

Nº 41095



sutel
SUPERINTENDENCIA DE
TELECOMUNICACIONES

CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES

ACTA DE LA SESIÓN EXTRAORDINARIA Nº 034-2017

A LAS CATORCE HORAS DEL 28 DE ABRIL DEL 2017

SAN JOSÉ, COSTA RICA

**SESIÓN EXTRAORDINARIA 034-2017**
28 de abril del 2017

Acta de la sesión extraordinaria número 034-2017, celebrada en la sala de sesiones José Gonzalo Acuña Gonzalez, a partir de las catorce horas del 28 de abril del dos mil diecisiete.

Preside el señor Gilbert Camacho Mora. Asiste el señor Jaime Herrera Santiesteban, Miembro Suplente quien sustituye al señor Manuel Emilio Ruiz Gutiérrez, Miembro Propietario el cual se encuentra participando en la actividad denominada "OECD 8th RED DE REGULADORES ECONOMICOS NER", que se celebra en la ciudad de París, Francia del 24 al 27 de abril del 2017, tal y como consta en el acuerdo 037-025-2017 del acta 025-2017 de fecha 22 de marzo del 2017.

Participan los funcionarios Luis Alberto Cascante Alvarado, Secretario del Consejo, Humberto Pineda Villegas, Director General de Fonatel, Mario Luis Campos Ramirez, Director General de Operaciones, Rose Mary Serrano Gómez, Jorge Brealey Zamora y Mercedes Valle Pacheco, Asesores del Consejo.

ARTÍCULO 1**PROPUESTAS DE LA DIRECCION GENERAL DE OPERACIONES****1.1 Modificaciones al contrato del Fideicomiso de Fonatel en el Banco Nacional de Costa Rica.**

Ingresa a la sala de sesiones el funcionario Juan Carlos Saenz Chaves.

El señor Presidente hace del conocimiento del Consejo la propuesta de modificaciones al contrato del Fideicomiso de Fonatel, presentada por la Dirección General de Operaciones.

Para analizar el tema, se da lectura a los siguientes oficios:

1. 02594-SUTEL-DGF-2017, del 22 de marzo del 2017, por el cual la Dirección General de Fonatel presenta al señor Juan Carlos Saenz Chaves, Jefe de la Unidad de Proveeduría el informe del análisis efectuado a la información presentada por el Fideicomiso del Banco Nacional de Costa Rica en su oficio FID-0155-2017.
2. FID-1074-2017, del 20 de abril del 2017, por medio del cual los señores Alan Cambroner Arce, Jefe de Operaciones y Osvaldo Morales Chavarría, Coordinador de Seguimiento de la Subgerencia General de Banca Empresarial e Institucional, Dirección de Fideicomisos del Banco Nacional de Costa Rica, remiten al señor Humberto Pineda Villegas, Director General de Fonatel la certificación de superávit específico del Fideicomiso 1082 SUTEL-BNCR.
3. 03266-SUTEL-DGO-2017, del 21 de abril del 2017, mediante el cual la Dirección General de Operaciones, presenta para consideración del Consejo la propuesta de modificación contractual del "Contrato de fideicomiso de gestión de los proyectos y programas de FONATEL".
4. 07312-SUTEL-DGF-2016, del 04 de octubre del 2016, por el cual la Dirección General de Fonatel la propuesta de modificación al "Contrato de Fideicomiso de gestión de los proyectos y programas de Fonatel (GPP)", suscrito entre la Superintendencia de Telecomunicaciones y el Banco Nacional de Costa Rica.

De inmediato, el señor Camacho Mora brinda una explicación sobre el tema, menciona los principales antecedentes y señala la importancia de suscribir el contrato.

Interviene el señor Mario Campos Ramírez quien explica los detalles de este asunto. Menciona que se

**SESIÓN EXTRAORDINARIA 034-2017**
28 de abril del 2017

somete a consideración del Consejo en esta oportunidad para su conocimiento y aprobación la propuesta de modificación al citado contrato, en atención a lo dispuesto mediante acuerdo 029-062-2016, de la sesión ordinaria 062-2016, celebrada el 26 de octubre del 2016.

Señala los aspectos relevantes de la propuesta, la cual incorpora los respectivos antecedentes, los resultados del análisis financiero efectuado y así como el borrador de adenda al contrato, derivado de la Contratación Directa 2011CD-000091-SUTEL, producto del proceso de solicitud de aclaraciones adicionales y revisión de datos efectuado por la Dirección General de Fonatel. Explica que todo lo anterior contempla los elementos necesarios para continuar con el trámite de refrendo de la modificación contractual ante la Contraloría General de la República.

De esta manera, señala, el documento consolida y actualiza la información de costos en que incurre el Banco Nacional de Costa Rica en su gestión de Fiduciario del Fideicomiso de Fonatel.

Hace ver al Consejo que dada la necesidad de atender este tema a la brevedad posible y cumplir con los plazos establecidos, la recomendación de la Dirección a su cargo es que el Consejo adopte el acuerdo correspondiente con carácter firme, de conformidad con lo que establece el numeral 2 del artículo 56 de la Ley General de la Administración Pública.

Discutido el tema, con base en la documentación aportada y la explicación que sobre el caso brinda el señor Campos Ramírez, el Consejo acuerda por unanimidad:

ACUERDO 001-034-2017

En relación con el "Contrato de fideicomiso de gestión de los proyectos y programas de FONATEL (GPP) 1082", de la Contratación Directa N° 2011CD-000091-SUTEL, entre el Banco Nacional de Costa Rica y la Superintendencia de Telecomunicaciones, los oficios DFE-1465-2016, DFE-1684-2016, DFE-1904-2016 y DFE-2209-2016 del Banco Nacional de Costa Rica, los oficios 07312-SUTEL-DGF-2016 y el oficio 02594-DGF-SUTEL-2017 de la Dirección General de Fonatel, y el oficio N° 03266-SUTEL-DGO-2017 de la Dirección General de Operaciones y, de acuerdo a lo establecido en los artículos 12 de la Ley de Contratación Administrativa y 208 de su Reglamento; el Consejo de esta Superintendencia, adopta el siguiente acuerdo:

RESULTANDO QUE:

- I. El 13 de julio del 2011, la SUTEL realiza la "Invitación para la selección de un Banco para la Constitución de un Fideicomiso como instrumento administrativo para la gestión de los proyectos y programas que se ejecuten con los recursos del FONATEL", mediante la contratación directa No. 2011CD-000091-SUTEL.
- II. El 05 de agosto del 2011, la SUTEL notifica que mediante acuerdo del Consejo de la SUTEL 001-062-2011, de la sesión extraordinaria 062-2011, celebrada el 03 de agosto del 2011, se selecciona al BANCO NACIONAL DE COSTA RICA (BNCR).
- III. El 23 de enero del 2012, la SUTEL suscribió con el Banco Nacional de Costa Rica, el Contrato de Fideicomiso de Gestión de los Proyectos y Programas de FONATEL (GPP).
- IV. El 22 de febrero de 2012, la Contraloría General de la República, mediante el oficio N° 01694 (DCA-0391), refrendó el contrato suscrito entre la Superintendencia de Telecomunicaciones y el Banco Nacional de Costa Rica, correspondiente al Fideicomiso de Gestión de los Proyectos y Programas del Fondo Nacional de Telecomunicaciones (FONATEL), derivados de la Contratación Directa No. 2011CD-000091-SUTEL, **Contrato entre el Fideicomiso 1082- SUTEL-BNCR**, en adelante, el **Contrato de Fideicomiso-GPP o el contrato**.



