que se encuentren en trámite), así como de los estudios técnicos disponibles o que se considere necesario realizar al respecto (incluyendo los estudios paralelos de ocupación, ordenamiento y normativa internacional).

Sobre este particular, y dada la situación observada en el estudio, se debe tener en cuenta que, aunque las modificaciones requeridas impliquen cambios y eventuales indemnizaciones para los actuales concesionarios en las bandas involucradas, éstas no deben descartarse por esos motivos, sino que deben ser valoradas, junto con todas las otras propuestas de modificación, a efecto de establecer su necesidad, prioridad y acciones requeridas en el marco de los principios rectores, los preceptos normativos, el interés público y las mejores prácticas internacionales.

Dicha identificación y priorización deberá realizarse en un plazo de 4 meses. (Véase los puntos 3.2.1 y 3.2.2 de este informe)

- iii. Establecer conjuntamente un plan de acción (con prioridades, plazos y responsables) en el que se calendarice, tanto la ejecución de los ajustes que se identifique en cumplimiento de la disposición anterior, como las acciones necesarias para la reasignación y recuperación de frecuencias que se deriven de tales ajustes.

Para la elaboración del referido plan se dispone de un plazo de 8 meses, que incluye los plazos otorgados en las disposiciones i y ii anteriores. (Véase el punto 3.2.4 de este informe)

- b) Definir y ejecutar las acciones necesarias para dar la solución más expedita y conveniente a todos los casos referidos a la denominada “reserva del espectro”; de manera que se concluyan todos los trámites que se encuentran pendientes sobre este particular. Para ello deberá considerarse, entre otros aspectos que se considere necesario, la información que ya fue aportada por la SUTEL y los pronunciamientos correspondientes emitidos por la Procuraduría

General de la República. El cumplimiento de esta disposición estará a cargo del MINAET, con la debida consideración del criterio técnico de la SUTEL en los casos que corresponda (y las razones de orden público o interés nacional que justifiquen separarse de dicho criterio), otorgándose un plazo de 18 meses. (Véase los puntos 3.3.5 y 3.3.6 de este informe)

c) Con el objeto de resolver lo relativo a adecuaciones, reasignaciones, devoluciones, revocaciones, extinciones y eventuales acaparamientos de espectro; además de dar cumplimiento al art. 21 y al transitorio IV de la LGT, entre otros, el MINAET y la SUTEL deberán elaborar conjuntamente, al término de los próximos 3 meses, un plan y su respectivo cronograma, con la indicación de lo que corresponde ejecutar a cada institución según sus competencias, para cumplir con lo siguiente:

- i. Identificar conjuntamente todos los casos en que resulta requerida una adecuación de los títulos habilitantes (o corrección de las ya efectuadas), así como la reasignación, revocación o extinción de las concesiones, autorizaciones y permisos otorgados, lo mismo que la recuperación y devolución de frecuencias; de acuerdo con el marco jurídico aplicable, los títulos habilitantes respectivos y en razón de uso, servicios, cobertura u otros. En esta identificación deberán considerarse todas las asignaciones otorgadas (incluyendo las de radiodifusión), las necesidades de recuperación prioritarias y tener en cuenta además las recomendaciones contenidas en el “Informe técnico sobre el uso y asignación del espectro radioeléctrico en Costa Rica” elaborado por la SUTEL en mayo de 2009.
- ii. Ejecutar los actos o resoluciones que corresponda para adecuar los títulos habilitantes o ajustar la condición de las concesiones, autorizaciones y permisos relacionados con los casos y prioridades identificados en el punto c.i. anterior.
- iii. Revisar todas las concesiones otorgadas con el fin de determinar si todas ellas se han producido conforme al ordenamiento vigente que les resulte aplicable y, además, si se ha producido acaparamiento. Conforme a los resultados obtenidos, se dicten a la brevedad posible las acciones correctivas que corresponda y se determinen las eventuales responsabilidades que pudieran haber en los trámites que se determinaran contrarios al ordenamiento legal establecido o que hayan originado acaparamientos.
- iv. Establecer formalmente los procedimientos, reglamentos, lineamientos y demás aspectos requeridos para ejecutar los trámites de reasignación de frecuencias.
- v. Exigir la devolución y recuperar las frecuencias en los casos que resulte procedente según los resultados del punto c.i. anterior.
- vi. Establecer una propuesta de disposición de las frecuencias que se liberen según las condiciones actuales y futuras previsibles que resulten más convenientes, tomando en cuenta para ello las consideraciones técnicas que sobre este particular brinde la SUTEL. En el caso de que se separe de dicho criterio, deberá justificar las razones de orden público o interés nacional que lo sustenten.
- vii. Dicho plan deberá considerar de manera prioritaria lo relativo a la recuperación de las bandas de frecuencias para servicios IMT y radiodifusión, recuperación que

deberá culminarse en los primeros 18 meses de ejecución del plan, así como lo referido a las adecuaciones de títulos habilitantes.

- viii. Remitir a esta Contraloría General, cada seis meses y hasta que este órgano contralor indique lo contrario, un informe del avance en su ejecución. Como parte de dicho informe el MINAET deberá informar sobre acciones que haya ejecutado en procura de reducir el plazo de ejecución del plan.

El plazo para cumplir con la totalidad de las actividades del plan referido en esta disposición no podrá exceder el plazo establecido en el oficio No. DM-510-2012 del 26 de julio de 2012, mediante el cual el MINAET planteó una reconsideración de los plazos para el cumplimiento de las disposiciones contenidos en el borrador de este informe.

En adición a lo anterior y considerando la condición en que se encuentra actualmente el espectro radioeléctrico, la importancia y valor económico que representa este bien demanial en el contexto de la Hacienda Pública, el valor estratégico que tiene para las telecomunicaciones y su incidencia en el desarrollo socioeconómico del país, las eventuales graves implicaciones y desaprovechamiento de beneficios para el Estado que conlleva el mantener sin resolver por tanto tiempo las serias debilidades determinadas en este informe sobre la gestión eficiente de dicho recurso, se ordena al Consejo de la SUTEL y al Ministro rector del Sector Telecomunicaciones presentar a esta Contraloría, en el transcurso de los próximos 3 meses, un documento avalado por ambas entidades con los resultados de un análisis conjunto orientado a reducir al máximo posible el plazo indicado en el párrafo anterior y determinar así un plazo que, además de ser más conveniente para el país, minimice el riesgo de futuros conflictos y eventuales responsabilidades a causa de ello. (Véase los puntos 3.3.2 a en su nota al pie No. 27, 3.3.3, 3.3.4, 3.3.7, 3.3.8 a, 3.3.8 d, 3.3.8 e, 3.4.1 y 3.4.2 de este informe)

d) Con el propósito de disponer de información confiable sobre la asignación y uso del espectro radioeléctrico deberán:

- i. Elaborar, por parte de la SUTEL, un plan de acción (que incluya plazos y responsables) en el que se detallen las actividades necesarias para lograr la debida actualización de la información que conforma el registro sobre la asignación y uso de las frecuencias del espectro radioeléctrico. En la elaboración de ese plan deberán considerarse los siguientes aspectos:
 - La indexación de datos que a la fecha del estudio faltaba por incluir en la base de datos resultante del proyecto de digitalización de expedientes.
 - Depuración y/o actualización de la información disponible.
 - Regularización del estado de los títulos habilitantes y frecuencias asignadas en los casos que corresponda.
 - Exigir a quienes sea pertinente la información que aún hace falta de los expedientes de asignaciones anteriores a la vigencia de la Ley General de Telecomunicaciones.
 - Inclusión de los datos referidos a las condiciones y demás aspectos técnicos de los casos de adecuación de títulos habilitantes en que MINAET omitió dicha información.

- Exigir la presentación de los informes requeridos en el Transitorio IV de la LGT a todos los concesionarios que han incumplido o no cumplieron satisfactoriamente con ese requerimiento y realizar a partir de ello las acciones que corresponda con tales concesionarios y/o el MINAET.
- Exigir la presentación de la información requerida en el Transitorio II del PNAF a todos los concesionarios que han incumplido o no cumplieron satisfactoriamente con ese requisito.
- Estudios casuísticos
- Disponibilidad de los sistemas de información requeridos para la consolidación del Registro Nacional de Telecomunicaciones.
- Comprobaciones de campo necesarias

La elaboración del referido plan estará a cargo de la SUTEL, con la participación activa del MINAET en los aspectos que le corresponda (regularización de títulos habilitantes y frecuencias asignadas, entrega de información omitida a la SUTEL y acciones derivadas de los informes del Transitorio IV de la LGT), disponiéndose de un plazo de 2 meses (Véase los puntos 3.3.2.a, 3.3.2.b, 3.3.2.c, 3.3.2.d y 3.5.3)

- ii. Gestionar, por parte de la SUTEL, la emisión del Reglamento del Registro Nacional de Telecomunicaciones que ordena el artículo 10 de la Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones. (Ver punto 3.5.1)
- iii. Completar, por parte de la SUTEL, toda la información que conforme a los artículos 80 de la LFMEPST y 149, 150 del RLGT, es requerida por el Registro Nacional de Telecomunicaciones (RNT). (Ver punto 3.5.2)
- iv. Establecer, por parte de la SUTEL, los lineamientos y el procedimiento correspondiente para que ese RNT se mantenga debidamente actualizado y a disposición de terceros interesados. (Ver punto 3.5.2)
- v. Ordenar, por parte de la SUTEL, que se ejecuten con la mayor brevedad y prioridad las acciones para que esa Superintendencia disponga y tenga en operación, con el personal requerido, el sistema de monitoreo de espectro y localización de emisiones, que le permita cumplir satisfactoriamente sus responsabilidades de comprobación técnica de las emisiones radioeléctricas, así como de inspección, detección, identificación y eliminación de las interferencias perjudiciales. Para tal efecto deberá remitirse a esta Contraloría la orden girada en el plazo de 10 días hábiles a partir del recibo de este informe. También deberán remitirse informes sobre el estado de avance de dichas acciones, el primero con plazo de 6 meses y el segundo de 12 meses. (Ver punto 3.3.8.f)
- vi. Definir conjuntamente la estrategia que aplicarán entre ambas instituciones para dar seguimiento a la asignación y uso del espectro radioeléctrico, y que será utilizada cuando se haya implementado y entre en operación el sistema de monitoreo mencionado en el punto d.v. Lo anterior con el fin de determinar, por parte de la SUTEL, la utilización real de las frecuencias según lo que establece el PNAF y que, con base en los resultados obtenidos, se implementen

oportunamente, por parte del MINAET, las acciones que corresponda en cada caso (extinción y resolución de concesiones, autorizaciones o permisos; rescate y reasignación de frecuencias, así como la asignación no exclusiva en caso de determinarse su subutilización, entre otras) en aras de promover el uso óptimo y eficiente de ese bien demanial. (Ver punto 3.3.8.f)

- vii. Identificar, por parte del MINAET, todos los casos de adecuación de títulos habilitantes en los que el MINAET omitió enviar a la SUTEL la documentación completa de tales actos administrativos y que remita a esa Superintendencia toda la documentación y justificaciones faltantes (con las condiciones y demás aspectos técnicos respectivos, la respuesta a las observaciones planteadas por la SUTEL en cada caso, así como las razones de orden público o interés nacional por las cuales el MINAET se apartó del criterio técnico de la SUTEL en los casos que corresponda). (Ver punto 3.3.2.d)
- viii. Establecer conjuntamente un lineamiento para ambas instituciones mediante el cual se aseguren de requerir y suministrar oportunamente, conforme a sus competencias, la información sobre los distintos aspectos y trámites relacionados con el espectro radioeléctrico que sea necesaria para su debida gestión, para el cumplimiento de sus obligaciones legales, para el logro de los objetivos institucionales y para la optimización en el uso de ese recurso. (Ver punto 3.3.2.d)

Para el cumplimiento de esta disposición d. se otorga un plazo de 18 meses, con excepción de los incisos i. y v. en que deberán aplicarse los plazos que específicamente se indican en cada uno de ellos.

e) Con el propósito de resolver las diferencias de criterio que en lo relativo a la gestión del espectro radioeléctrico se han dado entre el Viceministerio de Telecomunicaciones (o el mismo MINAET según corresponda) y la SUTEL; deberán:

- i. Identificar conjuntamente todas las diferencias que al respecto permanecen si resolver entre ambas instituciones, incluyendo las referidas en los comentarios y pies de página del punto 3.3.8.a.
- ii. A partir de esa identificación, definir y asegurar conjuntamente que se ejecuten las acciones que procedan con el fin de solucionar cada una de esas diferencias, estableciendo incluso al efecto las instancias y plazos a los que deberá recurrirse cuando se agoten las posibilidades de llegar a acuerdos entre ambas entidades.

Para el cumplimiento de lo anterior se dispone de un plazo de 3 meses. (Véase los puntos 3.3.8.a y 3.3.6 de este informe.)

f) Con respecto a lo aclarado por la Procuraduría General de la República sobre el concepto de convergencia y su relación con la adecuación de títulos habilitantes,

- i. Emitir conjuntamente un lineamiento para ambas entidades para que se aplique de manera uniforme ese criterio en todo trámite que corresponda, lo cual incluye la adecuación de títulos habilitantes.
- ii. Identificar y revisar, por parte del MINAET todas las adecuaciones de títulos habilitantes tramitadas, con el fin de determinar si las adecuaciones ya efectuadas son contestes con lo estipulado en el PNAF y demás normas del ordenamiento, determinar la validez del acto administrativo o correcciones que eventualmente precedan y, si es del caso, iniciar un proceso de nulidad de dichas adecuaciones. Lo anterior con la debida consideración del criterio técnico de la SUTEL. En el caso de que se separe de dicho criterio, deberá justificar las razones de orden público o interés nacional que lo sustenten.

Lo anterior en el plazo de 1 mes para la disposición f.i y 18 meses para la f.ii. (Véase punto 3.3.8 a y 3.3.6)

g) Identificar conjuntamente todas las debilidades de coordinación que en el ejercicio de las funciones inherentes a la gestión del espectro radioeléctrico se dan entre ambas entidades, incluyendo las señaladas en los comentarios y pies de página del punto 3.3.8 b. A partir de dicha identificación definir y ejecutar conjuntamente las acciones que procedan con el fin de:

- i. Aclarar entre ambas entidades sus competencias, conforme al marco jurídico vigente,
- ii. Identificar todos los casos y situaciones en que corresponde coordinar entre ambas entidades para una gestión más integrada y eficiente del espectro radioeléctrico y ordenar que en todas esas instancias se procure el diálogo, el trabajo en equipo, la transparencia, la integración de esfuerzos orientados a lograr los mismos fines y optimizar el uso de los recursos públicos comprometidos en la gestión de este bien demanial.
- iii. Dar solución a cada una de las debilidades de coordinación,
- iv. Responder las solicitudes de información, consultas o recomendaciones de informes técnicos que no han sido atendidas entre ambas entidades.

Para el cumplimiento de lo anterior se dispone de un plazo de 3 meses. (Véase los puntos 3.3.8 b de este informe.)

Cabe señalar la obligación que tienen ambas entidades de informar conjuntamente a este órgano contralor sobre lo actuado en cada una de las anteriores disposiciones al término de los plazos establecidos en cada una de ellas, así como de enviar informes de avance semestral en los plazos iguales o superiores a 12 meses, adjuntando en cada caso la documentación comprobatoria correspondiente.

5.2 Al Ministro Ambiente, Energía y Telecomunicaciones

a) Identificar y ejecutar las acciones que sean necesarias con el fin de lograr que el ejercicio de la rectoría del Sector de Telecomunicaciones, en lo referido a la planificación, administración y control del espectro radioeléctrico, evidencie un rol de liderazgo comprometido, fuerte, dinámico, proactivo y de acompañamiento, mediante el cual se asegure la debida coordinación del MINAET y la SUTEL en todas las labores relacionadas con esos procesos, a fin de evitar disfuncionalidades, conflictos y atrasos innecesarios, así como lograr un deslinde adecuado de competencias, instancias de diálogo y solución de diferencias, lo mismo que limitar en general las dificultades que puedan surgir como producto de la interrelación de competencias de ambas entidades en lo que al mencionado bien demanial se refiere. Lo anterior en un plazo de 3 meses. (Véase punto 3.1)

b) Emitir el Reglamento sobre administración, gestión y control del espectro radioeléctrico en cumplimiento de lo establecido en el inciso b) del artículo 77 de la Ley General de Telecomunicaciones. En dicha emisión deberá considerarse la participación y criterios de la SUTEL. Lo anterior en un plazo de 6 meses. (Véase punto 3.3.8 c)

c) Con respecto al procedimiento de concesión y al eventual acaparamiento de espectro radioeléctrico se deberá:

- i. Ajustar el procedimiento de concesión de frecuencias utilizado hasta la fecha de este informe, para que, como parte de él, se verifique y asegure que bajo el nombre de distintos concesionarios no ocurra acaparamiento del espectro, por parte de grupos de interés económico. Para el cumplimiento de esta disposición se brinda un plazo de 3 meses.
- ii. Ordenar que en cada procedimiento de concesión de frecuencias se tenga en cuenta el criterio técnico de la SUTEL y que en caso extremo de separarse de dicho criterio se tengan en consideración los postulados que al respecto establece la Ley General de Telecomunicaciones y, además, que se documente e informe a esa Superintendencia las razones de orden público o interés nacional que justifiquen dicha separación. El cumplimiento de esta disposición debe aplicar al día siguiente del recibo de este documento.

Véanse los puntos 3.3.7 y 3.5.3

d) Promover las acciones que corresponda con el fin de que el Poder Ejecutivo gestione el trámite, con carácter de prioridad, del proyecto que actualmente elabora ese Ministerio, orientado a actualizar las tarifas vigentes del impuesto anual de radiodifusión; asimismo, asegurar que en dicho proyecto las tarifas que se establezcan guarden la debida proporción con respecto a los montos que pagan los demás usuarios del espectro radioeléctrico y que se incluya la obligación de actualizarlas periódicamente. Esa gestión deberá estar sustentada en los estudios previos necesarios sobre la razonabilidad del monto que se cobra por dicho impuesto actualmente y en los principios de equilibrio y equidad. Lo anterior en un plazo de 3 meses. (Véase el punto 3.6.1).

e) Establecer los procedimientos que corresponda para que ese Ministerio controle los montos recaudados por el impuesto anual de radiodifusión y se asegure también que sean aplicados en su totalidad a ese Ministerio. Asimismo, definir los controles internos que

aseguren que los fondos recaudados por ese impuesto sean utilizados por ese Ministerio en la forma prevista en el artículo 21 de la Ley de Radio vigente. Lo anterior en un plazo de 6 meses (Véase el punto 3.6.2).

