ACTA DE LA SESIÓN ORDINARIA

39-2012

24 de mayo del 2012

San José, Costa Rica

SESIÓN ORDINARIA 39-2012

Acta de la sesión ordinaria número treinta y nueve–dos mil doce, celebrada por la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos en la ciudad de San José, a partir de las catorce horas del veinticuatro de mayo del dos mil doce, con la asistencia de sus miembros: Dennis Meléndez Howell, Presidente; Sylvia Saborío Alvarado, Edgar Gutiérrez López, Grettel López Castro y José Pablo Sauma Fiatt, así como con la de los señores: Rodolfo González Blanco, Gerente General; Luis Fernando Sequeira Solís, Auditor Interno, Juan Manuel Quesada Espinoza, Director General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, Enrique Muñoz Aguilar, Director General de Estrategia y Evaluación y Alfredo Cordero Chinchilla, Secretario de la Junta Directiva.

ARTÍCULO 1. *Aprobación del Orden del Día.*

El Regulador General procedió a leer el Orden del Día de esta sesión, luego de lo cual la Junta Directiva dispuso, por unanimidad:

ACUERDO 01-39-2012

Aprobar el Orden del Día de esta sesión, el cual se detalla a continuación:

1. ***Aprobación del Orden del Día.***

2. ***Aprobación de Actas.***
   Actas de las sesiones 36-2012 y 37-2012, celebradas el 14 y 17 de mayo del 2012, respectivamente.

3. ***Asuntos del Regulador General.***

4. ***Asuntos resolutivos.***

4.1 Amparo de Legalidad expediente 12-000985-1027-CA interpuesto por Hidroeléctrica Platanar contra la ARESEP.

4.2 Recursos de apelación interpuestos por Hidroeléctrica Platanar S.A., Compañía Hidroeléctrica Doña Julia y LOSKO S.A. en contra de la resolución 750-RCR-2012, y por Hidroeléctrica Platanar S.A. contra la resolución 783-RCR-2012. ET-153-2011.

4.3 Solicitud de prórroga por parte de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, sobre la presentación relacionada con la resolución RJD-017-2012 con respecto a la Metodología para el ajuste extraordinario de las tarifas del servicio de electricidad, producto de variaciones en el costo de los combustibles. Oficios 451-DEN-2012 del 15 de mayo de 2012 y 373-DGJR-2012 del 21 de mayo de 2012. OT-111-2011.

4.4 Asuntos de la Auditoría Interna y Contraloría General de la República.
4.4.1 Informe de la Auditoría Interna 07-I-2012. Trámite del oficio 914-SUTEL-2011. Oficio 198-AI-2012 del 3 de marzo de 2012.

4.4.2 Solicitud de información complementaria de las disposiciones a) y c) del punto 5.2 del informe DFOE-IFR-IF-11-2011, relacionado con el proceso de apertura de telecomunicaciones de Costa Rica. Oficio 04015 de la Contraloría General de la República.

4.5 Informe relacionado con las tarifas para alquiler de vagones, en cumplimiento del acuerdo 004-021-2011. Oficio 424-DITRA-2012 del 18 de mayo de 2012.

5. ***Asuntos relacionados con los miembros de la Junta Directiva.***

6. ***Asuntos de carácter informativo.***

6.1 Informe sobre la situación actual en la fijación extraordinaria de precios del servicio remunerado de personas, modalidad autobús.

6.2 Recurso de revocatoria con apelación en subsidio presentado por el señor Juan Diego Solano Henry, contra la resolución RCS-121-2012, SUTEL-ET-001-2012.

6.3 Remisión de Cánones 2012 y el Plan Operativo Institucional 2013 a la Contraloría General de la República. Oficio 235-RG-2012 del 13 de abril de 2012.

6.4 Atención a la advertencia 18-I-201 de la Auditoría Interna por parte de la Secretaría de Junta Directiva. Oficios 159-AI-2012 del 12 de marzo de 2012 y 144-SJD-2012 del 28 de marzo de 2012.

6.5 Respuesta a consulta por parte de la Asamblea Legislativa, sobre proyecto de ley de aprobación del Tratado de libre comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y las Repúblicas de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua, suscrito en San Salvador, El Salvador, el día veintidós de noviembre de dos mil once. Expediente 18. 368. Oficio 272-RG-2012 del 24 de abril de 2012.

6.6 Comunicado de acuerdo dispuesto por la Autoridad Presupuestaria en relación con el acatamiento de la Directriz Nº 013-H por parte de la ARESEP. Oficio STAP-0455-2012 del 26 de marzo de 2012.

ARTÍCULO 2. *Aprobación de actas.*

La Junta Directiva procedió a analizar lo relativo a la aprobación de las actas de las sesiones 36-2012 y 37-2012, celebradas el 14 y 17 de mayo del 2012, respectivamente.

Don ***Dennis Meléndez Howell*** señaló que se abstenía de aprobar dichas actas, ello por cuanto no estuvo presente al momento de su celebración.

Seguidamente los señores miembros de la Junta Directiva externaron una serie de observaciones en torno al acta de la sesión 36-2012, luego de lo cual hubo consenso en posponer para una próxima sesión la aprobación de dicha acta, hasta tanto la Secretaría de la Junta Directiva introduzca las correcciones señaladas en esta oportunidad por los miembros de este Cuerpo Colegiado, particularmente, en lo referente a los artículos 4 y 5, de tal manera que, una vez realizadas, se distribuya nuevamente el proyecto de acta, para los fines pertinentes.

Por otra parte, se discutió la aprobación del acta de la sesión 37-2012. De inmediato se hicieron varias observaciones sobre dicha acta, luego de lo cual la Junta Directiva resolvió por unanimidad:

ACUERDO 02-39-2012

1. Posponer, para una próxima sesión, la aprobación del acta de la sesión 36-2012, celebrada el 14 de mayo del 2012, hasta tanto la Secretaría de Junta de Directiva introduzca una serie de correcciones que se hicieron en esta oportunidad, particularmente, en lo referente a los artículos 4 y 5, de tal manera que se distribuya nuevamente el proyecto de acta, para los fines pertinentes.

2. Aprobar el acta de la sesión 37-2012, celebrada el 17 de mayo del 2012, con la salvedad que hizo el señor Regulador General y las observaciones sugeridas en esta oportunidad.

ARTÍCULO 3. *Asuntos del señor Regulador General.*

Dennis Meléndez Howell:
Manifestó la importancia de tomar en consideración para efectos de programar las siguientes sesiones que, el próximo 30 de junio del 2012, vence el plazo establecido para la vigencia del Comité de Regulación, consecuentemente, se debe tomar alguna determinación sobre el particular. Adicionalmente, se tiene el tema del nombramiento de los intendentes, el cual requiere conocer el informe final de la firma Deloitte & Touch, S.A. y del Comité de Regulación.

Posteriormente, en otra sesión, la Junta Directiva debería discutir el asunto relacionado con la primera versión de la modificación al "Reglamento Interno de Organización y Funciones de los Empleados de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y sus Órganos Desconcentrados" (RIOF), en cuyo caso, sería conveniente contar con una exposición del tema, antes de la sesión extraordinaria que se estaría convocando para el próximo lunes, que permita poner en contexto a los nuevos directores de la Junta Directiva.

Seguidamente hubo un cambio de impresiones en torno a la importancia de conocer los citados asuntos en las próximas sesiones.

ARTÍCULO 4. ***Amparo de Legalidad expediente 12-000985-1027-CA interpuesto por Hidroeléctrica Platanar contra la ARESEP.***

Continuando con el Orden del Día de esta sesión, se entró a conocer el asunto relacionado con el amparo de Legalidad, expediente 12-000985-1027-CA interpuesto por Hidroeléctrica Platanar contra la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos.

Juan Manuel Quesada Espinoza:
Explicó a la Junta Directiva aspectos de dicho amparo, toda vez que el recurso que da base a esa acción judicial, se conocerá en el artículo siguiente.

Comentó que el 11 de mayo se recibió dicho amparo, el cual es un proceso que se presenta ante el Tribunal Contencioso Administrativo, sobre él se da traslado de la demanda y se insta a la Administración para que cese su conducta, en este caso no resolver un recurso que había presentado Hidroeléctrica Platanar desde el 8 de febrero. En este tipo de procesos existe la posibilidad de que, si la Administración resuelve dentro de los quince días posteriores a que se recibe la notificación, el proceso se da por terminado y sin condenatoria en costas.

Siendo que el amparo vence el 1° de junio, lo ideal es que la Junta Directiva pueda conocer ese recurso, se notifique lo resuelto y de ello se pueda informar al Tribunal Contencioso Administrativo, de preferencia antes de esa fecha.

ARTÍCULO 5. ***Recursos de apelación interpuestos por Hidroeléctrica Platanar S.A., Compañía Hidroeléctrica Doña Julia y LOSKO S.A. en contra de la resolución 750-RCR-2012, y por Hidroeléctrica Platanar S.A. contra la resolución 783-RCR-2012. ET-153-2011.***

A partir de este momento ingresa Guillermo Monge Guevara, Director General del Centro de Desarrollo para la Regulación, Álvaro Barrantes Chaves, Director de Servicios de Energía, además de los funcionarios Marco Vinicio Cordero y Karla Montero Víquez, con el fin de participar en el análisis y discusión del presente artículo.

Se conoció el oficio 384-DGJR-2012 del 24 de mayo del 2012, por cuyo medio la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria rinde criterio en torno a los recursos de apelación interpuestos por Hidroeléctrica Platanar S.A., Compañía Hidroeléctrica Doña Julia y LOSKO S.A., en contra de la resolución 750-RCR-2012, del 9 de enero del 2012 y por Hidroeléctrica Platanar S.A. contra la resolución 783-RCR-2012, del 8 de marzo del 2012, expediente ET-153-2011.

Karla Montero Víquez:
Explicó los principales extremos del citado criterio, al tiempo que expuso como recomendaciones: 1) Rechazar por el fondo, los recursos de apelación interpuestos por las empresas Hidroeléctrica Platanar S.A. e Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L, en contra de la resolución 750-RCR-2012 del 9 de enero del 2012; 2) Rechazar por la forma, el recurso de apelación interpuesto por la empresa Losko S.A., en contra de la resolución 750-RCR-2012, del 9 de enero del 2012; 3) Rechazar por el fondo, el recurso de apelación interpuesto por la empresa Hidroeléctrica Platanar S.A., contra la resolución 783-RCR-2012, del 8 de marzo del

2012; 4) Rechazar por el fondo, los incidentes de nulidad absoluta interpuestos por la empresa Hidroeléctrica Platanar S.A contra la resolución 783-RCR-2012, del 8 de marzo del 2012 y el acto de notificación de la misma y 5) Dar por agotada la vía administrativa.

Juan Manuel Quesada Espinoza:
Señaló como recomendación adicional, solicitar a la Dirección General Centro de Desarrollo de la Regulación que realice una revisión de la Metodología de fijación de tarifas para generadores privados existentes (Ley 7200) y proponga a esta Junta Directiva las mejoras que considere pertinentes.

Guillermo Monge Guevara:
Informó que el Centro de Desarrollo de la Regulación tiene programada una revisión de las metodologías de plantas nuevas que se aprobaron recientemente. Precisamente, uno de los aspectos que se tiene contemplado, en esa revisión, es integrar la de plantas nuevas y plantas viejas.

Se coincide con que no se justifica que haya dos metodologías distintas para un mismo proceso productivo y servicio, se pueden hacer las distinciones para considerar que, en unos casos, las plantas ya tienen una vida útil determinada y, en otros, están empezando a operar.

Álvaro Barrantes Chaves:
Explicó que en los últimos dos años y medio, la ARESEP se ha dedicado a establecer esas metodologías por tecnología. Actualmente, se tienen cinco metodologías aprobadas para plantas viejas y cuatro para plantas nuevas, que son para bagazo, para otras fuentes de biomasa diferente al bagazo, para hidroeléctricas y para eólica. Recientemente, se concluyó la primera fijación de todas, que era la eólica.

Con esa experiencia, de haber pasado por la primera aplicación de cada una de las metodologías, han surgido muchos aspectos puntuales que deben de mejorarse a futuro en las metodologías o estandarización entre ellas. En ese proceso se va a estar en lo que resta de este año.

José Pablo Sauma Fiatt:
Comentó que le parecía acertada la recomendación adicional de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria y, en ese sentido, lo oportuno sería indicarla en un acuerdo separado, porque se sale lo que es meramente el asunto legal. Es una recomendación más en la parte técnica.

Seguidamente los miembros de la Junta Directiva coincidieron con el comentario del director Sauma Fiatt, de manera que se acoja la citada recomendación adicional e indicarla en un acuerdo separado, en el sentido de que dicha recomendación se desprende del análisis del recurso conocido en esta oportunidad.

Acto seguido se sometió a votación las recomendaciones de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, dentro de la cual, por unanimidad estuvieron de acuerdo con el criterio, a la vez que hubo consenso en votarla en firme. En cuanto a la recomendación adicional, los directores y directoras estuvieron a favor de acogerla en un acuerdo separado, pero sin darle la firmeza a dicho acuerdo.