SESIÓN EXTRAORDINARIA 034-2017
28 de abril del 2017

- V. La cláusula 3, inciso D. del contrato suscrito entre las partes, relacionada con el “Plazo del Fideicomiso”, dispone:
- “El Fideicomiso tendrá un plazo o periodo de vigencia de cinco años. Se **prorrogará automáticamente por un plazo igual al original**, excepto en el caso que alguna de las partes manifieste lo contrario, mediante comunicación oficial, con al menos 90 días naturales de antelación a la fecha de su vencimiento.”* (el resaltado es intencional)
- VI. De conformidad con la cláusula anteriormente indicada, a partir del 22 de febrero de 2017 el plazo de vigencia del Contrato de Fideicomiso-GPP se entiende prorrogado por un plazo de cinco años.
- VII. Durante la ejecución del presente contrato se han incrementado exponencialmente el número de proyectos y programas ejecutados con recursos de FONATEL, aspecto que ha representado una situación de carácter imprevisible para las partes, toda vez que, al momento del inicio de la ejecución contractual, no se tenía la noción clara de la magnitud en tiempo, recursos humanos y económicos que se tendrían que utilizar e invertir para la ejecución de esas tareas.
- VIII. El Banco Nacional, mediante los oficios DFE-1465-2016, DFE-1684-2016, DFE-1904-2016 y DFE-2209-2016, presentó ante la SUTEL, la solicitud para el aumento de honorarios del Fiduciario, alegando *“...una necesidad del Fiduciario para solventar los gastos en la ejecución del Fideicomiso y llegar a un equilibrio financiero que debe sustentar este tipo de relaciones entre instituciones públicas.”*
- IX. La Dirección General de FONATEL, mediante el oficio 05746-SUTEL-DGF-2016 del 8 de agosto de 2016 y reuniones sostenidas con personeros del Banco Nacional, empezó en conjunto con dicho ente, un proceso de revisión de los datos incluidos en los oficios DFE-1465-2016, DFE-1684-2016, DFE-1904-2016 y DFE-2209-2016.
- X. Apartir del trabajo realizado en conjunto con personeros del Banco Nacional, además de la revisión de los honorarios del Fiduciario, se consideró necesario proponer modificaciones adicionales al contrato, con el objeto de mejorar la administración del Fideicomiso y sus procesos.
- XI. La Dirección General de FONATEL, mediante el oficio 07312-SUTEL-DGF-2016 del 04 de octubre de 2016, presentó ante el Consejo de la SUTEL, la propuesta sobre la modificación al contrato suscrito entre la SUTEL y el Banco Nacional, en la que se concluye que *“...tanto las modificaciones contractuales propuestas a las cláusulas denominadas como no esenciales, así como la modificación a la cláusula de los Honorarios del Fiduciario; son necesarias para una ejecución más ágil de los proyectos y programas ejecutados a través del Fideicomiso de Fonatel...”*.
- XII. En la sesión ordinaria 062-2016, celebrada el 26 de octubre del 2016, el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, tomó el acuerdo N° 029-062-2016, en el que indicó:
- “I. Dar por recibido el oficio 07312-SUTEL-DGF-2016, del 04 de octubre del 2016, por el cual la Dirección General de FONATEL presenta al Consejo la propuesta de modificación al contrato suscrito entre la Superintendencia de Telecomunicaciones y el Banco Nacional de Costa Rica, denominado “Contrato de fideicomiso de gestión de los proyectos y programas de FONATEL (GPP)”.*
- II. Solicitar a la Dirección General de Operaciones, que proceda a llevar a cabo los trámites internos correspondientes, relacionados con la modificación contractual de la contratación No.2011CD-000091-SUTEL, promovida por la Dirección General de FONATEL en oficio 07312-SUTEL-DGF-2016. Lo anterior, con el fin de que la misma pueda ser remitida a la Contraloría General de la República, para su respectivo refrendo, una vez que sea aprobada por este Consejo y se hayan cumplido los trámites pertinentes.”*
- XIII. Producto del proceso de solicitud de aclaraciones adicionales y revisión de datos por parte de la Dirección General de FONATEL, el Banco Nacional remitió a la SUTEL el oficio FID-0155-2017,


SESIÓN EXTRAORDINARIA 034-2017
28 de abril del 2017

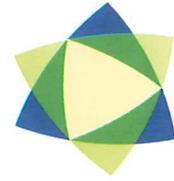
mediante el cual se consolida y actualiza toda la información de los costos en que incurre el Banco Nacional en su gestión de Fiduciario del Fideicomiso de FONATEL.

- XIV.** La Dirección General de FONATEL, mediante el oficio 02594-DGF-SUTEL-2017 del 22 de marzo de 2017, procedió a analizar las justificaciones y a realizar un análisis de la razonabilidad financiera emitidas por el Banco Nacional en sus oficios DFE-1465-2016, DFE-1684-2016, DFE-2209-2016 y FID-0155-2017; concluyendo que la propuesta presentada por el Banco Nacional de Costa Rica es razonable, de acuerdo a todos los procesos de administración que requiere este tipo de Fideicomisos, y además necesario para mantener el equilibrio económico del mismo.
- XV.** Las modificaciones propuestas, son necesarias para proteger el espíritu del fondo y garantizar el máximo impacto de los proyectos, en beneficio de los habitantes, en aras de cumplir de una mejor forma con la satisfacción del interés público, que en este caso es por medio de la ejecución de los recursos del Fondo, así como para facilitar el proceso de Administración del contrato y el proceso de recepción y ejecución de los proyectos respectivos.
- XVI.** En atención a lo dispuesto en el acuerdo N° 029-062-2016, la Dirección General de Operaciones, mediante el oficio N° 03266-SUTEL-DGO-2017, remite al Consejo el expediente de la contratación 2011CD-000091-SUTEL, en el cual constan los antecedentes, el respectivo análisis financiero y el borrador de adenda al contrato derivado de la Contratación Directa N° 2011CD-000091-SUTEL; lo que en adición al oficio 07312-SUTEL-DGF-2016 de la Dirección General de FONATEL; contiene los elementos necesarios para poder continuar con el trámite correspondiente de refrendo de la modificación contractual, ante la Contraloría General de la República.

CONSIDERANDO QUE:

- I.** La Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL), es un órgano de desconcentración máxima, adscrito a la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP), con personalidad jurídica instrumental propia, creada y regulada por la Ley 7593 y reformada por la Ley 8660 del 8 de agosto de 2008.
- II.** El artículo 34 de la Ley General de Telecomunicaciones, No. 8642 (LGT), crea el Fondo Nacional de Telecomunicaciones (FONATEL), como instrumento de administración de los recursos destinados a financiar el cumplimiento de los objetivos fundamentales de acceso universal, servicio universal y solidaridad establecidos en dicha Ley, de acuerdo con las metas y prioridades que se establezcan en el Plan Nacional de Desarrollo de las Telecomunicaciones.
- III.** El artículo 35 de la citada Ley No. 8642, establece que corresponde a la SUTEL la administración de los recursos de FONATEL, autorizándose a la SUTEL para que administre los recursos financieros del Fondo, estableciendo los fideicomisos que le sean necesarios para el cumplimiento de sus fines, para lo cual deberá cursar invitación a los bancos públicos del Sistema Bancario Nacional y escoger la mejor oferta entre las recibidas.
- IV.** La cláusula 22 inciso H. del Contrato de Fideicomiso-GPP suscrito por las partes, relacionada con las *"Modificaciones al Presente Contrato"*, dispone:
- "El presente contrato de Fideicomiso solo podrá ser modificado o adicionado en los términos expresamente aceptados en este Contrato o por medio de adenda escrita y firmada por el representante legal de cada una de las partes, y con el debido refrendo de la Contraloría General de la República, en los casos que proceda."*
- V.** El artículo 208 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, en lo que interesa indica:
- "...Modificaciones que no se ajusten a las condiciones previstas en este artículo, sólo serán posibles con la autorización de la Contraloría General de la República, la cual resolverá dentro del décimo día hábil"*