5.3 Recomendación a la Presidenta de la República, al Ministro de Ciencia y Tecnología y al Ministro de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones

Tomando en cuenta las debilidades señaladas en este informe sobre la gestión del espectro radioeléctrico, la importancia y valor económico de ese bien demanial en el contexto de la Hacienda Pública; el impacto de su adecuada administración, control y uso eficiente en el desarrollo socioeconómico nacional dada su intrínseca relación con el desarrollo de las telecomunicaciones; así como las eventuales implicaciones y el desaprovechamiento de beneficios oportunos para el Estado que podrían derivarse de mantener sin resolver por mucho tiempo esa condición; se hace absolutamente necesario tomar acciones inmediatas para contribuir a lograr la solución de dichas debilidades en el menor tiempo posible. Por lo anterior se recomienda a la Presidenta de la República, al Ministro del MICIT (quien se prevé asumirá la rectoría del sector telecomunicaciones) y al Ministro del MINAET (por el periodo en que aún conserve esa rectoría) realizar, a partir del recibo de este informe, las acciones necesarias con el fin de disponer de los recursos requeridos para el debido y oportuno cumplimiento de todas las disposiciones dictadas en este informe y muy particularmente la referida en el aparte 5.1 c); ello con el fin de asegurar los beneficios que se deriven de ellas, poner en orden la gestión de uno de los activos más valiosos del Estado que por décadas ha sido manejado de forma inaceptable, aprovechar oportunamente los beneficios económicos que el mismo Estado puede lograr con una mejora en la administración de ese activo, y evitar futuros conflictos y eventuales responsabilidades.

Este órgano contralor se reserva la posibilidad de verificar, mediante los medios que considere pertinentes, la efectiva implementación de las disposiciones emitidas, así como de valorar la aplicación de los procedimientos administrativos que correspondan, en caso de incumplimiento injustificado de tales disposiciones.

Se advierte que en caso de incumplir injustificadamente con esas disposiciones se le reiterará por una única vez y se fijará plazo para su cumplimiento, pero de mantenerse la desobediencia, una vez agotado ese plazo, dicha conducta se reputará como falta grave y podrá dar lugar a la imposición de las sanciones previstas en el artículo 69 de la citada Ley No. 7428, con garantía del debido proceso. Lo anterior, sin perjuicio de incurrir en otras causales de responsabilidad.

La información que se solicita en este informe para acreditar el cumplimiento de las disposiciones anteriores, deberá remitirse a la Gerencia del Área de Seguimiento de las Disposiciones del órgano contralor. Además, se requiere que esa Administración le comunique a esa misma Gerencia, en un plazo no mayor de cinco días hábiles, el nombre, número de teléfono y correo electrónico de la persona que fungirá como el contacto oficial con esa Área de Seguimiento con autoridad para informar sobre el avance y cumplimiento de las disposiciones correspondientes.

De conformidad con lo establecido por los artículos 343, 346 y 347 de la Ley General de la Administración Pública, contra el presente acto caben los recursos ordinarios de revocatoria y apelación, que deberán ser interpuestos dentro del tercer día a partir de la fecha de recibo de esta

comunicación, correspondiéndole a esta Área de Fiscalización la resolución de la revocatoria y al Despacho Contralor la apelación.

De presentarse conjuntamente los recursos de revocatoria y apelación, esta Área de Fiscalización en caso de rechazo del recurso de revocatoria, remitirá el recurso de apelación al Despacho Contralor para su resolución.

Asimismo, una vez firme este acto, cabe el recurso extraordinario de revisión ante la Contralora General de la República, de acuerdo con las condiciones y plazos que señalan los artículos 353 y 354 de la indicada Ley General de la Administración Pública.

ANEXO No. 1

ANÁLISIS DE LAS OBSERVACIONES PRESENTADAS POR LA SUTEL AL BORRADOR DEL INFORME SOBRE LA GESTIÓN DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO ANTE LA APERTURA DE LAS TELECOMUNICACIONES

ÍTEM	ASUNTO	ASPECTOS EVALUADOS	OBSERVACIONES DE LA ADMINISTRACIÓN	Se acoge		UBICACIÓN EN EL INFORME	ARGUMENTOS DE ESTA CONTRALORÍA GENERAL
				Sí	No		
1.	Plan Nacional de Atribución de Frecuencias	<i>"(...) Considerando lo anterior, es motivo de preocupación de esta Contraloría que modificaciones que sean potencialmente necesarias y apremiantes para el PNAF vigente, el MINAET las desatienda por la única razón de que impliquen cambios a los actuales concesionarios de las bandas involucradas, situación que eventualmente podría poner en duda el apropiado cumplimiento de sus competencias relacionadas con ese Plan y con las relativas a la gestión del espectro radioeléctrico, máxime si se tiene en cuenta que no se aporta la fundamentación técnica de ese criterio. (...)"</i> .	Esta Superintendencia comparte lo indicado por la Contraloría en cuanto a las modificaciones requeridas por el Plan Nacional de Atribución de Frecuencias (PNAF) y la renuencia del ente rector a modificar la situación de los concesionarios actuales. En este sentido, las recomendaciones de la SUTEL se orientan hacia una utilización eficiente del espectro, principio que debe privar sobre los intereses particulares de los actuales concesionarios en los términos señalados por el ordenamiento jurídico; y se basan en los dictámenes vinculantes de la Procuraduría General de la República C-151-2011 y C-280-2011, en la legislación vigente y disposiciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT).		NA	3.2.2 Debilidades en acciones para promover los ajustes requeridos en el PNAF	Observaciones avalan lo indicado en el informe.
2.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	<i>"(...) A la fecha de este estudio, la SUTEL está en el proceso de ordenamiento y actualización de los datos, proceso que tendrá que complementarse con la solicitud de información faltante y las comprobaciones de campo necesarias. (...)"</i> .	Al respecto, esta Superintendencia considera importante señalar que actualmente el Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones (MINAET) en coordinación con la SUTEL, continúa realizando las asignaciones de frecuencias, lo que permite la actualización de la información contenida en cada uno de los expedientes en estudio, así como la indispensable regularización de títulos habilitantes para el uso y la explotación del espectro radioeléctrico. Es criterio de la SUTEL, que <u>dicha información se tendrá actualizada una vez que se realicen, en conjunto con el MINAET, los estudios requeridos sobre los expedientes de espectro recibidos de la administración anterior, proceso que ya ha sido iniciado y que se estima</u>		NA	3.3.2 a Debilidades en expedientes de asignaciones anteriores a la LGT	Observaciones no objetan lo indicado en el informe. Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.

			<u>con un avance de un 20% del total de los expedientes.</u>			
3.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	<i>"(...) En virtud de lo anterior, la SUTEL emitió la resolución N° RCS-005-2009 del 20 de febrero 2009 y ratificó como la fecha límite para presentar la información requerida el 26 de abril siguiente. No obstante, muchos de los concesionarios no lo hicieron, por lo que aún se mantiene la omisión de sus datos, perjudicando el que se pueda disponer del cuadro completo de asignación y uso del espectro radioeléctrico. (...)".</i>	<p>En relación con esta afirmación, se debe aclarar que <u>aún y cuando se hubiera recibido la totalidad de la información solicitada, la misma no es suficiente a nivel técnico por los requerimientos de las herramientas informáticas empleadas por esta Superintendencia para analizar las interferencias y áreas de cobertura y brindar los dictámenes al MINAET</u>, máxime considerando que en el régimen anterior las asignaciones de frecuencia carecían de especificaciones técnicas.</p> <p>Por otra parte, para efectos del levantamiento del cuadro completo de asignación y uso del espectro radioeléctrico, se debe considerar que <u>muchos concesionarios presentaron la información de forma parcial o errónea y en algunos casos presentaron datos correspondientes a frecuencias que no les estaban asignadas</u>. Lo anterior se agudiza al tomar en cuenta la situación conocida por la Contraloría respecto a la cantidad de espectro asignado mediante "reservas", muchas de las cuales ni siquiera se encuentran registradas y algunas fueron concedidas sin documentos de por medio, según afirman los administrados. En virtud de lo anterior, es posible afirmar que el Transitorio IV de la LGT no respondió a la realidad o practicidad de la situación actual del espectro radioeléctrico.</p> <p>Finalmente, para efectos del cuadro de asignación y uso de frecuencias completo, que entendemos como la base de datos de concesionarios y permisionarios, se reitera de acuerdo con lo citado en el punto anterior, la necesidad de efectuar y finalizar los estudios sobre los expedientes.</p>	X	3.3.2 b Incumplimientos de concesionarios al Transitorio IV de la LGT.	<p>Observaciones no objetan lo indicado en el informe.</p> <p>Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.</p> <p>También se agregó el comentario de que no obstante su facultad de requerir de los concesionarios toda la información que considere necesaria para el cumplimiento de sus atribuciones y obligaciones, la SUTEL se limitó a solicitar lo mínimo requerido por el Transitorio IV, omitiendo solicitar información técnica requerida por las herramientas informáticas empleadas para analizar interferencias y áreas de cobertura y brindar los dictámenes al MINAET, situación por la cual, aún y cuando hubiera recibido toda la información solicitada la misma no hubiera sido suficiente.</p> <p>Además, se ampliaron los comentarios para hacer ver que la SUTEL omitió exigir también la información técnica requerida para sus funciones.</p>
4.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	<i>"(...) Sobre esta situación la SUTEL no demostró acciones realizadas para asegurar la presentación de todos los informes requeridos y, en su lugar, comentó que ni el supracitado transitorio</i>	La Superintendencia mantiene lo indicado en su oportunidad en el oficio 3301-SUTEL-DGC-2011 en cuanto a la omisión en la normativa de consecuencias o efectos para aquellos usuarios del espectro que no aportaron la información	X	3.3.2 b Incumplimientos de concesionarios al	No es de recibo la omisión de acciones de SUTEL por la omisión en la Ley de establecer consecuencias para los concesionarios que no

		<i>ni el RLGT establecieron consecuencias para los concesionarios que incumplieron, argumento que no es compartido por esta Contraloría. (...)</i>	requerida en el Transitorio IV, siendo que se trata de una obligación definida por la Ley y no un requerimiento de la SUTEL. Debe tomarse en cuenta que la resolución mediante la cual se requiere la presentación de dicha información se limita a especificar el tipo de información mínima con base en la citada obligación de Ley. Asimismo, debe tenerse presente que el Transitorio IV era el punto de partida con que el legislador previó para el ordenamiento del espectro, pero en la práctica no resultó idóneo ante las imperfecciones e inexactitudes de los registros legados. Por lo anterior, es criterio de esta Superintendencia que la información debe apegarse a los requerimientos técnicos ya establecidos para poder garantizar la correcta asignación de este recurso, con base en los principios y objetivos de la LGT.		Transitorio IV de la LGT	cumplieran el requerimiento de información. Ello debido a que los informes de los concesionarios son exigencia de Ley, la cual, según se indica en el informe, faculta también a la SUTEL para exigir a éstos toda la información que requiera para el cumplimiento de sus funciones. Por esa razón tampoco se comparte lo que se indica sobre la falta de idoneidad del Transitorio IV.
5.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	<i>"(...) Concerniente al particular, y de igual modo que en lo relativo al punto anterior, tampoco se aportó evidencia de acciones efectuadas por la SUTEL para asegurar la presentación de dicha información, por lo cual resulta aplicable lo comentado en el apartado 3.3.2.b anterior en cuanto a la posibilidad de recurrir a sus atribuciones legales para exigir a los concesionarios el cumplimiento de lo establecido en el mencionado transitorio. (...)"</i>	Al respecto, sobre la información requerida en el Transitorio II de la modificación al PNAF mediante Decreto Ejecutivo N° 35866-MINAET para habilitar la asignación no exclusiva de enlaces microondas, esta Superintendencia emitió la Resolución RCS-477-2011 y a través de múltiples reiteraciones y aclaraciones, tal y como se indicó en el oficio 3301-SUTEL-DGC-2011, obtuvo la totalidad de la información requerida mediante oficios emitidos por las entidades correspondientes: 159-157-2010, 159-169-2010, OF-GCP-2010-884, 264-038-2011, 264-056-2011, 264-060-2011, 264-069-2011, 264-074-2011, 264-083-2011, 264-087-2011 y 264-091-2011. Por otra parte, respecto a la modificación al PNAF para la asignación no exclusiva de espectro satelital mediante Decreto Ejecutivo N° 36754-MINAET, en cuyo Transitorio II se requirió la presentación de información por parte de los concesionarios existentes en estas bandas, <u>mediante resolución RCS-208-2011 se estableció a partir de lo dispuesto en la reforma al Reglamento</u>	X	3.3.2 c Incumplimientos al Transitorio II del DE-36754-MINAET.	Observaciones no objetan lo indicado en el informe. Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado. No obstante las acciones indicadas (oficios e insistencias), se considera que no han sido suficientes, dadas las competencias y posibilidades de sanción que tiene la SUTEL para exigir la información requerida.

			<p>a la LGT, la información que debía presentarse para efectos de la conformación de la base de datos para el otorgamiento de nuevas concesiones. Adicionalmente a la publicación de dicha resolución en el Diario Oficial La Gaceta N° 184 del 26 de setiembre del 2011 y un extracto en dos medios de circulación nacional, esta Superintendencia identificó a cada concesionario de esta banda y <u>emitió un total de 42 oficios y más de 100 insistencias con el requerimiento de información, en los cuales se indicó que de no presentar estos datos, la SUTEL no se haría responsable en casos de interferencias perjudiciales que puedan causar las nuevas asignaciones de frecuencias en estas bandas.</u></p> <p>Por lo anterior, a pesar de las limitaciones que ha afrontado esta Superintendencia, se hace evidente que se han tomado las acciones necesarias para contar en lo posible con la información requerida en los transitorios de las modificaciones al PNAF.</p> <p>Asimismo, <u>persiste la deficiencia en cuanto a la información que presentan los administrados ya que en muchos casos se aporta de manera incompleta o incorrecta lo cual obliga a esta Superintendencia a revisar y solicitar en varias ocasiones las aclaraciones correspondientes.</u></p>			
6.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	<p><i>"(...) MINAET: En entrevista señaló que dispone de estudios y recomendaciones de cómo hacer la reasignación de las frecuencias que corresponden a cada inciso del referido artículo 21. También indicó que tiene identificadas todas las bandas que requieren concurso pero que necesita primero el informe de campo sobre el monitoreo de frecuencias de la SUTEL para saber si los segmentos están limpios. (...)".</i></p>	<p>En cuanto a lo indicado por el MINAET sobre la necesidad previa de contar con un informe de campo sobre el monitoreo de frecuencias, esta Superintendencia aclara que <u>dicho estudio no es un requerimiento necesario para efectuar la reasignación de frecuencias, máxime considerando que los análisis de ocupación de espectro pueden ser realizados cuando se identifiquen las bandas que serán objeto de reasignación y con esto poder priorizar los esfuerzos de nuestro personal. Cabe señalar que un ejemplo claro de que dicho requerimiento no es necesario, lo constituyen las reasignaciones en bandas ya identificadas en el PNAF para la prestación de servicios IMT, por lo</u></p>	NA	Nota al pie 34	<p>Observaciones no objetan lo indicado en el informe.</p> <p>Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.</p>

			<p><u>que es criterio de esta Superintendencia que en estos casos solo procede el inicio de la reasignación respectiva.</u></p> <p><u>En todo caso se debe aclarar que a la fecha, no se han recibido solicitudes del MINAET para el monitoreo de bandas para efectos de la aplicación del citado artículo 21 de la LGT.</u></p>			
7.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	<p><i>"(...) MINAET: Se dispone del informe "IMT spectrum study" que hace un estudio ocupacional de las bandas identificadas por el PNAF para servicios IMT y que incluye para la banda de 900 MHz 3 escenarios para valorar la posible reasignación de los concesionarios actuales con base en la canalización establecida para sistemas IMT, quedando pendiente informes técnicos de SUTEL sobre el estado de estas frecuencias y el costo de posibles indemnizaciones. No se ha establecido cuál es el mediano plazo para esta banda. (...)"</i></p>	<p>La SUTEL no comparte lo indicado por el MINAET en vista de que <u>no tiene pendientes de resolver solicitudes de informes técnicos sobre el estado de segmentos específicos de frecuencias.</u> Asimismo, <u>esta Superintendencia no ha recibido solicitudes de estudios de eventuales indemnizaciones por parte del MINAET.</u></p> <p>En todo caso es necesario aclarar <u>que en cuanto a la banda de 900 MHz y otras, tal y como se menciona en el informe de la CGR ya se remitieron al MINAET los estudios y recomendaciones correspondientes mediante oficios 47-SUTEL-DGC-2012 y 2025-SUTEL-DGC-2012.</u></p>	NA	Nota al pie 36	<p>Observaciones no objetan lo indicado en el informe.</p> <p>Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.</p>
8.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	<p><i>"(...) Lo anterior evidencia que, a pesar de que no se han identificado todas las frecuencias que requieren reasignación, se tienen ya identificadas varias de ellas. Asimismo, que aunque se dispone de documentación técnica de apoyo, escenarios, sesiones conjuntas SUTEL-MINAET que han tratado prioridades en este aspecto, así como conciencia de tareas y estudios que aún son requeridos, no se aportó evidencia de acciones concretas orientadas a aprovechar todos estos esfuerzos con el fin de ir gestionando las reasignaciones que corresponda. (...)".</i></p>	<p>Esta Superintendencia, considera que <u>mediante diversos informes generados de forma oficiosa, se han presentado al MINAET los estudios requeridos para efectuar las reasignaciones correspondientes.</u></p>	NA	3.3.3 b No se han identificado todas las frecuencias que requieren reasignación, ni se han reasignado las que han sido identificadas.	<p>Observaciones no objetan lo indicado en el informe.</p> <p>Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.</p>
9.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	<p><i>"(...) Cabe señalar que, sobre esta desatención, el MINAET considera que la información que le fue remitida por parte de la SUTEL en el referido informe técnico</i></p>	<p>Esta Superintendencia <u>no comparte la posición del MINAET, máxime considerando que de haberse requerido ampliaciones a los criterios e informes emitidos, el MINAET como lo ha realizado en otras</u></p>	NA	3.3.4 Desatención del MINAET a lo dispuesto	<p>Observaciones no objetan lo indicado en el informe.</p> <p>Se agregó en el informe lo que se</p>

		<i>no es suficiente para cumplir con los requerimientos del mencionado Transitorio, razón por la cual sólo se han tramitado las gestiones presentadas por iniciativa de los concesionarios. (...)</i> ”.	<u>ocasiones, pudo solicitar las ampliaciones respectivas</u> , por cuanto esta Superintendencia siempre ha estado en la disposición de atender este tipo de requerimientos.			en el Transitorio IV de la LGT sobre readecuaciones.	muestra subrayado.
10.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	<i>“(…) Los trámites de solicitudes de frecuencias se llevan a cabo de manera individual, y no se hace un análisis integral respecto a lo concesionado en el pasado a cada administrado para poder determinar si hay acaparamiento de espectro. Esto por varias razones: la principal es porque no tenemos disponible el Registro Nacional de Telecomunicaciones (que es potestad de SUTEL), para poder verificar lo que se ha concesionado en el pasado. Además, solicitudes de una misma persona física o grupo económico pueden ser realizadas por distintas personas jurídicas, y para poder determinar en esos casos si hay acaparamiento, se requiere de un análisis más profundo de las personas jurídicas. En resumen, según lo señalado, y visualizando un caso hipotético en que si contáramos con el Registro Nacional de Telecomunicaciones, en efecto no se posee la potestad, ni el personal, ni el tiempo, para poder ser vigilantes de estos casos. Incluso, mirando un paso más adelante, actualmente no existe en la legislación una definición cualitativa o cuantitativa para lo que se puede considerar "acaparamiento de espectro". De esta manera, esto constituye una debilidad para poder asegurar la explotación del espectro de manera racional, económica, eficiente y sin</i>	En relación con este particular, si bien es cierto que la información correspondiente al RNT no se encuentra disponible en la web de forma digital e interactiva, <u>el MINAET siempre ha tenido la posibilidad de consultar los expedientes aún y cuando estos no se encuentren digitalizados. En este sentido, la SUTEL, conocedora de su función en cuanto a la administración y mantenimiento del RNT, ha atendido en todo momento los requerimientos de información del MINAET y los usuarios.</u> <u>Es importante señalar que esta Superintendencia pese a lo indicado por el MINAET, dentro del procedimiento para la confección de dictámenes técnicos, sí considera un análisis en cuanto al acaparamiento de espectro, realizando como parte integral del dictamen, un estudio registral preliminar para determinar si existe o podría existir una concentración del recurso escaso. Cabe señalar que el MINAET ha externado en varias ocasiones que no reconoce el concepto de concentración o acaparamiento de espectro por cuanto no se encuentra definido en la Ley.</u>		NA	3.3.7 Deficiente control del MINAET en el trámite de autorización de concesiones.	Observaciones no objetan lo indicado en el informe. Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado. También se agregó el comentario de que el concepto “concentración o acaparamiento de espectro” está considerado claramente en el inciso e) del artículo 21 de la LGT, el cual establece como una de las causales de reasignación de frecuencias que exista una concentración de frecuencias que afecte la competencia efectiva.