Luego de analizado el caso, con base en lo recomendado por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria en su oficio 384-DGJR-2012 del 24 de mayo del 2012, así como tomando en cuenta los planteamientos formulados en esta oportunidad por los señores directores, la Junta Directiva resolvió por unanimidad y en firme:

a) En cuanto a los recursos de apelación interpuestos por las empresas Hidroeléctrica Platanar S.A., Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L. y Losko S.A.:

ACUERDO 03-39-2012

1. Rechazar por el fondo, los recursos de apelación interpuestos por las empresas Hidroeléctrica Platanar S.A. e Hidroeléctrica Doña Julia S.R.L, en contra de la resolución 750-RCR-2012 del 9 de enero del 2012.

2. Rechazar por la forma, el recuso de apelación interpuesto por la empresa Losko S.A., en contra de la resolución 750-RCR-2012 del 9 de enero del 2012.

3. Rechazar por el fondo, el recurso de apelación interpuesto por la empresa Hidroeléctrica Platanar S.A., contra la resolución 783-RCR-2012, del 8 de marzo del 2012.

4. Rechazar por el fondo, los incidentes de nulidad absoluta interpuestos por la empresa Hidroeléctrica Platanar S.A contra la resolución 783-RCR-2012 del 8 de marzo del 2012 y el acto de notificación de la misma.

5. Dar por agotada la vía administrativa.

6. Díctese la siguiente resolución:

RESULTANDO:

I. El 4 de octubre del 2011, la empresa Hidroeléctrica Platanar, S.A., con base en la metodología de fijación de tarifas para generadores privados existentes (Ley 7200) que firmen un nuevo contrato de compra venta de electricidad con el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), aprobada mediante resolución RJD-009-2010, solicitó fijación tarifaria. (Folios 01 a 39).

II. El 9 de enero del 2012, mediante la resolución 750-RCR-2012, el Comité de Regulación de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, resolvió entre otras cosas, con base en el criterio técnico 925-DEN-2011 del 23 de diciembre del 2011, fijar la tarifa en $0,0645 por kWh para todos los generadores privados existentes que utilicen el agua como insumo para generar energía eléctrica para la venta al ICE al amparo del capítulo I de la Ley 7200 y firmen o hayan firmado un nuevo contrato. (Folios 452 a 476).

III. El 8 de febrero del 2012, la empresa Hidroeléctrica Platanar, S.A. (Platanar), inconforme con lo resuelto, interpuso recurso de apelación en contra de la resolución 750-RCR-2012. (Folios 407 a 433).

IV. El 8 de febrero del 2012, la Compañía Hidroeléctrica Doña Julia, S.R.L (Doña Julia), inconforme con lo resuelto, interpuso recurso de apelación en contra de la resolución 750-RCR-2012. (Folios 434 a 445).

V. El 9 de febrero del 2012, el ICE, inconforme con lo resuelto, interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio, en contra de la resolución 750-RCR-2012. (Folios 446 al 451).

VI. El 9 de febrero del 2012, la Dirección de Servicios de Energía (DEN) de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, mediante el oficio 102-DEN-2012, de conformidad con lo que establece el artículo 349 de la Ley General de la Administración Pública., remitió para el conocimiento de la Junta Directiva, el recurso de apelación interpuesto por Platanar, en contra de la resolución 750-RCR-2012. (Folio 477).

VII. El 10 de febrero del 2012, la DEN, mediante el oficio 104-DEN-2012, de conformidad con lo que establece el artículo 349 de la L.G.A.P., remitió para el conocimiento de la Junta Directiva, el recurso de apelación interpuesto por Doña Julia, en contra de la resolución 750-RCR-2012. (Folio 478).

VIII. El 13 de febrero del 2012, la Secretaría de Junta Directiva de ARESEP, mediante los memorandos 058-SJD-2012 y 059-SJD-2012, remitió para el análisis de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, los recursos de apelación interpuestas por las empresas Platanar y Doña Julia, en contra de la resolución 750-RCR-2012. (Folios 481 y 482 respectivamente).

IX. El 1 de marzo del 2012, Losko, S.A. (Losko), inconforme con lo resuelto, interpuso recurso de apelación en contra de la resolución 750-RCR-2012. (Folios 483 a 506).

X. El 5 de marzo del 2012, la DEN, mediante el oficio 183-DEN-2012, de conformidad con lo que establece el artículo 349 de la Ley General de la Administración Pública, remitió para el conocimiento de la Junta Directiva, el recurso de apelación interpuesto por Losko, en contra de la resolución 750-RCR-2012. (Folio 705).

XI. El 7 de marzo del 2012, la Secretaría de Junta Directiva de ARESEP, mediante el memorando 097-SJD-2012, remitió para el análisis de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, el recurso de apelación interpuesto por Losko, en contra de la resolución 750-RCR-2012. (Folio 722).

XII. El 8 de marzo del 2012, mediante la resolución 783-RCR-2012, el Comité de Regulación de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, declaró parcialmente con lugar el recurso de revocatoria interpuesto por el ICE contra la resolución 750-RCR-2012

XIII. El 23 de marzo del 2012, la empresa Platanar, inconforme con lo resuelto por el Comité de Regulación, interpuso recurso de apelación e incidente de nulidad absoluta, en contra de la resolución 783-RCR-2012. (Folios 761 a 765).

XIV. El 27 de marzo del 2012, la Secretaría de Junta Directiva de ARESEP, mediante el memorando 141-SJD-2012, remitió para el análisis de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, el recurso de apelación e incidente de nulidad absoluta interpuesto por Platanar, en contra de la resolución 783-RCR-2012. (Folio 795).

XV. El 19 de abril del 2012, la DEN, mediante el oficio 356-DEN-2012, de conformidad con lo que establece el artículo 349 de la Ley General de la Administración Pública, remitió para el conocimiento de la Junta Directiva, el recurso de apelación interpuesto por el ICE, en contra de la resolución 750-RCR-2012. (Folio 825).

XVI. El 23 de abril del 2012, la Secretaría de Junta Directiva de ARESEP, mediante el memorando 171-SJD-2012, remitió para el análisis de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, el recurso de apelación interpuesto por el ICE, en contra de la resolución 750-RCR-2012. (Folio 827).

XVII. Que el 24 de mayo del 2012, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, mediante el oficio 384-DGJR-2012, rindió el criterio jurídico sobre los recursos de apelación interpuestos por: Platanar; Doña Julia y Losko, en contra de la resolución 750-RCR-2012, y el recurso de apelación e incidente de nulidad absoluta interpuesto por Platanar, en contra de la resolución 783-RCR-2012.

Consta también en autos que P.H. Río Volcán S.A. interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la resolución 750-RCR-2012 y Plantas Eólicas S.A. y Molinos de Viento del Arenal S.A. presentaron recursos de apelación contra la resolución 783-RCR-2012, los cuales no consta en autos que se hayan resuelto.

XVIII. Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

I. Que del oficio 384-DGJR-2012 arriba citado, que sirve de sustento a la presente resolución, se extrae lo siguiente:

"(...)

II. ANÁLISIS POR LA FORMA

1. RECURSOS INTERPUESTOS CONTRA LA RESOLUCIÓN 750-RCR-2012

A. RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR PLATANAR

i) NATURALEZA DEL RECURSO

El recurso interpuesto es el ordinario de apelación, al que es aplicable lo establecido en los artículos 343, 345 y 346 de la Ley 6227.

ii) TEMPORALIDAD DEL RECURSO

La resolución recurrida fue notificada al recurrente vía fax el día 3 de febrero del 2012 (folio 471 y 476) y la impugnación fue planteada el día 8 de febrero del 2012 (folios 407 a 433).

Conforme el artículo 346 de la Ley 6227, el citado recurso se debe interponer en el plazo de tres días hábiles contados a partir de la comunicación del acto administrativo en cuestión, venciendo el 8 de febrero del 2012. En razón de lo anterior, el recurso de apelación fue interpuesto dentro del plazo otorgado por ley.

iii) LEGITIMACIÓN

Respecto de la legitimación activa, cabe indicar, que la empresa Platanar está legitimada para actuar -en la forma en lo que ha hecho- de acuerdo con lo establecido en los artículos 275 y 276 de la L.G.A.P.; ya que es parte en el procedimiento en que recayó la resolución recurrida.

iv) REPRESENTACIÓN

El señor Rubén Zamora Castro, actúa en su condición de apoderado especial administrativo de la empresa Platanar, -según consta en la certificación visible a folio 433- por lo cual está facultado para actuar en nombre de la citada compañía.

v) CONCLUSIÓN

De conformidad con lo anterior, el recurso interpuesto por la empresa Platanar en contra de la resolución 750-RCR-2012, resulta admisible puesto que está presentado en tiempo y forma.

B. RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR DOÑA JULIA

i) NATURALEZA DEL RECURSO

El recurso interpuesto es el ordinario de apelación, al que es aplicable lo establecido en los artículos 343, 345 y 346 de la Ley 6227.

ii) TEMPORALIDAD DEL RECURSO

La resolución recurrida fue notificada al recurrente vía fax el día 3 de febrero del 2012 (folio 470 y 473) y la impugnación fue planteada el día 8 de febrero del 2012 (folios 434 a 445).

Conforme el artículo 346 de la Ley 6227, el citado recurso se debe interponer en el plazo de tres días hábiles contados a partir de la comunicación del acto administrativo en cuestión, venciendo el 8 de febrero del 2012. En razón de lo anterior, el recurso de apelación fue interpuesto dentro del plazo otorgado por ley.

iii) LEGITIMACIÓN

Respecto de la legitimación activa, cabe indicar, que la empresa Doña Julia está legitimada para actuar -en la forma en lo que ha hecho- de acuerdo con lo establecido en los artículos 275 y 276 de la L.G.A.P.; ya que es parte en el procedimiento en que recayó la resolución recurrida.

iv) REPRESENTACIÓN

El señor Ronald Álvarez Campos, actúa en su condición de gerente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de la empresa Doña Julia -según consta en la certificación visible a folio 445- por lo cual está facultado para actuar en nombre de la citada sociedad.

v) CONCLUSIÓN

De conformidad con lo anterior, el recurso interpuesto por la empresa Doña Julia en contra de la resolución 750-RCR-2012, resulta admisible puesto que está presentado en tiempo y forma.

C. RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LOSKO

i) NATURALEZA DEL RECURSO

El recurso interpuesto es el ordinario de apelación, al que es aplicable lo establecido en los artículos 343, 345 y 346 de la Ley 6227.

ii) LEGITIMACIÓN

Cabe indicar que la recurrente no se encuentra legitimada para actuar dentro del expediente, pues no se constituyó como parte dentro del mismo, al tenor de lo establecido en los artículos 36 de la Ley 7593, en concordancia con los artículos 275 a 280 de la L.G.A.P.

iii) REPRESENTACIÓN

Los señores Eduardo Kopper Orlich y Roberto Kopper Orlich, actúan en su condición de Tesorero y Secretario respectivamente, ambos con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de la empresa Losko -según consta en la certificación visible a folio 505- por lo cual están facultados para actuar en nombre de la citada sociedad.

iv) CONCLUSIÓN

De conformidad con lo anterior, el recurso interpuesto por Losko contra la resolución 750-RCR-2012, resulta inadmisible por falta de legitimación.

2. GESTIONES INTERPUESTAS CONTRA LA RESOLUCIÓN 783-RCR-2012

RECURSO DE APELACIÓN E INCIDENTES DE NULIDAD INTERPUESTO POR LA EMPRESA PLATANAR EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN 783-RCR-2012

i) NATURALEZA DEL RECURSO

En cuanto al recurso interpuesto por Platanar, es el ordinario de apelación, interpuesto contra la resolución 783-RCR-2012 que acogió en primera instancia, el recurso de revocatoria interpuesto por el ICE en contra de la resolución 750-RCR-2011.

Si bien en la resolución 783-RCR-2012 se indicó que contra esa resolución, no cabía recurso alguno, lo cierto es que en esa resolución se dispuso "(…) Aprobar la estructura tarifaria para la empresa de generación eólica que califique dentro de las condiciones establecidas en la metodología tarifaria para plantas prexistentes (…)", por lo que de conformidad con lo establecido en el artículo 557 del Código Procesal Civil, aplicable a la especie supletoriamente a la luz de lo dispuesto en los artículos 6, 7 y 9 de la Ley General de la Administración Pública., contra esa disposición si caben los recursos ordinarios de revocatoria y apelación, a los cuales se les aplican los artículos 343, 345 y 346 de la Ley General de la Administración Pública.

A los incidentes de nulidad presentados contra la resolución 783-RCR-2012 y el acto de notificación de la misma, le son aplicables las disposiciones contenidas en los artículos 169 a 175 de la Ley General de la Administración Pública.

ii) TEMPORALIDAD DEL RECURSO

Tomando en consideración lo señalado en el apartado anterior, los recursos ordinarios contra la resolución 783-RCR-2012 debieron de interponerse dentro de los tres días hábiles siguientes a la comunicación de la resolución.