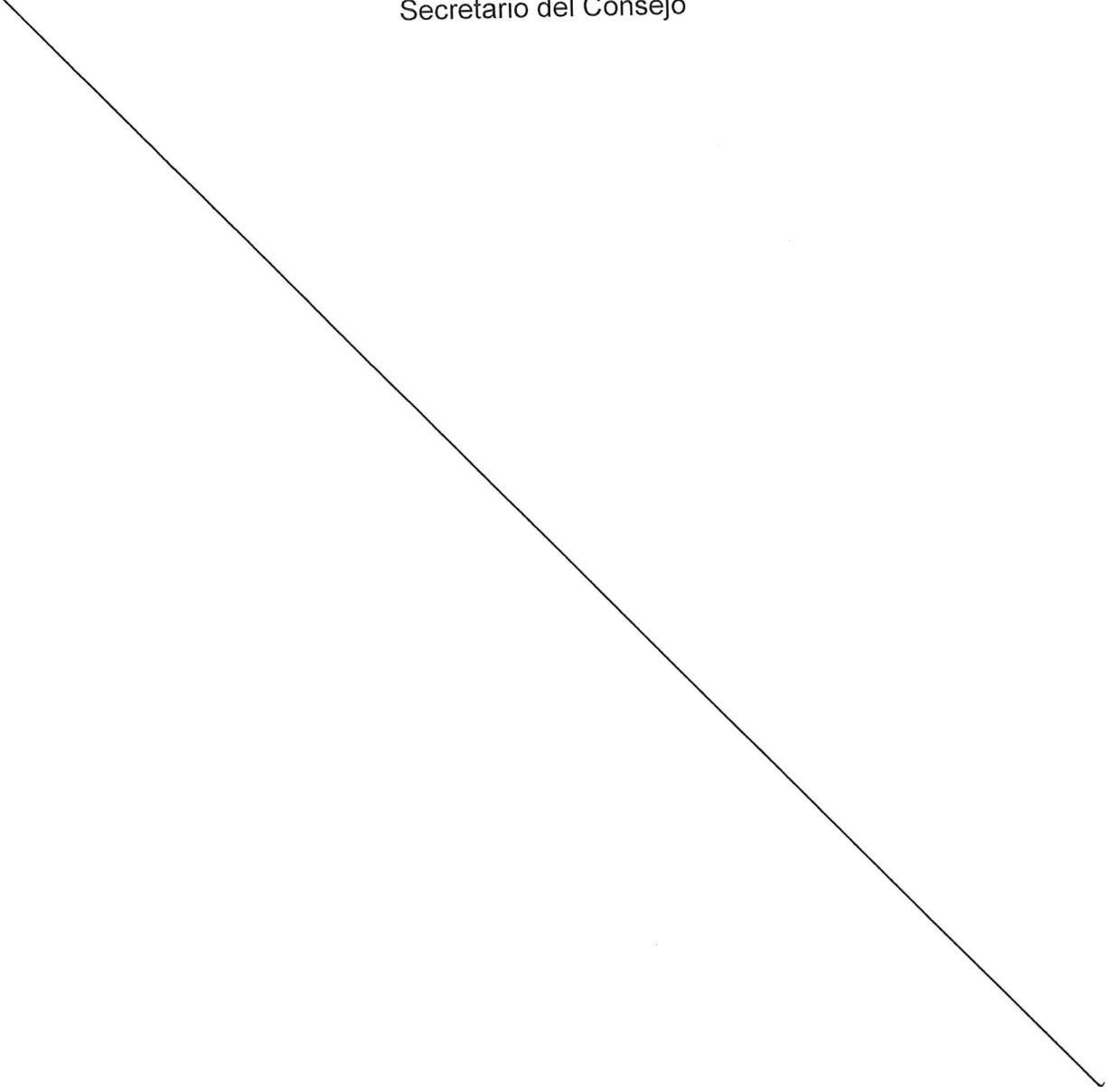
Nº 41100



sutel
SUPERINTENDENCIA DE
TELECOMUNICACIONES

Folio anulado por falla de impresión.

Luis Alberto Cascante Alvarado
Secretario del Consejo





SESIÓN EXTRAORDINARIA 034-2017
28 de abril del 2017

posterior a la gestión, basada, entre otras cosas, en la naturaleza de la modificación, estado de ejecución y el interés público...". (el resaltado es intencional)

VI. SUTEL y el Banco Nacional de Costa Rica, han considerado necesario una modificación del Contrato entre el Fideicomiso 1082- SUTEL-BNCR que en resumen incluye las siguientes cláusulas:

- Cláusula 4 inciso 6): Instrucciones al Fiduciario.
- Cláusula 8 inciso C.: Del Patrimonio del Fideicomiso.
- Cláusula 12: Honorarios del Banco Fiduciario.
- Cláusula 14 inciso A., sub-incisos 7), 8) y 11): Obligaciones Generales.
- Cláusula 14 inciso C., sub-inciso 2): Obligaciones de estructuración y gestión de los proyectos y programas.
- Cláusula 14 inciso D., sub-inciso 4): Obligaciones relacionadas con las contrataciones requeridas para el desarrollo de los Proyectos y Programas de FONATEL.
- Cláusula 14 inciso E., sub-inciso 4): Obligaciones en el monitoreo, mantenimiento y sostenibilidad de los proyectos y programas asignados.
- Cláusula 14 inciso F., sub-inciso 3): Obligaciones en relación a la contabilidad del Fideicomiso.
- Cláusula 14 inciso I., sub-inciso 2): Obligaciones de control, fiscalización y rendición de cuentas.
- Cláusula 15 inciso A.: Limitación de Responsabilidad del Fiduciario.
- Cláusula 15 inciso B., sub-inciso 2): Límite de Responsabilidad del Fiduciario.
- Cláusula 18: Manuales del Fideicomiso.
- Cláusula 19 inciso A.: De la Unidad de Gestión.
- Se adiciona una nueva cláusula de Administradores del Contrato.

En el siguiente cuadro, se incluye el detalle de las cláusulas que se pretenden modificar, junto con la respectiva justificación que motiva el cambio:

Cuadro: Cláusulas a modificar del Contrato entre el Fideicomiso 1082- SUTEL-BNCR.

CLÁUSULA ACTUAL	CLÁUSULA PROPUESTA	JUSTIFICACIÓN QUE MOTIVA EL CAMBIO
Cláusula 4.- Instrucciones al Fiduciario 6) En caso de resultar necesario, solicitar o estructurar alguna forma de financiamiento, lo cual deberá realizar mediante la aplicación de principios de contratación administrativa y previa autorización de la Fideicomitente. Se recurrirá a estas formas de financiamiento en el caso eventual de insuficiencia temporal de recursos para un proyecto o programa incluido en el Plan Anual de Programas y Proyectos aprobado. Estas formas de financiamiento se utilizarán por solicitud expresa de la Fideicomitente, con la aprobación del Consejo de SUTEL, y se regularán en el Manual de Inversiones. El Fideicomiso asumirá las obligaciones contraídas como producto de este financiamiento.	Cláusula 4.- Instrucciones al Fiduciario 6) En caso de resultar necesario, solicitar o estructurar alguna forma de financiamiento, lo cual deberá realizar mediante la aplicación de principios de contratación administrativa y previa autorización de la Fideicomitente. Se recurrirá a estas formas de financiamiento de acuerdo al análisis de viabilidad financiera y técnica del crédito, por parte del Fiduciario, para un proyecto o programa incluido en el Plan Anual de Programas y Proyectos aprobado. Estas formas de financiamiento se utilizarán por solicitud expresa de la Fideicomitente, con la aprobación del Consejo de SUTEL, y se regularán en el Manual de Inversiones. El Fideicomiso asumirá las obligaciones contraídas como producto de este financiamiento.	Dar mayor sustento técnico-financiero, mediante el análisis respectivo por parte del Fiduciario, a la decisión de llevar a cabo la estructuración de un financiamiento.
Cláusula 8.- Del Patrimonio del Fideicomiso	Cláusula 8.- Del Patrimonio del Fideicomiso	Se pretende que se trasladen los fondos cuando realmente se



