

**JUNTA DIRECTIVA DE LA AUTORIDAD REGULADORA
DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS**

ACTA DE LA SESIÓN ORDINARIA N° 001-2011

A LAS CATORCE HORAS DEL 12 DE ENERO DEL 2011

SAN JOSÉ, COSTA RICA

ACTA DE LA SESIÓN ORDINARIA UNO

Celebrada por la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, en la sala de sesiones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, a las catorce horas del doce de enero del dos mil once. Preside el señor Dennis Meléndez Howell. Asisten los señores Directores, Edgar Gutiérrez López, Sylvia Saborío Alvarado, María Lourdes Echandi Gurdían y Emilio Arias Rodríguez.

El señor Luis Alberto Cascante Alvarado, Secretario de Junta Directiva no estuvo presente en esta oportunidad por encontrarse disfrutando de parte de sus vacaciones. Fue sustituido por la funcionaria de la Secretaría de la Junta Directiva, Amalia Godínez Lobo.

Asimismo, estuvieron presentes los señores: Rodolfo González Blanco, Gerente General, Juan Manuel Quesada Espinoza, Director de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria.

El señor Luis Fernando Sequeira Solís, se encuentra en disfrute de sus vacaciones.

ARTÍCULO 1 APROBACIÓN ORDEN DEL DIA

De inmediato el señor Dennis Meléndez somete a conocimiento de los señores Miembros de la Junta Directiva el orden del día de la sesión ordinaria 001-2011 del 12 de enero del 2011.

La Junta Directiva, por unanimidad, resuelve:

ACUERDO 001-001-2011

Aprobar el orden del día de la sesión ordinaria 001-2011, del 12 de enero del 2011.

Seguidamente, la señora María Lourdes Echandi, comenta que el pasado 10 de enero 2011, remitió a los señores miembros una moción sobre la metodología para un estudio sobre el mercado salarial que se refiere los artículos 54 y 71 de la Ley de ARESEP, de conformidad con el Reglamento de sesiones de la Junta Directiva, solicita se incluya en esta sesión ordinaria.

**□METODOLOGÍA PARA UN ESTUDIO SOBRE EL MERCADO SALARIAL A QUE SE REFIERE LOS ARTÍCULOS 54 Y 71 DE LA LEY DE LA ARESEP DIRECTIVOS PROPONENTES:
EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ Y MARIA LOURDES ECHANDI GURDIÁN**

RESULTANDO:

1.- *Que el inciso ñ) del artículo 53 de la Ley No. 7593 de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP) establece dentro de los deberes y atribuciones de la Junta Directiva, dictar las normas y políticas que regulen los esquemas de remuneración de los funcionarios y trabajadores de la ARESEP y de la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL).*

2.- *Que el artículo 54 de la indicada Ley No. 7593 dispone que la remuneración del regulador general, el regulador general adjunto, así como la de los funcionarios de nivel profesional y técnico de la ARESEP, se determinará tomando en cuenta las remuneraciones preexistentes en los servicios bajo su regulación, en su conjunto, de manera que se garanticen la calidad e idoneidad del personal.*

3.- Que el artículo 71 de la Ley No. 7593 establece que la remuneración de los miembros del Consejo de la SUTEL, así como la de sus funcionarios de nivel profesional y técnico, se determinará a partir de las remuneraciones prevalecientes en los servicios regulados por la ARESEP y el mercado de las telecomunicaciones en el ámbito nacional, o las de organismos con funciones similares, de manera que se garantice la calidad del personal.

4.- Que de conformidad con el artículo 66.1 de la Ley General de la Administración, *Las potestades de imperio y su ejercicio, y los deberes públicos y su cumplimiento, serán irrenunciables, intransmisibles e imprescriptibles.*

CONSIDERANDO:

1.- Que el 1 de setiembre de 2010, esta Junta Directiva resolvió solicitar al Regulador General que proceda con los trámites necesarios para que se contrate un estudio de mercado que determine las remuneraciones prevalecientes en los servicios bajo su regulación, de acuerdo con lo que ordena el artículo 54 y 71 de la Ley No. 7593 y sus reformas.

2.- Que el 23 de diciembre del 2010, esta Junta Directiva contestó la audiencia prevista en el artículo 35 del Código Procesal Contencioso Administrativo otorgada en el proceso contencioso administrativo, expediente judicial 10-001055-1027-CA, interpuesto por varios funcionarios de ARESEP contra la ARESEP, el Estado y la Contraloría General de la República.

2.- Que dentro de la prueba documental aportada con dicha contestación de demanda, se adjuntó un cronograma de actividades para el cumplimiento del acuerdo de 1 de setiembre del 2010 de esta Junta Directiva, así como, entre otros, el oficio No. 154-CDR-2010 del 20 de diciembre de 2010, en el cual el Director General del Centro de Desarrollo de la Regulación define los términos en que estima que la empresa que se contrate para ello, deberá realizar el estudio sobre el mercado salarial de ARESEP y SUTEL. En la definición de tales criterios no intervino esta Junta Directiva, órgano competente para dictar las normas y políticas en esta materia con exclusión de cualquier otro.

3.- Que corresponde a esta Junta Directiva dictar los términos en que se realizará el estudio sobre el mercado salarial aludido en el Considerando Primero de este acuerdo, siendo oportuno dar audiencia, de previo, a la Asociación de Funcionarios de la ARESEP.

4.- Que lo pertinente, por todo lo dicho, es que dentro de los términos de la contratación del estudio sobre el mercado salarial a que se refiere el Considerado Primero de este acuerdo, se incluya la obligación del contratista de sugerir a esta Junta Directiva una o diversas alternativas metodológicas, de modo que los términos de referencia definidos en el oficio No. 154-CDR-2010 del 20 de diciembre de 2010 del Director General del Centro de Desarrollo de la Regulación, no deberán ser considerados por el eventual contratista como la única alternativa viable para el desarrollo de su consultoría.

POR TANTO:

Esta Junta Directiva acuerda:

1.- Los criterios de referencia, mencionados en el oficio No. 154-CDR-2010 del 20 de diciembre de 2010 suscrito por el Director General del Centro de Desarrollo de la Regulación, carecen de carácter vinculante para esta Junta Directiva y el futuro contratista que se contrate para llevar a cabo el estudio de mercado salarial a que alude el Considerado Primero de este acuerdo.

2.- Se instruye a la Administración para que en el respectivo cartel de la contratación del estudio sobre el mercado salarial, se incluya como obligación a cargo del contratista adjudicado, sugerir a esta Junta Directiva, de previo a la realización del estudio de mercado, una o diversas metodologías para llevarlo a cabo en estricta sujeción a lo establecido por los artículos 54 y 71 de la ley 7593 citada.

12 DE ENERO DEL 2011

SESIÓN ORDINARIA 001-2011

3.- Que de previo al dictado por parte de esta Junta Directiva de tal metodología y al desarrollo del estudio de mercado por parte del contratista, se otorgará audiencia a la Asociación de Funcionarios de la ARESEP por un plazo razonable para que hagan sus observaciones y se contribuya así a la formación del criterio de esta Junta Directiva al respecto.

San José, 10 de enero 2011

Emilio Arias Rodríguez

María Lourdes Echandi Gurdían □

Don Dennis Meléndez señala que el tema es de bastante cuidado como para conocerlo sin analizar. Se debería estudiar qué parte de lo que se está solicitando pertenece al ámbito de la Junta y qué parte al ámbito de la administración, por lo que propone que se dé por recibido y se traslade para ser conocido en la próxima sesión ordinaria.

Doña María Lourdes Echandi manifiesta su preocupación, en razón de la existencia de un proceso contencioso administrativo expediente No.10-001055-1027-CA interpuesto por varios funcionarios de ARESEP contra la ARESEP, el Estado y la Contraloría General de la República, en el cual se presentó un cronograma al darse a la ARESEP la audiencia de 15 días que venció el 23 de diciembre de 2010 en el cual se dice que empezaba la primera semana de enero a trabajarse por parte de la administración. Esa fue la razón de la prisa para plantear la moción el pasado lunes 10 de enero.

Señala la señora Echandi, que se tenga por presentada la moción y queda a criterio de la Junta incluirla, esto para efectos de cumplir con nuestra responsabilidad.

El Directivo Arias Rodríguez manifiesta que al igual que la directora Echandi Gurdían, considera vital el conocimiento de la moción expuesta, ya que existe un cronograma que inicia en la primera semana del mes de enero, que de hecho podría no estarse cumpliendo y es necesario aclarar lo referente a los términos de referencia. Solicita se incluya en el acta la moción presentada de manera literal.

ACUERDO 002-001-2011

Dar por recibido el documento presentado por la señora María Lourdes Echandi y Emilio Arias Rodríguez, referente a una moción sobre la metodología para un estudio sobre el mercado salarial que se refiere los artículos 54 y 71 de la Ley de ARESEP, efecto de dar cumplimiento a un acuerdo de Junta Directiva.

Rechazar la inclusión de la moción presentada por los señores María Lourdes Echandi Gurdían y Emilio Arias Rodríguez, en el orden del día de esta sesión.

ARTÍCULO 2 APROBACIÓN DE LAS ACTAS

El señor Dennis Meléndez Howell somete a conocimiento de los señores Miembros de la Junta Directiva, la aprobación de las siguientes actas de las sesiones: Extraordinaria 052-2010, celebrada el 1º de diciembre de 2010; Extraordinaria 053-2010 celebrada el 3 de diciembre del 2010; Extraordinaria 054-2010 celebrada el 7 de diciembre del 2010 y de la sesión ordinaria 055-2010 celebrada el 8 de diciembre del 2010.

En discusión el acta de la sesión extraordinaria 052-2010

El señor Regulador General somete a discusión el acta de la sesión extraordinaria 052-2010, celebrada el 1° de diciembre de 2010.

Luego de analizada, la Junta Directiva, por unanimidad, resuelve:

ACUERDO 003-001-2011

Aprobar, con los cambios sugeridos en esta oportunidad, el acta de la sesión extraordinaria 052-2010, celebrada el 1° de diciembre de 2010.