La resolución 783-RCR-2012 fue notificada al recurrente vía fax el 20 de marzo de 2012 (folios 749 y 753) y la impugnación fue planteada el 23 de marzo de 2012 (folios 761 a 765).

Siendo que el recurso debió ser presentado dentro del plazo de tres días hábiles contados a partir de la comunicación del acto administrativo en cuestión, mismo que venció el 23 de marzo de 2012, se deduce que el recurso de apelación fue interpuesto dentro del plazo otorgado por ley.

En cuanto a los incidentes de nulidad absoluta interpuestos, la resolución fue notificada al recurrente el día 20 de marzo del 2012 (Folios 753) y los incidentes fueron planteados el día 23 de marzo del 2011. (Folio 761). Del análisis comparativo entre la fecha de la notificación de la resolución recurrida y la de interposición de las gestiones, con respecto al plazo de un año para impugnarlos, otorgado en el artículo 175 de la Ley General de la Administración Pública, y que venciera el día 23 de marzo del 2013, se concluye que las gestiones se presentaron dentro del plazo legal.

iii) LEGITIMACIÓN

Respecto de la legitimación activa, cabe indicar, que la empresa Platanar está legitimada para actuar -en la forma en lo que ha hecho- de acuerdo con lo establecido en los artículos 275 y 276 de la Ley General de la Administración Pública; ya que es parte en el procedimiento en que recayó la resolución recurrida.

iv) REPRESENTACIÓN

El señor Rubén Zamora Castro, actúa en su condición de apoderado especial administrativo de la empresa Platanar, -según consta en la certificación visible a folio 433- por lo cual está facultado para actuar en nombre de la citada sociedad.

v) CONCLUSIÓN

De conformidad con lo anterior, el recurso y los incidentes de nulidad interpuestos por la empresa Platanar en contra la resolución 783-RCR-2012, resultan admisibles puesto que están presentados en tiempo y forma.

(...)"

IV. ANÁLISIS POR EL FONDO

1. *Si bien el recurso presentado por Losko resulta inadmisible por la forma, siendo que presenta los mismos argumentos de inconformidad que las empresas Platanar y Doña Julia en sus recursos contra la resolución 750-RCR-2012, este órgano asesor procede a analizarlos en conjunto:*

A. <u>SOBRE LA RENTABILIDAD:</u>

Los recurrentes alegan que los valores de los parámetros beta y prima de riesgo no están actualizados, lo que crea una inconsistencia con otros cálculos tarifarios que ha venido realizando el Comité de Regulación, además de que la DEN utiliza distintas fuentes de información para el cálculo de la tasa libre de riesgo.

Respecto a la desactualización del beta y la prima riesgo, es importante indicar, que la metodología aprobada mediante resolución RJD-009-2010, incluye las siguientes fuentes de información:

- *Beta: informes 499-DEN-2000 y 837-DEN-2000.*
- *Prima de riesgo: información del consultor Martín Rossi (Ibbotson Associates), con base en información del Spread S&P 500 para el periodo 1966-2006.*

Revisando la resolución recurrida y el oficio 925-DEN-2011, citado, que sirve de base a la misma, efectivamente, esas son las bases de datos utilizadas en el cálculo de la tarifa.

Es criterio de esta asesoría que se siguió el procedimiento planteado en la resolución RJD-009-2010, y se utilizaron las referencias que la misma indica para el cálculo de las variables beta y prima de riesgo, y lo correspondiente es rechazar el argumento.

Coincide esta asesoría que estas fuentes de datos son obsoletas, por lo que se considera conveniente valorar una modificación, a la metodología vigente, en ese sentido.

Por otra parte, respecto al uso de distintas fuentes de datos para obtener la información necesaria para calcular la tasa libre de riesgo, es importante indicarle a los recurrentes, que aunque existen distintas fuentes, las mismas están actualizadas, y la información versa sobre los rendimientos mensuales de los bonos del tesoro de los Estados Unidos de América a 20 años indicados en la resolución RJD-009-2010, que esta asesoría se dio a la tarea de compararlas llegándose al mismo resultado con la información de ambos sitios web (Reserva Federal y Departamento del Tesoro).

Ergo, se recomienda rechazar este argumento.

B. <u>SOBRE LOS COSTOS DE EXPLOTACIÓN:</u>

Los recurrentes alegan que no hay justificación en el cálculo de los costos de explotación, ya que en la resolución recurrida se indica que utilizaron la base de datos de la resolución RJD-152-2011, y el dato calculado es menor al allí incluido.

Es importante aclararle a los recurrentes, que aunque las metodologías aprobadas mediante resoluciones RJD-009-2010 y RJD-152-2011 incluyen básicamente la misma descripción de lo que se entiende por costos de explotación, el procedimiento para calcularlo es diferente:

- *La RJD-009-2010 indica que el costo de explotación es el promedio ponderado de una muestra elegida de plantas, y se obtiene de la sumatoria de los productos del peso relativo (capacidad de planta / capacidad total de la muestra) por el costo de explotación de cada planta de la muestra, excluyendo valores extremos.*

- *La RJD-152-2011 indica que para calcular este costo se debe realizar una regresión exponencial para estimar la curva que mejor aproxima la función que relaciona capacidad instalada y costo de explotación de una muestra de plantas, y aplicar la función a una planta de 10 MW.*

La resolución recurrida sigue el procedimiento de cálculo correspondiente, que es el incluido en la RJD-009-2010 y que da como resultado $115 por kW. El costo que alega la empresa de $156 por kW, visible a folio 1048 del OT-029-2011, es el resultado si se siguiera el procedimiento que establece la RJD-152-2011, por lo tanto no son comprables.

Así las cosas, no lleva razón el recurrente en este argumento.

C. <u>SOBRE LOS COSTOS DE INVERSIÓN:</u>

Los recurrentes alegan que para realizar el cálculo de este costo, se reduce la muestra de forma arbitraria, afectándose así el resultado.

La resolución recurrida indica en su Considerando I.23 (folio 460) que el cálculo de este costo se realizó tomando en cuenta una base de datos de 24 proyectos, "tomados de la resolución RJD-152-2011", y se procedió a excluir valores extremos utilizando un criterio estadístico, el cual fue calcular el promedio y la desviación estándar, y con base en ambos crear el rango de proyectos considerados con inversiones que van de $1.932 a $3.785 por kW. Además se indica

que se excluyeron 4 proyectos de la lista original por estar fuera de este rango. Según el oficio 925-DEN-2011 de cita, los proyectos no considerados fueron: PA-PR490 con un costo de $4.524, NI_Sirena con $4.765, PA-Pedregal con $1.879 y HO_Tablón con $5.592.

El procedimiento de cálculo que se establece en la RJD-009-2010, indica que para calcular los costos de inversión, se utilizará una muestra de plantas eléctricas, en la medida de lo posible similares a las que se pretende tarifar, y que de los datos contenidos en esa base se excluyen los valores extremos.

Es claro que la resolución plantea excluir valores extremos que pueden afectar el cálculo del promedio ponderado. La misma da como ejemplo que se pueden excluir valores de plantas con capacidades inferiores a 1 MW y mayores a 50 MW, pero no indica cómo se realizará y además deja abierta la posibilidad de excluir valores con otros criterios diferentes de las capacidades. Así las cosas, la RJD-009-2010 deja a discreción del área técnica la forma de realizar esa exclusión, una vez que ésta cuente con la base de datos de los costos de inversión.

Por lo tanto, considera esta asesoría que el criterio técnico utilizado para excluir los valores extremos de la base de datos, se encuentra fundamentado en la resolución y además es consistente con el utilizado para determinar el rango de los costos de inversión en otras metodologías tarifarias para generación privada hidráulica y eólica, recientemente aprobadas por esa Junta Directiva. Ergo, se recomienda rechazar este argumento.

2. *En cuanto a los argumentos de inconformidad del recurrente respecto a la resolución 783-RCR-2012, este órgano asesor procede a realizar las siguientes valoraciones y consideraciones:*

A. SOBRE LA VIGENCIA DEL ACTO TARIFARIO:

Alega el recurrente, que existe una grosera contradicción e inconsistencias en la resolución recurrida, por cuanto el Comité de Regulación resolvió en contra de su propio análisis legal, que había indicado que la vigencia de la resolución corría a partir de la publicación.

Del análisis de la resolución 750-RCR-2012 se desprende que al no haber indicado una fecha de vigencia del acto tarifario, al amparo del artículo 34 de la Ley 7593, necesariamente tenía que regir a partir de la fecha de su publicación en el diario oficial La Gaceta.

Por su parte, mediante la resolución 783-RCR-2012 se indicó en su parte dispositiva que "…los precios establecidos en esta resolución rigen a partir del primer día del mes siguiente a la fecha de su publicación." (folio 746).

Al tratarse de dos actos administrativos diferentes, y estar ambos ajustados a los dispuesto en el artículo 34 de la Ley Nº 7593 vigente, no encuentra esta asesoría incongruencia en las fechas en que rigen los diferentes pliegos tarifarios, por lo que lo procedente es rechazar este argumento.

En cuanto a la petición presentada por la empresa recurrente, por medio de la cual solicitó que en su caso particular, el acto tarifario entrara a regir a partir de la fecha en que le fue notificada la resolución 750-RCR-2011 -3 de febrero 2012-, se recomienda rechazarla a la luz de lo dispuesto en el artículo 34 de cita, por cuanto como se indicó, la misma entró a regir a partir de la fecha de su publicación – 29 de febrero del 2012-.

B. INCIDENTE DE NULIDAD DEL ACTO DE NOTIFICACIÓN Y VIOLACIÓN A DERECHOS DE DEFENSA:

En cuanto a los actos de notificación, la Sala Constitucional se ha referido a su importancia dentro del debido proceso; señalando en lo conducente:

> *"(...) los vicios formales del acto pueden ser de tal importancia que afecten la obtención de su finalidad, provocando así una disminución de los derechos de la defensa, obstaculizando en forma absoluta, el conocimiento de las decisiones jurisdiccionales y demás providencias, y en consecuencia, el ejercicio del derecho de defensa;(...) Por ello, la ley prescribe la nulidad de los vicios de notificación cuando no se haga conforme a la ley, en resguardo del derecho de defensa y de audiencia de las partes que intervienen en el proceso,(...) no obstante, la finalidad de la notificación es la de llevar al conocimiento de su destinatario la existencia de la actuación de la Administración. Si una notificación defectuosa ha cumplido con el objetivo a que está destinada, ha puesto al notificado en conocimiento del contenido del acto y ha cumplido con el propósito de ponerlo al tanto de la existencia del acto notificado, más aún cuando como ocurre en este caso, el recurso fue oportunamente interpuesto permitiéndole acceder a la vía judicial, debe concluirse que los defectos que pudiera contener han quedado convalidados..." Sala Constitucional, resolución N° 4643-1999 de 16:00 hrs. del 16 de junio de 1999, citado por la Procuraduría General de la República, dictamen C-342-2004 del 18 de noviembre de 2004.*

Estima este órgano Asesor, que lleva razón el recurrente, por cuanto se incurrió en un error al indicar que contra la resolución 783-RCR-2012, no cabía recurso alguno, pero al haberse aprobado la estructura tarifaria para empresas de generación eólica, contra esa disposición si cabían los recursos ordinarios de revocatoria y apelación.

No obstante lo anterior, tomando en consideración el voto transcrito, y siendo que el interesado tuvo conocimiento de dicho acto, e hizo uso de los remedios procesales (recursos) que el ordenamiento jurídico establece para ejercer su defensa en contra de la resolución que ha encontrado disconforme con sus intereses, se concluye que la notificación cumplió con su finalidad, por lo tanto el acto quedó convalidado. En consecuencia, considera esta asesoría que no existió violación al derecho de defensa del recurrente, en los términos planteados.

En virtud de lo anterior, lo procedente es rechazar este argumento.

C. EN CUANTO A LA NULIDAD INVOCADA DE LA RESOLUCIÓN 783-RCR-2012

En cuanto a la nulidad invocada, esta Dirección General procede a realizar las siguientes valoraciones y consideraciones:

Concerniente a la nulidad absoluta de la resolución impugnada que invoca el recurrente, debemos de indicarle que ésta no se ha producido, por cuanto para que así acontezca —según el artículo 166 de la Ley General de la Administración Pública —, y según lo ha manifestado esta Dirección General en otras oportunidades, deben faltarle totalmente al acto administrativo del que se trate, uno o varios de sus elementos constitutivos, real o jurídicamente.

Conviene recordar, que las razones para anular los actos administrativos, residen en los artículos 158 al 179 y 223 de la Ley de Rito, y que son: la falta o defecto de algún requisito o, que el acto recurrido sea sustancialmente disconforme con el ordenamiento jurídico, entendiendo como sustancial, la formalidad cuya realización correcta hubiera impedido o cambiado la decisión final en aspectos importantes o, bien cuya omisión causare indefensión y no es el caso bajo examen.