CLÁUSULA ACTUAL	CLÁUSULA PROPUESTA	JUSTIFICACIÓN QUE MOTIVA EL CAMBIO
<p>C. La SUTEL ejecutará directamente los recursos del Fondo destinados a cubrir los “Costos de Administración de FONATEL”, tal como se definen en la Cláusula 1 de este contrato, el Fideicomiso trasladará trimestralmente estos recursos a SUTEL, de acuerdo con la ejecución del presupuesto de SUTEL correspondiente a FONATEL, aprobado por la Contraloría General de la República. Las transferencias entre cuentas del Banco fiduciario, no generarán costos adicionales para el fideicomiso, SUTEL ni FONATEL. Los gastos que pudieran generar estas transferencias de recursos, tales como comisiones por transferencias SINPE, se cargarán a los “Costos de Administración de FONATEL”.</p>	<p>C. La SUTEL ejecutará directamente los recursos del Fondo destinados a cubrir los “Costos de Administración de FONATEL”, tal como se definen en la Cláusula 1 de este contrato, el Fideicomiso trasladará trimestralmente los recursos a SUTEL, a solicitud del mismo, de acuerdo a la ejecución presupuestaria que tenga SUTEL para la Dirección General de FONATEL, aprobado por la Contraloría General de la República. Las transferencias entre cuentas del Banco fiduciario, no generarán costos adicionales para el fideicomiso, SUTEL ni FONATEL. Los gastos que pudieran generar estas transferencias de recursos, tales como comisiones por transferencias SINPE, se cargarán a los “Costos de Administración de FONATEL”.</p>	<p>ocupen y no a como está establecido en la actualidad, que dichos fondos son trasladados automáticamente, independientemente de que se requieran o no por parte de la SUTEL.</p> <p>La idea de requerir los fondos únicamente cuando sean solicitados por parte de la SUTEL, es la de no tener que estar devolviendo el dinero al Banco por su no utilización. Es preferible mantener el dinero invertido en el Banco, hasta el momento en el que sea requerido para su utilización efectiva.</p>
<p>Cláusula 12.- Honorarios del Banco Fiduciario: El FIDUCIARIO devengará por la gestión de los contratos de los proyectos y programas con cargo a FONATEL que se desarrollen mediante este fideicomiso, los siguientes honorarios:</p> <p>1) Por la gestión en la inversión de capital de los contratos de proyectos y programas, devengará un honorario de 0.20% sobre los desembolsos que se hagan a cada proyecto o programa por este concepto, calculado y pagadero mensualmente de forma vencida.</p> <p>2) Por la gestión en el monitoreo y mantenimiento de los contratos de proyectos y programas, según se especifica en la Cláusula 14, literal E del presente contrato, devengará un honorario de 0.15% anual, calculadora y pagadero mensualmente, sobre el total de los desembolsos que se hayan hecho a cada proyecto o programa por el concepto de inversión de capital, calculado y pagadero mensualmente de forma vencida. En el caso que un programa o proyecto no tuviera inversión de capital, este honorario aplicará sobre los desembolsos realizados por el concepto de monitoreo y mantenimiento. Este</p>	<p>Cláusula 12.- Honorarios del Banco Fiduciario: El FIDUCIARIO devengará por la gestión de los contratos de los proyectos y programas con cargo a FONATEL que se desarrollen mediante este fideicomiso, los siguientes honorarios:</p> <p>1) Por la gestión en la inversión de capital de los contratos de proyectos y programas, devengará un honorario de 0.20% sobre los desembolsos que se hagan a cada proyecto o programa por este concepto, calculado y pagadero mensualmente de forma vencida.</p> <p>2) Por la gestión en el monitoreo y mantenimiento de los contratos de proyectos y programas, según se especifica en la Cláusula 14, literal E del presente contrato, devengará un honorario de 0.15% anual, calculadora y pagadero mensualmente, sobre el total de los desembolsos que se hayan hecho a cada proyecto o programa por el concepto de inversión de capital, calculado y pagadero mensualmente de forma vencida. En el caso que un programa o proyecto no tuviera inversión de capital, este honorario aplicará sobre los desembolsos realizados por el concepto de monitoreo y mantenimiento. Este</p>	<p>Las justificaciones que motivan el cambio en esta cláusula se encuentran desarrolladas en el presente oficio.</p>



CLÁUSULA ACTUAL	CLÁUSULA PROPUESTA	JUSTIFICACIÓN QUE MOTIVA EL CAMBIO
<p>honorario aplicará mientras el fideicomiso tenga responsabilidades de gestión en el monitoreo y mantenimiento del proyecto o programa.</p> <p>Estos montos serán pagados con cargo a los recursos del Fideicomiso, dentro del plazo máximo de cinco días hábiles, contados a partir de la generación del cobro.</p> <p>Los honorarios aquí acordados entre las partes deberán estar incluidos en cada presupuesto anual del Fideicomiso. Se dará preferencia al pago de estos honorarios, sobre el pago a cualquier tercero acreedor del Fideicomiso.</p> <p>El Fiduciario no devengará comisión u honorario por la administración e inversión de los recursos del fideicomiso.</p>	<p>honorario aplicará mientras el fideicomiso tenga responsabilidades de gestión en el monitoreo y mantenimiento del proyecto o programa.</p> <p>En todo caso, el pago mensual no será inferior a treinta y cinco mil dólares mensuales (US\$35.000.00), con el fin de cubrir los costos en que incurre el Fiduciario por la gestión del presente contrato.</p> <p>Estos montos serán pagados con cargo a los recursos del Fideicomiso, dentro del plazo máximo de cinco días hábiles, contados a partir de la generación del cobro.</p> <p>Los honorarios aquí acordados entre las partes deberán estar incluidos en cada presupuesto anual del Fideicomiso. Se dará preferencia al pago de estos honorarios, sobre el pago a cualquier tercero acreedor del Fideicomiso.</p> <p>El Fiduciario no devengará comisión u honorario por la administración e inversión de los recursos del fideicomiso.</p>	
<p>Cláusula 14.- Obligaciones del Fiduciario</p> <p>A. Obligaciones Generales:</p> <p>7) Rendir cuentas de su gestión a la Fideicomitente en la forma establecida en el presente contrato.</p>	<p>Cláusula 14.- Obligaciones del Fiduciario</p> <p>A. Obligaciones Generales:</p> <p>7) Rendir cuentas de su gestión a la Fideicomitente al cierre de cada periodo.</p>	<p>Se especifica claramente, el momento en el que el Fiduciario deberá rendir cuentas de su gestión al Fideicomitente.</p>
<p>Cláusula 14.- Obligaciones del Fiduciario</p> <p>A. Obligaciones Generales:</p> <p>8) Realizar las contrataciones necesarias para el cumplimiento de los objetivos del fideicomiso y para construir las unidades de gestión requeridas, previo visto bueno de la SUTEL. Estas contrataciones, por su naturaleza, podrán ser de servicios o de personal. Las realizará directamente el Fideicomiso con cargo a su patrimonio, por lo que en ningún caso se tratará de contrataciones a cargo de SUTEL, razón por la cual la SUTEL no tendrá responsabilidad alguna sobre éstas.</p>	<p>Cláusula 14.- Obligaciones del Fiduciario</p> <p>A. Obligaciones Generales:</p> <p>8) Realizar las contrataciones necesarias para el cumplimiento de los objetivos del fideicomiso y para construir las unidades de gestión requeridas, previo visto bueno de la SUTEL. Estas contrataciones, por su naturaleza, podrán ser de servicios o de personal. Las realizará directamente el Fideicomiso con cargo a su patrimonio, por lo que en ningún caso se tratará de contrataciones a cargo de SUTEL, razón por la cual la SUTEL no tendrá responsabilidad alguna sobre el proceso de contratación de éstas.</p>	<p>Se especifica que la SUTEL no tiene responsabilidad directa sobre los procesos de contratación administrativa que promueve el Fideicomiso, en atención a su independencia funcional, algo que no quedaba claro de la redacción original del contrato.</p>