En discusión el acta de la sesión extraordinaria 053-2010

El señor Regulador General somete a discusión el acta de la sesión extraordinaria 053-2010, celebrada el 3 de diciembre de 2010.

Luego de analizada, la Junta Directiva, por unanimidad, resuelve:

ACUERDO 004-001-2011

Aprobar, con los cambios sugeridos en esta oportunidad, el acta de la sesión extraordinaria 053-2010, celebrada el 3 de diciembre de 2010.

En discusión el acta de la sesión extraordinaria 054-2010

El señor Regulador General somete a discusión el acta de la sesión extraordinaria 054-2010, celebrada el 7 de diciembre de 2010.

Luego de analizada, la Junta Directiva, por unanimidad, resuelve:

ACUERDO 005-001-2011

Aprobar, con los cambios sugeridos en esta oportunidad, el acta de la sesión extraordinaria 054-2010, celebrada el 7 de diciembre de 2010.

En discusión el acta de la sesión ordinaria 055-2010

El señor Dennis Meléndez, señala que, según fue informado por la Secretaría el acta de la sesión ordinaria 055-2010, no fue posible tenerla para esta sesión, por lo que se traslada su aprobación para una próxima sesión.

**ARTICULO 3
ASUNTOS RESOLUTIVOS**

a. I REUNIÓN DEL COMITÉ AD-HOC INTERINSTITUCIONAL CDMER-CRIE-EOR-REGULADORES NACIONALES A CELEBRARSE EN LA CIUDAD DE GUATEMALA EL DÍA 20 Y 21 DE DE ENERO DE 2011. (OFICIO 004-RG-2011)

El señor Dennis Meléndez Howell, Regulador General, con oficio 004-RG-2011 de 7 de enero del 2011, somete a conocimiento de los señores Miembros de la Junta Directiva solicitud de autorización para asistir a la I Reunión del Comité Ad-Hoc Interinstitucional CDMER-CRIE-EOR-Reguladores Nacionales a celebrarse en la Ciudad de Guatemala los días 20 y 21 de enero del 2011.

El Directivo Arias, manifiesta que si bien es de suma importancia la representación en los Foros Nacionales e Internacionales, y él está anuente a votar de manera favorable las diferentes solicitudes en esa dirección, cómo ya lo ha demostrado en las que se han conocido, quisiera manifestarle al señor Regulador su preocupación frente a la gran cantidad de recursos en espera y temas de fondo como metodologías. En esa dirección quisiera saber cuál es la dinámica que el Presidente de Junta nos propone para avanzar en estos temas? Recuerdo que originalmente la directora Echandi y yo propusimos que se realizara una sesión extraordinaria los lunes exclusiva para materia recursiva y los miércoles para temas de fondo.

La Junta Directiva por unanimidad resuelve:

ACUERDO 006-001-2011

- a) Autorizar al señor Dennis Meléndez Howell, Regulador General, para participar en la Reunión del Comité Ad-Hoc Interinstitucional CDMER-CRIE-EOR-Reguladores Nacionales a celebrarse en la Ciudad de Guatemala los días 20 y 21 de enero del 2011.
- b) Autorizar a la Dirección Administrativa Financiera a girar la suma que resulte necesaria para cubrir los gastos por concepto de viaje del señor Dennis Meléndez Howell, a la Ciudad de Guatemala.
- c) Autorizar el pago de gastos conexos como la adquisición o reproducción de material bibliográfico, llamadas telefónicas y envío de faxes oficiales, así como el uso oficial de servicios de Internet, lo anterior sujeto a la presentación de las respectivas facturas al momento de hacer la liquidación, lo anterior conforme lo disponen los artículos 31 y 52 del reglamento de viajes, gastos de viaje y transporte para funcionarios públicos.
- d) El objetivo de dicha participación consiste en la importancia para la institución de relacionarse con estas organizaciones, en razón de ser la primera reunión del año.
- e) Los gastos de transporte de taxi (casa-aeropuerto-hotel y viceversa), inscripción, viáticos e impuestos de salida de los aeropuertos correrán por cuenta de la Autoridad Reguladora. El monto de los viáticos se fijará con base en lo establecido en el Reglamento de Gastos de Viaje y Transporte para Funcionarios Públicos, incluyendo la proporción del viático que corresponda al día de partida y el de regreso, los gastos conexos y los gastos de

representación debidamente justificados, en cumplimiento de los objetivos institucionales y que no excedan el monto presupuestario aprobado para este fin.

ACUERDO FIRME.

b. MODIFICACIÓN A LOS ARTÍCULOS 52 Y 53 DEL REGLAMENTO AUTÓNOMO DE SERVICIO ENTRE LA AUTORIDAD REGULADORA, SUS ÓRGANOS DESCONCENTRADOS Y SUS FUNCIONARIOS. (OFICIOS 653-GG-2010 DEL 25-11-2010 Y 144-CDR-2010 DEL 23-11-2010)

El señor Dennis Meléndez Howell, somete a conocimiento de los señores Miembros de la Junta Directiva los oficios 653-GG-2010 del 25 de noviembre del 2010 y 144-CDR-2010 del 23 de noviembre del 2010, con respecto a la modificación de los artículos 52 y 53 del Reglamento Autónomo de Servicio entre la Autoridad Reguladora, sus Órganos Desconcentrados y sus Funcionarios, tema de las recalificaciones, para lo que cede la palabra al señor Rodolfo González Blanco, Gerente General.

El señor Rodolfo González, se refiere al asunto, y presenta su oficio 653-GG-2010, mediante el cual remite el oficio de 144-CDR-2010, en cumplimiento del acuerdo 006-043-2010, *“Solicitar a la Administración que presente una propuesta de modificación al Artículo 52 del Reglamento autónomo de las relaciones de servicio entre la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, sus Órganos Desconcentrados y sus Funcionarios (RAS), con el fin de que los estudios de reclasificación de puestos de los funcionarios sean trasladados nuevamente a aprobación de la Administración y no de la Junta Directiva, como se establece en la actualidad”*.

El señor González Blanco, expone el borrador referente a lo solicitado.

Don Dennis Meléndez expresa que este es un tema que, debería analizarse muy cuidadosamente en la Junta Directiva, para valorar hasta qué punto conviene que este trámite esté en poder de los jerarcas superiores administrativos.

Doña Sylvia Saborío, considera que este tema amerita mayor estudio, ya que se puede desvirtuar la autoridad de la Junta Directiva en definir la estructura y aprobación de puestos, si una vez aprobados se pueden cambiar y reclasificar.

Considera la señora Saborío, que están un poco entrelazadas las cosas y habría que analizar el tema con mayor detenimiento, porque mientras las dos cosas residan en la misma autoridad, se supone que ese órgano va a ser consecuente. Pero donde estamos redefiniendo niveles de autoridad y delegación, tendríamos que estar seguros de que esto no está en contraposición de esas decisiones salariales.

Don Edgar Gutiérrez, considera que si la legislación que se encuentra vigente es producto de la experiencia, considera que no es oportuno modificarla.

Don Emilio Arias, manifiesta que comparte la posición, el sentir de la Junta Directiva y además señala que está totalmente en contra que vía reglamento se siga desvirtuando el origen de lo que el Legislador concibió cuando creó la ley de ARESEP.

Este es otro caso donde la Junta estaría renunciando a ciertas competencias y como lo dijo en otro caso ya se tiene suficiente para seguir cediendo competencias y desvirtuando el espíritu del Legislador cuando se creó la ley vigente. Por el contrario lo que se debería es retomar el norte institucional y ajustarse la faja retomando las competencias cedidas vía reglamento.

Doña María Lourdes Echandi, coincide en que hay que estudiar más este asunto. Está pendiente otro criterio de la Asesoría Legal en el tema del 53 inciso b) de la Ley de ARESEP, relacionado con la competencia de la jurisdicción en materia laboral y contencioso administrativa, de manera que considera importante reflexionar antes de tomar una decisión. Ya la institución ha tenido en otro momento problemas en esta materia de reasignaciones y si bien estamos muy llenos de trabajo, no necesariamente el camino fácil es lo que se debe buscar.

La Junta Directiva, luego de deliberar sobre el tema, considera conveniente posponer la decisión de este asunto cuando se tengan mayores elementos de estudio relacionados con el tema de las reclasificaciones de los funcionarios y por unanimidad resuelve:

ACUERDO 007-001-2011

- a. Posponer la decisión en cuanto a la modificación de los artículos 52 y 53 del Reglamento Autónomo de Servicio entre la Autoridad Reguladora, sus órganos desconcentrados y sus funcionarios, para cuando se tengan mayores elementos de estudio.
- b. Dar por recibido el oficio 144-CDR-2010 mediante el cual se da cumplimiento al acuerdo 006-043-2010.

c. PROPUESTA DE ACUERDO DE JUNTA DIRECTIVA, PARA RECONOCER VIÁTICOS POR EXCEPCIÓN A LOS FUNCIONARIOS QUE REPRESENTAN A LA AUTORIDAD REGULADORA EN PROCESOS JUDICIALES.

El señor Dennis Meléndez Howell, somete a conocimiento de los señores Miembros de la Junta Directiva los oficios 661-GG-2010 del 20 de noviembre del 2010 y 143-CDR-2010 del 23 de noviembre del 2010, para reconocer viáticos por excepción a los funcionarios que representan a la Autoridad Reguladora en procesos judiciales. Cede la palabra al señor Rodolfo González Blanco.

El señor Rodolfo González Blanco, señala que producto de la misma experiencia de los últimos años, especialmente desde las reformas a la Ley, sobre el tema de los juicios contencioso administrativo, porque los plazos son más cortos, cita el caso de las rebajas en las tarifas eléctricas.