En cuanto a la validez de la resolución recurrida, se le debe comunicar al recurrente, que de conformidad con el artículo 158 de la Ley General de la Administración Pública, la resolución cumple con todos los elementos para su validez. Lo anterior se verifica con el cumplimiento y presencia en forma perfecta de los elementos que lo constituyen, tanto formales como sustanciales. Estos elementos a que hacemos referencia, tanto la doctrina nacional como la misma Ley General de la Administración Pública, los distingue entre formales y sustanciales. Entre los elementos formales, se encuentran el sujeto, el procedimiento y la forma; y entre los sustanciales o materiales resaltan el motivo, contenido y fin.

De tal suerte que el contenido del acto constituye el efecto jurídico, el cambio que introduce en el mundo jurídico, es por así decirlo; la parte dispositiva del acto.

El motivo como elemento sustancial del acto administrativo es el presupuesto jurídico, el hecho condicionante que da génesis al acto administrativo.

Por lo cual, al no presentarse vicio alguno en los elementos del acto administrativo, que implique su nulidad y en lo que se refiere a los aspectos meramente procedimentales, no se observan vicios o defectos que puedan generar nulidad de lo actuado y resuelto, de conformidad con el artículo 223 de la Ley General de la Administración Pública, según el cual:

> *"Sólo causará nulidad de lo actuado la omisión de formalidades sustanciales del procedimiento.*
>
> *Se entenderá como sustancial la formalidad cuya realización correcta hubiera impedido o cambiado la decisión final en aspectos importantes, o cuya omisión causare indefensión".*

En virtud de lo antes expuesto, la recurrente no lleva razón en lo que argumenta, ya que la resolución 783-RCR-2012, que impugna, no es un acto administrativo absolutamente nulo, porque tiene todos los elementos (sujeto, forma, procedimiento, motivo, contenido y fin), exigidos por la Ley General de la Administración Pública, ya que:

1) Fue dictado por el órgano competente, es decir, por el Comité de Regulación (artículos 129 y 180, sujeto).

2) Fue emitido por escrito como corresponde (artículos 134 y 136, forma).

3) De previo a su dictado, se realizaron los trámites sustanciales y se cumplieron los requisitos establecidos en la ley (artículo 129, procedimiento).

4) Contiene un motivo legítimo y existente (artículo 133, motivo).

5) Estableció en su parte considerativa las razones que sustentaron la decisión del órgano competente (artículos 131, fin y 132, contenido).

Así las cosas, no deviene en nula la resolución recurrida, pues los elementos constitutivos del acto están presentes y en consecuencia, no hay base jurídica para concluir que sea absolutamente nula.

V. CONCLUSIÓN

Sobre la base de lo arriba expuesto, se puede arribar a las siguientes conclusiones:

1. *Desde el punto de vista formal, los recursos presentados por las empresas Platanar y Doña Julia contra la resolución 750-RCR-2012, así como el recurso de apelación e incidentes de nulidad interpuestos por Platanar contra la resolución 783-RCR-2012 y el acto de notificación de la misma, resultan admisibles, puesto que fueron presentados en tiempo y forma.*

2. *Desde el punto de vista formal, el recurso presentado por la empresa Losko resulta inadmisible, por falta de legitimación.*

3. *Para el cálculo de las variables beta y prima de riesgo se siguió el procedimiento establecido en la respectiva metodología de fijación de tarifas para generadores privados existentes (Ley 7200) que firmen un nuevo contrato de compra venta de electricidad con el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE) (RJD-009-2010), y se utilizaron las referencias que la misma indica.*

4. *Las fuentes de datos incluidas en la RJD-009-2010 para obtener las variables beta y prima de riesgo son obsoletas, por lo que es conveniente se valore un cambio en ese sentido en la metodología vigente.*

5. *Se compararon las fuentes de datos que actualmente utiliza la DEN para obtener la tasa libre de riesgo, y se concluye que todas llegan al mismo resultado.*

6. *Se siguió el procedimiento de cálculo de los costos de explotación incluido en la RJD-009-2010 y que resulta en $115 por kW.*

7. *El criterio técnico utilizado para excluir los valores extremos de la base de datos, se encuentra fundamentado y además es consistente con el utilizado para determinar el rango de los costos de inversión en otras metodologías tarifarias para generación privada recientemente aprobadas.*

8. *De conformidad con lo establecido en el artículo 34 de la Ley 7593, al ser las resoluciones 750-RCR-2012 y 783-RCR-2012 dos actos administrativos diferentes, no encuentra esta asesoría incongruencia en las fechas en que rigen los diferentes pliegos tarifarios.*

9. *Lleva razón el recurrente, por cuanto se incurrió en un error al indicar que contra la resolución 783-RCR-2012, no cabía recurso alguno. No obstante lo anterior, siendo que el interesado tuvo conocimiento de dicho acto, e hizo uso de los remedios procesales (recursos) para ejercer su defensa, se concluye que la notificación cumplió con su finalidad, por lo tanto el acto quedó convalidado. En consecuencia, se considera que no existió violación al derecho de defensa del recurrente, en los términos planteados.*

10. *Que la resolución 783-RCR-2012, no es un acto administrativo absolutamente nulo, por contener todos los elementos (sujeto, forma, procedimiento, motivo, contenido y fin), exigidos por la L.G.A.P.*

(...)"

II. Que en sesión ordinaria 039-2012, del veinticuatro de mayo del 2012, con carácter de firme, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, sobre la base del oficio 384-DGJR-2012, de cita, acordó entre otras cosas, dictar la presente resolución.

III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es: **1.-** Rechazar por el fondo, los recursos de apelación interpuestos por las empresas Hidroeléctrica Platanar, S. A. e Hidroeléctrica Doña Julia, S.R.L, en contra de la resolución 750-RCR-2012 del 9 de enero del 2012; **2.-** Rechazar por la forma, el recuso de apelación interpuesto por la empresa Losko S.A., en contra de la resolución 750-RCR-2012 del 9 de enero del 2012; **3.-** Rechazar por el fondo, el recurso de apelación interpuesto por la empresa Hidroeléctrica Platanar, S. A., contra la resolución 783-RCR-2012, del 8 de marzo del 2012; **4.-** Rechazar por el fondo, los incidentes de nulidad absoluta interpuestos por la empresa Hidroeléctrica Platanar, S. A contra la resolución 783-RCR-2012 del 8 de marzo del 2012 y el acto de notificación de la misma, tal y como se dispone

POR TANTO:

LA JUNTA DIRECTIVA DE LA AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS

RESUELVE:

I. Rechazar por el fondo, los recursos de apelación interpuestos por las empresas Hidroeléctrica Platanar, S. A. e Hidroeléctrica Doña Julia, S.R.L, en contra de la resolución 750-RCR-2012 del 9 de enero del 2012.

II. Rechazar por la forma, el recuso de apelación interpuesto por la empresa Losko, S. A., en contra de la resolución 750-RCR-2012 del 9 de enero del 2012.

III. Rechazar por el fondo, el recurso de apelación interpuesto por la empresa Hidroeléctrica Platanar, S. A., contra la resolución 783-RCR-2012, del 8 de marzo del 2012.

IV. Rechazar por el fondo, los incidentes de nulidad absoluta interpuestos por la empresa Hidroeléctrica Platanar, S. A contra la resolución 783-RCR-2012 del 8 de marzo del 2012 y el acto de notificación de la misma.

V. Dar por agotada la vía administrativa.

NOTIFÍQUESE

b) En cuanto a la solicitud al Centro de Desarrollo para la Regulación:

Con base en la discusión suscitada en el análisis del recurso conocido en esta oportunidad, así como en la recomendación adicional de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria contenida en el oficio 384-DGJR-2012 del 24 de mayo del 2012, la Junta Directiva dispuso, por unanimidad:

ACUERDO 04-39-2012

Solicitar a la Dirección General Centro de Desarrollo para la Regulación que realice una revisión de la Metodología de fijación de tarifas para generadores privados existentes (Ley 7200), que firmen un nuevo contrato de compra-venta de electricidad con el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE) y proponga a esta Junta Directiva las mejoras que considere pertinentes, en un plazo no mayor a tres meses.

ARTÍCULO 6. ***Solicitud de prórroga por parte de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, para la presentación de información establecida en la resolución RJD-017-2012 CE-008-2011. OT-111-2011.***

Ingresan a participar del análisis y discusión del presente artículo, los funcionarios Álvaro Barrantes Chaves, Carol Solano Durán, José Carlos Rojas Vargas y Samanta Wegmann Quesada.

Se entró a conocer los oficios 451-DEN-2012 del 15 de mayo de 2012 y 373-DGJR-2012 del 21 de mayo de 2012, respectivamente, los cuales se refieren a la solicitud de prórroga por parte de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia (ESPH), sobre la presentación de información establecida en la resolución RJD-017-2012 con respecto a la Metodología para el ajuste extraordinario de las tarifas del servicio de electricidad, producto de variaciones en el costo de los combustibles, expediente OT-111-2011.

José Carlos Rojas Vargas:
Explicó que el pasado 19 de marzo del 2012 se aprobó mediante la resolución RJD-017-2012, la cual tiene que ver con la metodología para el ajuste extraordinario de las tarifas de servicio de electricidad. Dicha metodología se publicó en diario oficial la Gaceta el 17 de abril del 2012 y se utiliza exclusivamente para reconocer los ajustes por costo variable de combustible en las tarifas de electricidad.

El Costo Variable de Combustibles (CVC) es el componente de la tarifa de generación que la Aresep le fija al Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), el cual incluye el gasto asociado al consumo de combustible para la operación de las plantas de generación con energía térmica.

Álvaro Barrantes Chaves:
Ante una consulta del señor Pablo Sauma Fiatt en el sentido de si ya venía funcionando el ajuste de verano, explicó que el factor térmico tiene origen en una ley de los años sesenta y dejó de funcionar en 1998. Desde entonces, se ha funcionado con fijaciones ordinarias y ese

período 1998 coincidió con una época a partir de la cual la gestión térmica fue relativamente pequeña.

A principios del 2000, la generación térmica fue alrededor de un 1% de la generación total, lo cual no impactaba tanto, mientras que en los últimos cinco años la generación térmica ha vuelto a ser significativa. Precisamente, a raíz de dicha evolución se consideró apropiado volver a esa metodología, en aquel entonces por Ley y actualmente por una metodología establecida por la Junta Directiva recientemente.

José Carlos Rojas Vargas:
Indicó que la metodología se aplica a componentes del sistema eléctrico nacional para generación de electricidad del ICE, mediante las compras de combustible para generación térmica que el ICE le hace a RECOPE S.A., para los procesos de distribución de electricidad y el servicio de alumbrado público, que consume parcialmente energía generada por fuentes térmicas que le provee el subsistema de distribución del mismo ICE.

Además, tiene dos elementos esenciales. Uno, relacionado con los rezagos acumulados que lo que pretendía era ajustar el costo variable del combustible de los últimos cuatro trimestres o del año anterior, prorrateados en los 12 meses siguientes, esto por cuanto no se sabía el momento en que iba a entrar a regir, de manera que si había algo no reconocido o reconocido de más, a partir de las proyecciones que se hacen en los estudios ordinarios, se ajustaba de esa forma.

El otro elemento que es importante para la solicitud de prórroga de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia (ESPH), es la primera aplicación, porque la metodología establece que durante el primer trimestre de vigencia no se aplicaría ese ajuste trimestral, pero que si entraría a regir el segundo trimestre. La publicación se dio en abril, por lo que debería entrar a partir de julio 2012.

En realidad la metodología está hecha para hacer una proyección anual, que debería empezar año natural, se hace en noviembre- diciembre el ajuste, para entrar a regir el 1° de enero y lo que se hace trimestralmente es ver los datos reales versus las proyecciones, para reconocer la diferencia. En el primer caso, tendrá el rezago de los últimos doce meses o los meses que sea necesario que no se hayan reconocido en otro estudio tarifario, más los ajustes trimestrales.

En la misma resolución, la información requerida en el punto 8, inciso d), dice que, a más tardar el 10 de noviembre de cada año, todas las empresas deben remitir a la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos la información, la proyección justificada de ventas de energía en su área de concesión desglosadas por consumo mes, unidades físicas y colones, proyección de compras de energía al ICE, otros suplidores, estimación justificada del porcentaje de pérdidas de energía, detalle del cálculo de efecto que tendría sobre las tarifas de distribución y cobro del costo variable de combustible (CVC) que se proyecta en el sistema de generación.

En la resolución, se establece claramente las fechas en que se debe recibir esa información para tener el tiempo necesario para hacer el ajuste tarifario, por lo que a más tardar el 15 de febrero, 15 de mayo, 15 de agosto y 15 de noviembre de cada año, que es el mes intermedio de cada trimestre, se recibe la información para que salga el ajuste trimestral el trimestre siguiente.