SESIÓN EXTRAORDINARIA 034-2017
28 de abril del 2017

CLÁUSULA ACTUAL	CLÁUSULA PROPUESTA	JUSTIFICACIÓN QUE MOTIVA EL CAMBIO
Cláusula 14.- Obligaciones del Fiduciario A. Obligaciones Generales: 11) Promover las actividades necesarias para la atracción de donaciones a favor de FONATEL.	Cláusula 14.- Obligaciones del Fiduciario A. Obligaciones Generales: Se propone eliminar el punto 11	La eliminación de este inciso obedece a que en la realidad de la ejecución contractual, no se da la necesidad de atraer donaciones a favor de FONATEL por parte del Banco, y por ser un elemento sobre el que el Banco considera no tener competencia.
Cláusula 14.- Obligaciones del Fiduciario A. Obligaciones Generales:	Se adiciona el sub-inciso 11 a la cláusula 14 inciso A., de la siguiente forma: Cláusula 14.- Obligaciones del Fiduciario ... A. <u>Obligaciones Generales.</u> 11) Realizar la Evaluación de las Unidades Ejecutoras: la Fiduciaria tendrá la obligación de evaluar anualmente la gestión de las Unidades de Gestión,	Se pretende que el Fiduciario lleve a cabo las respectivas evaluaciones de sus Unidades Ejecutoras, por lo menos una vez al año. La idea de esta cláusula es la de poder tener mayores elementos de control sobre el funcionamiento y el trabajo que llevan a cabo las Unidades de Gestión del Fideicomiso.
Cláusula 14.- Obligaciones del Fiduciario C. Obligaciones de estructuración y gestión de los proyectos y programas: 2) Preparar el Manual de Selección y Estructuración de Proyectos, en un plazo máximo de 30 días naturales, contados a partir de la conformación de la Unidad de Gestión.	Cláusula 14.- Obligaciones del Fiduciario C. Obligaciones de estructuración y gestión de los proyectos y programas: 2) Preparar el Manual de Selección y Estructuración de Proyectos, en un plazo máximo de 30 días naturales, contados a partir de la conformación de la o las Unidades de Gestión que se conformen. Dicho manual deberá ser actualizado, al menos una vez al año.	La cláusula original solo hace referencia a una única Unidad de Gestión, por lo que se actualiza el texto para que se refiera a la o las Unidades de Gestión. Además, se especifica la periodicidad con la que se debe actualizar el <i>Manual de Selección y Estructuración de Proyectos</i> , plazo que no estaba indicado originalmente.
Cláusula 14.- Obligaciones del Fiduciario D. Obligaciones relacionadas con las contrataciones requeridas para el desarrollo de los Proyectos y Programas de FONATEL: 4) Presentar a la Fideicomitente, informes mensuales del avance de cada proyecto o programa.	Cláusula 14.- Obligaciones del Fiduciario D. Obligaciones relacionadas con las contrataciones requeridas para el desarrollo de los Proyectos y Programas de FONATEL: 4) Presentar a la Fideicomitente, informes mensuales del avance de cada proyecto o programa; así como los informes de labores que presenten sus Unidades de Gestión.	Se modifica la cláusula, con el fin de establecer la obligación de que el Fiduciario remita al Fideicomitente los informes de labores de las Unidades de Gestión. Este aspecto se considera importante, con el fin de contar con mayores elementos de control del funcionamiento y labores que llevan a cabo las Unidades de Gestión.



CLÁUSULA ACTUAL	CLÁUSULA PROPUESTA	JUSTIFICACIÓN QUE MOTIVA EL CAMBIO
<p>Cláusula 14.- Obligaciones del Fiduciario</p> <p>E. Obligaciones en el monitoreo, mantenimiento y sostenibilidad de los proyectos y programas asignados:</p> <p>4) Evaluar el impacto de cada proyecto y programa completado, entendido como un análisis de costo-beneficio. Esto será realizado en los términos definidos en el Manual de Gestión de Proyectos.</p>	<p>Cláusula 14.- Obligaciones del Fiduciario</p> <p>E. Obligaciones en el monitoreo, mantenimiento y sostenibilidad de los proyectos y programas asignados:</p> <p>4) Evaluar el impacto de cada proyecto y programa completado, entendido como un análisis de costo-beneficio. Esto será realizado en los términos definidos en el Manual de Gestión de Proyectos y en el sistema de monitoreo y evaluación de impacto que defina la SUTEL.</p>	<p>Se aclara la cláusula, con el fin de establecer los parámetros bajo los cuales la SUTEL requiere que se evalúe el impacto de cada proyecto o programa completado.</p> <p>Dichos parámetros serán definidos por la SUTEL y comunicados al Banco, cuando corresponda.</p>
<p>Cláusula 14.- Obligaciones del Fiduciario</p> <p>F. Obligaciones en relación a la contabilidad del Fideicomiso: Será responsabilidad del Fiduciario:</p> <p>3) Contratar, con cargo a los recursos del fideicomiso, la auditoría externa requerida en el artículo 40 de la LGT.</p>	<p>Cláusula 14.- Obligaciones del Fiduciario</p> <p>F. Obligaciones en relación a la contabilidad del Fideicomiso: Será responsabilidad del Fiduciario:</p> <p>3) Contratar, con cargo a los recursos del fideicomiso, la auditoría externa requerida en el artículo 40 de la LGT y cualquier otra requerida por la Fideicomitente.</p>	<p>Se adiciona esta cláusula, con el fin de que la SUTEL tenga la flexibilidad de poder contratar por medio del Fideicomiso, las auditorías externas que pueda requerir, sin limitarse únicamente a la auditoría que por ley, se debe llevar a cabo.</p>
<p>Cláusula 14.- Obligaciones del Fiduciario</p> <p>I. Obligaciones de control, fiscalización y rendición de cuentas:</p> <p>2) Brindar información y servicios técnicos, con apoyo de la Unidad de Gestión, para la elaboración de los informes semestrales sobre la operación del FONATEL que la Fideicomitente debe presentar ante la Contraloría General de la República y el Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones, así como del informe anual a la Asamblea Legislativa. En cualquier momento, la Fideicomitente podrá solicitar al Fiduciario informes extraordinarios o solicitarle apoyo para dar respuesta a las consultas que las auditorías internas y externas hicieran sobre la operación del Fideicomiso.</p>	<p>Cláusula 14.- Obligaciones del Fiduciario</p> <p>I. Obligaciones de control, fiscalización y rendición de cuentas:</p> <p>2) Brindar información y servicios técnicos, con apoyo de la Unidad de Gestión, para la elaboración de los informes semestrales sobre la operación del FONATEL que la Fideicomitente debe presentar ante la Contraloría General de la República y el ente rector de las telecomunicaciones, así como del informe anual a la Asamblea Legislativa. En cualquier momento, la Fideicomitente podrá solicitar al Fiduciario informes extraordinarios o solicitarle apoyo para dar respuesta a las consultas que las auditorías internas y externas hicieran sobre la operación del Fideicomiso.</p>	<p>Se ajusta esta cláusula, por cuanto la original hacía referencia al Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones; por lo que ahora se pretende que se refiera al "ente rector de las telecomunicaciones".</p>
<p>Cláusula 15.- Limitación de Responsabilidad del Fiduciario</p> <p>A. Alcances de la Responsabilidad: El Fiduciario asumirá la responsabilidad que se derive por los errores en que incurriere en la ejecución del servicio prestado, cuando el error sea imputable estrictamente al Fiduciario, sus servidores, órganos auxiliares, tales</p>	<p>Cláusula 15.- Limitación de Responsabilidad del Fiduciario</p> <p>A. Alcances de la Responsabilidad: El Fiduciario asumirá la responsabilidad que se derive por los errores en que incurriere en la ejecución del servicio prestado, cuando el error sea imputable estrictamente al Fiduciario, sus servidores, órganos auxiliares, tales</p>	<p>Se modifica esta cláusula, únicamente para que haga referencia a las Unidades de Gestión en plural y no a una única Unidad de Gestión, como estaba en la cláusula original.</p>