Señala el señor González Blanco, que nuestros funcionarios tuvieron que financiar sus gastos, pasaron noches enteras, pagar parqueo y la institución no tenía un mecanismo para poder remunerar o compensar todas esas incomodidades, con base en el mismo reglamento de gastos de viaje y transporte para funcionarios públicos que emitió la Contraloría General de la República, donde se establece la procedencia de reconocer viáticos por excepción, se

presenta una propuesta para reconocer viáticos por excepción a los funcionarios que representan a la institución en procesos judiciales, la parte del acuerdo sería:

- 1. Se le cancelará el monto de viáticos para cubrir el costo de transporte y alimentación, a aquellos funcionarios que participen en procesos judiciales en representación de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, y siempre que por la naturaleza de las audiencias, trámites o comparecencias propias de cada juicio, la hora de realización de las mismas, su duración y las condiciones para desplazarse al centro de trabajo, ameriten ese reconocimiento.*
- 2. La Jefatura inmediata de cada servidor involucrado será la responsable de autorizar o no el citado reconocimiento, considerando entre otros aspectos, la distancia entre el juzgado respectivo y la sede de trabajo, las facilidades de traslado, el tiempo disponible para desayunar, almorzar o cenar, la duración estimada de la audiencia y la existencia de contenido presupuestario para sustentar el gasto, dicha autorización deberá constar por escrito.*
- 3. De previo a la mencionada autorización debe efectuarse la consulta de la existencia de contenido presupuestario; ya que en su defecto se corre el riesgo de que no se pague el gasto, lo anterior sin responsabilidad para la Autoridad Reguladora.*

Y la idea es establecer esas pequeñas reglas para poder reconocer en esos casos, no solo a los abogados, sino también a todos los funcionarios que en función de atender estas audiencias y estos procesos tengan que desplazarse de las instalaciones de la ARESEP hacia los lugares donde se llevan a cabo los procesos, y las reglas serían, quienes son los responsables de velar para que esto se realice en forma correcta, no se salga de las manos, se establecen responsabilidades y el contenido presupuestario.

Por ser un asunto de derechos y reconocimiento se recomienda que si fuere acogido por la Junta se somete a consulta a los funcionarios.

Don Dennis Meléndez, doña Sylvia Saborío y don Edgar Gutiérrez, comparten estar de acuerdo con la propuesta de reconocimiento de viáticos por excepción a los funcionarios que representan la ARESEP en procesos judiciales.

La señora María Lourdes Echandi solicita una aclaración, se supone que esta propuesta normativa se está apegando estrictamente a la normativa o lineamientos que ha dado la Contraloría General de la República en este tema?

Don Rodolfo González, señala que en el considerando II, se menciona que el artículo 17 del Reglamento de gastos de viaje y transportes para funcionarios públicos, emitido por la Contraloría General de la República.

Don Emilio Arias consulta, ¿Cuál departamento revisó jurídicamente esta propuesta, lo revisó la Dirección de Asesoría Jurídica y Regulatoria, que abogado revisó ese documento?

Don Rodolfo González, señala que lo revisó el Centro de Desarrollo para la Regulación, y don Robert Thomas es de esa Dirección, pero no puede garantizar que el señor Thomas haya revisado dicho documento.

Don Emilio Arias, señala que, indistintamente de cuál abogado lo haya visto, lo que necesita saber es si efectivamente ese documento pasó por ese filtro para garantizarnos de que lo que esta Junta Directiva estaría aprobando, sea consecuente con la normativa actual y no vaya a

traer consecuencias futuras. No podría cuestionarlo directamente, pero sí quisiera saber si hubo un abogado que lo revisara porque estamos hablando de la aprobación básicamente de un acuerdo para reconocer viáticos, donde habría que aplicar principio de legalidad y lo que se acuerde debe ser consecuente con eso.

Don Juan Manuel, señala que en realidad quien ha establecido la autorización para el pago de viáticos es la Contraloría General de la República, mediante un Reglamento, el cual establece la procedencia del reconocimiento de viáticos por excepción a los funcionarios públicos, bajo los supuestos particulares y justificados que se señalan en dicha norma. Es decir, cuando se dan situaciones especiales en que, a criterio de la Administración se justifique el reconocimiento y pago de viáticos, para lo cual se debe tener en cuenta, entre otros aspectos, la facilidad de traslado al centro de trabajo, la facilidad de contar con servicios de alimentación y la importancia de la actividad a desarrollar. Asimismo dicho artículo establece las condiciones en que se debe implementar dicho reconocimiento.

Don Emilio Arias, manifiesta que está a favor de reconocer esos viáticos, entiende que los abogados tienen ese tipo de problema y es nuestra responsabilidad colaborarles y ser solidarios con ellos, lo que si quisiera es que se me garantice que eso pasó por ese filtro, no puedo decir lo avalo, sin tener ese sustento.

El señor Juan Manuel Quesada señala que esto es una propuesta, y que se debe enviar a consulta.

Se somete a votación el asunto.

La señora María Lourdes Echandi, consulta si no hay ningún abogado que se haga responsable de este documento?

Don Dennis Meléndez señala que esto viene del Centro de Desarrollo de la Regulación, donde existe un abogado. Sin embargo, no puede garantizar que se haya tomado su criterio.

Don Rodolfo González, señala que a quien perjudica el no reconocimiento de los viáticos aquí solicitados, es precisamente a los abogados, principalmente al encargado de los juicios, sin excluir a los demás, entonces la propuesta se origina en la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria. Esta propuesta por el RIOF tiene que partir del Centro de Desarrollo de la Regulación.

Doña María Lourdes manifiesta que tiene la misma inquietud que don Emilio, no está en contra del fondo, no puede oponerse. Su preocupación se origina en que no hay un dictamen jurídico que venga de la administración ni de la Junta que analice este tema, por lo tanto su voto es negativo. Manifiesta su inconformidad porque a pesar de que existe un asesor jurídico en esta Junta Directiva, no se adjunta su dictamen, por lo que no está respaldado. Lo que se indica en el memorando 143-CDR-2010, es el envío de una copia al Director de la Dirección Jurídica y Regulatoria.

Don Emilio Arias, señala que como lo manifestó anteriormente, está totalmente de acuerdo con que a los empleados se les reconozca los viáticos que en derecho les corresponda, al respecto no tiene ningún cuestionamiento; pero siendo consecuente, y como abogado que es,

bajo ninguna circunstancia podría avalar un acuerdo de ese tipo si no hay un dictamen jurídico que analice lo aquí propuesto.

Se aprueba con los votos de los señores Dennis Meléndez, Sylvia Saborío y Edgar Gutiérrez. Queda constando los votos negativos de los directores María Lourdes Echandi Gurdíán y Arias Rodríguez.

Luego de deliberado el tema, la Junta Directiva resuelve:

CONSIDERANDO:

- I. Que el artículo 6 inciso d) del Reglamento Interno de Organización y Funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y sus órganos desconcentrados facultan a la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos para dictar las normas y políticas que regulen las condiciones, labores, la creación de plazas, los esquemas de remuneración, las obligaciones y los derechos de los trabajadores de la Autoridad Reguladora y la SUTEL.
- II. Que el artículo 17 del *Reglamento de gastos de viaje y transporte para funcionarios públicos*, emitido por la Contraloría General de la República, establece la procedencia del reconocimiento de viáticos *por excepción* a los funcionarios públicos, bajo los supuestos particulares y justificados que se señalan en dicha norma. Es decir, cuando se dan situaciones especiales en que, a criterio de la Administración se justifique el reconocimiento y pago de viáticos, para lo cual se debe tener en cuenta, entre otros aspectos, la facilidad de traslado al centro de trabajo, la facilidad de contar con servicios de alimentación y la importancia de la actividad a desarrollar. Asimismo dicho artículo establece las condiciones en que se debe implementar dicho reconocimiento.
- III. Que se considera de suma importancia la labor que desarrollan los abogados de la institución al representar a la Aresep en diversos procesos judiciales, así como la participación en ellos de técnicos, asesores y otros funcionarios institucionales de apoyo, como choferes, asistentes y personal administrativo, pues en dichos procesos se defienden los intereses institucionales y en su mayoría implican estimaciones de cientos de millones de colones, con enormes repercusiones tarifarias y regulatorias para el interés público.
- IV. Que una de las limitaciones concretas que aquejan a nuestros abogados y funcionarios en la atención de asuntos judiciales se da en materia de viáticos, la cual se ve agravada más aún con la entrada en vigencia del Código Procesal Contencioso Administrativo, que contempla la celebración de diversas audiencias a las que deben comparecer estos servidores y que en ocasiones son extensas, y les representan gastos de traslado, alimentación, copias de expedientes y parqueo. Gastos que en muchos de los casos no se pueden determinar claramente con anticipación a la celebración de cada audiencia o diligencia judicial.
- V. Que en muchas ocasiones, en virtud de esos procesos judiciales se hace necesario que los abogados de la institución y otros funcionarios involucrados, tengan que cumplir con audiencias, trámites o diligencias que no obstante desarrollarse en el Área Metropolitana

de San José, se prologan a lo largo del día resultando difícil por razones de tiempo para estos funcionarios retornar a su sede de trabajo para tomar sus alimentos.

- VI. En consecuencia, resulta justo y acorde con las responsabilidades de estos profesionales y funcionarios el reconocimiento de viáticos cuando se desplacen a cumplir con audiencias o diligencias propias de cada proceso judicial.
- VII. Que para estos efectos y dentro de marco que establece el 17 del *Reglamento de gastos de viaje y transporte para funcionarios públicos*, emitido por la Contraloría General de la República, se debe regular a lo interno de la institución la situación antes apuntada, con el fin de establecer un procedimiento para el reconocimiento de viáticos a los abogados y funcionarios institucionales, incurridos o derivados en ocasión de la participación o representación que realicen de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos en procesos judiciales.