Carol Solano Durán:
Manifestó que con base en ese contexto, seguidamente va a explicar la solicitud que hizo la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, S.A. La resolución RJD-017-2012 que estableció la metodología de costo variable de combustible, entró a regir a partir de su publicación el 17 de abril de este año y el 11 de mayo de 2012 la ESPH le solicita a la Dirección de Servicios de Energía una prórroga de 15 días para presentar la información que está contenida en esa resolución, lo cual justifican que al ser la primera vez, requieren hacer ajustes con las áreas a lo interno de la empresa.

La Dirección de Servicios de Energía señaló a la ESPH que entienden el atraso en la presentación de la información, pero que la metodología fue aprobada por la Junta Directiva y es este Cuerpo Colegiado a quien corresponde pronunciarse sobre esa modificación. Se tiene que enfatizar que el plazo está vencido al día de hoy.

La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, analizó lo que establece la Ley General de Administración Pública, en su artículo 258 respecto a las prórrogas, que en principio los plazos que otorga la administración son improrrogables, sin embargo, pueden ser prorrogados hasta en una mitad más, pero es necesario que se configuren tres supuestos:

1. *Que el petente presente su solicitud antes del vencimiento del plazo, en este caso se vencía la fecha de presentación el 15 de mayo y lo solicitaron el 11 de mayo.*
2. *Demostrar los motivos que aconsejan como conveniente y necesaria la prórroga y que la solicitud de prórroga la ESPH expone sus justificaciones para solicitar la prórroga.*
3. *Que no haya lesión de intereses o derechos de la contraparte o de terceros.*

Entre otras cosas, se analizó para qué se requiere esa información, lo cual, según lo indica la misma resolución RJD- 017-2012, es realizar la fijación tarifaria que debe entrar a regir por primera vez el 1° de julio del 2012. De otorgarse la prórroga, lo que sucede es que se va a reducir el tiempo de análisis que tendría que hacer la Dirección de Servicios de Energía para llevar a cabo el procedimiento de fijación tarifaria.

En ese sentido, entre las recomendaciones, está consultar a la Dirección de Servicios de Energía acerca de la conveniencia y oportunidad de otorgar la prórroga solicitada por ESPH, considerando la fecha que establece la misma resolución para fijar las tarifas en la primera aplicación, que sería el 1 de julio del 2012. En caso de considerarse conveniente y oportuno, la prórroga se podría solicitar hasta por un máximo de 14 días, es decir, la información se tendría que entregar hasta el 29 de mayo y notificar a las partes.

Dennis Meléndez Howell:
Consultó ¿cuáles serían las implicaciones que la Junta Directiva responda a la empresa que no se les prorroga el plazo?

Carol Solano Durán:
La recomendación de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, va en el sentido de que la consecuencia de dar la prórroga, es que el plazo para efectuar el análisis para que las tarifas entren a regir el 1° de julio, se va a reducir en 15 días.

Edgar Gutiérrez López:
Manifestó que es un problema de aplicación y de análisis, en este momento se le está indicando que no se puede considerar porque no ha dado los informes. Si solicitan prórroga para enviar información, se analiza la parte jurídica y si tiene posibilidad de que se les otorgara, eso es lo que determina, si les concede la prórroga o no.

Grettel López Castro:
Señaló que no está cuestionando si la prórroga se puede otorgar o no, toda vez que las empresas argumentan que deben realizar ajustes a lo interno para presentar la información por primera vez y en el plazo establecido. La consulta es, ¿es usual que transcurra menos de un mes entre la fecha de publicación de la resolución en La Gaceta y la remisión de la información?, lo cual parece un periodo relativamente corto para tales ajustes.

Otro aspecto es ¿qué implicaciones tendría para ARESEP dicha prórroga y que sucedería si se extiende a otros casos?

Álvaro Barrantes Chaves:
Explicó que metodología estaba originalmente diseñada para entrar a regir el 1° de enero del 2012, fecha óptima dentro de la estructura que tienen todas las fórmulas. Por diferentes aspectos hubo un atraso y empezó a regir el 7 de abril del 2012, lo cual, trae aparejado varios efectos.

Los plazos originalmente establecidos difícilmente se van a cumplir, tanto para ellos como para la ARESEP, ya que es la primera vez, hace falta adecuar todo el sistema de información, básicamente por el tema de "descombustibilizar" las tarifas, es decir, aún falta eliminar el efecto de los combustibles en las tarifas, para calcularlas sin ese costo.

Cabe agregar, que aunada a la petición de ESPH, han ingresado cuatro nuevas solicitudes de prórroga, entre la publicación 7 de abril y el 15 de mayo. La Dirección de Servicios de Energía (DEN) dirigió una nota a todas las empresas comunicándoles que dichas solicitudes se elevarían a la Junta Directiva, para los fines correspondientes.

En este caso, la Dirección de Servicios de Energía, está recomendando algo similar a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, pero dejando abierta la prórroga para todos; lo único sería adecuar la redacción de la resolución para posponer esos plazos, porque aún cuando se de el plazo de prórroga va a afectar a la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos en cuanto a esa primera fijación.

De hecho, la primera fijación debería ser el 1° de julio y difícilmente se puede cumplir con ese plazo, por tanto, hay que adecuar las posiciones a la realidad, entiende es parte de lo que tiene que hacer la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria.

En cuanto adecuar metodologías, la primera vez siempre trae asociado una serie de consecuencias no deseables, pero técnicamente no hay alternativas si se tiene que tramitar en este momento, la metodología implica nueve fijaciones tarifarias, una para el sistema de generación del ICE, además un ajuste en los pliegos tarifarios en las ocho empresas distribuidoras y a partir de hoy, un mes y una semana, incluyendo publicación y proceso de participación ciudadana.

Sylvia Saborío Alvarado:
Consultó ¿cuál es la solución legal? ¿qué implicaciones tendría para ARESEP el no poder cumplir con los plazos? Otro aspecto, es el tema del tiempo que tardan las publicaciones, ya que debería buscarse alguna alternativa más expedita que no comprometa los plazos.

Juan Manuel Quesada:
Señaló que las metodologías tienen que ser publicadas en el diario oficial La Gaceta. Entiende que en este caso, el atraso en la entrada en vigencia de la metodología se dio porque hubo que volver a convocar a audiencia pública, no fue un tema de atraso de publicación, luego aprobar en definitiva la metodología. Jurídicamente habría que señalar que el plazo de prórroga podría ser hasta 14 días naturales.

Álvaro Barrantes Chaves:
Ante un comentario de la señora Sylvia Saborío, señaló que el plazo de 14 días a quien podría afectar es al ICE, porque tiene que suministrar información tanto del sistema de distribución y de generación, que es el más lento, porque implica gastos de combustibles por planta, unidades físicas en colones, kilowatts generados en cada sistema y proyecciones para todo el año.

José Pablo Sauma Fiatt*:*
Consultó si ¿hubo alguna empresa que presentara la información a tiempo? porque de lo contrario se presenta una situación complicada. Le preocupa el hecho de otorgar la prórroga, lo cual podría ser inconveniente desde su punto de vista de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos.

Álvaro Barrantes Chaves:
Señaló que no se presentó la información en el detalle que dicta la resolución, ya que muchas de las empresas presentaron lo que tenían en el momento.

José Pablo Sauma Fiatt*:*
Indicó que el tema es que esa información no es suficiente, igual habría que otorgar la prórroga, lo cual, en su criterio, quien estaría quedando mal es la ARESEP. Le parece conveniente buscar una solución alternativa, ampliar todos los plazos en el entendido de que nadie cumplió, pero por la otra vía, no de la prórroga.

Sylvia Saborío Alvarado:
Manifestó que para eso hay que volver a audiencia pública y cambiar toda la metodología.

Álvaro Barrantes Chaves:
En estricto apego de lo que señaló la Sala Constitucional, se tendría que llevar a audiencia pública. Eventualmente, se podría redactar de nuevo ese párrafo.

Edgar Gutiérrez López:
En el caso concreto si se acuerda otorgarles la prórroga, no tendría que ir a audiencia pública, es simplemente el acuerdo firme.

Álvaro Barrantes:
Indicó que con la información que hay, no se pueden obtener todos los cálculos para que el 1° de julio, como la metodología lo señala, pero con los plazos de ley no es posible.

Sylvia Saborío Alvarado:
Hizo ver que del tema se debe derivar alguna lección, ya que los plazos fueron contemplados para que la metodología entrara el 1° de enero y al final salió el 17 de abril. Sería conveniente valorar a futuro si se continúa indicando las fechas fijas en metodologías, de manera que se busque otra forma para definir esas fechas, que no sean en términos absolutos sino hacerlo en términos relativos.

Dennis Meléndez Howell:
Señaló que le parece buena la solución de indicar dichas fechas en términos relativos. En este caso específico, lo que procede de inmediato, es hacer una modificación del transitorio y enviarlo a audiencia pública.

Álvaro Barrantes Chaves:
Indicó que, inclusive, se toma la alternativa del transitorio y que no rija durante este año, sino a partir de enero del 2013 para que todos adecúen sus sistemas.

Sylvia Saborío Alvarado:
Considera que lo más conveniente es posponer la entrada en vigencia de esta nueva metodología hasta el 1° de enero del 2013.

Juan Manuel Quesada Espinoza:
Indicó que esa puede ser una salida, posponer la aplicación de esta metodología por este año. Deberá valorarse la oportunidad y conveniencia de trasladarlo. En cuanto a las fechas, es importante que estén bien definidas las reglas por la periodicidad que tienen estos ajustes.

Edgar Gutiérrez López:
Consultó ¿cuánto tardará el proceso? suponiendo un acuerdo de ese tipo del transitorio.

Juan Manuel Quesada Espinoza:
Manifestó que si la decisión es modificar la metodología para que no entre a regir en este trimestre, sino el otro año, lo oportuno es traer una propuesta de modificación de esa metodología y someterla a audiencia pública. Entre la convocatoria y la audiencia, debe darse por lo menos veinte días naturales. Podría darse que en un mes se cuente con la metodología corregida.

Sylvia Saborío Alvarado:
Señaló ¿cuánto margen se va a dar para poder hacer lo propuesto? Está claro que se debe tomar acción antes del 1° de julio, pero ¿a partir de cuándo se va a decir que entra a regir esta metodología?

Dennis Meléndez Howell:
Indicó que el 10 de noviembre tienen que estar presentando la información para que empiece a regir el 1° de enero del 2013.

José Pablo Sauma Fiatt:
Consultó si el 10 de noviembre sería suficiente el tiempo. Suponiendo que lo entreguen ¿eso le da tiempo a la ARESEP para que estén para el 1° de enero del 2013?

Álvaro Barrantes Chaves:
Indicó que hace una semana se sostuvo una reunión con personeros del ICE y se les comentó sobre el flujo de información, el cual en los últimos 6 meses desmejoró, esperan volver a enderezar en esa mejora de proveer la información. Ese es el papel de la Dirección de Servicios de Energía, la información es base para esas fijaciones. Lo ideal es no estar fijando tarifas dando señales de precios desfasados.

Dennis Meléndez Howell:
Comentó que de lo discutido se desprende que se está de acuerdo en que empiece a regir el 1° de enero del 2013, así como solicitar a la Dirección de Servicios de Energía que presente una propuesta, la cual debe trasladar al Centro de Desarrollo de la Regulación para su debida valoración y presentarla formalmente para los fines pertinentes.

Grettel López Castro:
Sugirió analizar la posibilidad de que cuando la prórroga no cause atrasos en el plazo fijado por ley para aplicar la metodología, la Dirección de Servicios de Energía pueda modificar la fecha con cierta flexibilidad, con el propósito de evitar que se eleven a nivel de Junta Directiva temas operativos menores, dejando sólo aquellos que realmente alteren los plazos de ley.

Dennis Meléndez Howell:
Señaló que, desde su óptica, es el mismo caso de la metodología de transportes. Hay un transitorio de cómo aplicarlo por primera vez, es precisamente el problema que se ha generado recientemente, lo cual significa, entre otras cosas, que no se pueden hacer modificaciones menores.

Planteó si el acuerdo es solicitar a la Dirección de Servicios de Energía y al Centro de Desarrollo para la Regulación que coordinen para darle una nueva redacción al transitorio.

Pablo Sauma Fiatt:
Manifestó que el acuerdo sería en esos términos. Se debe solicitar el criterio a la Dirección de Servicios de Energía. En ese sentido, sería importante que elaboren el criterio considerando, para ser consistentes con la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, los criterios de oportunidad y conveniencia aplicables a este caso.

Álvaro Barrantes Chávez:
Indicó que van a preparar un informe donde se justifica con base en la solicitud de ESPH, más las otras solicitudes que ingresaron y un texto que indique someter a audiencia pública, el cual señale que la primera vez se pospondrá, dado las consideraciones anteriores, hasta el 1° de enero del 2013.

Pablo Sauma Fiatt:
Agregó que no es únicamente para el caso de la solicitud de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, sino que, hay otras y que además el problema es que, aun cuando ceda la prórroga, no darían los plazos por lo que parece más conveniente trasladarlo y modificarlo.