		<i>perturbaciones producidas por interferencias perjudiciales (...)"</i> .					
11.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	<i>"(...) Conforme a lo anterior, corresponde a ambas entidades acatar lo dispuesto por la Procuraduría y disponer lo que corresponda para considerar de manera uniforme el criterio expresado sobre el concepto de convergencia y su relación con la adecuación de títulos habilitantes, debiendo incluso determinar si es preciso corregir actuaciones anteriores en que se hubiera aplicado una interpretación diferente a la que ya fue dictaminada. Esto último referido a analizar si las adecuaciones ya efectuadas son contestes con lo estipulado en el PNAF y demás normas del ordenamiento, para determinar así la validez del acto administrativo y, si es del caso, iniciar un proceso de nulidad de dichas adecuaciones. (...)"</i> .	En relación con este punto se debe hacer notar que en la mayoría de los casos <u>SUTEL presentó observaciones al trámite de adecuación sin que se haya recibido una respuesta a las mismas por parte del MINAET</u> , salvo lo señalado por dicho Ministerio en las respuestas a los recursos presentados por la SUTEL en cuanto a la falta de competencia. Por lo tanto, debería requerirse a MINAET que se refiera a lo manifestado por la Superintendencia para cada uno de los casos que aún no han sido debidamente atendidos. Asimismo se debe señalar que, conforme lo establecido en la legislación vigente y en respeto del principio de transparencia, se debe presentar por parte del Poder Ejecutivo la justificación de interés público correspondiente para aquellos casos en donde el Ministerio se ha apartado del criterio técnico rendido por esta Superintendencia. En todo caso, es criterio de esta Superintendencia que a partir de los dictámenes vinculantes emitidos por la Procuraduría General de la República al MINAET (C-151-2011 y C-280-2011), no deberían presentarse de nuevo las discrepancias expuestas por la Contraloría y que por lo tanto corresponde iniciar lo antes posible, la revisión de las actuaciones realizadas mediante una errónea aplicación de los conceptos aclarados.		NA	3.3.8. a Diferencias de criterio entre el MINAET y la SUTEL que permanecen sin resolver por mucho tiempo	Observaciones no objetan lo indicado en el informe. Se agregó lo que se muestra subrayado en el aparte 3.3.4 del informe, referido a la Desatención del MINAET a lo dispuesto en el Transitorio IV de la LGT.
12.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	<i>"(...) Sobre el particular, MINAET alega la necesidad de contar con la información detallada del Registro Nacional de Telecomunicaciones y estudios de campo que comprueben las condiciones técnicas de operación de los concesionarios en las bandas de interés, ambas responsabilidad de SUTEL (...)"</i> .	<u>Indistintamente de la falta de la disponibilidad electrónica de la información inscrita en el RNT, esta Superintendencia ha facilitado al MINAET la información digitalizada de la totalidad de expedientes de espectro y además no se han recibido solicitudes adicionales de información, por lo que no coincide con la justificación presentada.</u> Igualmente, tal y como se indicó en secciones anteriores, <u>no se considera imprescindible la realización de estudios de campo para tomar las acciones requeridas a fin de</u>		NA	3.3.8. d Falta de definición de criterios formales para lograr el ordenamiento en el menor tiempo posible	Observaciones no objetan lo indicado en el informe. Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.

			<p><u>garantizar la liberación del espectro en bandas de interés nacional (por ejemplo, las bandas para la prestación de servicios IMT).</u></p> <p>Al respecto, cabe señalar que <u>el RNT es un registro declarativo de manera que las concesiones son validas independientemente de que estén inscritas.</u></p>			
13.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	<p><i>"(...) MINAET: Hay muchos escenarios para ordenar el espectro pero las principales limitaciones son las bases de datos (que no registran todas las áreas del espectro y que requieren por ello del trabajo de campo de monitoreo de frecuencias que corresponde a SUTEL) y lo legal (por los derechos adquiridos). Deben definirse bandas prioritarias y establecer un plan (que incluya lo relativo a radiodifusión, que tiene todas las concesiones asignadas aunque hay casos que no se localizan en funcionamiento). (...)".</i></p>	<p>Tal y como se ha mencionado, <u>los estudios de campo no son indispensables para planificar y efectuar el ordenamiento del espectro. Se reitera que a pesar de que la información no está disponible electrónicamente, la misma consta en los expedientes respectivos y no se encuentra pendiente ninguna solicitud de información en este sentido por parte del MINAET.</u></p>	NA	Nota al pie 50	<p>Observaciones no objetan lo indicado en el informe.</p> <p>Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.</p>
14.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	<p><i>"(...) No obstante lo anterior, también se determinó que en setiembre del 2011 la SUTEL inició el proceso de contratación de una consultoría para el diseño de dicho sistema, el que se espera adjudicar a finales de 2012 e implementarlo durante el 2013, para lo cual recientemente se le aprobaron también plazas que son requeridas en esa labor. (...)".</i></p>	<p>Al respecto se debe hacer referencia a la negativa de los dos principales contribuyentes del canon de reserva del espectro radioeléctrico (ICE y RACSA) a cumplir con su obligación de pago, lo cual ha generado consecuencias negativas respecto al cumplimiento de los proyectos de área de Espectro de la Dirección General de Calidad de la SUTEL. En este sentido, al no contar actualmente con más del 70% del dinero presupuestado en el 2012 para la gestión de espectro, resulta imposible adquirir el sistema de gestión y monitoreo del espectro como se tenía planeado para el presente año. Cabe señalar que esta Superintendencia <u>se encuentra actualmente coordinando con el Ministerio de Hacienda (recaudador) las gestiones necesarias para aplicar multas e intereses a fin de promover el pago del canon. Igualmente, se está a la espera de la resolución de la Junta Directiva de la ARESEP de un recurso de apelación interpuesto por dichos</u></p>	NA	3.3.8. f Falta de un sistema de monitoreo del espectro	<p>Observaciones no objetan lo indicado en el informe.</p> <p>Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.</p>

			operadores en contra del cobro del canon. Así las cosas, se solicita a la Contraloría tomar en consideración que si bien se cumplieron los objetivos de la contratación del 2011 y <u>se cuenta con los términos de referencia para la adquisición del sistema</u> mencionado, la falta evidente de presupuesto implica un obstáculo fuera del control de esta Superintendencia para la consecución de este objetivo.				
15.	Informe Técnico de Sutel sobre el uso y asignación del espectro	<i>"(...) Al respecto, el MINAET considera en estricto apego al principio de legalidad, que, no hay norma que indique que SUTEL hará los estudios referidos únicamente cuando exista instrucción por parte del Poder Ejecutivo y, además, que dicho órgano tiene competencia suficiente para realizar de oficio los estudios mencionados, así como recomendar al Poder Ejecutivo lo que en derecho corresponda. (...)".</i>	Sobre este particular, la <u>SUTEL ha realizado estudios con base en sus competencias, no obstante, la inacción del MINAET ante dichas iniciativas, ha provocado que esta Superintendencia dirija sus esfuerzos al cumplimiento de otro tipo de objetivos respecto a la administración y control del espectro</u> tal y como se indicó en el informe 3301-SUTEL-DGC-2011 remitido a la Contraloría.		NA	3.4.1 Desatención del MINAET y falta de seguimiento de SUTEL a las recomendaciones emitidas.	Observaciones no objetan lo indicado en el informe. Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.
16.	Informe Técnico de Sutel sobre el uso y asignación del espectro	<i>"(...) Sobre la presunta concentración de frecuencias que afecte el mercado y los plazos de vigencia de muchos contratos de concesión expirados, indica que la SUTEL ha informado de ello en pocas ocasiones y que corresponden a solicitudes pendientes de resolución del Poder Ejecutivo en aplicación del Transito I de la LGT, sin brindar mayor detalle al respecto. (...)".</i>	<u>Los señalamientos en cuanto a concentraciones del espectro han sido indicados en reiteradas ocasiones al MINAET, y no se relacionan únicamente con la referencia hecha sobre solicitudes pendientes de resolución (Transitorio I).</u> Tal es el caso de las muchas oportunidades en que se ha hecho alusión a la concentración de espectro por parte del ICE, RACSA, IBW Comunicaciones, S.A., entre otros usuarios del espectro.		NA	3.4.2 Desaprovechamiento de la oportunidad que representa el informe	Observaciones no objetan lo indicado en el informe. Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.
17.	Registro Nacional de Telecomunicaciones	<i>"(...) A pesar de que el "Reglamento Interno de Organización y Funciones de la ARESEP y sus órganos desconcentrados" regula aspectos relacionados con el RNT, tales como los responsables de su gestión y operación, así como los encargados de la inscripción de los distintos actos y su actualización, a la fecha del estudio no se</i>	Esta Superintendencia considera que dicha <u>afirmación no contempla las disposiciones del Título VII, Capítulo I del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones</u> el cual desarrolla normativa sobre el registro. No obstante lleva razón la Contraloría en este punto, en cuanto a que dicha normativa puede resultar insuficiente para regular la gestión del Registro por lo que esta	X		3.5.1 Falta de emisión del Reglamento del Registro	Aunque observaciones no objetan lo indicado en el informe, se agregó en éste lo que se muestra subrayado en relación con el RLGT y el borrador del reglamento.

		<i>había emitido el reglamento que conforme al artículo 80 de la LFMEPST se exige para este Registro. (...)</i> ”.	<u>Superintendencia ya se encuentra trabajando en un borrador</u> de Reglamento para ampliar lo establecido en el Capítulo I del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones.				
18.	Registro Nacional de Telecomunicaciones	<i>“(…) Según la información aportada por la SUTEL, el Registro Nacional de Telecomunicaciones, aunque se encuentra actualizado con la información disponible en esa Superintendencia, no incluye toda la información que exige la normativa. Por esta razón, según criterio del MINAET, no resulta confiable. (...)”.</i>	Sobre el señalamiento anterior aplican los comentarios ya realizados sobre la naturaleza declarativa de dicho registro. No obstante, es necesario indicar que para dicho propósito <u>se requiere una herramienta de gestión que optimice el almacenamiento adecuado de la información y su respectiva publicación en ambiente Web, proyectos en que está trabajando esta Superintendencia</u> que también se ven parcialmente impactados por el no pago del canon de reserva del espectro por parte de los principales contribuyentes.		NA	3.5.2 Falta de completitud del Registro	Observaciones no objetan lo indicado en el informe. Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.
19.	Impuesto Anual de Radiodifusión	<i>“(…) Cabe señalar que al ser consultado por esta Contraloría sobre este particular, el Viceministerio de Telecomunicaciones del MINAET informó que se ha propuesto presentar a consideración del Poder Ejecutivo un proyecto de Ley para reformar el artículo 18 de la Ley de Radio, no obstante lo cual no se localizó evidencia de que el mismo se encuentre en elaboración. (...)”.</i>	Esta Superintendencia pone en consideración de la Contraloría que desconoce de la emisión del citado proyecto de Ley. Además, recomienda que los concesionarios de espectro para servicios de radiodifusión de acceso libre sean tratados de manera no discriminatoria respecto al conjunto de contribuyentes al canon de reserva del espectro, por lo que en el caso de una eventual reforma a la Ley de Radio, los recursos deberían destinarse al financiamiento de las actividades de administración y control del espectro radioeléctrico que efectúa esta Superintendencia, en lugar de ingresar a la caja única del estado para el presupuesto del MINAET. Evidencia de esto es lo indicado por la Procuraduría en el dictamen C-089-2010 del 30 de abril del 2010, en relación con los posibles mecanismos de financiamiento para estas labores en el caso de los proveedores del servicio de radiodifusión de acceso libre ya que en la actualidad estas actividades se subvencionan por el pago que hacen los demás concesionarios conforme al artículo 63 de la LGT. Igualmente, la misma Contraloría ha indicado que la SUTEL debe cumplir con los requerimientos de estos		X	3.6.1 Desactualización de los montos vigentes	Observaciones no objetan lo indicado en el informe. No es de recibo la recomendación que allí se incluye considerando que no es competencia de CGR indicar el destino que debe darse a los montos recaudados.

			concesionarios a pesar de que no cancelan el citado canon, aspecto que refuerza el subsidio creado por la interpretación de la Procuraduría.				
20.	Disposiciones	<i>"(...) De conformidad con las competencias asignadas en los artículos 183 y 184 de la Constitución Política y los artículos 12 y 21 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, No. 7428, se emiten las siguientes disposiciones, las cuales son de acatamiento obligatorio y deberán ser cumplidas dentro de los plazos señalados, por lo que su incumplimiento no justificado constituye causal de responsabilidad. (...)"</i>	Para efectos de la atención de las disposiciones señaladas en el informe, esta Superintendencia comparte la necesidad de atender lo indicado por la Contraloría por cuanto éstas permiten garantizar el cumplimiento de los objetivos de planificación, administración y control del espectro radioeléctrico. No obstante, pone a consideración de ese ente contralor, la necesidad de contemplar las competencias definidas en la legislación vigente para cada una de las instituciones involucradas en estos procesos, por lo que se debe garantizar una efectiva coordinación para su cumplimiento.	X		5. Disposiciones	En atención de la observación se indicó, en las disposiciones que corresponde, la entidad responsable de su cumplimiento. No obstante, se insiste en algunas de ellas sobre la necesidad del trabajo conjunto del MINAET y la SUTEL, lo cual se indica explícitamente.
21.	Disposiciones	<i>"(...) a) Con el propósito de lograr las reformas requeridas al Plan Nacional de Atribución de Frecuencia deberán: i. Elaborar el procedimiento para la revisión y actualización periódica del PNAF. Ese procedimiento debe asegurar: (...) Para la elaboración del referido procedimiento se dispone de un plazo de 2 meses. (Véase los puntos 3.2.4 y 3.2.3 de este informe). (...)"</i>	En cuanto a este punto, la SUTEL se encuentra en la mejor disposición de colaborar con el MINAET en la elaboración del referido procedimiento, sin embargo resulta claro que al ser el ente rector el competente para emitir y modificar el PNAF de conformidad con el artículo 10 de la LGT, el cumplimiento de esta disposición recae sobre el MINAET.	X		5.1 Al Ministro Ambiente, Energía y Telecomunicaciones y al Consejo de Superintendencia de Telecomunicaciones:	Aunque las observaciones no objetan el fin de la disposición, se agregó que la elaboración del referido procedimiento estará a cargo del MINAET, aunque con la participación activa de la SUTEL.
22.	Disposiciones	<i>"(...) ii. Identificar todos los ajustes que actualmente se requiere efectuar al PNAF vigente y priorizar su implementación; de manera que se asegure la debida consideración de todas las prioridades y propuestas de cambio (incluyendo las comentadas en este informe que fueron señaladas por la SUTEL, la integral y las parciales que se encuentren en trámite), así como de los estudios técnicos disponibles o que se considere necesario realizar al respecto (incluyendo los</i>	En relación con esta disposición, es criterio de la SUTEL que al ser el PNAF el mecanismo que describe las posibles atribuciones del espectro radioeléctrico, las cuales se determinan a partir del comportamiento del mercado de telecomunicaciones y los cambios tecnológicos, dicho Plan debe considerarse dinámico y flexible. En este sentido, se pone a consideración de la Contraloría, que previo a identificar nuevas necesidades, se tomen las actuaciones requeridas sobre las ya identificadas y recomendadas por esta Superintendencia, de manera que se llegue a		X	Idem anterior	Observaciones no objetan lo indicado en el informe. No es de recibo la solicitud que se hace a esta Contraloría, dado que se refiere a una decisión que corresponde a las entidades fiscalizadas (MINAET y SUTEL). No obstante se ajustó la disposición para que al identificar y priorizar los ajustes requeridos se consideren, entre otros, los

		<p><i>estudios paralelos de ocupación, ordenamiento y normativa internacional).</i></p> <p><i>Sobre este particular, y dada la situación observada en el estudio, se debe tener en cuenta que, aunque las modificaciones requeridas impliquen cambios y eventuales indemnizaciones para los actuales concesionarios en las bandas involucradas, éstas no deben descartarse por esos motivos, sino que deben ser valoradas, junto con todas las otras propuestas de modificación, a efecto de establecer su necesidad, prioridad y acciones requeridas en el marco de los principios rectores, los preceptos normativos, el interés público y las mejores prácticas internacionales.</i></p> <p><i>Dicha identificación y priorización deberá realizarse en un plazo de 4 meses. (Véase los puntos 3.2.1 y 3.2.2 de este informe (...))</i></p>	establecer un PNAF que atienda las acciones prioritarias.				que ya han sido identificados.
23.	Disposicion es	<p><i>"(...) iii. Establecer un plan de acción (con plazos y responsables) en el que se calendarice, tanto la ejecución de los ajustes que se identifique en cumplimiento de la disposición anterior, como las acciones necesarias para la reasignación y recuperación de frecuencias que se deriven de tales ajustes.</i></p> <p><i>Para la elaboración del referido plan se dispone de un plazo de 6 meses. (Véase el punto 3.2.4 de este informe (...))</i></p>	Tal y como fue indicado, previo a establecer un plan de acción sobre futuros y nuevos ajustes al PNAF, se sugiere respetuosamente que se modifique esta disposición a efectos de que inicialmente se modifique el PNAF para incluir las necesidades ya identificadas por ambas instituciones.	X	Idem anterior	No es de recibo la sugerencia considerando que no es competencia de CGR tomar decisiones que corresponden a las entidades fiscalizadas.	
24.	Disposicion es	<p><i>"(...) b) Definir y ejecutar las acciones necesarias para dar solución a todos los casos referidos a la denominada "reserva del espectro"; de manera que se</i></p>	Esta Superintendencia apoya lo indicado por la Contraloría para la resolución a la brevedad posible de las solicitudes pendientes. En este sentido mediante oficios 958-SUTEL-DGC-2012 y	X	Idem anterior		