La Junta Directiva luego de deliberar, y con fundamento en las facultades conferidas en los artículos 6 inciso d) del Reglamento Interno de Organización y Funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y sus órganos desconcentrados y 17 del Reglamento de Gastos de Viaje y Transporte para Funcionarios Públicos, emitido por la Contraloría General de la República; resuelve:

ACUERDO 008-001-2011

Someter a consulta de los funcionarios de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, la siguiente propuesta de procedimiento para el reconocimiento de viáticos por excepción, cuando los funcionarios tengan que desplazarse a cumplir con audiencias, trámites o diligencias relacionadas con procesos judiciales, donde la Autoridad Reguladora sea parte o tenga interés en ellos y dentro de los supuestos de la norma apuntada:

□ PROCEDIMIENTO PARA EL RECONOCIMIENTO DE VIÁTICOS POR EXCEPCIÓN PARA LA ATENCIÓN DE ASUNTOS JUDICIALES

- 1- Se le cancelará el monto de viáticos para cubrir el costo de transporte y alimentación, a aquellos funcionarios que participen en procesos judiciales en representación de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, y siempre que por la naturaleza de las audiencias, trámites o comparecencias propias de cada juicio, la hora de realización de las mismas, su duración y las condiciones para desplazarse al centro de trabajo, ameriten ese reconocimiento.
- 2- La Jefatura inmediata de cada servidor involucrado será la responsable de autorizar o no el citado reconocimiento, considerando entre otros aspectos, la distancia entre el juzgado respectivo y la sede de trabajo, las facilidades de traslado, el tiempo disponible para desayunar, almorzar o cenar, la duración estimada de la audiencia y la existencia de contenido presupuestario para sustentar el gasto, dicha autorización deberá constar por escrito.
- 3- De previo a la mencionada autorización debe efectuarse la consulta de la existencia de contenido presupuestario; ya que en su defecto se corre el riesgo de que no se pague el gasto, lo anterior sin responsabilidad para la Autoridad Reguladora.

- 4- Se otorga un plazo de diez días hábiles para enviar sus observaciones a la Dirección General de Centro de Desarrollo para la Regulación al correo electrónico avilamo@aresep.go.cr.

COMUNIQUESE □

d. SOLICITUD PRESENTADA POR EL SEÑOR ENRIQUE MUÑOZ AGUILAR, DIRECTOR DE LA DIRECCIÓN GENERAL ESTRATEGIA Y EVALUACIÓN EN RELACIÓN CON EL PROCESO DE NEGOCIACIÓN DE LA CONVENCION COLECTIVA DE LA ARESEP.

El señor Dennis Meléndez Howell, somete a conocimiento de los señores Miembros de la Junta Directiva el oficio 282-DGEE-2010 del 10 de diciembre del 2010, en relación con el proceso de negociación de la convención colectiva de la Autoridad Reguladora.

Señala el señor Meléndez Howell, que el señor Director de Estrategia y Evaluación, remitió toda la documentación pertinente. Además, menciona que en el anexo 4, viene también una carta de la AFAR, donde hacen una cronología de los hechos que consideran relevantes a la negociación de la Convención Colectiva y someten una petitoria para que se les conceda audiencia por 20 minutos y se proceda a revocar el acuerdo 004-069-2008, de 6 de noviembre de 2008, dado a que don Enrique refiere que él tiene un límite máximo, al tiempo que solicitan se les conceda un período de 20 minutos para explicar su posición.

La Junta Directiva concede 20 minutos a los señores miembros de la Asociación de Funcionarios de la Autoridad Reguladora, para que hagan su exposición sobre su punto de vista sobre el proceso de negociación de la Convención Colectiva de la ARESEP.

El señor Emilio Arias, consulta quién ha asesorado jurídicamente en este proceso al señor Enrique Muñoz.

El señor Juan Manuel Quesada, indica que la Dirección de Asesoría Jurídica, que en lo personal inclusive fue parte en algún momento de la comisión negociadora. Que en algunas oportunidades, han participado como asesores del señor Enrique Muñoz Aguilar en este proceso.

Señala el señor Arias Rodríguez que precisamente en esa dirección va la pregunta, porque considera, tengo dudas, he solicitado información para mayor asesoría en este tema, pero como consulta, no le parece que se debería buscar un elemento de equilibrio, de transparencia? Por las características de los actores, debería tenerse el apoyo de un especialista en derecho laboral en este tema. No le parece que podría ser interesante por el ambiente que generan este tipo de negociaciones.

Don Juan Manuel Quesada, señala que, no hay una limitación legal que impida que la Dirección de Asesoría Jurídica participe, más bien la misma Sala ha dicho que, es lógico que la administración tenga que valerse de la asesoría que existe en la Institución y por eso nos excluye de los beneficios de una convención colectiva. Considera que desde un punto de vista de oportunidad, de ambiente □ como lo señala el señor Arias Rodríguez, está de acuerdo.

Don Emilio Arias, no traigo ninguna posición al respecto, pero me gustaría escuchar a las partes, si existiera algún tipo de controversia, como elemento alterno, plantear algo así, pero quería tener muy claro que eran ustedes y su posición.

Doña Sylvia Saborío, consulta ¿Cuál ha sido la experiencia en el pasado en cuanto a este tema, y la segunda. ¿Si fuera a tenerse un asesor legal para estas negociaciones, en qué momento del proceso es que valdría la pena adquirirla?

Don Edgar Gutiérrez, señala que desde el principio, porque esto está muy adelantado.

Don Rodolfo González, le indica que es la primera vez, en cuanto a Convención Colectiva. Comenta sobre la experiencia en el Banco Central.

Ingresan al salón de sesiones los señores Enrique Muñoz, Miguel Badilla y Flor de María Ramírez Azofeifa.

Don Dennis Meléndez da la bienvenida a los señores Miguel Badilla y Flor de María Ramírez, así como al señor Enrique Muñoz, y explica los motivos por los que se les hizo llamar, en atención a su solicitud para que expliquen sus requerimientos.

El señor Miguel Badilla, representante de AFAR, agradece a la Junta Directiva el espacio que les ha brindado y hace un resumen de su planteamiento: □Hace 34 meses en marzo de 2008, la AFAR solicitó al entonces Regulador General, la oportunidad de negociar la Convención Colectiva, el Regulador General responde que en ese momento no era conveniente negociar una convención colectiva, por encontrarse la institución en un proceso de reestructuración.

Por una denuncia ante el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social por prácticas laborales desleales se reanudaron las negociaciones, y se dio trámite al proceso correspondiente, se nombró la Comisión.

La Comisión de Convenciones Colectivas para el Sector Público, se pronunció. La administración también se manifestó. Luego la Comisión emitió un dictamen, con los lineamientos generales sobre los que debía negociar eventualmente la administración.

En octubre de 2009, se reiniciaron las negociaciones con el representante de la Administración, en ese momento era el Gerente General, después de 6 sesiones de trabajo no se avanzó, ante esa situación se solicitó la sustitución del representante, don Fernando Herrero, nombró al señor Enrique Muñoz, lamentablemente el señor Muñoz a pesar de ser una persona más propensa a escuchar, tenía instrucciones de no llegar a ningún acuerdo, y eso se dio, se rompió la negociación, y por las difíciles relaciones con la administración en el 2010, esto quedó estancado.

Cuando asumió la nueva administración, se le planteó la conveniencia de retomar este proyecto, el señor Meléndez tuvo la gentileza de recibirnos 3 semanas después de que asumí el cargo, y de ahí hemos venido conversando sobre la necesidad de terminar este proceso, hay que tomar en cuenta 2 cosas importantes, 1. *Que el proyecto de convención nuestra a diferencia de otros instrumentos de negociación que se han dado en el sector público, no es muy pretencioso, son cosas muy básicas las que pedimos,* 2. *Con base en la normativa y el derecho*

que rige ese tipo de relaciones, tenemos la posibilidad de llegar a una negociación que sea aceptable para ambas partes.

En octubre de 2010, nos volvimos a sentar para tratar de avanzar en esto, recibimos una contrapropuesta de la administración, nos llama la atención que nuestro proyecto de convención consta de 110 artículos, recibimos una comunicación de la administración en la que se nos decía que 11 de esos 110 artículos, eran aceptados sin ningún tipo de reparo, que sobre 13 adicionales podría perfectamente darse algún tipo de acuerdo, siempre y cuando se hicieran modificaciones de forma y sobre el resto, que componen más o menos el 80% del articulado no había posibilidades de negociar.

Cuando se preguntó por las razones para objetar los 80 y resto de artículos, se nos informa que la anterior Junta Directiva había tomado un acuerdo en el cual se había definido las reglas para la negociación, ese acuerdo es el 004-069-2008, dice que el marco referencial para la convención colectiva, está dado por el Reglamento Autónomo de Servicios y que no se puede ir más allá de eso.

La Asociación, entiende ese acuerdo de una forma distinta de como lo hace la actual administración: lo que creemos respecto al espíritu original al acuerdo de la Junta del año 2008, es que no se pueden hacer concesiones que puedan eventualmente traspasar los límites que están definidos en el RAS, sin embargo; la actual administración interpreta que, si algo ya está normado o reglado en el RAS, por ese solo hecho es imposible que se pueda plasmar una norma equivalente en la Convención Colectiva.

Obviamente tenemos una discrepancia radical e irreconciliable en este momento respecto a esa interpretación, porque además la Asociación sostiene que, la actitud que ha tenido la Autoridad Reguladora es la de no negociar, porque no se puede explicar cómo existiendo disposiciones de derecho que facultan a las partes, un Sindicato del Sector Público y a una Administración Pública a entrar en una negociación razonable; sin embargo, no se permite que esta se lleve a cabo, aún cuando hay un dictamen de la Comisión de Negociación de Convenciones para el Sector Público, que dice que con algunas pocas excepciones el resto del instrumento, proyecto que fue sometido a su conocimiento, perfectamente es negociable.

Lo que la Asociación de Funcionarios de la Autoridad Reguladora pretende es que eventualmente esta Junta Directiva valore con seriedad el hecho de levantar aquella restricción o en su defecto, si la posición persiste en que no es posible eso, lo cual para nosotros claramente es antijurídico, estaríamos solicitando que se haga una interpretación auténtica y a partir de eso la AFAR tendría el camino despejado para emprender cualquier acción que consideremos oportuna, para defender el punto de vista que como representación de los trabajadores llevamos adelante.