Dennis Meléndez Howell:
Sometió a votación la propuesta en el sentido de posponer, para una próxima sesión, la solicitud de prórroga por parte de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia (ESPH). Asimismo, solicitar a la Dirección de Servicios de Energía y a la Dirección General del Centro de Desarrollo de la Regulación para que eleve a conocimiento de esta Junta Directiva, una propuesta de modificación de la resolución RJD-017-2012, en el sentido de establecer, desde el punto de vista de oportunidad y conveniencia, la entrada en vigencia de dicha metodología tarifaria. Los miembros de la Junta Directiva expresaron su anuencia a dichos planteamientos.

Analizado el tema, con base en lo propuesto en esta oportunidad por el señor Regulador General, la Junta Directiva resolvió por unanimidad y en firme:

ACUERDO 05-39-2012

1) Posponer, para una próxima sesión, el conocimiento de la solicitud de prórroga por parte de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia (ESPH), sobre la presentación de información establecida en la resolución RJD-017-2012 con respecto a la Metodología para el ajuste extraordinario de las tarifas del servicio de electricidad, producto de variaciones en el costo de los combustibles, expediente OT-111-2011.

2) Solicitar a la Dirección de Servicios de Energía y al Centro de Desarrollo para la Regulación que, en una próxima sesión, eleve a conocimiento de esta Junta Directiva una propuesta de modificación de la resolución RJD-017-2012 sobre la "Metodología para el ajuste extraordinario de las tarifas del servicio de electricidad, producto de variaciones en el costo de los combustibles (CVC) utilizados en la generación térmica para el consumo

nacional", en el sentido de establecer desde el punto de vista de oportunidad y conveniencia, la entrada en vigencia de dicha metodología tarifaria.

Dado los temas contenidos en el punto 7 del Orden del Día de esta sesión, a partir de este momento se retira del salón de sesiones el señor Dennis Meléndez Howell. Por tanto, la directora Sylvia Saborío Alvarado, asume como presidenta ad hoc, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 del acta de la sesión 9-2012, celebrada el 14 de febrero del 2012, los siguientes dos artículos.

ARTÍCULO 7. *Informe de la Auditoría Interna 07-I-2012 Trámite del oficio 914-SUTEL-2011.*

Los señores miembros de la Junta Directiva procedieron a conocer el oficio 198-AI-2012 del 3 de marzo del 2012, mediante el cual la Auditoría Interna remite el informe 07-I-2012 relacionado con trámite del oficio 914-SUTEL-2011 del 16 de mayo del 2011.

Luis Fernando Sequeira Solís:
Explicó que la Contraloría General de la República (CGR) como parte de su función de fiscalizador de la Hacienda Pública, mediante el oficio DFOE-IFR-0635 del día 21 de octubre 2011, remite copia del informe No.DFOE-IFR-IF-11-2011 en el cual se exponen los resultados de un estudio efectuado en la ARESEP y otras entidades relacionadas, sobre el proceso de apertura del mercado de las telecomunicaciones en Costa Rica.

El citado informe en su punto número cinco, denominado "Disposiciones" establece de acatamiento obligatorio cumplir dentro del plazo establecido lo indicado en el numeral 5.2, dirigido a la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, específicamente, en el inciso c, indica:

"Determinar las razones por las cuales esa Junta Directiva no ha conocido el oficio No.914-SUTEL-2011 emitido por la SUTEL, así como las eventuales implicaciones que ello pueda haber generado a esa Superintendencia. Asimismo, deberá darse el trámite necesario a dicho requerimiento. Complementariamente, en el caso que resulte procedente, se deberán establecer las responsabilidades correspondientes que se deriven de esta situación. Lo anterior en un plazo de 2 meses. […]"

Mediante el oficio No. 487-SJD-2011 remitido al Auditor Interno por parte de la Secretaría de Junta Directiva de la ARESEP, el 29 de noviembre del 2011, se comunica que en el punto II). del acuerdo 08-069-2011, literal e) del acta de la sesión ordinaria 069-2011, celebrada el 16 de noviembre del 2011, y ratificada el 23 del mismo mes, la Junta Directiva, resolvió por unanimidad:

e) "Solicitar a la Auditoría Interna se proceda a hacer un análisis con base en lo solicitado por la Contraloría General de la República en punto c) del informe DFOE-IFR-IF-11-2011 denominado "Informe sobre el proceso de apertura de las telecomunicaciones en Costa Rica"

Se refirió además a las causas y efectos del trámite del mencionado oficio 914-SUTEL-2011, contenidos en el informe 7-I-2012, así como a la recomendación contenida en el informe, la cual señala que:

"El Regulador General según el Reglamento Interno de Organización y Funciones de la Autoridad Reguladora de Servicios Públicos puede solicitar asesoría y criterios técnicos para la toma de decisiones de la Junta Directiva; además, está dentro de sus competencias preparar la agenda de Junta Directiva, de conformidad con el párrafo anterior y de acuerdo al estudio realizado determinamos que para dar trámite al Oficio 914-SUTEL-2011 se duró más de cuatro meses en solicitar asesoría a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria con la finalidad de tener elementos de juicio, madurar el tema y poder agendarlo. Esta situación se da debido a que el área no cuenta con procedimientos para los procesos desarrollados, promoviendo el riesgo de una mala gestión Institucional.

Por lo tanto, se recomienda a la Junta Directiva girar las instrucciones necesarias a la Secretaría a efecto de que, en el corto plazo, documente, apruebe y divulgue un manual de procedimientos que permita identificar y registrar información confiable, relevante, pertinente y oportuna. Las funciones han de especificarse con claridad para cada proceso, especialmente las actividades de gestión documental, solicitud de asesorías, orden del día y elaboración de actas, establecer cómo se debe comunicar la documentación que llega a la Secretaría dirigida a los miembros de Junta Directiva, el tiempo máximo que debe transcurrir para solicitar criterios, cuánto tiempo debe pasar para ser agendado y la definición de prioridades en asuntos que debe conocer la Junta Directiva."

Como dos elementos adicionales, señaló que el informe 07-I-2012 ya lo conoce la Contraloría General de la República y segundo, se considera importante que la Junta Directiva tome en estos momentos un acuerdo en relación con la recomendación externada.

Agrega que la Auditoría Interna está realizando un estudio de control interno de la Secretaría de la Junta Directiva y también la Dirección General de Estrategia y Evaluación está llevando a cabo una valoración de procesos, lo cual va a reforzar el funcionamiento de esa área. Desde el punto de vista de la Auditoría, no se encuentra suficiente evidencia para poder ir más allá o recomendar una apertura de órgano, lo cual, en el caso del Regulador General, le correspondería al Consejo de Gobierno en forma directa.

Sylvia Saborío Alvarado:
Consultó ¿cuál sería la secuencia apropiada en razón de que la Dirección General de Estrategia y Evaluación está realizando un análisis de los procesos en la Secretaría y la Auditoría Interna está recomendando un manual de procedimientos? En su criterio, primero se alinea los procesos y después se elabora el manual de procedimientos ¿Cómo va el análisis de procesos de la Secretaría?

Enrique Muñoz Aguilar:
Comentó que, eventualmente, el informe sobre los procesos se podría estar entregando para la sesión del 7 de junio, de hecho la Secretaría tiene algunos procesos que están desactualizados. Se están revisando, actualizando y mejorando.

No se está haciendo una actualización de todos los procedimientos de la Secretaría, pero se está atendiendo lo que señala la Auditoría Interna, de cómo se hace cada una de las actividades, quiénes son los responsables, los tiempos de ejecución de cada actividad y tratando de visualizar cuáles son las mejoras que hay que hacerle a esos procesos para que sean más eficientes y sean procesos más controlados que es el objetivo final de lo que haga la Auditoría.

Rodolfo González Blanco:
Comentó que el Regulador General puede valorar qué documentos deberían elevarse a nivel de Junta Directiva. Cuando se le remite un documento como Presidente de la Junta Directiva y determina que no procede elevarlo, para qué va a hacer perder el tiempo al Cuerpo Colegiado, si realmente no procede. Lo que entendió, de lo que leyó en el informe de la Auditoría, es que está obligado a presentarlo a nivel de Junta Directiva.

Luis Fernando Sequeira Solís:
Explicó que el problema radica en que no existe nada concreto desde el punto de vista procedimental, porque cuando se hace un reglamento o un manual de procedimientos, se determinan todas las aristas que podrían darse. Podría ser que se reciba un documento de alguna instancia que, no necesariamente deba ser conocido por Junta Directiva, pero al no estar procedimentado el trámite, todo lo que ingresa a la Secretaría, en principio, debería de someterse.

Edgar Gutiérrez López:
Señaló que de esta situación se ha mantenido varias conversaciones con la Contraloría General de la República. En el caso SUTEL, se le ha ido informando, paso a paso, todo lo que se ha hecho. Sobre eso la Contraloría General de la República no hace ninguna objeción, pero en lo que sí ha insistido es que se le indique si existe alguna sanción, algún procedimiento que haya que levantar, algún responsable y eso no se le ha indicado.

Grettel López Castro:
Respecto a la nota de la Contraloría General de la República, señaló que hay dos puntos que atender, el plan de aseguramiento de la atención de los requerimientos de SUTEL y el tema de establecer responsabilidades. Sobre el primero, entiende que la Dirección General de Estrategia y Evaluación está trabajando en la propuesta de procesos para presentar a Junta Directiva. La sugerencia es que este documento tiene que estar pronto para solucionar las gestiones que ingresen de la SUTEL a la Junta Directiva.

Sylvia Saborío Alvarado:
Sometió a votación la propuesta de dar por conocido el informe del Auditor Interno y acoger la recomendación en el sentido de elaborar un manual de procedimientos en la Secretaría de la Junta Directiva. Los cuatro miembros de la Junta Directiva estuvieron de acuerdo con dicha propuesta.

Analizado el tema, con base en lo expuesto por la Auditoría Interna en su informe 07-I-2012, así como tomando en consideración las observaciones de los directores de acoger la recomendación de dicho informe, la Junta Directiva resolvió por unanimidad de cuatro votos afirmativos:

ACUERDO 06-39-2012

Dar por conocido el informe 07-I-2012 relacionado con trámite del oficio 914-SUTEL-2011 del 16 de mayo del 2011, remitido por la Auditoría Interna mediante el oficio 198-AI-2012 del 3 de marzo del 2012, así como acoger la recomendación expuesta en dicho informe en el sentido de girar las instrucciones necesarias a la Secretaría de la Junta Directiva, a efecto de que, en un plazo no mayor a cuatro meses, documente, apruebe y divulgue un manual de procedimientos sobre la gestión documental.

ARTÍCULO 8. ***Solicitud de información complementaria de las disposiciones a) y c) del punto 5.2 del informe DFOE-IFR-IF-11-2011, relacionado con el proceso de apertura de telecomunicaciones de Costa Rica.***

Los señores miembros de la Junta Directiva procedieron a conocer el oficio 04015, del 7 de mayo del 2012, mediante el cual la Contraloría General de la República, solicita información complementaria de las disposiciones a) y c) del punto 5.2 del informe DFOE-IFR-IF-11-2011, relacionado con el proceso de apertura de telecomunicaciones de Costa Rica.

Sylvia Saborío Alvarado:
Explicó que con respecto al oficio 04015 de la Contraloría General de la República, en la página 2, el segundo párrafo señala: "*No obstante lo anterior, esta Junta Directiva omitió referirse a la procedencia o no de establecer responsabilidades con motivo de los hallazgos del informe No. 7-I-2012, elaborado por la Auditoría Interna de esa Institución, en virtud de lo anterior se solicita informar a esta Contraloría expresamente si procede o no el establecimiento de responsabilidades como lo señala la disposición de marras, en caso de que la respuesta sea negativa, se deberá justificar adecuadamente dicha decisión*".

A partir de este momento se declaró un receso para analizar dicho tema.

Sylvia Saborío Alvarado:
Reanuda la sesión e indica que, en cuanto al oficio DFOESD-0472 de la Contraloría General de la República, con base en la discusión y análisis del tema, esta Junta Directiva no considera apropiado proceder a establecer responsabilidades con motivo de los hallazgos del informe 7-I-2012 elaborado por la Auditoría Interna de esta Institución.

Edgar Gutiérrez López:
Manifestó que desde su punto de vista no procede establecer responsabilidades.

Pablo Sauma Fiatt:
Hizo ver la importancia de justificar dicha decisión según lo solicita la Contraloría General de la República. Lo que tiene sentido es aclarar que tal como se reconoce en el informe 7-I-2012 de la Auditoría Interna, se requería tiempo para hacer las indagaciones respectivas, entre lo cual se indicaba que existían estudios en proceso y una necesidad de recopilar más información sobre el tema para poder tramitar el mencionado oficio 914-SUTEL-2011.