SESIÓN EXTRAORDINARIA 034-2017
28 de abril del 2017

CLÁUSULA ACTUAL	CLÁUSULA PROPUESTA	JUSTIFICACIÓN QUE MOTIVA EL CAMBIO
como la Unidad de Gestión y otros, así como apoderados que aquel haya designado para la ejecución de determinados actos, de acuerdo con el artículo 647 del Código de Comercio. El Fiduciario deberá responder de cualquier pérdida que fuere ocasionada por su culpa o negligencia en la administración y atención de los Fondos fideicometidos.	como sus Unidades de Gestión y otros, así como apoderados que aquel haya designado para la ejecución de determinados actos, de acuerdo con el artículo 647 del Código de Comercio. El Fiduciario deberá responder de cualquier pérdida que fuere ocasionada por su culpa o negligencia en la administración y atención de los Fondos fideicometidos.	
Cláusula 15.- Limitación de Responsabilidad del Fiduciario B. Límite de Responsabilidad del Fiduciario: 2) En el tanto el Fiduciario cumpla con las demás obligaciones establecidas en este Contrato, en los manuales, y con las instrucciones que válidamente le brinde la Fideicomitente, según lo dicho en este contrato de Fideicomiso, no será responsable por el no pago del principal o intereses de los valores en que sean invertidos los fondos que le son trasladados en propiedad fiduciaria o por variaciones en los precios de los valores, cambios en las tasas de interés, cesación parcial o total de pagos del emisor, precios de los valores, administración y reorganización con intervención judicial, insolvencia y quiebra del emisor, intervención administrativa por parte de la Superintendencia General de Entidades Financieras (SUGEF) u otra autoridad reguladora, y cualquier otro hecho o situación que tenga que ver con los valores en que sean invertidos los fondos dados en fideicomiso, en el tanto sean invertidos siguiendo las instrucciones establecidas en este contrato de Fideicomiso.	Cláusula 15.- Limitación de Responsabilidad del Fiduciario B. Límite de Responsabilidad del Fiduciario: 2) En el tanto el Fiduciario cumpla con las demás obligaciones establecidas en este Contrato, en los manuales, y con las instrucciones que válidamente le brinde la Fideicomitente, según lo dicho en este contrato de Fideicomiso, no será responsable por el no pago del principal o intereses de los valores en que sean invertidos los fondos que le son trasladados en propiedad fiduciaria o por variaciones en los precios de los valores, cambios en las tasas de interés, cesación parcial o total de pagos del emisor, precios de los valores, administración y reorganización con intervención judicial, insolvencia y quiebra del emisor, intervención administrativa por parte de la Superintendencia General de Entidades Financieras (SUGEF) u otra autoridad reguladora, y cualquier otro hecho o situación que tenga que ver con los valores en que sean invertidos los fondos dados en fideicomiso, en el tanto sean invertidos siguiendo las instrucciones establecidas en este contrato de Fideicomiso y en los manuales de esta materia.	Se adiciona, que no existirá responsabilidad del Fiduciario, en el tanto los valores sean invertidos siguiendo las instrucciones establecidas en el contrato de Fideicomiso y en los manuales que sobre esos temas estén rigiendo.
Cláusula 18.- Manuales del Fideicomiso Los Manuales. (...) En el caso del Manual de Selección y Estructuración de Proyectos y el Manual de Gestión de Proyectos, el plazo de 30 días naturales correrá a partir de la conformación de la Unidad de Gestión.	Cláusula 18.- Manuales del Fideicomiso Los Manuales. (...) En el caso del Manual de Selección y Estructuración de Proyectos y el Manual de Gestión de Proyectos, el plazo de 30 días naturales correrá a partir de la conformación de las Unidades de Gestión.	Se ajusta el texto de la cláusula, para que haga referencia a las Unidades de Gestión y no únicamente a la Unidad de Gestión, como estaba estipulado originalmente.



SESIÓN EXTRAORDINARIA 034-2017
28 de abril del 2017

CLÁUSULA ACTUAL	CLÁUSULA PROPUESTA	JUSTIFICACIÓN QUE MOTIVA EL CAMBIO
<p>Cláusula 19. De la Unidad de Gestión. A. Conformación de la Unidad de Gestión. El Fiduciario conformará, como órgano auxiliar del fideicomiso, dentro de un plazo máximo de 30 días hábiles, contados a partir de que el contrato de fideicomiso reciba el refrendo del ente contralor, una o varias Unidades de Gestión de los Proyectos y Programas que se desarrollarán por medio del presente Fideicomiso, dependiendo y de conformidad con la cantidad y especificidad de los proyectos a gestionar. El fideicomiso realizará las contrataciones necesarias para tal fin, aplicando en todos los casos, los principios de la contratación administrativa. Los términos de referencia y la recomendación de adjudicación de dichas contrataciones deberán contar con el visto bueno de la Fideicomitente.</p>	<p>Cláusula 19. De la Unidad de Gestión. A. Conformación de la Unidad de Gestión. El Fiduciario conformará, una o varias Unidades de Gestión de los Proyectos y Programas que se desarrollarán por medio del presente Fideicomiso, las cuales serán instruidas por la Fideicomitente según la cantidad y especificidad de los proyectos a gestionar. El fideicomiso realizará las contrataciones necesarias para tal fin, aplicando en todos los casos, los principios de la contratación administrativa. Los términos de referencia y la recomendación de adjudicación de dichas contrataciones deberán contar con el visto bueno de la Fideicomitente.</p>	<p>Se ajusta el texto de la cláusula, para que haga referencia a las Unidades de Gestión y se aclara la potestad del Fideicomitente de ordenar la creación de las Unidades de Gestión que sean necesarias para la ejecución de los proyectos financiados por medio del fondo.</p>
	<p>Nueva cláusula: Administradores del contrato Para efectos de administración del presente contrato, las Partes señalan a: <i>Por la Fideicomitente</i> Administrador de contrato: Director General de FONATEL. <i>Por el Fiduciario</i> Administrador de contrato: Directora de Estructuraciones y Fideicomisos del Banco Nacional de Costa Rica.</p>	<p>Se incluyen las personas que serán designadas como administradores del contrato de ambas partes, en atención a que el contrato original no lo establecía.</p>

VII. DE LA MODIFICACIÓN PROPUESTA

Tal y como se indica en los oficios DFE-1465-2016, DFE-1684-2016, DFE-2209-2016 y FID-0155-2017 del Banco Nacional, en la actualidad la Dirección de Fideicomisos y Estructuraciones, como administradora del fideicomiso por parte del Banco Nacional, se encuentra realizando una gran cantidad procesos con sus subprocesos, entre las que cita:

FINANCIERO-CONTABLE
1. Cierre contable
2. Comisiones
3. Control de Auxiliares
CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA
1. Licitación Pública
2. Licitación Abreviada
3. Licitación Directa
4. Excepciones proveedor único
5. Ampliaciones por el art 200 o 201



SESIÓN EXTRAORDINARIA 034-2017
28 de abril del 2017

CUENTAS CORRIENTES
1. Apertura de ctas corrientes
PRESUPUESTO
1. Elaboración y Seguimiento:
TRIBUTARIO (IMPUESTOS)
1. Atención de obligaciones tributarias del Fideicomiso:
DESEMBOLSOS
1. Realización de desembolsos
SEGUIMIENTO
1. Atención del fideicomiso por medio del Área de Seguimiento.

Fuente: Banco Nacional de Costa Rica

El fideicomiso realiza una separación por procesos y subprocesos, en los cuales se consideran todos los funcionarios involucrados en dichos procesos, utilizando como base de cálculo los salarios promedios mensuales del Banco Nacional y la cantidad de minutos que se tardan en cada proceso y subproceso, los cuales se extraen del último informe remitido por el Fideicomiso (FID-0155-2017).

El resultado de cada uno de los procesos se traduce en un costo mensual para el Fideicomiso y el incremento significativo que estos procesos han tenido desde la constitución del mismo en el 2012 con respecto al 2016, según se muestra en el cuadro siguiente:

Actividades	Costos mensuales en el 2012		Costos mensuales en el 2016		Variaciones
	colones	dólares	colones	dólares	
FINANCIERO-CONTABLE	₡1.039.088,25	\$2.120,59	₡1.566.054,53	\$2.853,86	35%
CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA	₡1.306.700,10	\$2.666,73	₡5.522.375,64	\$10.063,55	277%
CUENTAS CORRIENTES	₡20.971,11	\$42,80	₡20.971,11	\$38,22	0%
PRESUPUESTO	₡633.905,35	\$1.293,68	₡779.950,21	\$1.421,32	10%
TRIBUTARIO	₡329.974,90	\$673,42	₡422.161,66	\$769,32	14%
DESEMBOLSOS	₡1.692.960,24	\$3.455,02	₡3.673.753,21	\$6.694,77	94%
ATENCIÓN-SEGUIMIENTO	₡814.757,14	\$1.662,77	₡3.253.827,12	\$5.929,53	257%
SUB-TOTAL	₡5.838.357,09	\$11.915,01	₡15.239.093,47	\$27.770,56	133%
RIEGO OPERATIVO	₡2.032.731,32	\$4.148,43	₡3.146.773,96	\$5.734,44	38%
Margen de Ganancia (5%)	₡291.917,85	\$595,75	₡761.954,67	\$1.388,53	133%
COMISIÓN TOTAL A COBRAR	₡8.163.006,27	\$16.659,20	₡19.147.822,10	\$34.893,53	109%
COSTO ANUAL	₡97.956.075,24	\$199.910,36	₡229.773.865,20	\$418.722,31	109%