El señor Badilla, destaca, que un aspecto muy importante, es el hecho de que las pretensiones o las derivaciones financieras de las pretensiones de la Convención Colectiva, son relativamente modestas, probablemente ustedes conozcan casos de convenciones colectivas en otras partes del sector público costarricense, básicamente en empresas del sector público como RECOPE, JAPDEVA, donde una serie de beneficios para los trabajadores que pueden ser considerados excesivos y hasta han sido cuestionados judicialmente en vía constitucional y la Sala ha dicho que efectivamente son inconstitucionales, como lo fue en su tiempo el caso de RECOPE o el caso de JAPDEVA, a

diferencia de esos instrumentos, el proyecto de convención nuestro que está puesto en la mesa de negociaciones, no tiene mayores pretensiones, lo que nos interesa es llegar a tener la posibilidad de tener un instrumento que pueda ir siendo mejorado con el paso del tiempo, y que nos dé algunas garantías básicas elementales que se aseguren un estado de derecho como es el costarricense, y por eso es que apelamos a la buena voluntad que pueda tener esta Junta Directiva para eventualmente levantar esas limitaciones, si es que existe la disposición de buena fe a hacerlo, o en su defecto nos digan que es lo que debe entenderse correcta y unitariamente como interpretación de este acuerdo.

Señala el señor Badilla, que una de las cosas que obviamente no hay por qué no citarla, es que lo que la anterior administración pretendía era modificar el Reglamento para ir resolviendo nuevas situaciones que se vayan presentando en el quehacer institucional. La AFAR considera que deben existir algunas garantías mínimas sobre la estabilidad no solo de los trabajadores en sus puestos, sino igualmente en ciertos beneficios que tienen que ver con cuestiones salariales, con carrera administrativa y otros, y allí es donde presuntamente estimamos se estanca la posibilidad de un avance.

Don Emilio Arias, consulta a la AFAR, cuál es la diferencia y tal vez Enrique si coincide con lo que ellos están diciendo, del criterio de interpretación del artículo 004-069-2008, cómo analizan ustedes ese artículo y cómo lo interpretan y cómo lo interpreta la administración y con base en qué se hace esa interpretación?

Don Dennis Meléndez solicita que el criterio del señor Enrique Muñoz sea expresado en el momento de su exposición.

El señor Miguel Badilla hace una analogía, porque a veces un ejemplo permite mayor comprensión; vamos a suponer que el Reglamento de Trabajo es un recipiente de 300 mililitros, entonces la AFAR interpreta que lo que dijo la Junta es que no se puede ir más allá de llenar el recipiente con 300 mililitros, eso es lo que interpretamos, aún cuando el recipiente tenga capacidad para ponerle 350 o 400 mililitros no se debe ir más allá de 300 mililitros, nosotros entendemos que la administración lo que está diciendo es que ni siquiera se debe llenar con 300 mililitros, porque ese espacio, está reservado para los fines que ellos quieran y sencillamente no es posible hacer eso; es decir, tal como dice el documento que nos remitieron con las observaciones al proyecto, ellos dicen si algo ya está contemplado en el Reglamento Autónomo de Trabajo, sencillamente no es materia de negociación.

La AFAR considera que no se puede ir más allá, pero digamos tal vez no el mismo recipiente, pero sí otro recipiente respetando los 300 ml se puede llenar.

Don Emilio Arias, pregunta, si la interpretación va en dirección de por ejemplo: hay un artículo 20, que diga se regula en ese artículo el tema vacaciones, ese artículo dice que son 10 días de vacaciones, en buena teoría podría interpretarse que yo puedo negociar la convención, ese concepto y lo que ustedes dicen es que la posición que se ha mantenido es que no se puede cambiar lo que ya dice sobre vacaciones?

El señor Badilla, señala que exactamente, la administración lo está interpretando en ese sentido, si algo dice que no se puede sobrepasar en 10 días, efectivamente es imposible ir más allá de los 10 días.

Indica el señor Badilla un ejemplo, hay un artículo que habla de la forma en que se debe manejar la información que la ARESEP tiene sobre sus empleados, en particular en esta propuesta hay varios artículos que tienen que ver con esa información. La AFAR está solicitando que se incorpore un compendio de recomendaciones de la OIT, sobre el manejo de información de los trabajadores, y por ejemplo sobre ese aspecto no nos hemos puesto de acuerdo.

Don Emilio Arias, consulta si aún se está en proceso de negociación.

El señor Badilla, señala que en octubre de 2010, se reinició el proceso y está abierto, se está a la espera de la respuesta de la Junta Directiva. Desde la AFAR abrigamos una esperanza de bajo perfil de que se pueda resolver algunas de las cosas que son perfectamente superables como para poder concluir este proceso.

Se retiran el señor Miguel Badilla y la señora Flor de María Ramírez Azofeifa, se les agradece su participación.

Seguidamente, el señor Dennis Meléndez, indica que el señor Enrique Muñoz va a hacer una exposición sobre el tema de la Convención Colectiva.

El señor Enrique Muñoz Aguilar, representante de la Administración, para la negociación de esta Convención Colectiva, explica que el trabajo que ha realizado, consiste en analizar cada uno de los 110 artículos que tiene la Convención, teniendo a la vista dos limitantes, una es el que estableció la Junta Directiva, según lo señalaron los miembros de la AFAR, y la otra es una serie de límites que señaló la Comisión de políticas para la negociación de convenciones colectivas.

El señor Muñoz Aguilar, presenta un resumen, pero realmente cada artículo hay que analizarlo individualmente para advertir si procede o no, en términos generales la institución en ningún momento ha dejado de negociar, por el contrario en diciembre de 2009, la AFAR decidió suspender la negociación, así consta en actas.

De los 110 artículos hemos logrado coincidir en algunos de ellos. El tema que no nos permite avanzar por ahora es que existen una cantidad de artículos importantes, alrededor de 80, que se refieren a normas que ya están reguladas en el RAS.

La Comisión de políticas para la negociación de convenciones colectivas, en un criterio bastante amplio, señala varios ejemplos, con sus comentarios.

En cuanto a la propuesta de AFAR de crear una Comisión de Relaciones Labores, a lo que la Comisión de políticas se refiere a la misma y señala las disposiciones en contrario.

El señor Muñoz Aguilar señala que luego de un análisis puntual, entre lo propuesto en la Convención y lo señalado por la Comisión de políticas, el producto de la negociación por mi parte es definitivo y así lo debería considerar la administración.

El señor Muñoz, manifiesta su preocupación en cuanto sus facultades para negociar, que desde su punto de vista, realizado el análisis exhaustivo, se han detectado los artículos que están contenidos en los reglamentos y en los estatutos, los que no tienen este tipo de

problema, se han negociado, incorporado, ajustado, etc., por lo que considera necesario que la Junta Directiva, defina los límites dentro de los cuales se debe negociar el proceso de Convención Colectiva.

La señora Sylvia Saborío, consulta, cuál es el rol o autoridad, seriedad, para las decisiones o recomendaciones de esta Comisión de Políticas para la negociación de convenciones colectivas en el sector público?

El señor Enrique Muñoz, señala que son vinculantes, una vez que se firme el proyecto se devuelve para una homologación; dicha Comisión puede valorar la negociación y rechazarlo. Existe un reglamento, en el que se establecen los alcances de negociación de las convenciones colectivas, se hace referencia a negociaciones del pasado.

Don Edgar Gutiérrez; consulta si la insistencia de la AFAR de conseguir a través de la convención una disposición que es similar a la que se encuentra en el reglamento es básicamente para entorpecer su modificación vía convención colectiva.

Don Enrique Muñoz, señala que de otras convenciones, los funcionarios pretenden cosas adicionales a las que ya están reglamentadas, usualmente no están contenidas en los reglamentos pretenden algún beneficio adicional; sin embargo, esta convención es un poco particular, en el sentido de que lo que pretende es pasar a la convención lo que está en el reglamento autónomo de servicios, con lo cual de ser aceptado, eso quedaría congelado por lo menos durante los 2 años que rige la convención, en ese sentido esas normas no podrían sufrir variaciones.

Don Dennis Meléndez, señala que eso implicaría que la Junta Directiva estaría renunciando a la posibilidad de reglamentar todos los aspectos contenidos en esos artículos porque ya quedan sujetos a la convención colectiva, en cuyo caso necesariamente cualquier cambio tendría que ser con el beneplácito de la AFAR.

Manifiesta el señor Meléndez que eventualmente eso podría ser considerado como algo ilegal pues la Junta Directiva estaría renunciando a esa facultad de hacer y modificar los reglamentos internos y demás.

Doña Sylvia Saborío, indica que, aparte del tema legal, se debe meditar la parte de conveniencia. La institución, se debe dirigir con base en directrices y razones por las que fue creada.

Don Enrique Muñoz, reitera lo que señala el Ministerio de Trabajo, en el sentido de que los jerarcas no deben renunciar expresa, ni tácitamente, a sus facultades legales y reglamentarias.

Don Emilio Arias, cual es su interpretación del artículo 004-069-2010.

Don Enrique Muñoz, es justamente lo que he explicado, que hay un límite para negociar que es el RAS.

Don Emilio Arias, lo que la AFAR interpreta va mas allá de la literalidad de éste artículo, según su ejemplo.

Don Enrique Muñoz, señala que no coincide con la interpretación de la AFAR, porque al analizar el artículo como lo estableció la Junta, tampoco tiene un criterio sobre ese artículo pero, lo analiza en concordancia con lo que manifiesta la Comisión.

Don Rodolfo Gonzalez, señala que el espíritu de la Junta era que no se podía negociar nada que se saliera de ese límite. Desde la primera reunión se planteó la necesidad de ver cuáles eran los aspectos realmente importantes, la AFAR siempre manifestó que todo es relevante.

Don Emilio Arias, consulta: ¿Cuál ha sido la asesoría que ha tenido en este proceso, para determinar los alcances de interpretación jurídica?

Don Enrique Muñoz, indica que meses atrás tuvo el apoyo de la Dirección de Asesoría Jurídica y Regulatoria. También ha participado en reuniones con el Ministerio de Trabajo, con don Jimmy Bolaños, Director Jurídico.

Don Emilio Arias, quien representa la institución tiene la responsabilidad de velar y cumplir a cabalidad los lineamientos para negociar y también con la legalidad, no obstante, considero es importante para que se valore la posibilidad de contar con la asesoría externa de un especialista en derecho laboral, para que se oxigene el proceso de negociación y se haga una revisión de este tipo y se nos de un diagnóstico de interpretación, sobre el tema en discordia y que evidencia efectivamente que hay un interés de la institución por escuchar una posición alterna, buscar y verificar si efectivamente hasta aquí se ha actuado como corresponde.