Sylvia Saborío Alvarado:
Señaló que valdría la pena indicar a la Contraloría General de la República, que no hubo afectación directa a la SUTEL, dado que, durante el tiempo transcurrido en el trámite del oficio 914-SUTEL-2011, se aprobaron una serie de plazas en esa Superintendencia, además de que amplió la jornada a todos aquellos funcionarios que consideró pertinente hacerlo.

Pablo Sauma Fiatt:
Comentó que la primera parte de la recomendación sobre la implementación del protocolo de ARESEP- SUTEL, la Contraloría General de la República está solicitando incluir una fecha en la cual esta Junta Directiva estaría conociendo y aprobando el protocolo del "Plan de atención a los requerimientos de la SUTEL".

Enrique Muñoz Aguilar:
Indicó que la fecha que está en el cronograma del "Plan de atención de requerimientos de la SUTEL" es el 10 de setiembre, por lo que sería en alguna sesión posterior a esa fecha, jueves 13 o jueves 20.

Sylvia Saborío Alvarado:
Sugiere que sea la sesión correspondiente al jueves 20 de setiembre del 2012.

Grettel López Castro:
Señaló la importancia de indicar que dicha fecha está de acuerdo con el cronograma que, en su oportunidad, se presentó a la Contraloría General de la República.

Suficientemente analizado el tema objeto de este artículo, se somete a votación la propuesta de respuesta con base en las consideraciones expuestas en esta ocasión por los señores directores en torno al oficio 04015 de la División de Fiscalización Operativa y Evaluativa de la Contraloría General de la República, la Junta Directiva resolvió por unanimidad:

ACUERDO 07-39-2012

De conformidad con la solicitud de información complementaria por parte de la Contraloría General de la República contenida en su oficio 04015 del 7 de mayo del 2012, en relación con las disposiciones a) y c) del punto 5.2 del Informe DFOE-IFR-IF-11-2011 sobre el proceso de apertura de las telecomunicaciones en Costa Rica:

1. Solicitar a la Dirección General de Estrategia y Evaluación para que incluya el 20 de setiembre del 2012, como la fecha en la cual la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos conocerá, para su aprobación, la implementación del protocolo del "Plan para el aseguramiento de la atención de requerimientos de SUTEL", así como remitirlo a la Contraloría General de la República, de conformidad con el cronograma que se envió en su oportunidad mediante el oficio DGEE-043-2012.

2. Señalar a la Contraloría General de la República que no procede el establecimiento de responsabilidades con motivo de los hallazgos del informe 07-I-2012 elaborado por la Auditoría Interna de esta Institución, lo cual se justifica por no haberse incumplido ninguna normativa existente, como lo señala el informe de Auditoría, y por el hecho de que durante el trámite del oficio 914-SUTEL-2011 del 16 de mayo del 2011, no hubo afectación directa a la Superintendencia de Telecomunicaciones durante ese tiempo, toda vez que el Departamento de Recursos Humanos continuó con el proceso de reclutamiento y selección de personal de trece plazas que estaban vacantes, entre otras ya aprobadas por esta Junta Directiva, además de que se autorizó la ampliación de la jornada a todos aquellos funcionarios que consideró pertinentes.

ARTÍCULO 9. ***Informe relacionado con las tarifas para alquiler de vagones, en cumplimiento del acuerdo 004-021-2011.***

A partir de este momento se reincorpora a la sesión el señor Regulador General y continúa presidiendo. Asimismo, ingresan el señor Carlos Solano Carranza y la señorita Mary Ann Obando Padilla de la Dirección de Servicios de Transportes, para participar del análisis y discusión del presente artículo.

En cumplimiento con lo resuelto en el acuerdo 004-021-2011, la Junta Directiva procedió a conocer el oficio 424-DITRA-2012 del 18 de mayo de 2012, mediante el cual la Dirección de Servicios de Transporte se refiere al informe relacionado con las tarifas para alquiler de vagones.

Carlos Solano Carranza:
Señaló que para dicho tema se emitió un criterio jurídico, que dictó en el 2011 el señor Robert Thomas Harvey, en su oficio 24-CDR-2011 del 24 de febrero de 2011, el cual concluye que:

1. *La competencia de la Autoridad Reguladora, para regular los servicios públicos de transporte de personas y, de carga por ferrocarril, está contenida en los artículos 5° y 6° de la Ley 7593 y sus reformas.*

2. *El transporte público remunerado de personas, es un servicio que se les presta a las personas físicas, en rezón de que el fin de ese servicio es el traslado de pasajeros de un sitio a otro, en vagones de trenes ferroviarios.*

3. *El alquiler de vagones de trenes ferroviarios, independientemente del uso que se haga de ellos, no encuadra en el inciso f) ni en el h), del artículo 5° de la Ley 7593 y sus reformas; por consiguiente, tampoco encuadra en el artículo 6° de esa ley. En consecuencia, la Aresep no tiene competencia para regular esos alquileres.*

4. *No todas las actividades que realizan, ni todos los servicios que brindan las personas físicas o jurídicas que cuentan con títulos habilitantes para prestar los servicios públicos indicados en el artículo 5° de la Ley 7593 y sus reformas; están sujetos a las regulaciones de esa ley, como es el caso, por ejemplo: la venta de artículos o la reparación mecánica o eléctrica de vehículos automotores, que se realizan en algunas estaciones del servicio de suministro de combustibles (gasolineras); la venta de aparatos electrodomésticos, que realizan las empresas que brindan servicios eléctricos o; los servicios a que se refiere el artículo 94 de la Ley 7593 y sus reformas."*

En cuanto a la solicitud, la Dirección de Servicios de Transportes (DITRA) señala que las tarifas de transporte de pasajeros con motivo turístico para la Zona Atlántica y Pacífica, se fijaron mediante las resoluciones 1687 del año 2000 y 2676 del año 2002.

En caso de que la Junta Directiva acogiera el dictamen jurídico del oficio 24-CDR-2011, el INCOFER deberá establecer la forma de distribuir los costos para cada uno de los servicios que preste regulados o no por la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley 7593 y sus reformas, de forma tal, que los costos para cada servicio puedan ser individualizados y separados.

La distribución de costos realizadas en las fijaciones del 2000 y 2002, fue el primer intento de asignar costos por zonas, pero en este caso, será necesariamente una identificación de los costos y los ingresos asociados a cada tipo de servicio; considerando transporte carga, transporte de pasajeros y tren urbano en cada una de las rutas y transporte turístico, según las categorías de servicio que preste INCOFER.

Asimismo, en caso de determinarse que éste es un servicio especial y por lo tanto, no regulado, se necesitará hacer el desglose tanto de los ingresos, como de los costos de cada servicio; de manera que se pueda demostrar, que no existe un desequilibrio en los servicios regulados, que esté compensado con el excedente o déficit de los no regulados; esto implica a la vez, un nuevo estudio tarifario para garantizar el equilibrio financiero del segmento regulado del Instituto Costarricense de Ferrocarriles (INCOFER), con motivo de la eventual afectación que estén provocando los resultados económico-financieros provenientes del servicio de transporte turístico en cuestión. De acogerse el dictamen mencionado, las tarifas para estos servicios que están vigentes, servicio turístico, deberán ser revocadas.

Dennis Meléndez Howell:
Señaló que el problema que se suscitó, fue decidir si el servicio era una actividad regulada o no. En ese caso, lo que debería hacer el INCOFER es llevar una contabilidad de costos, que podría ser muy complicada, por el hecho de que tendrían que separar absolutamente todos los componentes para poder identificar cuánto corresponde exactamente a ese servicio que está prestando, que está fuera de la actividad regulada.

El servicio de carga, ¿tampoco está cubierto como servicio regulado? ¿cuáles serían las implicaciones? si se le indicara a INCOFER que el servicio especial no es regulado, ¿qué tendría que hacer al respecto?

Carlos Solano Carranza:
Indicó que al no ser una actividad regulada, INCOFER tiene que hacer una separación contable financiera operativa, para poder identificar tanto los ingresos y gastos de la rentabilidad, todos los efectos que este servicio tiene de los otros servicios. Ya se le había solicitado en el 2000 y 2002 que hiciera separación, identificar sus propios costos, determinar tarifas correctamente asociadas que es el servicio de carga, pasajeros, y el servicio urbano que luego se implantó después de estas fijaciones.

Dennis Meléndez Howell:
Consultó ¿cómo hicieron las fijaciones del 2000 y 2002? Es un servicio especial y simplemente fijaron una tarifa que es la común para todos pasajeros, porque ahí evidentemente no hay esa separación de costos ¿cómo pueden saber que eso es más costoso o no?

Marie Ann Obando Padilla:
Manifestó que se hizo una asignación por costos. La primera separación que realizó el INCOFER fue por dos zonas, Atlántica y Pacífica. Se realizaron fijaciones y lo que se estaba tratando era de resurgir el ferrocarril en el 1995, ya que se le había dado un cierre técnico. En ese momento, se establecieron tarifas para la zona Atlántica y zona Pacífica, para los servicios de carga y de pasajeros turísticos. De hecho, se dieron varios pronunciamientos en esa oportunidad.

En el 2005 cuando se da el aumento de los combustibles, se utiliza un plan piloto para bajar el consumo de combustibles, se vuelve a traer el tema del tren urbano, ahí es cuando se hace una fijación en el 2008. Se realiza una metodología para ferrocarril tren urbano y se hace la primera fijación para transporte de pasajeros entre San José, Pavas y San Pedro.

No se toman las fijaciones del 2000 y 2002, que solo estaban considerando carga y pasajeros con fines turísticos, incluso se establecían tarifas por bandas para hacer competitivo el ferrocarril y darle ese apoyo que necesitaba para reactivarlo en ese momento.

Cuando se realizaron esas fijaciones sí se consideraron los costos por separado para cada servicio, en cada uno de los sectores, pero no estaba involucrado todavía lo del tren de pasajeros, solo era para fines turísticos y dado que el transporte de pasajeros con fines turísticos no está operado por INCOFER, lo que hicieron fue un alquiler de vagones que es el que origina la consulta.

Se estableció una tarifa por banda entre $182 y $240 el alquiler por vagón y el operador que alquila dicho vagón, para hacer un viaje turístico vende los tiquetes en un paquete completo a un precio que no está regulado directamente por la ARESEP.

Dennis Meléndez Howell:
Señaló que el señor Robert Thomas era del criterio que, como era alquiler de vagones, era una actividad que no es directamente transporte de pasajeros.

Juan Manuel Quesada Espinoza:
Señaló que la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria tiene sus reservas en cuanto a decir categóricamente que el alquiler de vagones no es un servicio público regulado. Como tal, alquilar un vagón no debería ser un servicio público, pero si se utiliza para transportar pasajeros, se podría estar frente a un servicio público. Se debe tener claro, que lo que se regula es el transporte remunerado de personas, para lo cual se ha mal llamado fijar una tarifa para turistas.

José Pablo Sauma Fiatt:
Comentó que es un tema complicado. Le parece que en este caso, ese servicio no está compitiendo con el servicio regular. Es un aspecto a tomar en cuenta si el tren está cumpliendo con sus horarios, sus recorridos y la tarifa ha sido fijada en función de eso, que es lo que se está regulando. La Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos es la que da el equilibrio financiero al servicio, no a la empresa y si la empresa tiene extras, es un asunto que no le corresponde a la ARESEP. El tema es si compite o no con el servicio regular, en cuyo caso, depende si la compañía de trenes cumple con sus horarios, número de viajes al día. etc.

Carlos Solano Carranza:
Indicó que en el informe de don Robert Thomas, se hacen algunas analogías con el tema, por ejemplo de las estaciones de servicio, que tienen sus áreas definidas regulatoriamente, tiendas de conveniencia, servicio de reparación de llantas, lubricantes, etc., al momento de definir, al ser un modelo de industria, se define una estación tipo, aparte de eso, el empresario tendrá sus otros ingresos por servicios colaterales, en la mayoría de las actividades reguladas se dan situaciones de ese tipo.

José Pablo Sauma Fiatt:
Señaló que el modelo debe medirse en condiciones de eficiencia, en este caso en el tema de INCOFER, no funciona así.

Mary Ann Obando Padilla:
Manifestó que para el tren urbano, son los vagones de pasajeros, se utilizan de lunes a viernes en urbano y de hecho el fin de semana como tren turístico. El modelo consideró la depreciación, estimó la vida útil, pero en cantidad de kilómetros recorridos.

Dennis Meléndez Howell:
Consultó al Director General de Asesoría Jurídica y Regulatoria ¿cómo se hace en esta situación? dado que se tienen los dictámenes de la Procuraduría General de la República, que son de acatamiento obligatorio.

Juan Manuel Quesada Espinoza:
Indicó que se puede dar por recibido el criterio de don Robert Thomas Harvey. Además, sin salirse del marco legal de regulación que establece la Ley 7593, siendo que se tienen resoluciones que han establecido tarifas para turistas y tarifas para alquiler de vagones, la Junta Directiva solicite que se corrijan o que se fijen bien las tarifas o se establezca una metodología acorde con el transporte de pasajeros.