		<p>concluyan todos los trámites que se encuentran pendientes sobre este particular. Para ello deberá considerarse la información que ya fue aportada por la SUTEL y los pronunciamientos correspondientes emitidos por la Procuraduría General de la República. Para el cumplimiento de esta disposición se otorga un plazo de 3 meses. (Véase los puntos 3.3.5 y 3.3.6 de este informe (...)).”.</p>	<p>1037-SUTEL-DGC-2012, se realizaron recomendaciones con base en los dictámenes de la Procuraduría (C-150-2011 y C-280-2011), cuyo acatamiento consideramos indispensable para poder proceder a la resolución de dichas gestiones. No obstante, en lo que respecta al plazo solicitado por la Contraloría y tomando en consideración que ambas entidades deben tomar una serie de acciones sobre más de tres mil expedientes, se pone en consideración de la Contraloría que, por requerirse un análisis particular de cada gestión, se requiere un plazo superior al planteado de al menos 18 meses para la atención integral de estos casos.</p>				
25.	Disposicion es	<p>“(…) c) Con el objeto de resolver lo relativo a adecuaciones, reasignaciones, devoluciones, revocaciones y extinciones; además de dar cumplimiento al art. 21 y al transitorio IV de la LGT, entre otros, deberán:</p> <p>i. Identificar todos los casos en que resulta requerida una adecuación de los títulos habilitantes (o corrección de las ya efectuadas), así como la reasignación, revocación o extinción de las concesiones, autorizaciones y permisos otorgados, lo mismo que la recuperación y devolución de frecuencias; de acuerdo con el marco jurídico aplicable, los títulos habilitantes respectivos y en razón de uso, servicios, cobertura u otros. En esta identificación deberán considerarse todas las asignaciones otorgadas (incluyendo las de radiodifusión) y tener en cuenta además las recomendaciones contenidas en el “Informe técnico sobre el uso y asignación del espectro radioeléctrico en Costa Rica” elaborado por la SUTEL en mayo de 2009.</p>	<p>Esta Superintendencia comparte lo indicado por la Contraloría en este apartado y considera que las acciones indicadas son urgentes e indispensables ya que la liberación de espectro y su posterior concurso, marcará el futuro del mercado de las telecomunicaciones en Costa Rica.</p> <p>No obstante, se plantea un enfoque distinto al solicitado por la Contraloría, por cuanto se pone en consideración la posibilidad de tomar las acciones de recuperación de espectro por fases, dando prioridad a la recuperación de las bandas para servicios IMT y de radiodifusión, las cuales podrían ser ejecutadas en el plazo planteado de 18 meses. No obstante, para la totalidad del espectro se requiere un plazo aproximado superior a 24 meses.</p>	X	Idem anterior	<p>Observaciones no objetan lo indicado en el informe con excepción del plazo por lo que se efectuó el ajuste que esta Contraloría consideró pertinente.</p> <p>No es de recibo la sugerencia, considerando que no es competencia de CGR tomar decisiones que corresponden a las entidades fiscalizadas.</p>	

		<p>ii. Ejecutar los actos o resoluciones que corresponda para adecuar los títulos habilitantes o ajustar la condición de las concesiones, autorizaciones y permisos relacionados con los casos identificados en el punto c.i. anterior.</p> <p>iii. Exigir la devolución y recuperar las frecuencias en los casos que resulte procedente según los resultados del punto c.i. anterior.</p> <p>iv. Establecer la disposición de las frecuencias que se liberen según las condiciones actuales y futuras previsibles que resulten más convenientes.</p> <p>Para cumplir con lo anterior se otorga un plazo de 10 meses. (Véase los puntos 3.3.3, 3.3.4, 3.3.8 a, 3.4.1 y 3.4.2 de este informe) (...)”.</p>				
26.	Disposicion es	<p>“(…) d) Con el propósito de disponer de información confiable sobre la asignación y uso del espectro radioeléctrico deberán:</p> <p>i. (...)</p> <ul style="list-style-type: none"> • Exigir a quienes sea pertinente la información que aún hace falta de los expedientes de asignaciones anteriores a la vigencia de la Ley General de Telecomunicaciones (...) • Exigir la presentación de los informes requeridos en el Transitorio IV de la LGT a todos los concesionarios que han incumplido o no cumplieron satisfactoriamente con ese requerimiento y realizar a partir de ello las acciones que corresponda con tales concesionarios y/o el MINAET. • Exigir la presentación de la información requerida en el Transitorio II del PNAF a todos los concesionarios que han incumplido o no cumplieron satisfactoriamente con ese requisito. 	<p>Se considera que solicitar dicha información no garantiza la actualización del RNT ni de las bases de datos empleadas por esta Superintendencia para la preparación de dictámenes técnicos, y en su lugar, tal y como se indica en el presente documento, se requiere de un <u>estudio casuístico y la compra de los sistemas de información para la consolidación del RNT</u>, los cuales se ven impactados parcialmente por el no pago del canon de reserva del espectro por parte de los principales contribuyentes.</p> <p>Esta Superintendencia considera que la información señalada, tal y como se indicó en el presente documento, no es suficiente para efectos de la actualización de los expedientes, en su lugar se requiere de la actualización de la información que ya se ha iniciado a efectuar, a través de la emisión de los dictámenes técnicos para cada caso particular. Lo anterior, en el tanto, la información solicitada mediante el Transitorio IV posiblemente se encuentre desactualizada toda vez que su presentación debió realizarse tres años atrás.</p>	X	Idem anterior	<p>CGR considera que sí es necesario solicitar la información indicada para contribuir a actualizar el RNT.</p> <p>En atención a lo indicado por SUTEL, se solicita considerar también en la elaboración del plan lo que se muestra subrayado.</p> <p>Además, considerando las competencias de cada entidad se hace la distinción de los aspectos que corresponde ejecutar al MINAET de los que son competencia de la SUTEL.</p>

		(...)”.	Asimismo, tal y como se indicó en secciones anteriores de este documento, la SUTEL ha realizado las gestiones necesarias para contar con la información requerida por los transitorios de las modificaciones al PNAF para la asignación no exclusiva de enlaces microondas y de enlaces satelitales.				
27.	Disposiciones	“(…) ii. Emitir el Reglamento del Registro Nacional de Telecomunicaciones que ordena el artículo 10 de la Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones. (Ver punto 3.5.1) (...)”.	Aplica lo indicado anteriormente en relación este tema, respecto a la posible insuficiencia de los contenidos del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones. Tal y como se indicó, se coincide con la Contraloría en la necesidad de efectuar este reglamento y se informa que se está en proceso de elaboración de dicha propuesta.		NA	Idem anterior	Observaciones no objetan lo indicado en el informe. En atención a las competencias de SUTEL y a su relación con la ARESEP, se cambia “emitir” por “gestionar”.
28.	Disposiciones	“(…) v. Ordenar que se ejecuten con la mayor brevedad y prioridad las acciones para que SUTEL disponga y tenga en operación el sistema de monitoreo de espectro y localización de emisiones, que le permita cumplir satisfactoriamente sus responsabilidades de comprobación técnica de las emisiones radioeléctricas, así como de inspección, detección, identificación y eliminación de las interferencias perjudiciales. (Ver punto 3.3.8.f) (...)”.	Esta Superintendencia es consciente de la necesidad de contar a la mayor brevedad con el sistema de gestión y monitoreo de espectro (fijo y permanente); no obstante, como fue señalado anteriormente, este proyecto se ve obstaculizado por la falta de pago del canon del espectro radioeléctrico por parte de los principales contribuyentes. Aunado a ello, debe resaltarse que si bien es cierto, la Dirección General de Calidad ha aumentado considerablemente su personal de dicado a espectro, una vez que se cuente con el sistema mencionado, se requerirán de nuevas plazas para cumplir satisfactoriamente con las responsabilidades de comprobación técnicas de las emisiones radioeléctricas, así como de inspección, detección, identificación y eliminación de las interferencias perjudiciales. En este sentido, de conformidad con el artículo 53, inciso ñ) de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, ley 7593, corresponde a la Junta Directiva de la ARESEP la aprobación de plazas, por lo que esta Superintendencia esperaría contar con el apoyo y aval de dicho órgano.		NA	Idem anterior	Observaciones no objetan lo indicado en el informe. No obstante, dadas las limitaciones que indica la SUTEL se agrega en el informe comunicar a esta CGR la orden girada en los 10 días hábiles siguientes al recibo del informe, así como remitir informes de avance, el primero con plazo de 6 meses y el segundo de 12 meses.
29.	Disposiciones	“(…) vii. Identificar todos los casos de adecuación de títulos habilitantes en los que el MINAET omitió enviar a la SUTEL	Esta Superintendencia considera indispensable y concurda con lo indicado por la Contraloría sobre la necesidad de apegarse a los principios de		X	Idem anterior	Observaciones no objetan lo indicado en el informe con excepción del plazo, el cual no es

		<p>la documentación completa de tales actos administrativos y que remita a esa Superintendencia toda la documentación faltante (con las condiciones y demás aspectos técnicos respectivos, así como las razones de orden público o interés nacional por las cuales el MINAET se apartó del criterio técnico de la SUTEL). (Ver punto 3.3.2.d) (...). “(...) Para el cumplimiento de todo lo indicado en esta disposición d. se otorga un plazo de 10 meses. (...)”.</p>	<p>legalidad y transparencia para el otorgamiento de títulos habilitantes, así como la toma de las acciones correctivas pertinentes y necesarias en aras de cumplir con los principios rectores en materia de espectro radioeléctrico. Máxime considerando que la información indicada es vital para la conformación completa del Registro Nacional de Telecomunicaciones. No obstante, el plazo de 10 meses otorgado resulta insuficiente considerando que muchas de las adecuaciones requieren modificaciones al PNAF y reasignación de espectro, por lo que se solicita al menos un plazo de 24 meses.</p>				<p>de recibo de esta Contraloría por considerar prioritario el cumplimiento de esta disposición antes de que concluya el Gobierno en ejercicio.</p>
30.	Disposicion es	<p>“(...) f) Con respecto a lo aclarado por la Procuraduría General de la República sobre el concepto de convergencia y su relación con la adecuación de títulos habilitantes, i. Emitir un lineamiento para ambas entidades para que se aplique de manera uniforme ese criterio en todo trámite que corresponda, lo cual incluye la adecuación de títulos habilitantes. ii. Identificar y revisar todas las adecuaciones de títulos habilitantes tramitadas por el MINAET, con el fin de determinar si es preciso corregir actuaciones anteriores en que se hubiera aplicado una interpretación diferente a la que ya fue dictaminada, es decir, si las adecuaciones ya efectuadas son contestes con lo estipulado en el PNAF y demás normas del ordenamiento, determinar la validez del acto administrativo y, si es del caso, iniciar un proceso de nulidad de dichas adecuaciones. Lo anterior en el plazo de 1 mes para la</p>	<p>En cuanto a la emisión de un lineamiento para uniformar las posiciones, esta Superintendencia considera que los dictámenes vinculantes emitidos por la Procuraduría General de la República abarcan exhaustivamente el concepto de convergencia y su relación con la adecuación de títulos habilitantes, razón por la cual, no queda más que aplicar lo determinado por dicho ente. En este sentido, no resulta necesaria la emisión de un nuevo lineamiento sino que el MINAET proceda con la corrección de las actuaciones contrarias a lo dictaminado.</p>		X	Idem anterior	<p>No obstante lo indicado por la SUTEL, se considera necesario la emisión conjunta de ese lineamiento, como forma de aplicar consistentemente, en ambas entidades, lo aclarado por la PGR.</p>

		<i>disposición f.i y 6 meses para la f.ii. (Véase punto 3.3.4.8 a y 3.3.6) (...)</i> ”.					
31.	Disposiciones	<p>“(…) c) Con respecto al procedimiento de concesión y al eventual acaparamiento de espectro radioeléctrico se deberá:</p> <p>(…) ii. Revisar todas las concesiones otorgadas con el fin de determinar si todas ellas se han producido conforme al ordenamiento vigente que les resulte aplicable y, además, si se ha producido acaparamiento.</p> <p>iii. Conforme a los resultados obtenidos del subinciso anterior, se dicten de inmediato las acciones correctivas que corresponda y se determinen las eventuales responsabilidades que pudieran haber en los trámites que se determinaran contrarios al ordenamiento legal establecido o que hayan originado acaparamientos.</p> <p>iv. Ordenar que en cada procedimiento de concesión de frecuencias se tenga en cuenta el criterio técnico de la SUTEL y que en caso extremo de separarse de dicho criterio se tengan en consideración los postulados que al respecto establece la Ley General de Telecomunicaciones y, además, que se documente e informe a esa Superintendencia las razones de orden público o interés nacional que justifiquen dicha separación.</p> <p>Para el cumplimiento de lo anterior se dispone de un plazo de 10 meses, con excepción del punto c.iv en que el cumplimiento debe ser de aplicación inmediata. (Véanse los puntos 3.3.2.a en su nota al pie N° 25 y 3.3.7 y 3.5.3) (...)</p> ”	La SUTEL comparte en su totalidad la disposición emitida por la Contraloría y considera que será de mucha utilidad para promover el ordenamiento y uso eficiente del espectro radioeléctrico.		NA	5.2. Al Ministro Ambiente, Energía y Telecomunicaciones.	Observaciones avalan lo indicado en el informe
32.	Disposiciones	“(…) d) Promover las acciones que corresponda con el fin de que el Poder Ejecutivo gestione el trámite, con	Aplica lo señalado anteriormente, respecto al proyecto de reforma de Ley y la necesidad de destinar dichos fondos a las actividades de		NA	Idem anterior	Observaciones no objetan lo indicado en el informe.

	<p><i>carácter de prioridad, del proyecto que actualmente elabora ese Ministerio, orientado a actualizar las tarifas vigentes del impuesto anual de radiodifusión; asimismo, asegurar que en dicho proyecto las tarifas que se establezcan guarden la debida proporción con respecto a los montos que pagan los demás usuarios del espectro radioeléctrico y que se incluya la obligación de actualizarlas periódicamente. Esa gestión deberá estar sustentada en los estudios previos necesarios sobre la razonabilidad del monto que se cobra por dicho impuesto actualmente y en los principios de equilibrio y equidad. Lo anterior en un plazo de 3 meses. (Véase el punto 3.6.1). e) Establecer los procedimientos que corresponda para que ese Ministerio controle los montos recaudados por el impuesto anual de radiodifusión y se asegure también que sean aplicados en su totalidad a ese Ministerio. Asimismo, definir los controles internos que aseguren que los fondos recaudados por ese impuesto sean utilizados por ese Ministerio en la forma prevista en el artículo 21 de la Ley de Radio vigente. Lo anterior en un plazo de 6 meses (Véase el punto 3.6.2). (...)</i>”.</p>	<p>administración y control de espectro que realiza esta Superintendencia.</p>				<p>Tal como ya se indicó, no es de recibo la recomendación que allí se incluye considerando que no es competencia de CGR indicar el destino que debe darse a los montos recaudados.</p>
--	--	--	--	--	--	---

ANEXO NO. 2

ANÁLISIS DE LAS OBSERVACIONES PRESENTADAS POR LA MINAET AL BORRADOR DEL INFORME SOBRE LA GESTIÓN DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO ANTE LA APERTURA DE LAS TELECOMUNICACIONES

ÍTEM	ASUNTO	ASPECTOS EVALUADOS	OBSERVACIONES DE LA ADMINISTRACIÓN	Se acoge		UBICACIÓN EN EL INFORME	ARGUMENTOS DE ESTA CONTRALORÍA GENERAL
				Sí	No		
1.	Plan Nacional de Atribución de Frecuencias	Asignación directa de concesiones para atender necesidades de recurso de enlaces de microondas, enlaces satelitales y enlaces punto a punto para los servicios de radiodifusión sonora y televisiva (atribución de bandas y declaratoria como de asignación no exclusiva)	<p>Tal y como lo sugiere SUTEL, efectivamente, este es un tema prioritario para la Administración Pública. Por esta razón, <u>el Viceministerio de Telecomunicaciones ha llevado a cabo acciones enfocadas en este sentido, tal como se puede comprobar en las reformas parciales realizadas al PNAF, en las cuales se han abordado a la fecha, la atención de recurso del espectro para enlaces de microondas, enlaces satelitales para los servicios fijo por satélite y para el servicio de radiodifusión por satélite, segmentos que fueron declarados como de asignación no exclusiva, en dichas reformas.</u> Esto se ha logrado mediante la coordinación y planificación de dichos cambios con SUTEL.</p> <p>Además, cabe indicar que <u>en cuanto a los enlaces punto a punto para servicios de radiodifusión sonora y televisiva, y por instrucciones del Rector, se ha mantenido informado al sector mediante reuniones como parte del respectivo proceso de modificación parcial al PNAF que actualmente se encuentra en trámite, y que se espera publicar para el segundo semestre del presente año.</u></p> <p>También, debe resaltarse que actualmente <u>se encuentran en proceso de elaboración los estudios técnicos para identificar las frecuencias satelitales móviles que se proponen para ser declararlas como de asignación no exclusiva en el segmento terrestre, esto con el fin de permitir más operadores, y se tome en consideración un uso</u></p>		NA	3.2.1 a Limitaciones y necesidades de ajuste al PNAF vigente	<p>Observaciones no objetan lo indicado en el informe.</p> <p>Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.</p>

			<p><u>más eficiente del espectro y no se ocasionen interferencias a estos u otros servicios en las bandas donde operan, de acuerdo con la normativa de la UIT. Se estima que dicha modificación parcial al PNAF estará publicada para finales del presente año.</u></p> <p>Con fundamento en lo anterior, se recomienda al Ministro rector solicitar a la Contraloría tomar en consideración las modificaciones parciales ya realizadas al PNAF, así como las dos modificaciones en proceso que se esperan publicar antes de finalizar el presente año, para permitir la concesión directa de frecuencias en uso no exclusivo y atender así las necesidades de recurso en enlaces de microondas, enlaces satelitales, y enlaces punto a punto para los servicios de radiodifusión sonora y televisiva.</p>			
2.	Plan Nacional de Atribución de Frecuencias	Establecer fechas precisas de migración de concesionarios a otras bandas de frecuencias, lo cual conlleva atribuir nuevos segmentos de frecuencias a los concesionarios por migrar. (Caso de la banda de 900 MHz que puede ser utilizada para la prestación de servicios móviles y que está concesionada para enlaces punto a punto de sistemas como radiodifusión, busca personas y otras).	<p>El artículo 10 de la Ley General de Telecomunicaciones (citado a continuación), señala que el establecimiento de las fechas de migración de los concesionarios es potestad del Poder Ejecutivo. Para el establecimiento de dichas fechas es importante considerar los aspectos que allí se indican: ...</p> <p>Como lo enuncia este artículo, para establecer las fechas de migración se requiere considerar, primeramente, criterios tales como la disponibilidad de frecuencias, entre otros, según lo establecido en el PNAF, es decir, de una manera objetiva, oportuna, transparente y no discriminatoria. Por esta razón, se deberán efectuar los estudios de las posibles afectaciones a los usuarios y las posibles indemnizaciones que deberá pagar el Estado al llevar a cabo esas acciones y en caso de provocar una afectación, todo ello por supuesto, siguiendo con el debido proceso y el principio de legalidad. Antes de proceder a la migración, se deberán contemplar todas aquellas posibles soluciones que no afecten la actividad de los usuarios actuales.</p>	NA	3.2.1 b Limitaciones y necesidades de ajuste al PNAF vigente	<p>Observaciones no objetan lo indicado en el informe.</p> <p>Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.</p>