Señala don Emilio Arias que lo deja como una propuesta, en un tema como este es importante el buscar equilibrios. La Junta y en especial el regulador como Jefe Administrativo debe asumir el liderazgo y promover acuerdos que se sustenten en puntos de equilibrio. En temas como estos no convienen las posiciones intransigentes de ninguna de las partes, por el contrario hay que actuar con prudencia.

Don Enrique Muñoz señala que sería conveniente un criterio externo, un abogado no solo laboral sino estatutario, podría contribuir eventualmente, la visión externa del asunto.

Don Edgar Gutierrez, comparte la propuesta de la contratación de un experto.

Doña María Lourdes Echandi manifiesta que la convención colectiva de ARESEP tiene, entre otros un límite jurídico, que estableció en un acuerdo la anterior Junta Directiva, el cual es el Reglamento autónomo de ARESEP. Coincide con los directivos Arias y Gutiérrez en que es necesario que un especialista asesore a la Junta Directiva en este tema. Estima que este especialista debe ser conocedor no solo del campo del derecho laboral, sino de la función pública, del derecho público, en general del bloque de legalidad constitucional. Señala que indica bloque, porque incluye muchas fuentes del Derecho, la Constitución Política, la jurisprudencia de la Sala Constitucional, la jurisprudencia de la Sala Primera, la jurisprudencia de la Sala Segunda, los Convenios de la OIT, los límites constitucionales de las Convenciones Colectivas y la función propia del Estado.

Considera que este especialista ayudará a la Junta a fundamentar su criterio para valorar si ese límite jurídico, como lo es el Reglamento Autónomo, debe mantenerse o puede relativizarse en algún sentido.

Se somete a votación la propuesta de contratar un experto, y por mayoría con los votos de don Edgar Gutierrez, doña María Lourdes Echandi y don Emilio Arias, y los votos negativos de doña Sylvia Saborío y don Dennis Meléndez.

La Junta Directiva resuelve:

ACUERDO 009-001-2011

Contratar la asesoría externa de un especialista en derecho laboral y estatutario, para que se asesore el proceso de negociación de la convención colectiva y se presente un diagnóstico de interpretación del acuerdo 004-069-2010, ante esta Junta Directiva.

e. DICTAMEN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA SOBRE LA CAPACIDAD SANCIONATORIA DE JUNTA DIRECTIVA ARESEP SOBRE EL CONSEJO DE SUTEL. (EXPOSICIÓN A CARGO DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA Y REGULATORIA)

El señor Dennis Meléndez Howell, presenta el dictamen de la Procuraduría General de la República, sobre la capacidad sancionatoria de la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora sobre el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones.

Cede la palabra al señor Juan Manuel Quesada Espinoza, Director de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, quien expone sobre el tema y se refiere al dictamen C-219-2010 de 5 de noviembre de 2010, de la Procuraduría General de la República, mediante el cual se atiende consulta de esta Junta Directiva contenida en oficio 336-SJD-2010, sobre la capacidad sancionatoria de Junta Directiva de ARESEP sobre el Consejo de Sutel.

Los señores miembros de Junta Directiva solicitan retomar el tema pendiente de resolución, referente a los procedimientos sancionatorios contra los personeros del Consejo de la SUTEL.

La Junta Directiva luego de deliberar sobre el tema, resuelve:

ACUERDO 010-001-2011

Trasladar para la próxima sesión, el dictamen C-219-2010, de la Procuraduría General de la República referente a consulta sobre la capacidad sancionatoria de Junta Directiva de ARESEP sobre el Consejo de Sutel.

Ingresa el señor Alvaro Barrantes Chaves, Director de Servicios de Energía.

f. **SOLICITUD DE OTORGAMIENTO DE CONCESIÓN DE SERVICIO PÚBLICO DE GENERACIÓN ELÉCTRICA PRESENTADA POR HIDROELÉCTRICA AGUAS ZARCAS S.A., EXPEDIENTE OT-215-2008. (OFICIOS 1131-DGJR-2010 DEL 16-12-2010 Y 376-RG-2010 DEL 21-12-2010)**

El señor Dennis Meléndez Howell, somete a conocimiento de los señores Miembros de la Junta Directiva los oficios 1131-DGJR-2010 del 16 de diciembre del 2010 y 376-RG-2010 del 21 de diciembre del 2010.

El señor Alvaro Barrantes Chaves, Director de Servicios de Energía, se refiere a la solicitud de la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas, S. A., y señala que mediante acuerdo N° 002-041-2008, Artículo Único, del acta de la sesión Extraordinaria 041-2008 celebrada por la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora el 04 de julio del 2008 acordó:

□ Otorgar permiso a Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., para que continúe prestando el servicio público de generación de energía eléctrica, al amparo de la ley 7200, por el término máximo previsto en el ordenamiento jurídico, para resolver en definitiva, la solicitud de concesión de servicio público de generación de energía eléctrica, presentado por dicha empresa □

Indica que la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., cuenta con concesión de aprovechamiento de aguas por un plazo de veinte años, otorgado por Ministerio del Ambiente, Departamento de Aguas, mediante resoluciones R- 0182-2008-AGUAS-MINAE, de las siete horas 30 minutos del 03 de julio del dos mil ocho, y R-0181-2008- AGUAS-MINAE, de las once horas 20 minutos del 30 de junio del 2008, ambas emitidas por el Ministerio del Ambiente, Energía y Telecomunicaciones

Que la concesión solicitada, corresponde a una potencia teórica máxima para venta al ICE de 14 206 kW.

Que el proyecto se ubica en la provincia de Alajuela, cantón San Carlos, distritos Aguas Zarcas y Quesada.

Que se presentaron oposiciones a la citada concesión, por lo que mediante oficio 054-RG-2010, de fecha 11 de marzo del 2010, el Regulador General, solicitó al Ministerio del Ambiente, Energía y Telecomunicaciones, pronunciarse sobre las oposiciones presentadas en contra de la concesión de la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A.

Mediante oficio N° DM-370-2010, de fecha 22 de marzo del 2010, el señor Ministro del Ministerio del Ambiente, Energía y telecomunicaciones indica: □ En el informe DA-0777-2010 se concluye que el aprovechamiento de agua autorizado en concesión a la empresa Hidráulica Aguas Zarcas S.A. ha cumplido con lo dispuesto en el derecho, el cual está vigente y al día con sus obligaciones con el MINAET □ (sic).

Indica el señor Barrantes Chaves, que se presentaron dos opositores □ Justicia para la Naturaleza □ y TICOFRUT S.A □ quienes elevaron denuncia ante el Tribunal Contencioso

Administrativo y en contra de la ARESEP, por el permiso provisional otorgado a Aguas Zarcas S.A., para seguir operando

La primera fue desestimada por el Tribunal y la segunda está a la espera del juicio oral y público.

Señala el señor Barrantes Chaves, que a la fecha de remisión del referendo, la capacidad instalada en el Sistema Eléctrico Nacional (SEN) corresponde a 2 450 326 kW (oficio 0510-1197-2009-ICE, de fecha 2009-07-15) y el 15 % de dicha capacidad corresponde a 367 548 kW, de los cuales no se altera por la capacidad de 14 206 kW de la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas, ya que la misma ha estado interconectada al SEN.

Que para efectos de la entrega y medición de la energía a suministrar, el ICE permite la interconexión y operación en paralelo de la Planta con el SEN en el punto denominado S.T. Ciudad Quesada. El punto de medición estará ubicado en las barras de 24,9 kV de dicha subestación. La interconexión al SEN se registrará de conformidad con lo dispuesto en la legislación vigente que regula esta materia.

Que no hay objeciones técnicas en el contenido de las cláusulas, dado que las mismas se registrarán por lo que establece la norma técnica "Calidad en el Servicio de Generación y Transmisión de Energía Eléctrica"(AR-NTGT).

El señor Emilio Arias Rodríguez, consulta sobre el permiso provisional no va a ser un elemento para tomar una decisión final en este caso, cuál es el marco jurídico para otorgar esos permisos provisionales y se han dado otros en el pasado, cuántos?

El señor Alvaro Barrantes, señala que no recuerda de otro caso, no es el primero o único, pero no se han dado muchos, el marco legal no fue sustentado en Junta Directiva, lo que si recomendamos como Dirección Técnica, en aquel momento la Dirección estaba estructurada diferente y no tenía abogados en su seno, era que desde el punto de vista técnico no había objeción, para garantizar la continuidad del servicio puesto que si no se contaba con esa energía de origen hidroeléctrico se debería recurrir a energía térmica, y el costo sería mucho más alto, desde el punto de vista legal, se vio en el seno de la Junta y el acuerdo no detalla esa información.

Doña Sylvia Saborío, consulta sobre el caudal, cuál es la preocupación?

El señor Alvaro Barrantes, señala que existen dos posibilidades, una es cuando hay embalse, otra es que se retire el agua en algún punto y se inyecta en otro, en ese tramo podría no haber caudal suficiente.

La Junta Directiva luego de deliberar, por unanimidad resuelve:

ACUERDO 011-001-2011

1. Otorgar la concesión de servicio público de generación eléctrica con base en la fuerza hidráulica, a la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., por una potencia teórica máxima para venta al ICE de 20 MW.

2. La concesión se registrará por los siguientes términos y condiciones:

Primero: El plazo de la concesión será de veinte años que regirá a partir del otorgamiento.

Segundo: No se podrá prestar el servicio, si la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos no tiene fijados los precios o las tarifas correspondientes.

Tercero: La solicitud de renovación de la concesión que en este acto se otorga, debe ser presentada a la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, al menos seis meses antes de su vencimiento.

Cuarto: La concesionaria debe mantener al día el canon de regulación establecido por la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos. La falta de pago de dicho canon, dará lugar a sanciones establecidas en la Ley 7593 y sus reformas.

Quinto: La concesionaria debe cumplir las obligaciones establecidas en el artículo 14 de la Ley 7593 y sus reformas y la normativa sobre calidad, cantidad, confiabilidad, continuidad, oportunidad y prestación óptima del servicio, que emita la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos.