Dennis Meléndez Howell:
Comentó, en la eventualidad que se acoja el dictamen, se tienen que revocar las tarifas que han sido fijadas. Entonces se está contraviniendo a lo que dice la Procuraduría General de la República. En ese sentido, comparte la recomendación del Director General de la Asesoría Jurídica y Regulatoria, que se le solicite a la Dirección General del Centro de Desarrollo de la Regulación que proponga una metodología acorde con el transporte de pasajeros.

Grettel López Castro:
Consulta sobre la conveniencia de solicitar la recomendación del Director General de Asesoría Jurídica y Regulatoria debidamente justificada, junto con el dictamen de la Procuraduría General de la República, para tener un fundamento sobre el cual la Junta Directiva acoja ese dictamen y con base en él se tome el acuerdo.

Juan Manuel Quesada Espinoza:
Señaló que no hay duda de que el transporte remunerado de personas es un servicio público. La discusión en este caso es sobre lo que se ha llamado alquiler de vagones, servicio que no está dentro de los presupuestos del artículo 5 de la Ley 7593, por tanto, no es regulado. Lo oportuno podría ser valorar las decisiones regulatorias que se han tomado y analizar un eventual cambio en las metodologías, enfocada al servicio público que corresponde regular.

Carlos Solano Carranza:
Indicó que desde el punto de vista técnico y práctico si se varía la regulación de esto, podría suceder que los que están alquilando los vagones ahora no lo vuelvan a hacer, usen cualquier otro medio de transporte, es decir, se va a imponer a INCOFER dar un servicio que en este momento no lo está ejerciendo, es un servicio de turismo e implica toda una infraestructura de comercio y demás para dar este servicio a los turistas.

Sylvia Saborío Alvarado:
Considera que sería importante conocer cuál es la posición de INCOFER. Entender las consecuencias que tendría, la implicación financiera de este negocio dentro de sus finanzas.

Carlos Solano Carranza:
Estimó que debe ponderarse el alcance de la regulación, especialmente tarifaria en donde no se dan condiciones de mercado, con las telecomunicaciones ya se produjo, entonces por ese lado también hay diferentes formas de regular, debería considerarse.

Sylvia Saborío Alvarado:
Manifestó que en otros contextos, ha señalado que existe un continuo entre regulación, en un extremo en casos donde hay monopolio o el mercado no funciona y la competencia en otro lado, como un elemento regulador de mercados. Ciertamente, en Aguas no se puede hablar mucho de competencia, pero Transportes es el caso donde hay más mercado.

Tal vez se debe incorporar conceptualmente un modelo donde se justifique dentro de las modalidades de transporte, una intervención de la Aresep; por ejemplo, si hay un mercado competitivo que está regulando por lo menos los precios, puede ser que donde haya que intervenir sea en aspectos de calidad. La regulación no es necesariamente el paquete completo en cualquier circunstancia, es un complemento o un suplemento a las condiciones en el mercado.

Entonces si se concibe la regulación un poco en esos términos, se podría incluso dentro del campo de transportes decir: en esta área hay suficiente competencia, el mercado básicamente, puede organizar esto en términos de precios, veamos más bien las condiciones en que se proveen los servicios y la calidad, pero nos podemos salir un poco del negocio de fijar los precios. Claro que hay que tener un marco analítico para poder llegar ahí, pero no es inconcebible en casos donde hay múltiples proveedores de servicios de carácter públicos.

Dennis Meléndez Howell:
Indicó que debidamente discutido el tema, somete a votación una propuesta para que se acuerde posponer la resolución del caso del alquiler de vagones para una próxima sesión, y extender una invitación a don Miguel Carabaguiaz, Gerente General de Incofer, para que venga a exponer a la Junta Directiva el tema y conocer las implicaciones que pueda tener dicho caso.

Luego de algunos comentarios adicionales, con base en la propuesta del señor Regulador General, la Junta Directiva resolvió, por unanimidad:

ACUERDO 08-39-2012

1) Posponer, para una próxima oportunidad, el conocimiento del oficio 424-DITRA-2012 del 18 de mayo de 2012, mediante el cual la Dirección de Servicios de Transportes se refiere al informe relacionado con las tarifas para alquiler de vagones.

2) Solicitar al Regulador General que extienda una cordial invitación al señor Miguel Carabaguiaz, Presidente Ejecutivo de INCOFER, para que asista a una sesión de esta Junta Directiva con el propósito de analizar conjuntamente la problemática relacionada con la regulación tarifaria del alquiler de vagones para el transporte de pasajeros.

ARTÍCULO 10. *Asuntos relacionados con los miembros de la Junta Directiva.*

Sylvia Saborío Alvarado:
Manifestó su gran preocupación en torno a la conferencia de prensa que llevó a cabo el Diputado Manrique Oviedo en las instalaciones de la ARESEP, conjuntamente con miembros de la AFAR. En su criterio, se debe determinar cuál es la normativa que regula el uso de las instalaciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos para actividades ajenas a su curso normal de operación. De no existir normativa sobre el particular, propone elevar una propuesta o si corresponde un proyecto de modificación a dicha normativa, para prohibir explícitamente actividades político partidarias en la ARESEP.

Rodolfo González Blanco:
Indicó que el auditorio se reservó para una actividad entre funcionarios de la AFAR y eso es normal que suceda. Desde luego, resultó impensado que la actividad estaba dirigida a realizar dicha conferencia de prensa.

Dennis Meléndez Howell:
Sugirió acoger el planteamiento de la directora Sylvia Saborío, en el sentido de solicitar a la Gerencia General realice un estudio tendiente a determinar cuál es la normativa que regula el uso de las instalaciones de la ARESEP.

En otro orden de ideas, se refirió al hecho de que la Contraloría General de la República rechazó, en el presupuesto del 2012, lo correspondiente al canon de regulación para que Aresep pueda atender el plan de Auditoría Interna en la SUTEL. No obstante, la preocupación es que se han realizado varias gestiones ante la propia SUTEL y, a pesar de que el señor Presidente del Consejo de la SUTEL ha manifestado su anuencia de atender dicho requerimiento, a la fecha, no se ha cumplido con realizar lo que corresponda para incorporar esos recursos en el presupuesto de la SUTEL.

Por otra parte, don Carlos Raúl Gutiérrez Gutiérrez hizo mención en alguna oportunidad de que la SUTEL estaba imposibilitada de realizar el ajuste, dado que ya habían hecho las cinco modificaciones presupuestarias que le correspondían, en cuyo caso origina un problema importante a la Aresep ya que, en estos momentos, por ley, la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, tiene que hacer esa auditoría de la SUTEL, pero no cuenta con el presupuesto para hacerlo.

La Contraloría General de la Repúlica ha brindado antecedentes claros de que la Aresep no puede utilizar recursos destinados a la regulación para actividades distintas por las cuales se está cobrando el canon. Consecuentemente, no puede dar financiamiento a la Auditoría Interna para que lleve a cabo las tareas de auditoría que corresponden realizar en la SUTEL.

En este sentido, propone la conveniencia de elevar el caso a conocimiento de la propia señora Contralora General de la República, para ponerla al tanto del problema, darle el detalle de las gestiones que se han realizado ante la SUTEL y lo que se ha remitido sobre el particular, con lo cual la Contraloría pueda dar solución a dicho asunto y recomendar la forma en que se debe proceder.

Sylvia Saborío Alvarado:
Comentó que en un informe anterior se le indicó a la Contraloría General de la República que no era aceptable que ese Ente Contralor apruebe un plan de trabajo para la auditoría interna y que luego se le apruebe a la SUTEL un presupuesto que no contempla los recursos para desarrollar dicho plan. ARESEP no puede exigirle a la SUTEL que incorpore dichos recursos, pues no aprueba el presupuesto de la SUTEL. Es a la Contraloría a la que le corresponde velar por que los recursos se asignen correctamente.

Dennis Meléndez Howell:
Sometió a votación las propuestas formuladas en este artículo, luego de lo cual la Junta Directiva dispuso por unanimidad:

ACUERDO 09-39-2012

I. Solicitar a la Gerencia General que lleve a cabo un estudio tendiente a determinar cuál es la normativa que regula el uso de las instalaciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos para actividades ajenas a su curso normal de operación, en el entendido de que, de no existir normativa sobre el particular, eleve una propuesta o si corresponde un proyecto de modificación a dicha normativa, ello con el propósito de prohibir explícitamente actividades político partidarias en la ARESEP.

II. Comunicar a la Contralora General de la República, la preocupación de esta Junta Directiva en relación a la situación que se está suscitando con la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL), referente a la no incorporación en el presupuesto de la totalidad de los recursos necesarios destinados a financiar lo correspondiente a la fiscalización que legalmente debe brindarles la Auditoría Interna de la ARESEP, los cuales se justifican en el plan anual de trabajo de la auditoría y que fue oportunamente aprobado por la propia Contraloría General de la República.

ARTÍCULO 11. *Asuntos de carácter informativo*.

La Junta Directiva entró a conocer los documentos indicados en la agenda como asuntos de carácter informativo:

I. Informe sobre la situación actual en la fijación extraordinaria de precios del servicio remunerado de personas, modalidad autobús.

II. Recurso de revocatoria con apelación en subsidio presentado por el señor Juan Diego Solano Henry, contra la resolución RCS-121-2012, SUTEL-ET-001-2012.

III. Remisión de Cánones 2012 y el Plan Operativo Institucional 2013 a la Contraloría General de la República. Oficio 235-RG-2012 del 13 de abril de 2012.

IV. Atención a la advertencia 18-I-201 de la Auditoría Interna por parte de la Secretaría de Junta Directiva. Oficios 159-AI-2012 del 12 de marzo de 2012 y 144-SJD-2012 del 28 de marzo de 2012.

V. Respuesta a consulta por parte de la Asamblea Legislativa, sobre proyecto de ley de aprobación del Tratado de libre comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y las Repúblicas de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua, suscrito en San Salvador, El Salvador, el día veintidós de noviembre de dos mil once. Expediente 18. 368. Oficio 272-RG-2012 del 24 de abril de 2012.

VI. Comunicado de acuerdo dispuesto por la Autoridad Presupuestaria en relación con el acatamiento de la Directriz Nº 013-H por parte de la ARESEP. Oficio STAP-0455-2012 del 26 de marzo de 2012.

Dennis Meléndez Howell:
Procedió a explicar el objeto del recurso de revocatoria con apelación en subsidio presentado por el señor Juan Diego Solano Henry, indicado en el numeral 2) anterior, dentro de lo cual hizo ver que lo procedente es informar a la SUTEL que se tiene conocimiento de dicho recurso y se está a la espera de lo que resuelva sobre el particular.

Juan Manuel Quesada Espinoza:
Indicó que sería conveniente informar a la SUTEL, que la Junta Directiva conoce de este recurso y solicitar que se le informe oportunamente de la atención del asunto.

Analizado el tema, con base en el planteamiento formulado en esta ocasión sobre el punto 2) informativo, la Junta Directiva resolvió por unanimidad:

ACUERDO 10-39-2012

I. Dar por recibidos los documentos distribuidos en esta oportunidad como asuntos de carácter informativo:

a) Informe sobre la situación actual en la fijación extraordinaria de precios del servicio remunerado de personas, modalidad autobús.

b) Recurso de revocatoria con apelación en subsidio presentado por el señor Juan Diego Solano Henry, contra la resolución RCS-121-2012, SUTEL-ET-001-2012.

c) Remisión de Cánones 2012 y el Plan Operativo Institucional 2013 a la Contraloría General de la República. Oficio 235-RG-2012 del 13 de abril de 2012.

d) Atención a la advertencia 18-I-201 de la Auditoría Interna por parte de la Secretaría de Junta Directiva. Oficios 159-AI-2012 del 12 de marzo de 2012 y 144-SJD-2012 del 28 de marzo de 2012.

e) Respuesta a consulta por parte de la Asamblea Legislativa, sobre proyecto de ley de aprobación del Tratado de libre comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y las Repúblicas de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua, suscrito en San Salvador, El Salvador, el día veintidós de noviembre de dos mil once. Expediente 18. 368. Oficio 272-RG-2012 del 24 de abril de 2012.

f) Comunicado de acuerdo dispuesto por la Autoridad Presupuestaria en relación con el acatamiento de la Directriz Nº 013-H por parte de la ARESEP. Oficio STAP-0455-2012 del 26 de marzo de 2012.

II. Quedar a la espera, para los fines pertinentes, del criterio que rinda la Superintendencia de Telecomunicaciones en torno al recurso de revocatoria con apelación en subsidio presentado por el señor Juan Diego Solano Henry contra la resolución RCS-121-2012, expediente SUTEL-ET-001-2012.

A LAS HORAS 18:20 FINALIZÓ LA SESIÓN.

DENNIS MELÉNDEZ HOWELL
Presidente de Junta Directiva

SYLVIA SABORÍO ALVARADO
Presidenta ad hoc

ALFREDO CORDERO CHINCHILLA
Secretario de Junta Directiva