			<p>Para establecer un plan de migración que incluya fechas y posibles indemnizaciones, lo primero que se deberá hacer es identificar a los administrados que tengan concesionadas frecuencias en los segmentos que se desean liberar (Registro Nacional de Telecomunicaciones), así como las bandas que se podrían asignar, de conformidad con los respectivos estudios técnicos, la verificación en campo, los estudios jurídicos, económicos y de mercado, así como la inclusión de las potenciales indemnizaciones que tendría que cubrir el Poder Ejecutivo, tal y como se hizo en el proceso de apertura del mercado de telecomunicaciones.</p> <p>Por lo anterior, se recomienda al señor Ministro solicitar a la Contraloría tomar en consideración que, <u>para realizar los ajustes al PNAF respecto a las fechas para las migraciones requeridas, y en observancia del principio de legalidad, debido proceso, transparencia y con el objeto de evitar vicios de nulidad, se requieren los estudios técnicos, la verificación en campo, los estudios jurídicos, económicos y de mercado pertinentes, con base en el Registro Nacional de Telecomunicaciones, para que el Poder Ejecutivo pueda, según sus potestades, acordar la conveniencia y oportunidad de dichas migraciones.</u></p>			
3.	Plan Nacional de Atribución de Frecuencias	Determinar de forma específica los servicios que se atribuyen en algunas bandas de frecuencias, ya que se usan términos muy genéricos que podrían darse a interpretaciones respecto a las redes que se pueden desarrollar y los servicios que pueden brindar.	<p>En este sentido, cabe señalar que <u>es la UIT la que establece, en su Reglamento de Radiocomunicaciones, los servicios que se pueden brindar en cada una de las bandas.</u> Es a partir de dicho Reglamento que la Administración decide cuáles de los servicios aplicables a la Región 2, son adoptados por Costa Rica.</p> <p>Una vez escogidos los servicios a ser adoptados en el PNAF, lo que procede al ingresar una solicitud muy específica respecto de un servicio, es determinar dentro de cuáles de los servicios reconocidos por la UIT se clasifica, a fin de definir si se encuentra conforme al PNAF o no. Los</p>	NA	3.2.1 c Limitaciones y necesidades de ajuste al PNAF vigente	<p>Observaciones no objetan lo indicado en el informe.</p> <p>Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.</p>

			<p>términos de carácter “genérico” a los cuales se refiere SUTEL son los adoptados en todo el mundo por parte de las distintas administraciones, por lo que crear un sistema más específico podría eventualmente dejar servicios de creación futura, fuera de la legislación del PNAF, además de no ser comparables, ni conformes, a lo estipulado por la UIT, -organismo con el cual se han firmado convenios internacionales. Por otro lado, se tienen que tomar en cuenta los principios de neutralidad tecnológica y de transparencia, señalados en la Ley General de Telecomunicaciones.</p> <p>La última versión del PNAF fue elaborada en el año 2009. A partir de entonces, las modificaciones parciales realizadas han sido muy específicas y enfocadas a determinados sectores, dentro de las cuales, se han actualizado y revisado tanto las notas como los servicios establecidos para la Región 2, según la UIT. Adicionalmente, <u>se tienen identificadas las áreas de mejora dentro del PNAF actual, las cuales se efectuarán con las modificaciones parciales pendientes y la eventual modificación integral al PNAF, a realizar una vez se disponga de la publicación oficial del nuevo Reglamento de Radiocomunicaciones de la UIT, el cual surge como resultado de la Conferencia Mundial de Radiocomunicaciones 2012 (CMR-12), y que se espera sea publicado por la UIT a finales del año 2012.</u></p> <p>Ante esto, se recomienda al Ministro rector que resulta oportuno indicar a la Contraloría que en la versión actual del PNAF se utiliza, en forma fidedigna, la terminología para los servicios definida por la UIT para su uso a nivel mundial, y afines a los principios de neutralidad tecnológica y de transparencia, señalados en la Ley General de Telecomunicaciones.</p>				
4.	Plan Nacional de Atribución	Ajustar las bandas de frecuencias a las normas y estándares internacionales para algunos segmentos del espectro	En este sentido, la Ley General de Telecomunicaciones, así como el PNAF, facultan al Poder Ejecutivo para considerar la normativa		NA	3.2.1 d Limitaciones y necesidades de	Observaciones no objetan lo indicado en el informe.

	<p>de Frecuencias</p>	<p>(canalizaciones). Adicionalmente se deben definir parámetros técnicos, tales como distancia, potencia máxima de transmisión, entre otros, que permitan optimizar mediante una adecuada asignación de este recurso.</p>	<p>internacional proveniente de la UIT y de CITEI. No obstante, es preciso resaltar que el PNAF en su artículo 2 dispone como parte integrante del PNAF “las leyes y resto de reglamentos sobre telecomunicaciones, las notas, referencias, resoluciones, recomendaciones y las indicaciones técnicas que surjan de la Unión Internacional de Telecomunicaciones, los alcances y recomendaciones que deriven y estén vigentes de la Convención Mundial de Telecomunicaciones, demás reglamentos dispuestos, así como el Convenio de la Unión Internacional de Telecomunicaciones, ratificado por Costa Rica mediante la Ley No. 8100 publicada en el Alcance No. 44 de La Gaceta 114 del 14 de junio del 2002”. Respecto a la optimización en la asignación del recurso, mediante el informe técnico N° IT-GAER-2012-071 de fecha 24 de mayo de 2012, se presenta la propuesta para realizar una modificación parcial al PNAF que determina las distancias mínimas por banda de frecuencia que deben ser consideradas para el diseño de radioenlaces. La modificación está en proceso de ser publicada para consulta, lo cual denota un resultado positivo tangible del trabajo realizado conjuntamente entre el Viceministerio y SUTEL mediante la Comisión de Mejores Prácticas. Adicionalmente, la Contraloría especifica en su informe que el MINAET “aunque no especificó las limitaciones o necesidades de ajuste que considera requeridas para el PNAF, indicó que ha realizado un ejercicio que sirve de guía para una versión integral de dicho Plan, el cual permitirá la inclusión de nuevos temas en versiones parciales, así como brindar una orientación más adecuada para la determinación de los servicios que pueden desplegarse en cada una de las bandas de frecuencias del espectro, para lo cual emitió una serie de informes técnicos”. Respecto a este punto, se aclara que las limitaciones y necesidades</p>		<p>ajuste al PNAF vigente</p>	<p>Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.</p>
--	-----------------------	---	---	--	-------------------------------	---

			<p>de ajuste requeridas para el PNAF se incluyeron en su momento en los siguientes informes: 1. IT-GAER-2010-181 - Dispositivos de Corto Alcance 2.IT-GAER-2010-203 – UWB 3. IT-GAER-2010-207 - Frecuencias de uso libre 4. IT-GAER-2011-001 - Reordenamiento de Microondas 5. IT-GAER-2011-003 - Modificación Adendum III 6. IT-GAER-2011-007 - Frecuencias para descenso de señal satelital 7. IT-GAER-2011-016 - Informe modificación Artículo 5 PNAF 8. IT-GAER-2011-028 - Análisis del informe Efficient use of microwave Spectrum, por parte de Jan Van Resse 9. IT-GAER-2011-030 - Revisión de Notas y Cuadros PNAF.</p> <p>Se recomienda al Ministro rector indicar a la Contraloría que, <u>en aplicación al principio de legalidad, el Poder Ejecutivo considera la normativa internacional proveniente de la UIT y de CITEL.</u></p> <p>Así mismo, <u>en cuanto a la optimización en la asignación del recurso,</u> se recomienda al señor Ministro indicar a la Contraloría que <u>se han identificado mediante informes técnicos las limitaciones y necesidades de ajuste requeridas para el PNAF, los cuales se propondrán en la modificación integral del PNAF programada para el primer semestre del 2013, a la luz de la publicación del nuevo Reglamento de Radiocomunicaciones de la UIT, producto de la Conferencia Mundial de Radiocomunicaciones 2012.</u></p> <p>Finalmente, se recomienda al Ministro rector solicitar a la Contraloría <u>tomar en consideración la modificación parcial al PNAF actualmente en proceso, respecto a distancias mínimas por banda de frecuencia que son necesarias para el diseño de radioenlaces de microondas, cuya publicación está programada para el segundo semestre del presente año.</u></p>			
5.	Plan Nacional de Atribución	En lo que corresponde a acciones tomadas para promover los ajustes que requiere el PNAF, la SUTEL señaló una	En cuanto a lo señalado por la Contraloría en el punto 3.2.2 de su informe, es importante aclarar que <u>al no contar con los respectivos estudios</u>	NA	3.2.2 Debilidades en acciones para	Observaciones no objetan lo indicado en el informe.

	<p>de Frecuencias</p>	<p>serie de esfuerzos que se resumen en lo siguiente: ... De dichas acciones, las comentadas en los numerales 3 y 4 fueron respondidas por el MINAET mediante el oficio N° OF-GAER-2010-001 ... al cual se adjuntó el informe técnico N° IT-GAER-2010-005. Ese informe, además de indicar las razones por las que se rechazan algunas de las sugerencias de la SUTEL, se refiere también a las conclusiones sobre el oficio N° 382-SUTEL-2009, <u>en el sentido de que la modificación a algunas notas del PNAF propuestas por la SUTEL implicaría cambios para los actuales concesionarios en las bandas involucradas, motivo por el cual no se debe acoger tales modificaciones</u>, argumento del cual no se aportó evidencia de su correspondiente fundamento técnico. Lo anterior ocasionó la acción ... mediante la cual la SUTEL, en alusión al referido informe técnico, señala razones para sostener sus recomendaciones, pide reconsideraciones, advierte omisión del MINAET de referirse a las razones por las que no se efectuaron ajustes propuestos en algunas de sus adendas, así como a las observaciones presentadas por la SUTEL mucho antes de la aprobación del PNAF vigente y, además, manifiesta en forma reiterada que <u>la desatención de algunas de sus recomendaciones, por parte del MINAET, antepone los intereses de los concesionarios sobre los principios rectores, preceptos de Ley, el interés público y las mejores prácticas internacionales</u>. Considerando lo anterior, es motivo de preocupación de esta Contraloría que</p>	<p><u>técnicos, verificación en campo, estudios jurídicos, económicos y de mercado, incluyendo las potenciales indemnizaciones que tendría que cubrir el Poder Ejecutivo, con respecto a las sugerencias de SUTEL que implican cambios para los actuales concesionarios, el Poder Ejecutivo no ha tenido las herramientas apropiadas para tomar la respectiva decisión política. Una vez que se cuente con todos estos insumos, se deberá llevar a cabo mediante el debido proceso y en atención al principio de legalidad, los procedimientos para los casos de aquellos administrados que cuenten con una situación jurídica consolidada en el uso de las frecuencias, todo con el fin de evitar que el proceso esté viciado de nulidad.</u> Lo anterior se fundamenta en lo desarrollado en la SECCIÓN I.B.2 del presente informe, respecto al punto 3.3.2.b del informe de la Contraloría. En todo caso, el proceso de toma de decisiones debe contemplar no solamente el eje técnico-jurídico (telecomunicaciones), sino también el eje económico, ambiental y social, según lo dispone el PNDT, para poder tomar la decisión política. Si según los informes de SUTEL, procede incluir indemnizaciones por parte del Poder Ejecutivo, éstas deben ser contempladas dentro del Presupuesto de la Rectoría con al menos un año de anticipación, lo cual, además, deberá contar con las respectivas aprobaciones por parte del Ministerio de Hacienda, la Contraloría General de la República y finalmente la ratificación por parte de la Asamblea Legislativa. Por tanto, a diferencia de lo expresado por SUTEL, los suscritos <u>no consideran que se “antepone los intereses de los concesionarios sobre los principios rectores, preceptos de Ley, el interés público y las mejores prácticas internacionales”.</u> <u>Todo lo que conlleva un adecuado y eficiente uso del espectro, aún cuando se refiera a temas de migración, avanza y son viables, pero esas modificaciones</u></p>		<p>promover los ajustes requeridos en el PNAF</p>	<p>Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.</p>
--	-----------------------	--	---	--	---	---

		<p>modificaciones que sean potencialmente necesarias y apremiantes para el PNAF vigente, el MINAET las desatienda por la única razón de que impliquen cambios a los actuales concesionarios de las bandas involucradas, situación que eventualmente podría poner en duda el apropiado cumplimiento de sus competencias relacionadas con ese Plan y con las relativas a la gestión del espectro radioeléctrico, máxime si se tiene en cuenta que no se aporta la fundamentación técnica de ese criterio. Con respecto a acciones pendientes de realizar por parte de la SUTEL, esa Superintendencia informó sobre ... sesiones efectuadas con el MINAET durante el 2011, en las cuales han analizado una propuesta de reforma integral a ese plan elaborada por el MINAET y reformas parciales sobre la declaratoria de asignación no exclusiva ...; así como la identificación de bandas de frecuencias para el desarrollo de los servicios IMT-Avanzadas en Costa Rica ... También indicó que estas acciones conllevan la necesidad de realizar estudios paralelos de ocupación, ordenamiento, normativa internacional y el establecimiento de las medidas para la reasignación y la recuperación de las bandas por parte del Estado.</p> <p>... en relación con las acciones tomadas por el MINAET sobre ajustes requeridos por el PNAF, solamente se hizo referencia a las 3 reformas principales ..., indicando también que el PNAF se actualiza según las recomendaciones, informes y normativa técnica emanada de la UIT y CITEL. También indicó que ...</p>	<p><u>deben hacerse al amparo de la Ley.</u></p> <p>La Contraloría General de la República señala que el MINAET no aportó evidencia de temas y plazos específicos para las próximas modificaciones al PNAF. Al respecto cabe indicar que en el último comunicado, donde se amplió las respuestas del oficio N° OF-DER-2011-148 de fecha 31 de octubre 2011, se expuso que <i>“se está analizando la posibilidad de que las frecuencias para el servicio satelital móvil sean de asignación no exclusiva, de lo cual no se conocerá la conveniencia de esto en tanto se terminen las investigaciones que actualmente se tienen en proceso, el cual se espera para el segundo semestre del año en curso.”</i> (el resaltado no corresponde al original)</p> <p>Se recomienda al Ministro rector solicitar a la Contraloría tomar en consideración que, tal y como se indicó en la recomendación respecto a la sección 3.3.2.b del informe en estudio, <u>se deben abordar en el proceso todos los ejes establecidos en el PNDT y, ante la eventualidad de indemnizaciones, considerar el procedimiento presupuestal correspondiente.</u> Todo lo anterior en observancia del principio de legalidad, <u>de modo que el Poder Ejecutivo pueda, según sus potestades, acordar la conveniencia y oportunidad para llevar a cabo los ajustes requeridos en el PNAF.</u></p>				
--	--	--	---	--	--	--	--

		deberán realizarse las modificaciones correspondientes al PNAF y, además, que se ha planificado la realización de modificaciones parciales al PNAF, no obstante lo cual no se aportó evidencia de temas y plazos específicos para esas otras reformas.					
6.	Plan Nacional de Atribución de Frecuencias	Un agravante a lo comentado en los apartados anteriores se tiene en que, no obstante las obligaciones establecidas al MINAET respecto a la gestión del PNAF, no se aportó evidencia a esta Contraloría General de que se hayan establecido formalmente los procedimientos y plazos requeridos para cumplir con dichas obligaciones. Asimismo, a pesar de las limitaciones y necesidades de ajustes que tiene el PNAF vigente, en la documentación a que tuvo acceso este órgano contralor, no se evidencia un plan de acción de corto plazo para optimizar efectivamente ese PNAF que considere, inclusive, las acciones alternativas y complementarias que se requieran, a fin de contar con un instrumento actualizado y ajustado a las necesidades actuales, que le permita al Estado optimizar el uso de uno de sus recursos más valiosos.	La Contraloría señala en su informe que “no obstante las obligaciones establecidas al MINAET respecto a la gestión del PNAF, no se aportó evidencia a esta Contraloría General de que se hayan establecido formalmente los procedimientos y plazos requeridos para cumplir con dichas obligaciones (...)no se evidencia un plan de acción de corto plazo para optimizar efectivamente ese PNAF”. Respecto a la observación de la Contraloría sobre los planes y plazos para modificaciones del PNAF, se recomienda al señor Ministro indicar a la Contraloría las <u>labores efectuadas en los temas de mejores prácticas (en proceso de publicación para consulta pública), satelital móvil (segundo semestre 2012), Transitorio I (segundo semestre 2012), y la modificación integral con base en la CMR-12 (primer semestre 2013), con base en los informes técnicos respectivos.</u>		X	3.2.4 Falta de formalización de procedimientos e Inexistencia de un plan y cronograma para ajustar y actualizar el PNAF	No obstante los esfuerzos señalados, no se solventa con ellos la debilidad indicada en el informe. Se agregó en otros apartes del informe lo que se muestra subrayado.
7.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	Con anterioridad a la emisión de la LGT y la LFMEPST y conforme a lo establecido en la Ley de Radio, el control del espectro radioeléctrico correspondía a la Oficina de Control Nacional de Radio, dependencia del entonces Ministerio de Gobernación y Policía, periodo en el cual se dio una administración y uso ineficiente del espectro, con un control escaso que facilitó el otorgamiento de bandas de frecuencias demasiado	Al respecto, y dado el valioso aporte que significa este estudio en la materia indicada, se recomienda que el Ministro rector solicite a la Contraloría General de la República (en lo sucesivo, CGR), adjuntar los datos que considere pertinentes y que reflejen en casos puntuales lo expuesto. Lo anterior, con el objeto de que tanto la Superintendencia de Telecomunicaciones (en lo sucesivo, SUTEL) como el Ministro Rector, puedan valorarlos y, previa recomendación técnica de SUTEL, según sus competencias legales, se pueda		NA	3.3.1 Deficiencias en la asignación y control sobre el uso del espectro, originadas previo a la emisión de la LGT y la LFMEPST	La fuente de las debilidades mencionadas fue el “Informe técnico sobre el uso y asignación del espectro radioeléctrico en Costa Rica” elaborado por la SUTEL el 15 de mayo 2009 y remitido al MINAET en esa misma fecha, por lo que corresponde solicitar a esa Superintendencia los casos puntuales indicados.