Fuente: Banco Nacional de Costa Rica

En atención a las funciones indicadas anteriormente, el Banco declara que el nivel de complejidad del Fideicomiso de SUTEL es alto, ya que su administración requiere del involucramiento de todas las áreas de la Dirección de Fideicomisos y Estructuraciones. Esto genera, por consiguiente, costos en su gestión que no están siendo cubiertos con las comisiones actuales. Por ejemplo, desde la fecha de la firma del contrato en el 2012 a hoy, el Fideicomiso ha recibido por parte de SUTEL un total de \$ 30.792,24, según se demuestra en el siguiente detalle:

Año	Comisiones pagadas al Fideicomiso	
2016	₡ 3.069.817,57	\$5.481,82
2015	₡ 8.126.487,76	\$14.511,59
2014	₡ 5.718.607,60	\$10.211,80
2013	₡ 328.743,97	\$587,04
2012	₡ -	\$ -



SESIÓN EXTRAORDINARIA 034-2017
28 de abril del 2017

Año	Comisiones pagadas al Fideicomiso	
Total	₡ 17.243.656,90	\$30.792,24

Fuente: Banco Nacional de Costa Rica

Ante lo anterior, en el oficio DFE-2209-2016 que presenta el Fideicomiso incluye un cuadro comparativo del costo de administración de otros Fideicomisos que administra el mismo Banco Nacional según su nivel de complejidad, y se evidencia incluso que con la comisión propuesta según los activos administrados es menor que el segundo fideicomiso con mayores activos, como se evidencia en el siguiente cuadro:

Cliente	Honorarios	Activos Administrados	Complejidad
A	\$ 5.000,00	₡ 20.000.000,00	Bajo
B	\$ 11.000,00	₡ 55.624.562.082,33	Medio
C	\$ 5.000,00	₡ 169.533.848,82	Bajo
C	\$ 20.000,00	₡ 5.222.563,24	Medio
D	\$ 16.666,67	₡ 44.000.000,00	Medio
E	\$ 4.166,67	₡ 91.850.000.000,00	Alto
SUTEL	\$ 35.000,00	₡ 157.338.697.792,96 ¹	Alto

Tomando como referencia lo acotado por el Banco Nacional en el cuadro anterior, la Dirección General de FONATEL procedió a verificar las ofertas presentadas en su oportunidad en el proceso de contratación del Fideicomiso, para comprobar los montos cobrados por otros fideicomisos únicamente por concepto de servicios de administración y determinó lo siguiente:

Entidad	2012	2013	2014	2015	2016	Total acumulado
Banco Crédito Agrícola de Cartago	\$851.161,85	\$1.163.403,19	\$1.280.474,31	\$1.384.624,84	\$1.239.780,95	\$5.919.445,14
Banco de Costa Rica	\$41.666,67	\$ 51.034,50	\$ 51.782,16	\$ 52.622,06	\$ 43.903,90	\$241.009,29
Banco Popular ² de Costa Rica	\$200.000,00	\$240.000,00	\$ 240.000,00	\$240.000,00	\$200.000,00	\$1.120.000,00

Del cuadro anterior se evidencia que había una amplia diferencia entre un oferente y otro, y que cada Fideicomiso puede utilizar sus propias consideraciones para establecer los costos de administración, por lo que la propuesta presentada por el Banco Nacional, se encuentra dentro del rango de las otras ofertas presentadas en su oportunidad.

Según lo indicado por el Banco en su oficio DFE-1684-2016 (NI-08109-2016), el aumento en el volumen de las funciones para la atención del Fideicomiso ha causado "...un desequilibrio financiero en la administración de este fideicomiso desde el inicio del mismo ya que a la fecha ha generado ingresos a la Dirección de Fideicomiso y Estructuraciones por \$ 28, 986.48 en 5 años de administración y gestión lo que resulta ruinoso para nuestra Dirección..."

En atención a lo expuesto por el Fideicomiso, la Dirección General FONATEL, mediante el oficio 02594-SUTEL-DGF-2017 procedió a realizar un análisis de las justificaciones planteadas, llegando a la conclusión de que la propuesta del Banco se considera razonable, de acuerdo a todos los procesos de administración que requiere este tipo de Fideicomisos, y además, se considera que dicha propuesta es necesaria para mantener el equilibrio económico del contrato.

Lo anterior, se complementa con el aumento en la complejidad y el volumen de la gestión que los proyectos y programas que se ejecutan a través del fideicomiso; lo cual ha representado una situación imprevisible para ambas partes (SUTEL – Banco).

¹ Costo estimado del patrimonio del Fideicomiso de SUTEL a agosto de 2016 (NI-09852-2016 INFORME FINANCIERO AGOSTO).
² En el caso del BPC para el cálculo se toma como referencia de la oferta el monto en letras y no entre paréntesis.

**SESIÓN EXTRAORDINARIA 034-2017**
28 de abril del 2017

En la actualidad, a través del fideicomiso se están ejecutando 3 Programas, en donde se administran aproximadamente 22 contratos, cuyo monto estimado de ejecución es de US\$45.297.242.

Adicionalmente, están en curso los procesos y concursos para la ejecución de los proyectos de la zona Chorotega y Pacífico Central, de la Gran Área Metropolitana, Zonas Indígenas, el lanzamiento ampliado del Programa Hogares Conectados, y del Programa Espacios Públicos Conectados, proyectos que combinados estarían representando la administración de una cantidad considerable de contratos por parte del fideicomiso.

Por su parte, en un inicio el Banco tenía a su cargo la administración de una única Unidad de Gestión, pero ante la complejidad de los proyectos y programas financiados por medio del fondo, se ha hecho necesario la contratación de una segunda Unidad de Gestión que ya entró en funcionamiento y se estima que para la ejecución del denominado Programa Espacios Públicos Conectados, podría existir la posibilidad de que el Banco lleve a cabo la contratación de una tercer Unidad de Gestión, lo cual, evidentemente, trae consigo un nivel de complejidad en la administración de los contratos respectivos, que requiere de la dedicación continua por parte de la Dirección de Fideicomisos y Estructuraciones que administra el fideicomiso de FONATEL.

Es así que resulta importante hacer notar, que en atención a la amplitud de las funciones que tendrá el Banco en los próximos meses, según la cantidad de proyectos en ejecución y por ejecutar, aunadas a las funciones de *administración de inversiones en Bolsa, proceso de cierre contable del fideicomiso, inversiones, comisiones, control de auxiliares, contratación administrativa, cuentas corrientes, gestión de presupuesto, pagos, procesamiento y liquidación de inversiones, presupuesto y tributario*; hacen que la modificación económica propuesta se considere razonable, en atención, como se dijo, al incremento exponencial en el volumen de tareas que ha tenido que llevar a cabo el Banco, desde el inicio de la ejecución del contrato, hasta la fecha, lo cual, en la actualidad, está representando un desequilibrio económico para el Banco.

Adicionalmente, el Banco Nacional, mediante su oficio FID-0155-2017, presenta el detalle de costos de cada uno de los procesos y actividades que se desarrollan en la administración del Fideicomiso. Dicho detalle fue analizado por la Dirección General de FONATEL, mediante el oficio 02594-SUTEL-DGF-2017, el mismo que se encuentra dentro del expediente administrativo.

Se hace necesario hacer notar, que el cartel de la Contratación Directa No. 2011CD-000091-SUTEL, dispuso originalmente, que los oferentes debían cotizar los siguientes rubros:

- *Servicios de administración e inversión de los recursos (Definir un monto fijo de honorarios)*
- *Gestión de proyectos y programas con cargo a los recursos del fideicomiso. (Definir un porcentaje de honorarios)*
- *Gestión en el monitoreo y mantenimiento de los proyectos ejecutados con recursos del fideicomiso (Definir un porcentaje de honorarios)*

Dentro de su oferta, el Banco Nacional expresamente indicó, en cuanto al rubro de los *Servicios de Administración e Inversión de los recursos*, lo siguiente:

"El Banco Nacional de Costa Rica ha estimado que no devengará comisión alguna por la Administración e Inversión de los recursos del Fideicomiso.