Sexto: Serán causales de extinción de la concesión que en este acto se otorga, las siguientes: **(a)** Generar más energía que la autorizada; **(b)** Vender o entregar energía eléctrica a persona distinta al Instituto Costarricense de Electricidad; **(c)** Traspasar la concesión, total o parcialmente, sin previa autorización de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos.

Sétimo: Serán causales de extinción de la concesión que en este acto se otorga, las siguientes: **(a)** La renuncia del concesionario, sin perjuicio de las responsabilidades que le quepan; **(b)** Fuerza Mayor o caso fortuito, que alteren las condiciones de la concesión; **(c)** La disposición expresa de la Asamblea Legislativa, de conformidad con lo establecido en el inciso c) del artículo 15 de la Ley 7593 y sus reformas y; **(d)** el incumplimiento de las disposiciones que en materia de calidad, cantidad, confiabilidad, continuidad, oportunidad y prestación óptima del servicio y, respecto de tarifas que dicte la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos.

Octavo: También serán causales de revocación de la concesión que en este acto se otorga, las establecidas en los artículos 38, 39 y 41 de la Ley 7593 y sus reformas.

Noveno: Indicar a la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., que el proyecto debe cumplir no solamente con las condiciones estipuladas en el futuro Contrato, sino con la Normativa Técnica aplicable que la Autoridad Reguladora haya aprobado o llegue a aprobar en el ejercicio de sus facultades reguladoras.

Décimo: Señalar a la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas., que debe cumplir con las condiciones relativas a la protección del ambiente, que establezcan tanto

la legislación vigente como la que establezcan los entes estatales correspondientes, en cumplimiento de sus potestades legales.

3. Dictar la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Que con oficio de fecha 03 de junio 2008, recibido en la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (en lo sucesivo ARESEP) el 5 de junio del 2008, la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., cédula jurídica tres-ciento uno- ciento diecisiete mil seiscientos veintidós (3-101-117622), somete a consideración de la Autoridad Reguladora para su aprobación solicitud de concesión de servicio público de generación eléctrica con base en la fuerza hidráulica para una potencia teórica máxima de 14.206 kW, para la venta al Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), de acuerdo con lo que establece las Leyes N° 7593 y 7200. Para el trámite de esta concesión la ARESEP conformó el expediente OT-215-2008.
- II. Que de conformidad con lo que establece el artículo 9 de la Ley N° 7593, el artículo 4° inciso 1) y artículo 30 del Reglamento a la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (Decreto N° 29732-MP); la Ley N° 7200 y el Reglamento denominado "Procedimiento para el otorgamiento de concesiones para explotar centrales de limitada capacidad al amparo de la ley 7200 y sus reformas" se verificó que la documentación aportada por la interesada cumpliera con los requisitos establecidos para este tipo de peticiones.
- III. Que la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., cuenta con concesión de aprovechamiento de aguas por un plazo de veinte años, otorgado por el Departamento de Aguas del entonces Ministerio del Ambiente y Energía, mediante las resoluciones R-0182-2008-AGUAS-MINAE, de las siete horas 30 minutos del 03 de julio del 2008, y R-0181-2008- AGUAS-MINAE, de las once horas 20 minutos del 30 de junio del 2008 (folios 22 y 27).
- IV. Que la concesión solicitada, corresponde a una potencia teórica máxima de 14.206 kW (folio 231).
- V. Que el proyecto se ubica en la provincia de Alajuela, Cantón San Carlos, distritos Aguas Zarcas y Quesada.
- VI. Que la Dirección de Servicios de Energía realizó el análisis de la información que consta en el expediente OT-215-2008 y mediante oficio 438-DEN-2008 de fecha 30 de junio del 2008, se le solicita al Regulador General en su calidad de Presidente de la Junta Directiva, que verificado el cumplimiento de los requisitos por parte de la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., la Junta Directiva determine que se ordene la respectiva audiencia pública para dicha concesión (folio 11).
- VII. Que mediante oficio N° 412-SJD-2008, de fecha 30 junio 2008 la Secretaría de Junta Directiva de la ARESEP comunica a la Dirección de Servicios de Energía el acuerdo

004-039-2008 de la Junta Directiva, en la que se le encarga el trámite correspondiente de las solicitudes de concesión de generación eléctrica (folio 18).

- VIII. Que mediante oficio N° 446-DEN-2008 la Dirección de Servicios de Energía, solicita a la Dirección de Protección al Usuario, programar la audiencia respectiva (folio 46).
- IX. Que mediante la publicación en los diarios Extra y La Teja del día 4 de julio del 2008, se convocó a audiencia pública, la solicitud de concesión de servicio público de generación eléctrica solicitada por la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., para las 6:00 p.m. del 7 de agosto 2008 en el Salón Comunal del Edificio URCOZON, sede en la Ciudad Deportiva de San Carlos, en la Provincia de Alajuela. Que dicha convocatoria a audiencia fue publicada en el Diario Oficial La Gaceta N° 135 el día 14 de julio del 2008 (folio 49 y 56).
- X. Que mediante oficio recibido en la ARESEP el 1 de julio de 2008, la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., solicitó al Regulador General una concesión temporal, mientras se tramitaba la concesión definitiva (folio 14).
- XI. Que mediante acuerdo N° 002-041-2008, Artículo Único, del acta de la sesión Extraordinaria 041-2008 celebrada por la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora el 04 de julio del 2008 acordó:
- Otorgar permiso a Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., para que continúe prestando el servicio público de generación de energía eléctrica, al amparo de la ley 7200, por el término máximo previsto en el ordenamiento jurídico, para resolver en definitiva, la solicitud de concesión de servicio público de generación de energía eléctrica, presentado por dicha empresa□**(folio 53).
- XII. Que dentro del plazo otorgado para recibir oposiciones, el diputado señor Ronald Solís Bolaños, presentó oposición indicando que los procedimientos para el otorgamiento de concesión de servicio público, a la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., violentan el artículo 121 inciso 14 de la Constitución y normas y principios contenidos en la Ley 7200 y en la Ley 7593, (folio 59).
- XIII. Que mediante fax recibido en la ARESEP el 4 de agosto del 2008, el señor José Ruiz González en representación de la Asociación de Desarrollo Integral La Palmera de San Carlos, cédula jurídica 3-002-066357 presenta oposición en el proceso de solicitud de concesión de servicio público iniciado por la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A. En su oposición el señor Ruiz González indica que el ecosistema de la zona ha sido alterado, filtración de agua que afecta los caminos, que el trabajo que se hizo para desviar el Río Aguas Zarcas se afectó las fincas y a vecinos (al extremo de cambiarles su modo de vida), diques que ponen en peligro otras explotaciones (folio 60).
- XIV. Mediante oficio de fecha 4 de agosto del 2008, recibido en la ARESEP el 4 de agosto del 2008, el señor Carlos Eduardo Odio Soto en representación de la empresa TICOFRUT S.A., cédula jurídica 3-101-081338, presenta oposición en el proceso de solicitud de concesión de servicio público iniciado por la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A. En su oposición el señor Odio Soto indica (folio 63 al 69):

a) Mediante resolución N° 4426 del 07 de agosto de 1989, el Servicio Nacional de Electricidad, le otorgó una concesión de aguas por 227 litros por segundo.

b) Mediante resolución R-168-02-AGUAS-MINAE, se le aprobó un aprovechamiento adicional del caudal del Río Kopper, para un total de 570 litros por segundo.

c) Mediante voto 2006-13461, la Sala Constitucional le exigió al entonces Ministro del Ambiente y Energía y al Ing. José Miguel Zeledón Calderón, Director del Departamento de Aguas del MINAE, realizar una evaluación hidrométrica que permita conocer cuál es el caudal mínimo de los ríos Aguas Zarcas, Ceiba y Kopper en la época de menor disponibilidad hídrica, para evaluar el caudal mínimo remanente que deja fluir la empresa hidroeléctrica en mención sobre esas cuencas, y si fuera necesario, tomar las medidas correctivas que sean necesarias para que se garantice el flujo continuo de las aguas en un caudal ecológico.

d) Según lo indicado en el estudio técnico AT-0349-2008, realizado el 19 de junio del 2008, por el Departamento de Aguas del MINAE, en cumplimiento de lo indicado por la Sala Constitucional, se requiere que la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., presente los planos para la ejecución de obras civiles para cumplir con los requerimientos técnicos que ordenó dicha Autoridad Judicial.

e) Las obras a realizar por la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., requieren la viabilidad ambiental.

- XV.** Que mediante fax recibido en la ARESEP el 5 de agosto del 2008, el señor Rafael González Ballar, apoderado especial de la Asociación Justicia para la Naturaleza presenta oposición en el proceso de solicitud de concesión de servicio público iniciado por la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A. En su oposición el señor González Ballar indica que en el cumplimiento de lo que dispone la Ley General de la Administración Pública, los funcionarios públicos deben ser vigilantes a los actos emitidos por la Administración Pública, especialmente en materia del medio ambiente. Que la Ley de ARESEP, en sus artículos 16 y 17, la faculta para solicitar información al Ministerio del Ambiente y Energía cuando se demuestre un posible perjuicio grave sobre los recursos naturales. Que el estudio realizado por el Departamento de Aguas de fecha 26 de mayo del 2008 oficio N° AT-0292-2008, pone de manifiesto la valoración de la realización de obras por parte de la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., con el objetivo de mantener el caudal mínimo remanente.

De igual manera, mediante el voto 2006-13461, se impone a la Administración, Departamento de Aguas del MINAE y a la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., para que se respete el caudal ecológico (folio 109 al 112).

- XVI.** Que el acta N° 51-2008 de la audiencia pública celebrada el 07 de agosto del 2008 fue incorporada al expediente (folio 304 al 322).

- XVII.** Que la Dirección de Servicios de Energía mediante oficio N° 418-DEN-2008 del 29 de junio del 2009, dirigido al Presidente de la Junta Directiva de la ARESEP emitió su criterio sobre la solicitud planteada por la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., recomendando que fuera otorgada la concesión.
- XVIII.** Que el 3 de diciembre de 2010, la secretaría de Junta Directiva de la ARESEP solicita a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, un informe sobre el proyecto de resolución del otorgamiento de la concesión para generación eléctrica a la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A.
- XIX.** Que el 16 de diciembre de 2010, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria mediante el oficio 1131-DGJR-2010 emitió el informe con las recomendaciones sobre el otorgamiento de la concesión para generación eléctrica a la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A.
- XX.** Que en los procedimientos se han observado los plazos y prescripciones de ley.