		<p>amplias y prácticamente gratuitas para usos tecnológicamente inadecuados, numerosos incumplimientos de los concesionarios en cuanto a los usos y condiciones establecidas en las licencias, traspasos, cesiones de títulos sin contar con las debidas autorizaciones, alquileres de frecuencias, concentraciones de frecuencias, uso ineficiente de éstas, entre otros.</p> <p>Tales debilidades de la gestión previa a la promulgación de las leyes mencionadas son parte de las causas de situaciones que hoy requieren atención a fin de optimizar el uso de ese recurso del Estado.</p>	<p>proceder como en derecho corresponde.</p>				
8.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	<p>...</p> <p>Sobre dichos expedientes, ... la SUTEL está en el proceso de ordenamiento y actualización de los datos, proceso que tendrá que complementarse con la solicitud de información faltante y las comprobaciones de campo necesarias.</p>	<p>En este sentido, convendría que el Ministro manifieste a la CGR la trascendencia de que incluya en su valoración de este punto <u>la necesaria realización, por parte de SUTEL, de la labor de campo y la verificación de todos los datos que se logren recabar. Esta labor resulta ardua pero imprescindible para que, contra información cierta emitida en sus estudios por SUTEL, el Poder Ejecutivo pueda emitir los actos administrativos que resulten necesarios.</u></p>		NA	3.3.2 a Debilidades en expedientes de asignaciones anteriores a la LGT	<p>Observaciones no objetan lo indicado en el informe.</p> <p>Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.</p>
9.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	<p>...</p> <p>muchos de los concesionarios no lo hicieron, presentaron la información incompleta o errónea y en algunos casos con datos correspondientes a frecuencias que no le estaban asignadas, por lo que aún se mantiene la omisión de sus datos, perjudicando los esfuerzos que se realizan para disponer del cuadro completo de asignación y uso del espectro radioeléctrico.</p> <p>Cabe señalar que no obstante su facultad de requerir de los concesionarios toda la información que considere necesaria</p>	<p>En cuanto a este aspecto, sería oportuno que el Ministro rector pudiese señalar a la CGR <u>el rol protagónico que en esta materia lleva y ha llevado adelante SUTEL, todo de acuerdo al artículo 73, inciso d) de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP). La actuación del Poder Ejecutivo se encuentra directamente dependiente del procedimiento y recomendación que al efecto emita, en su momento oportuno, SUTEL.</u></p> <p>Además de lo expuesto, la CGR, partiendo de las consideraciones indicadas por SUTEL, apunta la posibilidad de que existan casos de uso y explotación de frecuencias que no se encuentren en aplicación</p>		NA	3.3.2 b Incumplimiento de concesionarios al Transitorio IV de la LGT	<p>Observaciones no objetan lo indicado en el informe.</p> <p>Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.</p> <p>Sobre la solicitud de adjuntar información que refleje casos puntuales de las deficiencias expuestas, se aclara que la fuente de tales debilidades es el "Informe técnico sobre el uso y asignación del espectro radioeléctrico en Costa Rica"</p>

		<p>para el cumplimiento de sus atribuciones y obligaciones, la SUTEL se limitó a especificar en esa resolución lo mínimo requerido por ese Transitorio, omitiendo solicitar información técnica requerida por las herramientas informáticas empleadas para analizar interferencias y áreas de cobertura y brindar los dictámenes al MINAET, situación por la cual, aún y cuando hubiera recibido toda la información solicitada en la resolución, la misma no hubiera sido suficiente. Sobre esta situación la SUTEL no demostró acciones realizadas para asegurar la presentación de todos los informes y demás información técnica requerida ...</p> <p>... con base en los informes que sí se recibieron, la SUTEL procedió a realizar el análisis y valoración correspondiente, logrando determinar, entre otras, las siguientes deficiencias: / i. En muchos casos el uso y la explotación de las frecuencias del espectro no se ajustan al PNAF vigente; ii. Existe una evidente concentración de las frecuencias más rentables para la provisión de servicios de telecomunicaciones en unos pocos concesionarios, algunos de los cuales deberán ser motivo de estudios específicos para determinar la congruencia entre el título de servicio privado y el uso real que se le da a las respectivas frecuencias; iii. Los plazos de vigencia de muchos contratos de concesión se encuentran expirados y sin que el concesionario haya gestionado su renovación; iv. Existe gran cantidad de procesos sin completarse, ya sea por desinterés del concesionario o por falta</p>	<p>a lo dispuesto en el PNAF vigente.</p> <p>Tal y como se señalara en el punto 1. anterior, y dado el valioso aporte que significa este estudio en la materia indicada, es recomendable que el Ministro rector solicite a la Contraloría General de la República, adjuntar los datos que considere pertinentes y que reflejen en casos puntuales lo expuesto.</p> <p>Lo anterior, con el objeto de que tanto SUTEL como el Ministro rector, puedan valorarlos y, previa recomendación técnica de SUTEL, según sus competencias legales, se pueda proceder como en derecho corresponde.</p> <p>Por otra parte, la Contraloría anota una probable deficiencia, relativa a concentración de frecuencias rentables para la provisión de servicios de telecomunicaciones en algunos concesionarios.</p> <p>Sobre esta materia, resulta oportuno que el Ministro rector pudiese destacar a la CGR lo que señala la Ley General de Telecomunicaciones en el artículo 21, según el cual, la única consecuencia, cuando ocurra una concentración de este tipo, es la aplicación de la figura de la reasignación. Se transcribe íntegramente el citado artículo a continuación: ...Procede la reasignación de bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico cuando: ... e) Exista una concentración de frecuencias que afecte la competencia efectiva....</p> <p>De la lectura del artículo anteriormente transcrito se infiere que la sola o simple concentración de frecuencias no es causal suficiente para la reasignación de bandas de frecuencias, ya que la norma establece, expresamente, que será cuando la concentración de frecuencias afecte la "competencia efectiva"....</p> <p>Igualmente, se recomienda mencionar a la CGR que tal procedimiento de reasignación, según el artículo 52 inciso b) de la misma ley citada, se</p>			<p>elaborado por la SUTEL el 15 de mayo 2009 y remitido al MINAET en esa misma fecha, por lo que corresponde solicitar a esa Superintendencia lo relativo a dichos casos.</p> <p>Sobre la inferencia de que la sola o simple concentración de frecuencias no es causal suficiente para la reasignación de bandas de frecuencias, debido a que la norma establece que será cuando la concentración de frecuencias afecte la "competencia efectiva", se aclara, tal como se hizo en nota al pie del punto 3.4.2 del informe, que aunque el artículo 21 de la LGT especifica esa causal, también establece, entre otras causales, el interés o utilidad pública y el uso eficiente del espectro, situación por la cual, al analizarse la concentración y definir las necesidades de reasignación, debe hacerse al unisono con las demás causales y no en forma separada, tomando en cuenta también, como criterio general e integrador, que uno de los objetivos de esa misma ley (según artículo 2, inciso g), es asegurar la eficiente y efectiva asignación, uso, explotación, administración y control del espectro radioeléctrico y demás recursos escasos.</p>
--	--	---	--	--	--	---

		de ejecución de la Administración, lo que implica la inexistencia del contrato de concesión que faculte la explotación legal de las bandas y v. Serias deficiencias en cuanto a la documentación que respalda la concesión, observándose gran cantidad de concesiones con documentos vencidos o sin ningún documento oficial de respaldo.	basa en la determinación previa del grado de competencia efectiva en los mercados por parte de SUTEL.				
10.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	No se tienen formalmente establecidos, por parte del MINAET, los procedimientos, reglamentos, lineamientos y demás aspectos requeridos para ejecutar los trámites de reasignación de frecuencias. Al respecto, a la fecha del estudio únicamente se había conformado un equipo de trabajo con el fin de establecerlos	Si bien es cierto, los artículos 10 y 11 regulan el procedimiento de reasignación de manera exigua, <u>este tema está siendo abordado por la Rectoría de Telecomunicaciones, en un primer proyecto de reforma al RLGT, el cual se encuentra programado para su publicación como proyecto a ser consultado en audiencia pública, antes de finalizar agosto de 2012</u> , de ahí se solicita su valoración en el informe de referencia. Igualmente, se recomienda al Ministro rector señalar a la CGR que en este momento el Viceministerio se encuentra en la fase de término de un primer proyecto de reforma al RLGT, que tiene como sustento la aplicación de la reciente reforma a la Ley N° 8220, que en uno de sus Transitorios ordenó a toda la Administración Pública detallar o precisar los procedimientos y requisitos a los cuales puede verse sujeto el administrado. Dado lo exiguo de la regulación, se han ya implementado algunos procesos internos. Con ocasión de este deber legal es que, casualmente, también <u>se está explicitando de manera más amplia el procedimiento de reasignación.</u>		NA	3.3.3 a Falta de procedimientos, reglamentos, lineamientos y demás aspectos relativos a la reasignación de frecuencias	Observaciones no objetan lo indicado en el informe. Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.
11.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	No se localizó evidencia de que el MINAET haya identificado todas las frecuencias que conforme a lo establecido en los distintos incisos del artículo 21 de la LGT requieren reasignación, ni que de conformidad con el procedimiento establecido en el	En este sentido, en efecto, <u>MINAET aún no ha identificado la totalidad de las bandas de frecuencias que requieren reasignación, por cuanto esta corresponde a una labor del Consejo de la SUTEL, según lo establece el artículo 21 de la Ley General de Telecomunicaciones</u> , tal y como se ha detallado en las secciones I.B.2 y II.E del		X	3.3.3 b No se han identificado todas las frecuencias que requieren reasignación, ni	Considera esta Contraloría que lo establecido en los artículos 21 de la LGT y 11 del RLGT no determinan que sea obligación de la SUTEL la identificación de las bandas que deben ser reasignadas y las bandas a ser

		<p>artículo 11 de su Reglamento, solicitara el criterio técnico de la SUTEL para determinar la procedencia o no de todas esas reasignaciones, a fin de tomar los acuerdos correspondientes.</p> <p>Sobre el particular, MINAET informó que no ha identificado las bandas de frecuencia que conforme al inciso a) del artículo 21 de la LGT requieren reasignación por motivo de interés o utilidad pública, sin referirse a la identificación específica de frecuencias ni trámites pertinentes de reasignación para los casos adicionales previstos en los otros 5 incisos del mismo artículo....</p> <p>La SUTEL, por su parte, indicó que entre las frecuencias identificadas que requieren reasignación destacan las indicadas en las notas nacionales ...así como las bandas ...</p> <p>Lo anterior evidencia que, a pesar de que no se han identificado todas las frecuencias que requieren reasignación, se tienen ya identificadas varias de ellas. Asimismo, que aunque se dispone de documentación técnica de apoyo, escenarios, sesiones conjuntas SUTEL-MINAET que han tratado prioridades en este aspecto, así como conciencia de tareas y estudios que aún son requeridos, no se aportó evidencia de acciones concretas orientadas a aprovechar todos estos esfuerzos con el fin de ir gestionando las reasignaciones que corresponda.</p>	<p>presente informe.</p> <p><u>De las bandas ya identificadas por SUTEL, no existe aún un plan de migración para las mismas, por cuanto se requiere de parte de SUTEL, los análisis jurídicos, técnicos y económicos a los administrados ubicados en estos segmentos (para lo cual se requiere el RNT al día), así como la identificación de las bandas hacia las cuales se efectuaría la migración,</u> tal y como se ha explicado anteriormente en este documento.</p> <p>Por ello, se recomienda al Ministro rector solicitar a la Contraloría tomar en consideración que, en apego al principio de legalidad y según lo establecido en el artículo 21 de la Ley General de Telecomunicaciones, corresponde al Consejo de la SUTEL la identificación de las bandas de frecuencias que requieren reasignación. Así mismo, se solicite a la Contraloría tomar en consideración que, tal y como se indicó en la recomendación respecto a las secciones 3.3.2.b y 3.2.2 del informe en estudio, <u>para realizar las reasignaciones de las frecuencias ya identificadas, se requieren los estudios técnicos, la verificación en campo, los estudios jurídicos, económicos y de mercado pertinentes, con base en el Registro Nacional de Telecomunicaciones, de modo que el Poder Ejecutivo pueda acordar la conveniencia y oportunidad de dichas migraciones.</u></p>		<p>se han reasignado las que han sido identificadas</p>	<p>migradas, como sí lo es el contar previamente con su criterio técnico para determinar la procedencia o no de tales reasignaciones. Tal identificación, dada la intrínseca interrelación de labores que tienen el MINAET y la SUTEL en la gestión integral del espectro debe surgir de la sinergia de esfuerzos entre ambas entidades.</p> <p>Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado y la aclaración indicada en el párrafo anterior.</p>
12.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	<p>El Transitorio IV de la LGT, ... estableció al Poder Ejecutivo que, mediante resolución fundada, resolviera lo que corresponda para adecuar la condición de ... concesionarios a lo establecido en</p>	<p>Sobre el particular, se recomienda al Ministro rector reiterar ante la CGR la afirmación que representantes del MINAET (Viceministerio de Telecomunicaciones) hicieran ante ese Órgano Contralor, las cuales fueron citadas en el borrador</p>	X	<p>3.3.4 Desatención del MINAET a lo dispuesto en el Transitorio IV</p>	<p>Se aclara que lo que se indica con "negrita" en la columna de observaciones de la Administración no fue expresado en esa forma por</p>

		<p>esa Ley, y a dichos concesionarios, devolver las bandas de frecuencias que el Poder Ejecutivo determinara que debían ser objeto de reasignación conforme a lo dispuesto en el artículo 21 de la LGT. Esto último con excepción de los concesionarios de radiodifusión sonora y televisiva, para los cuales se estableció que el Poder Ejecutivo, mediante resolución fundada y siguiendo las reglas del debido proceso, resolviera la devolución de las bandas que no se estuvieran utilizando, de conformidad con la legislación vigente y el respectivo contrato de concesión.</p> <p>Sobre el particular, no obstante la existencia del “Informe técnico sobre el uso y asignación del espectro radioeléctrico en Costa Rica” de la SUTEL, ...y en el cual esa Superintendencia analizó y brindó varias recomendaciones sobre la situación de los informes exigidos por el referido Transitorio IV, no se aportó evidencia que compruebe que el MINAET haya cumplido la obligación establecida en el mencionado transitorio para todos los casos que corresponda.</p> <p>...sobre esta desatención, el MINAET considera que la información que le fue remitida por parte de la SUTEL en el referido informe técnico no es suficiente para cumplir con los requerimientos del mencionado Transitorio, razón por la cual sólo se han tramitado las gestiones presentadas por iniciativa de los concesionarios.</p> <p>... la SUTEL ... confirmó el recibo de solicitudes de dictámenes técnicos por parte del MINAET, relativas a esos usuarios específicos del espectro, con el</p>	<p>de informe: / “el MINAET considera que la información que le fue remitida por parte de la SUTEL en el referido informe técnico no es suficiente para cumplir con los requerimientos del mencionado Transitorio, razón por la cual sólo se han tramitado las gestiones presentadas por iniciativa de los concesionarios”.</p> <p>Por otro lado, en este mismo apartado la CGR señala que, al parecer, en algunos de los casos en los cuales se aplicó el procedimiento de adecuación de títulos habilitantes, no se asumió el criterio de SUTEL, así como tampoco se dio trámite a recursos planteados por ese Órgano, puesto que, legalmente, no resulta legitimado.</p> <p>Sobre esta consideración, conviene que el Ministro rector acote a la CGR que por disposición legal, el Poder Ejecutivo se puede separar del criterio de la Superintendencia por motivos de orden público o de interés nacional y de manera motivada. Así lo dispone el artículo 39 inciso d) de la Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones, Ley Nº 8660.</p> <p>Por otra parte, en cuanto a los recursos presentados por SUTEL (dos recursos de revocatoria contra resoluciones emitidas), los cuales no fueron de recibo por el MINAET, resulta oportuno que el Ministro rector informe a la CGR que el rechazo se sustentó en el hecho cierto de que, según el ordenamiento jurídico administrativo determinado por la Ley General de la Administración Pública, Ley Nº 6227 y sus reformas, SUTEL no es parte legitimada en el asunto. Jurídicamente, nuestro ordenamiento no establece esa posibilidad recursiva a la Superintendencia. Evidentemente, está y estuvo en la decisión de SUTEL el haber valorado otras vías legales, más no era ni es de aplicación la utilizada (el recurso de revocatoria), según lo que se explicará más adelante al emitir el criterio</p>		<p>de la LGT sobre adecuaciones</p>	<p>esta Contraloría en el borrador del informe y que más bien refleja el criterio del MINAET al respecto.</p> <p>Sobre la acotación que se hace a esta Contraloría de la posibilidad legal del Ministro del MINAET de apartarse del criterio técnico de la SUTEL, siempre que justifique las razones de orden público o interés nacional que lo sustenten, se aclara que es del todo innecesaria, dado que la CGR así lo ha considerado según se comprueba en el punto 3.3.2 d del borrador del informe.</p> <p>La observación de que la SUTEL no es parte legitimada en el asunto en comentario no es de recibo por esta Contraloría, considerando que debido a sus competencias y conforme a lo establecido en el artículo 10 del Código Procesal Contencioso Administrativo, esa Superintendencia constituye un interesado legítimo, además de ostentar la representación y defensa de intereses o derechos de carácter general.</p> <p>Sobre el informe de SUTEL no es de recibo el comentario de que mientras no se emita el informe de manera completa el MINAET no pueda proceder de</p>
--	--	--	---	--	--	---

		<p>fin de lograr la adecuación de sus títulos, de las cuales manifestó que externó su criterio conforme a los principios rectores y a recomendaciones internacionales en materia de espectro radioeléctrico, presentando observaciones al trámite de adecuación en la mayoría de los casos y recomendando además, para algunos de ellos, la recuperación de las bandas concesionadas, con el fin de iniciar los procesos concursales para asegurar su asignación al ponente que le otorgara más valor a ese recurso. No obstante, ... no recibió respuesta a dichas observaciones y ...en algunos de esos casos el MINAET no atendió su recomendación y procedió con la adecuación de los títulos, razón por la cual esa Superintendencia recurrió en contra de varias de esas adecuaciones ante el Poder Ejecutivo, las cuales no le fueron atendidas alegando el MINAET que la SUTEL no era competente para recurrirlas.... Esta situación ... ha incidido en el cumplimiento de la totalidad de alcances del Transitorio IV ...</p>	<p>técnico con respecto al punto 3.5.3 del informe del a CGR. Finalmente, en este acápite, la CGR llega a concluir la posible desatención por parte del MINAET de lo determinado en el Transitorio IV de la LGT, al no aplicarse el informe emitido por SUTEL el 15 de mayo de 2009, el cual fuera remitido mediante oficio N° 225-SUTEL-2009, para procederse a adecuar. Al respecto, se recomienda al Ministro rector informar a la CGR que <u>el informe de SUTEL tiene un alcance limitado, de modo que mientras no se emita el informe de manera completa correspondiente no puede proceder el Poder Ejecutivo de conformidad</u>. De igual manera, sería oportuno partir del criterio que al respecto emitiera la Procuraduría General de la República, la cual ha sido clara al establecer que es requisito sine qua non el contar el Poder Ejecutivo, de previo a aplicar el Transitorio IV, con el estudio integral del espectro radioeléctrico para completar el procedimiento de adecuación, posición que no ha variado hasta la fecha. Así lo indicó en su opinión jurídica N° C-081-2009⁸⁵</p>				<p>conformidad, pues de una manera coordinada con la SUTEL se puede ir avanzando con informes parciales. Tampoco es de recibo lo referido a la Procuraduría General de la República pues no es cierto que en su opinión jurídica 081-2009 indique que “es requisito sine qua non el contar el Poder Ejecutivo, de previo a aplicar el Transitorio IV, con el estudio integral del espectro para completar el procedimiento de adecuación...”.</p> <p>Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.</p>
13.	Gestión del Espectro Radioeléctri	El Transitorio I de la LGT estableció que los procedimientos en curso, a la entrada en vigencia de esa Ley, continuarían	Sobre esta consideración se recomienda al Ministro rector informar a la CGR que, hasta la fecha, el Viceministerio de Telecomunicaciones ha		NA	3.3.5 Falta de tramitación de	Observaciones no objetan lo indicado en el informe.