Conviene aclarar que el Fideicomiso deberá asumir con cargo a su patrimonio fideicometido los gastos que sean necesarios para la administración e inversión de los recursos, entre otros las comisiones y gastos bursátiles en caso de que el Fideicomitente decida la inversión de los fondos en instrumentos que deben ser


SESIÓN EXTRAORDINARIA 034-2017
28 de abril del 2017

adquiridos por un Puesto de Bolsa, gastos por temas tributarios, en caso de que procedan, gastos en libros legales, u otros.”

En atención al análisis de las cláusulas contractuales llevado a cabo por la Dirección General de FONATEL, esta dirección ha logrado verificar que los rubros solicitados por el Banco, no se relacionan con los *Servicios de Administración e Inversión de los recursos*, sino que son rubros que han surgido del volumen de la ejecución contractual respectiva y los cuales, no se tenía una dimensión de la complejidad al momento del inicio de la ejecución del objeto de la presente contratación en el año 2012.

Según lo indicado, las justificaciones y propuestas planteadas por el Banco, necesariamente derivan en una modificación contractual, las cuales se encuentran reguladas en lo establecido en los artículos 12 de la Ley de Contratación Administrativa y 208 de su Reglamento, según los cuales la *“Administración podrá modificar unilateralmente sus contratos tan pronto éstos se perfeccionen, aún antes de iniciar su ejecución y durante ésta”*, para lo cual se ha verificado el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- a) *Que la modificación, aumento o disminución del objeto, no le cambie su naturaleza, ni tampoco le impida cumplir con su funcionalidad o fin inicialmente propuesto:* La modificación propuesta, no cambia la naturaleza del objeto contratado, ni impide cumplir con su funcionalidad o fin inicialmente propuesto.
- b) *Que en caso de aumento se trate de bienes o servicios similares:* Tal y como se indicó líneas arriba, lo que se pretende es una modificación contractual, en atención al incremento exponencial en las funciones del Banco, derivadas de la ejecución de los Programas y Proyectos financiados por medio de FONATEL. Según lo indicado, la presente modificación se refiere a servicios similares a los originalmente contratados.
- c) *Que no exceda el 50% del monto del contrato original, incluyendo reajustes o revisiones, según corresponda:* Considerando que, la modificación contractual implica un aumento del precio del contrato para que se le pague un monto fijo de US\$35.000 mensuales (DFE-02209-2016), que equivale a un total anual de US\$420.000, monto que es mayor al 50% de los pagos que se han venido efectuando a favor del Banco, la presente solicitud se basa en lo establecido en el penúltimo párrafo del artículo 208 del RLCA, según el cual: *“...Modificaciones que no se ajusten a las condiciones previstas en este artículo, sólo serán posibles con la autorización de la Contraloría General de la República, la cual resolverá dentro del décimo día hábil posterior a la gestión, basada, entre otras cosas, en la naturaleza de la modificación, estado de ejecución y el interés público...”*

Todas las funciones indicadas en el cuadro denominado *Actividades administrativas del Fideicomiso*, aunadas a las funciones de, *inversiones, comisiones, contratación administrativa, pagos, procesamiento y liquidación de inversiones, presupuesto y tributario*; hacen que la modificación económica propuesta se considere razonable, en atención al incremento exponencial en el volumen de tareas que ha tenido que llevar a cabo el Banco, desde el inicio de la ejecución del contrato, hasta la fecha, lo cual, en la actualidad, está representando un desequilibrio económico para el Banco.

- d) *Que se trate de causas imprevisibles al momento de iniciar el procedimiento, sea que la entidad no pudo conocerlas pese a haber adoptado las medidas técnicas y de planificación mínimas cuando definió el objeto:* Tal y como se ha indicado en el presente documento, la ejecución de los proyectos y programas administrados y ejecutados por medio del Fideicomiso, han sufrido un incremento que no había podido ser previsto al inicio de la ejecución del contrato, ni por la SUTEL, ni por el Banco, considerando que en aquel momento, no se tenía una noción de la magnitud del trabajo que implicaría la ejecución de dichos proyectos.

El análisis de la propuesta y de las justificaciones se realiza mediante los los **oficios 07312-SUTEL-DGF-2016 y el oficio 02594-DGF-SUTEL-2017 de la Dirección General de Fonatel y el oficio N° 03266-SUTEL-DGO-2017 de la Dirección General de Operaciones**; los cuales este Consejo acoge en su

SESIÓN EXTRAORDINARIA 034-2017
28 de abril del 2017

totalidad y además de lo indicado anteriormente, forman parte de la motivación de este acto, según lo dispuesto en el artículo 136 párrafo final de la Ley General de la Administración Pública, por lo que se adjuntan copias de los citados documentos en el acto de su comunicación (artículo 335 de la Ley General de la Administración Pública).

- VIII.** Habiendo analizado la propuesta de modificación del contrato, y una vez realizado los estudios respectivos, contando con los criterios de la Dirección General de Fonatel y de la Dirección General de Operaciones (Proveeduría), este órgano colegiado estima conveniente aprobar la modificación del Contrato de Fideicomiso-GPP, para lo cual aprueba el texto de la adenda visto, así como, autoriza al presidente del Consejo a firmar dicha adenda junto con el apoderado del Banco Nacional, sujeto a la aprobación por parte de la Contraloría General de la República, y en su caso, del respectivo refrendo.

En virtud de los anteriores hechos y fundamentos de derecho y los oficios acreditados en el expediente y de los cuales se adjuntan copia a este acuerdo como parte de su motivación, así como, de la Ley General de Telecomunicaciones, Ley 8642; Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, ley 7593; Ley General de la Administración Pública, Ley 6227; Ley de la Contratación Administrativa, Ley 7494 y su reglamento; el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones,

RESUELVE:

PRIMERO: Dar por recibidos los oficios 07312-SUTEL-DGF-2016 y 02594-DGF-SUTEL-2017 de la Dirección General de Fonatel, y N° 03266-SUTEL-DGO-2017 de la Dirección General de Operaciones, por medio de los cuales, se analiza y emiten los criterios correspondientes en relación con la modificación del contrato de Fideicomiso 1082-SUTEL-BNCR del expediente de la contratación 2011CD-000091-SUTEL.

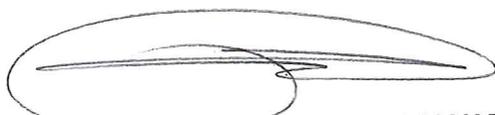
SEGUNDO: Aprobar la propuesta de modificación contractual del "*Contrato de fideicomiso de gestión de los proyectos y programas de FONATEL (GPP) 1082*", en los términos indicados en este acuerdo y en la propuesta de adenda, según lo indicado por la Dirección General de FONATEL en el oficio 07312-SUTEL-DGF-2016 y remitida al Consejo por la Dirección General de Operaciones en su oficio N° 03266-SUTEL-DGO-2017.

TERCERO: Remitir al Banco Nacional de Costa Rica el presente acuerdo, para que manifieste y comunique a este Consejo, su conformidad a la propuesta de adenda, para posteriormente continuar con los trámites respectivos ante la Contraloría General de la República.

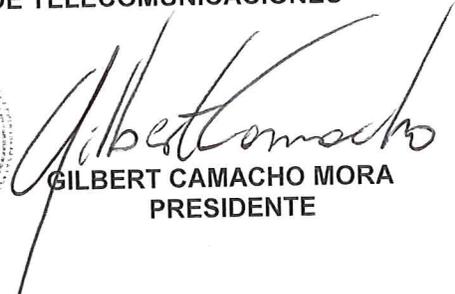
ACUERDO FIRME
NOTIFÍQUESE

A LAS 15:15 HORAS FINALIZA LA SESIÓN

CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES



LUIS ALBERTO CASCANTE ALVARADO
SECRETARIO DEL CONSEJO



GILBERT CAMACHO MORA
PRESIDENTE