⁸⁵ “Los concesionarios de bandas de frecuencia, públicos o privados, **deben informar sobre el uso que le dan a las bandas de frecuencia que tienen asignadas y el uso que están haciendo de cada una de ellas. Ese informe determina una actuación del Poder Ejecutivo a efecto de “adecuar su condición a lo establecido en esta Ley”.** La decisión del Ejecutivo puede determinar una devolución de frecuencias, si estas deben ser objeto de reasignación. A este efecto, se diferencia entre concesionarios de bandas de frecuencia para servicios de radiodifusión, artículo 29 de la Ley y el resto de concesionarios públicos o privados. Se reconoce, entonces, que puede haber concesionarios privados que no proveen servicios de radiodifusión. Si los concesionarios no tienen que devolver las frecuencias, las mantienen y lo procedente es que sean utilizadas de la manera más eficiente posible, conforme los principios que rigen la Ley. Lo que el Poder Ejecutivo posibilitaría mediante la adecuación “de la condición”. (Resaltado es nuestro).

	co	<p>tramitándose de acuerdo con el ordenamiento vigente aplicable y que, de la misma manera, se mantendrían en vigencia las disposiciones reglamentarias y administrativas, en tanto sean conformes con lo previsto en dicha Ley.</p> <p>En relación con lo anterior, ... el MINAET solicitó criterio a la PGR ... En respuesta ... la PGR emitió el oficio N° C-151-2011 ... y ... el dictamen N° C-280-2011...</p> <p>En el ínterin de ambas consultas, ...el MINAET solicitó a la SUTEL remitir la información de todos los casos de reserva ...</p> <p>la SUTEL atendió los requerimientos de información inicial del MINAET ...</p> <p>De lo anterior se concluye que, disponiéndose actualmente de la información completa sobre los denominados casos de reserva del espectro y aclarado por parte de la PGR las dudas que sobre su trámite tenía el MINAET, en aras de contribuir a ordenar el espectro radioeléctrico y dar por concluidos los trámites pendientes sobre este aspecto, debe el Poder Ejecutivo proceder de inmediato a tomar las decisiones y acciones correspondientes sobre cada uno de esos casos.</p> <p>Sobre el particular, nuevamente advierte esta Contraloría debilidades de coordinación entre el MINAET y la SUTEL ...</p>	<p>coordinado con SUTEL todo el proceso, desde que se produjo el último criterio de la PGR. De hecho, SUTEL ya remitió los expedientes en forma digital, mientras que el Viceministerio se abocó a revisar cada uno de ellos y clasificarlos en cuatro diferentes categorías. <u>Actualmente, se tramita la primera categoría, correspondiente a usos oficiales y de emergencia.</u></p> <p>Igualmente, conviene informar a la CGR que <u>el volumen de casos sobrepasa los 4000 expedientes pendientes</u> al momento de entrada en vigencia de la Ley General de Telecomunicaciones. Por ello, dado el volumen de los expedientes, y el limitado número de profesionales abogados e ingenieros existentes en el Viceministerio de Telecomunicaciones, para la solución de éstos frente el amplio número de solicitudes, <u>el Ministro Rector instruyó una estrategia de atención y resolución de todos estos casos, la cual se encuentra en este momento en etapa de ejecución dentro de la Gerencia de Concesiones y Permisos del Viceministerio.</u></p>			<p>los casos referidos a “reserva del espectro”</p>	<p>Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.</p>
14.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	<p>... con respecto a la situación legal de todos los usuarios de frecuencias ... es criterio de la SUTEL que se debe tomar en cuenta la normativa que estableció los plazos aplicables a estos títulos, ... el artículo 30 del derogado Reglamento de Radiocomunicaciones ...</p>	<p>Sobre lo anterior, lleva razón en que, efectivamente, los plazos consignados en el párrafo anterior son los contenidos en el Reglamento de Radiocomunicaciones. Por lo que <u>en aplicación estricta del artículo 22.2.a) de la LGT, el cual establece que las concesiones se extinguen por “el vencimiento del plazo pactado”, al llegar</u></p>	NA	<p>3.3.6 Vigencia de los plazos de las concesiones y permisos según el artículo 30 del derogado</p>	<p>Observaciones no objetan lo indicado en el informe.</p> <p>Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.</p>	

		De ello se desprende, según ... concluye la SUTEL, que la gran mayoría de las concesiones otorgadas para servicios privados de radiocomunicación vencieron, conforme al plazo dispuesto en el referido Reglamento, el 28 de junio 2009, y que los servicios particulares de radiocomunicación comercial aún se encuentran habilitados conforme al plazo establecido en la normativa anterior, al igual que las concesiones otorgadas para los servicios de radiodifusión sonora o televisiva, abierta o por suscripción, aunque considera también necesario evaluar si cumplieron con el requerimiento de concurso público.	<u>dicho momento, automáticamente fenece la concesión sin necesidad de acto administrativo alguno que lo declare</u> , por así establecerlo expresamente en una norma. Sin embargo, se recomienda al señor Ministro Rector acotar a la CGR que, <u>cuando se haya dispuesto en el respectivo acto administrativo de otorgamiento, un plazo diferente al que realmente corresponde jurídicamente, para modificarlo y subsanar el error, se debe seguir el debido proceso con la finalidad de legitimar el acto administrativo que vaya a hacer modificaciones y que podrían resultar en perjuicio del administrado.</u>			Reglamento de Radiocomunicaciones	
15.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	En el procedimiento de concesión de frecuencias que lleva a cabo el Viceministerio de Telecomunicaciones del MINAET, ... no se lleva control de eventuales acaparamientos por parte de los solicitantes, ... Esto por varias razones: ... no se posee la potestad, ni el personal, ni el tiempo, para poder ser vigilantes de estos casos. Incluso... no existe en la legislación una definición cualitativa o cuantitativa para lo que se puede considerar "acaparamiento de espectro". Sobre el particular la SUTEL indicó que el MINAET siempre ha tenido la posibilidad de consultar los expedientes... y que... ha atendido... los requerimientos de información... Agregó que... esa Superintendencia sí considera un análisis del acaparamiento de espectro, realizando como parte integral del procedimiento para la confección de dictámenes técnicos, un estudio registral preliminar para determinar si existe o	En atención a lo anterior, se recomienda al Ministro rector aclarar a la CGR que tanto el artículo 12 así como el artículo 19, ambos de la LGT, determinan la necesaria participación de SUTEL como órgano técnico que garantice que las decisiones del Poder Ejecutivo se asuman con criterios imparciales. Ello resulta atendible, por cuanto el Legislador buscó asegurar que el Poder Ejecutivo NO tuviera margen de maniobra política al otorgar o no una concesión (por concurso público o directa), de manera que sacó de su competencia la determinación de los análisis técnicos de sustento para tales casos. En ambos, el Poder Ejecutivo lo único que hace es recibir los criterios de SUTEL, procede a su estudio y, posteriormente, determina el otorgamiento o no de lo solicitado, manteniendo o no el criterio emitido por SUTEL. De no mantenerlo, debe justificarlo o motivarlo. En la concesión directa, además, recibe la documentación y la remite a SUTEL para que determine lo procedente.		X	3.3.7 Deficiente control del MINAET en el trámite de autorización de concesiones	No es de recibo el comentario, dado que en su rol de rectoría y particularmente en su condición de conceder o no la autorización solicitada, el MINAET debe asegurar un control de legalidad de todos los actos que involucran el procedimiento de concesión.

		podría existirconsidera esta Contraloría que no obstante las limitaciones existentes... , es deber del MINAET vigilar que no se llegue a materializar el riesgo de esos eventuales acaparamientos, situación por la cual la falta de ese análisis integral evidencia un serio incumplimiento de ese Ministerio con respecto a las obligaciones que como rector le son inherentes y que comprometen la planificación, el uso racional y eficiente, así como la asignación justa, equitativa, independiente, transparente y no discriminatoria de este recurso...					
16.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	... ninguna de las dos entidades aportó evidencia de que se haya definido... el criterio formal (lineamientos o directrices)... para lograr el ordenamiento del espectro radioeléctrico en el menor tiempo posible. Sobre el particular... la SUTEL considera además, que para la optimización de este recurso escaso es necesario... efectuar una efectiva delimitación de las coberturas de red y con esto poder hacer una reutilización de frecuencias por delimitación geográfica, permitiéndose así contar con recurso necesario para atender las nuevas solicitudes de frecuencias.	Del texto anterior se desprende que la SUTEL considera que no se ha realizado una efectiva delimitación de las coberturas de red. Ante esto, se recomienda al Ministro rector indicar a la Contraloría que <u>en cuanto a las coberturas de red para televisión digital, mediante el informe técnico N° IT-DER-2012-006 de fecha 19 de marzo 2012, se definió el procedimiento para delimitar la cobertura en ISDB-Tb por distritos, informe que fue enviado a SUTEL para su aplicación y del cual aún no se cuenta con respuesta</u> por parte de dicho Órgano Regulador. Adicionalmente, conviene indicar al ente contralor que, <u>las concesiones y delimitaciones de enlaces fijos punto a punto y los servicios satelitales de uso no exclusivo, así como los permisos de radiocomunicación privada, actualmente se procesan considerando la delimitación geográfica para maximizar la reutilización de frecuencias, en los casos en que técnicamente es factible.</u>		NA	3.3.8 d Falta de definición de criterios formales para lograr el ordenamiento en el menor tiempo posible	Observaciones no objetan lo indicado en el informe. Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.
17.	Gestión del Espectro Radioeléctrico	... no se dispone aún de un plan y su correspondiente cronograma en el que se indiquen y prioricen... todas las acciones, definiciones y demás aspectos... para lograr que en el menor	Respecto a lo señalado por la Contraloría... se reitera... que es potestad del Consejo de la SUTEL la identificación de las bandas a ser migradas, según lo señala el artículo 21 de la Ley General de Telecomunicaciones:...		X	3.3.8 e Inexistencia de un plan y cronograma para ordenar el	Sobre la identificación de las bandas de frecuencias que requieren reasignación y las bandas a ser migradas aplica el argumento mencionado en el

		<p>tiempo posible se asegure un uso eficiente del espectro... ... mediante el oficio N° DM-553-2010... MINAET solicitó al Consejo de la SUTEL proponer a ese Ministerio un plan y un cronograma en el que se estableciera cómo abordar el estudio del espectro radioeléctrico... /En respuesta... SUTEL emitió la nota N° 769-SUTEL-2010 en la que solicitó al MINAET aclaraciones... Además, recomienda... /Posteriormente, en oficio N° OF-DER-2010-032... el... Director de Espectro Radioeléctrico del Viceministerio... comunicó al Consejo de la SUTEL... el objetivo del oficio N° DM-553-2010... A continuación, la SUTEL respondió con la nota N° 981-SUTEL-2010... en la cual señala... que... requiere respuesta a las consultas formuladas en su oficio N° 769-SUTEL-2010...Lo anterior con el fin de priorizar sus acciones y establecer los cronogramas solicitados, considerando el consumo de recursos técnicos y las competencias del MINAET sobre asignación, reasignación y rescate de las frecuencias del espectro radioeléctrico. /Finalmente, mediante oficio N° OF-DER-2011-120... MINAET reiteró a la SUTEL los mecanismos que posee esa Superintendencia para actualizar la información de la ocupación del espectro radioeléctrico, así como la posibilidad de requerir información a los concesionarios que deban adecuar sus títulos habilitantes con la finalidad de que migren a otras frecuencias, con el objeto de asegurar la eficiente y efectiva asignación, uso, explotación, administración y control del espectro radioeléctrico.</p>	<p>De lo anterior se desprende que es necesario el RNT para identificar las bandas de frecuencias sujetas a migración, los administrados que se deben migrar, y las frecuencias hacia donde se migrará; así como el análisis de SUTEL previo a cualquier planificación para las reasignaciones requeridas para ordenar el espectro. Respecto a la cronología de informes que se citan por parte de la Contraloría en el punto 3.3.8.e de su informe, dicho Órgano señala que “a la fecha del estudio no se había recibido respuesta del MINAET a las aclaraciones solicitadas por la SUTEL, ni se aportaron otros oficios que evidencien que el MINAET haya dado seguimiento y cooperación a la solicitud originalmente planteada a la SUTEL”. Se aclara que la solicitud y seguimiento de cooperación fue iniciada por MINAET mediante el oficio N° DM-553-2010 del 28 de abril 2010 y continúa aún sin respuesta por parte de SUTEL y no a la inversa, tal y como se consignó en esta sección. Se recomienda al Ministro rector solicitar a la Contraloría tomar en consideración que, en apego al principio de legalidad y según lo establecido en el artículo 21 de la Ley General de Telecomunicaciones, corresponde al Consejo de la SUTEL la identificación de las bandas de frecuencias que requieren reasignación. Adicionalmente, conviene solicitar a la Contraloría tomar en consideración que, tal y como se indicó en la recomendación respecto a las secciones 3.3.2.b, 3.2.2 y 3.3.3.b del informe en estudio, para poder realizar las reasignaciones de las frecuencias ya identificadas, se requieren los estudios técnicos, la verificación en campo, los estudios jurídicos, económicos y de mercado pertinentes, con base en el Registro Nacional de Telecomunicaciones, para que el Poder Ejecutivo pueda, acordar la conveniencia y oportunidad de dichas migraciones.</p>		<p>espectro</p>	<p>punto 3.3.3 b anterior.</p> <p>En cuanto a la referencia al RNT, considera esta Contraloría que de manera coordinada con la SUTEL, y según las prioridades que conjuntamente se definan con el MINAET, se puede ir avanzando en paralelo con la actualización de ese Registro y las reasignaciones que corresponda.</p> <p>Sobre la cronología de informes del plan y cronograma para el ordenamiento del espectro no es de recibo la aclaración que se hace, pues tal como se advierte en esa cronología es el MINAET el que no dio respuesta a las aclaraciones solicitadas por la SUTEL ni seguimiento a su solicitud.</p> <p>Con respecto a la consideración de los aspectos señalados en el último párrafo, son reiterativos de lo que ya se tomó en cuenta y se incluyó en el informe en el punto 3.3.3 b anterior.</p>
--	--	---	---	--	------------------------	--

		Como resultado de lo anterior y en vista de que a la fecha del estudio no se había recibido respuesta del MINAET a las aclaraciones solicitadas por la SUTEL, ni se aportaron otros oficios que evidencien que el MINAET haya dado seguimiento y cooperación a la solicitud originalmente planteada a la SUTEL, no se dispone actualmente del referido plan y cronograma...				
18.	Informe técnico de SUTEL sobre el uso y asignación del espectro	<p>En atención a una solicitud que el MINAET hizo al Consejo de SUTEL para que realizara... el estudio técnico sobre el estado del espectro radioeléctrico, con el fin de determinar la factibilidad de otorgamiento de concesiones de bandas de frecuencias, así como brindar recomendaciones sobre las bandas de frecuencia a ser reasignadas y las mejores prácticas para su uso eficiente, mediante el oficio Nº 225-SUTEL-2009... esa Superintendencia emitió el... "Informe técnico sobre el uso y asignación del espectro radioeléctrico en Costa Rica". Se indica en ese informe que el propósito principal... es "que sirva de opinión técnica para las decisiones que habrá de tomar el Poder Ejecutivo en cuanto a la determinación de las bandas de frecuencia que pueden ser objeto de concesión o reasignación".</p> <p>El capítulo I... relativo al estado actual de la asignación del espectro radioeléctrico, está referido a la información que presentaron los concesionarios que cumplieron con lo establecido en el... Transitorio IV de la LGT, con énfasis en las frecuencias de uso comercial... Para las restantes frecuencias se reportaron únicamente estadísticas generales y se</p>	<p>...Si bien es cierto SUTEL remitió el documento mencionado, de la lectura de los capítulos 2, 3 y 4 del mismo, se infiere que dicho informe versa principalmente sobre temas relacionados con el concurso público que se llevó a cabo, y que culminó con la concesión de frecuencias a dos nuevos operadores, siendo que el <u>capítulo 1, denominado "Informe sobre el estado actual del espectro radioeléctrico" es un apartado general en el cual se consignan simplemente estadísticas de resultado de los informes presentados por los administrados a tenor de lo establecido en el Transitorio IV de la LGT, sin entrar a detallar el estado y uso de cada una de las frecuencias o bandas de frecuencias concesionadas.</u></p> <p><u>Además, adjunta como anexo una tabla denominada: "uso actual del espectro comercial. Informes por parte de concesionarios recibidos en SUTEL", la cual consiste únicamente en listas de personas físicas y jurídicas, en algunos casos el tipo de acto administrativo por medio del cual fue otorgada la concesión o la reserva, la frecuencia objeto de las mismas o los servicios atinentes. Sin embargo, no se indica información de la cual se infiera que SUTEL haya verificado la información presentada y/o los usos reportados por los administrados, o haber seguido el debido proceso que conllevara a una posible aplicación del artículo 21 ó 22 de la LGT (caso de los procesos de reasignación).</u></p>	NA	3.4 Informe técnico de SUTEL sobre el uso y asignación del espectro	<p>Observaciones no objetan lo indicado en el informe.</p> <p>Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.</p>

		<p>propuso continuar con el proceso de revisión exhaustiva, de tal forma que se obtenga un registro de espectro completo, fidedigno y debidamente respaldado, situación por la cual se advierte... la importancia de que el MINAET instruya a la SUTEL para que realice a futuro los estudios detallados correspondientes, con el fin de... disponer de un registro que abarque a cabalidad el uso actual del espectro radioeléctrico.</p> <p>El análisis de dicha información permitió... concluir... que... el espectro radioeléctrico... se debe reordenar y reasignar para que se ajuste a las tendencias tecnológicas y se posibilite una óptima apertura del sector.</p> <p>Dicho informe incluyó también una serie de recomendaciones sobre el uso del espectro, de acuerdo al tipo de frecuencias y sus usos, referidas tanto a bandas de frecuencia reportadas por los concesionarios como las que no fueron reportadas, y se enmarcan... dentro de lo establecido en el artículo 21 de la LGT en lo concerniente al uso futuro que se deba dar a esas bandas cuando se toma en cuenta el PNAF. Tales recomendaciones son las siguientes: ...</p>	<p><u>Con la información contenida en dicho informe, no es posible para el Poder Ejecutivo tomar una decisión que conlleve a una reasignación de frecuencias, ya que no se indica en el mismo: 1. las posibles frecuencias a dónde reubicar a los administrados ello lo debe determinar SUTEL 2. ni los casos que implican la necesidad de una revocatoria o extinción del título habilitante, con el objeto de que se iniciara el debido proceso requerido, el cual es requisito sine qua non para que el Poder Ejecutivo tome una decisión que vaya a eliminar derechos a los administrados.</u></p> <p>Aunado a lo anterior, <u>en reuniones sostenidas</u> el 3 y 17 de <u>marzo y 7 de abril todas en el año 2011, entre funcionarios de SUTEL y el Viceministerio de Telecomunicaciones</u>, las cuales constan en las minutas MI-GCP-2011-010, MI-GCP-2011-017 y MI-GCP-2011-19 bis, todas de la Gerencia de Concesiones y Permisos, <u>se conversó respecto a la necesidad de que SUTEL presentara el informe completo relacionado con el Transitorio IV, de modo que permitiera tener un panorama exacto del estado y del uso del espectro y el Poder Ejecutivo tomar las decisiones que de acuerdo a la ciencia, la técnica y el derecho corresponda. Se indicó sobre la imposibilidad del Poder Ejecutivo de actuar sin este estudio. Sin embargo, en aquel momento se informó por parte de los funcionarios de SUTEL sobre la falta de personal y la existencia de otras limitaciones presupuestarias para realizar el estudio, o iniciarlo en etapas, por lo que no podían determinar una fecha exacta...</u></p>			
19.	Informe técnico de SUTEL sobre el uso y asignación del espectro	<p>Dado que las situaciones mencionadas en el informe eventualmente representan muy buenas oportunidades para ordenar el espectro, se consultó al MINAET y a la SUTEL sobre acciones efectuadas para aprovechar tales oportunidades.</p> <p>Sobre el particular el MINAET se limitó a señalar que sobre el uso y explotación de</p>	<p>Sobre las frecuencias que no se ajustan a lo estipulado en el PNAF, se reitera... que corresponde al Consejo de la SUTEL recomendar al Poder Ejecutivo la reasignación de frecuencias, según lo dispone el artículo 21 de la Ley General de Telecomunicaciones: ... "Corresponde al Poder Ejecutivo, previa recomendación del Consejo, acordar la reasignación de bandas de frecuencias</p>	X	3.4.2 Desaprovecha momento de la oportunidad que representa el informe	<p>Sobre la identificación de las bandas de frecuencias que requieren reasignación aplica el argumento mencionado en el punto 3.3.3 b anterior.</p>

		frecuencias que no se ajustan al PNAF hay que tomar en cuenta los eventuales derechos adquiridos y las situaciones jurídicas consolidadas de los administrados, ya que el Poder Ejecutivo les otorgó la concesión o permiso de uso de las frecuencias en determinadas condiciones y que en respeto al principio de seguridad jurídica debe mantener incólumes sus derechos durante el plazo del título habilitante, salvo que después de un debido proceso la Administración decida modificar las condiciones del título original, lo que conllevaría posibles indemnizaciones; no obstante, omite señalar acciones en ese sentido....	del espectro radioeléctrico, para ello se deberán tomar en cuenta los derechos de los titulares y la continuidad en la operación de redes o la prestación de los servicios.”.... Respecto al punto 3.4.2 del informe de la Contraloría, se reitera la recomendación al señor Ministro a efectos de solicitar al ente contralor tomar en consideración que, en apego al principio de legalidad y según lo establecido en el artículo 21 de la Ley General de Telecomunicaciones, corresponde al Consejo de la SUTEL la identificación de las bandas de frecuencias que requieren reasignación.				
20.	Registro Nacional de Telecomunicaciones	...el Registro Nacional de Telecomunicaciones ... no incluye toda la información que exige la normativa. Por esta razón, según criterio del MINAET, no resulta confiable. Sobre el particular... su actualización depende también de la emisión de criterios técnicos y las resoluciones correspondientes del Poder Ejecutivo, las cuales constituyen el acto inscribible en ese Registro, pero de las que se tiene la limitante, tal como se comentó en el punto 3.3.2.d, de que en ocasiones el MINAET notifica únicamente la parte dispositiva de tales resoluciones, omitiendo entregar la demás información requerida...	Al respecto, se recomienda al Ministro rector, en aras de solventar cualquier omisión que pudiera existir en esos primeros casos, informar al Órgano Contralor, que la <u>Gerencia de Concesiones y Permisos procederá a revisar los casos enviados, para detectar los posibles expedientes que tengan esas condiciones y una vez determinados, proceder a remitir a SUTEL la información completa para su debida inscripción y constancia en el Registro.</u>		NA	3.5.2 Falta de completitud del Registro Nacional de Telecomunicaciones	Observaciones avalan lo indicado en el informe. Se agregó en el informe lo que se muestra subrayado.
21.	Registro Nacional de Telecomunicaciones	De conformidad con lo establecido en la Ley de la ARESEP, corresponde a la SUTEL regular, aplicar, vigilar y controlar el ordenamiento jurídico de las telecomunicaciones...; asimismo, controlar y comprobar el uso eficiente del espectro radioeléctrico, las emisiones	Sobre este punto, se recomienda al Ministro rector acotar a la CGR que el Poder Ejecutivo es respetuoso de las competencias legales asignadas a SUTEL. Entre las cuales y como órgano técnico, puede remitir su criterio respecto a los actos administrativos relativos a telecomunicaciones, analizándolos e incluso cuestionándolos.		X	3.5.3 Relación con las competencias de la SUTEL	Llama la atención de esta Contraloría que en el IT-DNP-2010-078 se determine que la SUTEL no es competente para cuestionar aspectos sustantivos del procedimiento de concesión y que

		<p>radioeléctricas, así como la inspección, detección, identificación y eliminación de las interferencias perjudiciales. En ejercicio de dichas competencias la SUTEL se ha pronunciado en contra de actos administrativos del MINAET que considera no son conformes a dicho ordenamiento, recibiendo por respuesta de ese Ministerio que no es competente para recurrir dichos actos.</p> <p>En relación con lo anterior, la Dirección de Normas y Procedimientos del MINAET elaboró el análisis jurídico IT-DNP-2010-078 del 25 de julio 2010 en el cual, entre otros aspectos se señala... que dicho Registro es un órgano pasivo que comprueba los datos técnicos y legales de esos títulos, razón por la cual esa Superintendencia no es competente para cuestionar aspectos sustantivos del procedimiento de concesión.</p> <p>Sobre el particular es criterio de esta Contraloría que... el procedimiento de adecuación... sí es requerido por la SUTEL para mantener actualizado el Registro Nacional de Telecomunicaciones, por lo cual el acto administrativo completo... debe ser remitido a esa Superintendencia. Además, partir de las funciones de ese Registro para generalizar que la SUTEL no es competente para cuestionar actos administrativos del MINAET, que puedan eventualmente estar en contra de la normativa vigente, sería desconocer las responsabilidades de aplicación, vigilancia y control que sobre el ordenamiento jurídico de las telecomunicaciones y la adecuada gestión del espectro radioeléctrico le</p>	<p>Sin embargo, dicha gestión se entiende que debe realizarse por lo mecanismos jurídicos que posee. Dentro de los cuales no se encuentra el “recurso de reposición” contra los acuerdos ejecutivos que decidan sobre gestiones de los administrados, puesto que jurídicamente no es “parte”...</p> <p>Al respecto, el artículo 342 de la Ley General de Administración Pública, señala:... En este sentido, el Tribunal Contencioso Administrativo, en su sentencia N° 787-2002, de las nueve horas treinta minutos del veintisiete de setiembre del dos mil dos, señaló lo siguiente:... En este mismo orden de ideas, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia dispuso en su Resolución N° 30 de las quince horas del 26 de enero de mil novecientos noventa y cuatro:...</p> <p>La LGT y el RLGT son omisos al no detallar el procedimiento a seguir para la adecuación de títulos... Frente a las peticiones de los interesados, personas físicas o jurídicas, la SUTEL cumple un papel de ente revisor de las peticiones, y de asesor del Poder Ejecutivo en cuanto a la conveniencia y legalidad de otorgar las concesiones finales o sus adecuaciones. /En ese sentido, igualmente se aplican los artículos 38, 45 y 96 del Reglamento los cuales rezan en lo conducente:...</p> <p>En estos procedimientos la SUTEL tiene participación como órgano consultor, el cual se encarga de emitir criterios técnicos o de instruir procedimientos. Pero a diferencia de estas atribuciones en cuanto a la adecuación de títulos habilitantes, por ejemplo, la SUTEL no es parte, en el sentido procesal de la petición. Por ende, SUTEL no debe ser considerada como parte en el procedimiento, ya que el Viceministerio de Telecomunicaciones remitió a la SUTEL la resolución respectiva, a efectos de que dicha Superintendencia registrara la información relativa al título habilitante respectivo y sus términos y condiciones en el Registro Nacional de</p>			<p>posteriormente en el IT-DNP-012-037/IT-DER-2012-013 se indique que el Poder Ejecutivo es respetuoso de las competencias legales asignadas a esa Superintendencia, entre las cuales puede remitir su criterio respecto a los actos administrativos relativos a telecomunicaciones e incluso cuestionándolos.</p> <p>La observación relativa a que la SUTEL no es “parte” legitimada en el asunto en comentario no es de recibo por esta Contraloría, considerando que debido a sus competencias y conforme a lo establecido en el artículo 10 del Código Procesal Contencioso Administrativo, esa Superintendencia constituye un interesado legítimo, además de ostentar la representación y defensa de intereses o derechos de carácter general.</p>
--	--	---	---	--	--	---

		establece claramente la Ley de la ARESEP a esa Superintendencia.	Telecomunicaciones, conforme a lo establecido en el artículo 73 inciso g) de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos N° 7593. Esto no constituye una notificación como parte del procedimiento, sino como autoridad registradora y órgano administrador y supervisor del espectro radioeléctrico.				
22.	Impuesto Anual de Radiodifusión	... considera esta Contraloría que siendo que el impuesto anual de radiodifusión y el canon de reserva del espectro constituyen pagos por el derecho de uso del mismo bien demanial, sea el espectro radioeléctrico, ambos deben guardar proporcionalidad, a efecto de no generar un eventual trato discriminatorio, pues mientras el canon se actualiza cada año, el impuesto mantiene las mismas tarifas establecidas desde que se emitió la Ley de Radio en el año 1954. En ese orden de ideas y no obstante la evidente desactualización que tienen las tarifas vigentes del impuesto de radiodifusión, no se localizó evidencia de que se hayan promovido, por parte del Rector, acciones tendientes a actualizarlas...	Sobre este particular, conviene que el Ministro rector informe a la CGR que, efectivamente, se han realizado acciones tendientes a desarrollar una propuesta de reforma al artículo 18 de la Ley de Radio y, por ende, del citado Impuesto Anual de Radiodifusión, tal y como consta en la minuta de trabajo MI-DCNR-2012-009 BIS del 13 de febrero del presente año (adjunta). En ella se indica que ante la falta de recurso humano especializado en el tema económico el Departamento de Control Nacional de Radio no ha podido avanzar en la realización de una propuesta de reforma del artículo 18, y se acude a la Dirección de Redes y Sistemas del Viceministerio de Telecomunicaciones, a efecto de que puedan colaborar en la realización de estudios económicos para elaborar una propuesta de modificación al impuesto anual de radiodifusión dispuesto en el artículo 18 de la Ley de Radio. Lo anterior en concordancia con el trabajo que se ha venido desarrollando a raíz de las recomendaciones dispuestas en el "Informe sobre Normativa Detectada Sector Telecomunicaciones, Informe N°DFOE-IFR-IF-11-211, emitido por esa Contraloría General. Como aspecto adicional resulta necesario resaltar que consta en las plantillas de trabajo sobre las posibles reformas legales la necesidad de plantear una reforma no sólo del artículo 18 de la citada ley, sino también, de varios artículos de dicho cuerpo normativo.		NA	3.6.1 Desactualización de los montos vigentes	Observaciones no objetan lo indicado en el informe.
23.	Registro Nacional de Telecomuni	A pesar de que el impuesto de radiodifusión debe ser destinado a la organización del MINAET y a la	Sobre este punto es preciso acotar que de conformidad con el artículo 21 de la Ley de Radio N° 1758... y el 51 de la Ley de Administración		X	3.6.2 Falta de control del MINAET	No es de recibo el comentario considerando que conforme a lo establecido en el artículo 21

	<p>caciones</p>	<p>ampliación de los servicios de Radios Nacionales, y a que corresponde a ese Viceministerio confeccionar los enteros a favor del Estado para el pago de dicho impuesto, lo mismo que llevar el control de esos pagos, se comprobó que tanto el destino como los montos efectivamente recaudados resultan inciertos para ese Ministerio, debido a que la práctica común ha sido que los fondos no sean manejados directamente por éste, sino que sean depositados por los concesionarios en una cuenta que va a caja única del Estado (en ocasiones directamente en el banco y sin que necesariamente se reporten al Departamento de Control Nacional de Radio del MINAET sino hasta tiempo después), por lo que su destino es dispuesto por el Ministerio de Hacienda. Dada esta situación eventualmente se podría estar incumpliendo con el destino legal de este impuesto.</p>	<p>Financiera de la República, No. 1279 de 2 de marzo de 1951... por disposición de ley y por su carácter de impuesto, el citado Impuesto Anual de Radiodifusión está destinado a la caja única del Estado, siendo el Ministerio de Hacienda quien finalmente dispone la distribución del producto de dicho impuesto. Por ello, se recomienda al Ministro rector que informe a la CGR que se encuentra fuera de sus competencias ordenar o disponer cosa distinta respecto a tales recursos, en virtud de que la disposición final por ley la determina el Ministerio de Hacienda.</p>			<p>sobre los montos recaudados y su aplicación</p>	<p>de la Ley de Radio, el impuesto anual de radiodifusión tiene un fin específico, el cual es la organización del MINAET y la ampliación de los servicios de Radios Nacionales, motivo por el cual lo que corresponde es coordinar lo pertinente con el Ministerio de Hacienda.</p>
--	-----------------	--	--	--	--	---	---

ANEXO No. 3

ANÁLISIS DE LAS OBSERVACIONES PRESENTADAS POR EL MINAET A LOS PLAZOS DE LAS DISPOSICIONES CONTENIDAS EN EL BORRADOR DEL INFORME SOBRE LA GESTIÓN DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO ANTE LA APERTURA DE LAS TELECOMUNICACIONES

ÍTE M	DISPOSICIÓN	ASPECTOS EVALUADOS	OBSERVACIONES DE LA ADMINISTRACIÓN	Se acoge		UBICACIÓN EN EL INFORME	ARGUMENTOS DE ESTA CONTRALORÍA GENERAL
				Sí	No		
a		Reformas requeridas al Plan Nacional de Atribución de Frecuencia	8 meses	X			
b		Definir y ejecutar las acciones necesarias para dar solución a todos los casos referidos a la denominada "reserva del espectro".	38 meses En 24 meses solución a aproximadamente 50 casos de los pertenecientes a Grupos I, II y III. La elaboración de dos Acuerdos Ejecutivos con los que se solventarían los 3733 Rechazos de Grupo IV		X		No es de recibo la observación pues esta Contraloría considera prioritaria la solución de todos estos casos antes de que concluya el Gobierno en ejercicio.
c		Resolver lo relativo a adecuaciones, reasignaciones, devoluciones, revocaciones y extensiones; además de dar cumplimiento al art. 21 y al transitorio IV de la LGT.	84 meses En 24 meses solución a aproximadamente 85 casos de lo relativo a esta disposición.		X		No es de recibo la observación, pues esta Contraloría considera urgente la atención de esta disposición, dada la incidencia que tiene en el ordenamiento del uso eficiente de este bien público.
d		Información confiable sobre la asignación y uso del espectro radioeléctrico.	24 meses		X		No es de recibo la observación pues esta Contraloría considera prioritario el cumplimiento de esta disposición antes de que concluya el Gobierno en ejercicio.
e		Resolver las diferencias de criterio que en lo relativo a la gestión del espectro radioeléctrico se han dado entre el Viceministerio de Telecomunicaciones (o el mismo MINAET según corresponda) y la SUTEL.	3 meses		NA		Observación no objeta lo señalado en el informe
f		Lo aclarado por la Procuraduría General de la República sobre el concepto de convergencia y su relación con la adecuación de títulos habilitantes.	1 mes para la disposición f.i y 24 meses para la f.ii.		X		No es de recibo la observación pues esta Contraloría considera prioritaria la solución de todos estos casos antes de que concluya el Gobierno en ejercicio.

g	Identificar todas las debilidades de coordinación que en el ejercicio de las funciones inherentes a la gestión del espectro radioeléctrico se dan entre ambas entidades.	3 meses		NA	Observaciones no objetan lo señalado en el informe
a	Identificar y ejecutar las acciones que sean necesarias con el fin de lograr que el ejercicio de la rectoría del Sector de Telecomunicaciones, en lo referido a la planificación, administración y control del espectro radioeléctrico.	3 meses		NA	Observaciones no objetan lo señalado en el informe
b	Emitir el Reglamento sobre administración, gestión y control del espectro radioeléctrico en cumplimiento de lo establecido en el inciso b) del artículo 77 de la Ley General de Telecomunicaciones.	6 meses		X	No es de recibo la observación considerando que se trata de un incumplimiento al plazo establecido para ello en el inciso b) del artículo 77 de la LGT.
c	Procedimiento de concesión y al eventual acaparamiento de espectro radioeléctrico.	84 meses, con excepción del punto c.iv (cumplimiento debe ser de aplicación inmediata). En 24 meses solución a aproximadamente 85 casos de lo relativo a esta disposición.		X	No es de recibo la observación, pues esta Contraloría considera urgente la atención de esta disposición, dada la incidencia que tiene en el ordenamiento del uso eficiente de este bien público.
d	Promover las acciones que corresponda con el fin de que el Poder Ejecutivo gestione el trámite, con carácter de prioridad, del proyecto que actualmente elabora ese Ministerio, orientado a actualizar las tarifas vigentes del impuesto anual de radiodifusión.	3 meses		NA	Observaciones no objetan lo señalado en el informe
e	Establecer los procedimientos que corresponda para que ese Ministerio controle los montos recaudados por el impuesto anual de radiodifusión y se asegure también que sean aplicados en su totalidad a ese Ministerio.	6 meses		NA	Observaciones no objetan lo señalado en el informe