CONSIDERANDO:

- I-** Que el artículo 9 de la Ley N° 7593, establece que la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos continuará ejerciendo la competencia que la Ley 7200 y sus reformas, que le confería al Servicio Nacional de Electricidad.
- II-** Que el artículo 4 del Reglamento a la Ley de la Autoridad Reguladora N° 7593 (Decreto N° 29732-MP), establece que le corresponde a la Autoridad Reguladora otorgar las concesiones destinadas a la explotación de centrales eléctricas de limitada capacidad y cumplir las demás funciones indicadas en la Ley N° 7200 y sus reformas, y en los reglamentos a esa ley.
- III-** Que el artículo 7 del Reglamento Autónomo de Organización de la Autoridad Reguladora, señala que dentro de las funciones que le corresponde ejercer a la Junta Directiva se halla la de resolver los asuntos sometidos a su competencia.
- IV-** Que el punto 10 del Reglamento denominado *Procedimiento para el otorgamiento de concesiones para explotar centrales de limitada capacidad al amparo de la Ley 7200 y sus reformas* señala lo siguiente:
- (10) **Decisión sobre la petición:** La Junta Directiva tomará su decisión mediante acuerdo en el que deberá indicar si otorga la concesión, así como el plazo y las condiciones en que lo hace y así se plasmará en la resolución respectiva
- V-** Que el artículo 5 de la Ley 7200 (Ley que Autoriza la Generación Eléctrica Autónoma o Paralela) señala que el ente regulador está facultado para otorgar concesiones destinadas a la explotación de centrales eléctricas de limitada capacidad, hasta de un máximo de veinte mil kilovatios, y por un plazo no mayor de veinte años. Asimismo,

que está facultado para prorrogar esas concesiones, modificarlas o traspasarlas sin autorización legislativa.

VI- Que en la respectiva audiencia pública, la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., describió el proyecto, dentro de lo que se destaca:

a) Que con la generación producida por la planta, la empresa ha contribuido con el medio ambiente al evitar que se generen 78.679 toneladas de dióxido de carbono al año.

b) Que en cuanto a la gestión ambiental han desarrollado programas para mantener la riqueza natural del entorno de las 40 hectáreas que abarca el complejo hidroeléctrico tales como: reforestaciones con especies nativas, control de taludes; que están certificados al sistema de gestión ambiental, bajo la norma ISO 14 000, lo que les permite armonizar la operación de la planta con el medio ambiente.

c) Que han suscrito un convenio con el Fondo Nacional de Financiamiento Forestal para la protección voluntaria de 1 666 hectáreas de la cuenca media del Río Aguas Zarcas, bajo el modelo de pago de servicios ambientales.

VII- Que respecto a las oposiciones presentadas, las mismas fueron analizadas por la Dirección de Energía de la Autoridad Reguladora, en el oficio 717-DEN-2010 de fecha 30 de noviembre de 2010, mediante el cual se realizaron las siguientes valoraciones:

- Que mediante los oficios 384-DEN-2008 y 200-AJD-2008 de fecha 19 de junio del 2008, la Autoridad Reguladora, le solicita a la Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A. si se proyecta realizar nuevas obras en las infraestructuras actuales de la planta, deberá presentar el estudio de impacto ambiental respectivo (folio 04 al 06).
- Que mediante oficio de fecha 27 de junio del 2008, recibido en la ARESEP el 30 de junio del 2008, la Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., aclara que no se proyecta realizar obras nuevas (folio 10).
- Que la Dirección de Servicios de Energía, mediante 669-DEN-2008, le solicitó al Departamento de Aguas del MINAET, la información referente al cumplimiento por parte de la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., de lo indicado en el punto VII del Por Tanto Quinto de la resolución R-0181-2008-AGUAS-MINAE, referente a al caudal de rebose (folio 346).
- Que lo solicitado por la Dirección de Servicios de Energía Servicios de la ARESEP al Departamento de Aguas del MINAET, fue contestada mediante oficio N° IMN-DA-3585-2008 del 20 de octubre del 2008, en el cual se indica textualmente lo siguiente: *que la empresa ya suministró la propuesta para cumplir con lo condicionado en el punto citado en su oficio relacionado con el Caudal Mínimo Remanente, en cual está en estudio...* (folio 358).
- Que el Regulador General, mediante por oficio N° 350-RG-2008 del 22 de octubre del 2008, le solicitó información al Ministerio del Ambiente, Energía y Telecomunicaciones,

sobre si la planta de la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A. le era requerido la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental (folio 362 al 364).

- Mediante Oficio SGDAP-1395-2008-SETENA, la Secretaría Técnica Nacional Ambiental, del Ministerio del Ambiente, Energía y Telecomunicaciones, indica que si la actividad de generación ya se encuentra construida y en operación no es procedente la presentación del estudio de Impacto ambiental, de acuerdo con lo establecido en el artículo 17 de la Ley Orgánica del Ambiente (folio 365 y 366).
- Que mediante oficio N° 37-DEN-2009, del 23 de enero del 2009, la Dirección de Servicios de Energía, solicita a la Dirección de Asesoría Jurídica, criterio legal sobre las oposiciones presentadas por la Asociación Justicia para la Naturaleza, contra el otorgamiento de concesión de servicio público de generación solicitada por Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A (folio 380 y 381).
- Que mediante oficio N° 064-DAJ-2009, la Dirección de Asesoría Jurídica emite criterio, concluyendo en los siguientes términos (folio 382 al 387):

1) Para la generación de energía eléctrica a partir de la fuerza del agua, se requiere según dictamen C-445-2007 de la Procuraduría General de la República contar con concesión de aguas, otorgada por MINAET y concesión de servicio público otorgada por ARESEP.

2) Si bien es cierto, la legislación señala la necesidad de contar con la aprobación del estudio de impacto ambiental, no es competencia de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos emitir dicha resolución, por tanto para lo de su competencia, la ARESEP, en esta materia debe atenderse a lo dicho resuelto por el MINAET.

- Que con el objetivo de contar con más pruebas sobre las oposiciones presentadas, mediante oficio 054-RG-2010, de fecha 11 de marzo del 2010, el Regulador General, solicitó al Ministerio del Ambiente, Energía y Telecomunicaciones, pronunciarse sobre las oposiciones presentadas en contra de la concesión de la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A.(Folio 389 y 390).
- Que mediante oficio N° DM-370-2010, de fecha 22 de marzo del 2010, el señor Ministro del Ministerio del Ambiente, Energía y telecomunicaciones indica: *En el informe DA-0777-2010 se concluye que el aprovechamiento de agua autorizado en concesión a la empresa Hidráulica Aguas Zarcas S.A. ha cumplido con lo dispuesto en el derecho, el cual está vigente y al día con sus obligaciones con el MINAET* (sic) (folio 391).
- Por lo tanto, la Dirección de Energía de la Autoridad Reguladora concluye que los razonamientos expuestos en las oposiciones presentadas, no impiden otorgar la concesión solicitada.

VIII- Que por acuerdo 003-048-2007, tomado en la sesión 048-2007, del 15 de agosto de 2007, la Junta Directiva resolvió, en lo conducente:

I. Ampliar las concesiones que corresponde otorgar a esta Junta Directiva, en el marco del Capítulo I de la Ley 7200, en cuanto a la cantidad de energía que puede ser objeto de compraventa, a todas aquellas empresas que: 1. Estén vendiendo al

Instituto Costarricense de Electricidad, cantidades de energía inferiores al límite establecido en esa ley, 2: Produzcan energía eléctrica con fuentes renovables y, 3. Soliciten al Instituto Costarricense de Electricidad, la modificación de los contratos vigentes de compraventa de energía eléctrica, en cuanto a la cantidad de esa energía que puede ser objeto de compraventa. (□)

- IX-** Que del análisis realizado al expediente de la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., se constató que cumple con los requisitos de las leyes 7200 y 7593, y otras reglamentaciones, así como de las características técnicas, la Dirección de Servicios de Energía consideró recomendar aprobar la concesión solicitada.
- X-** Que la Dirección de Servicios de Energía en el oficio N° 717 DEN-2010, de fecha 30 noviembre del 2010, concluye que:
- 1)** Dado que la capacidad del Sistema Nacional Interconectado (SNI) con referencia al 2007 es de 2.157 mW (fuente ICE), y en virtud de que la generación de la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., (potencia máxima de 14.206 kW) ya estaba contemplada dentro el 15% que establece la Ley 7200, no hay incidencia en el mismo.
 - 2)** La energía generada será vendida al Instituto Costarricense de Electricidad, al amparo del Capítulo I de la Ley 7200 y sus reformas.
 - 3)** La empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., cuenta con concesión para el aprovechamiento del recurso hídrico, otorgado por el Ministerio del Ambiente y Energía.
 - 4)** Sin demérito de lo que llegue a señalar el MINAET en la consulta planteada por esta Dirección con respecto de la condición del cumplimiento de la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas al punto VII del Por Tanto Quinto de la resolución R-0181-2008-AGUAS-MINAE y en virtud de que los argumentos planteados en las oposiciones, no se refieren a aspectos propios de requisitos y condiciones para el trámite de una concesión de servicio público de generación, sino específicamente a las concesiones de aprovechamiento de agua; de que además son los mismos que se presentaron para oponerse al otorgamiento de la concesión del recurso hídrico, de que también fueron analizados, y contestados en forma desfavorable a los opositores, por el MINAET, cuando otorgó la concesión respectiva a la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A.
 - 5)** La Dirección de Servicios de Energía recomienda se otorgue la concesión de servicio público de generación de energía eléctrica, solicitada por la Empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., por una potencia de 14.206 kW.
- XI.** Mediante acuerdo 001-001-2011, de la sesión ordinaria 001-2011 celebrada el día 12 de enero de 2011, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora acordó otorgar la concesión de servicio público de generación eléctrica presentada por Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A.

POR TANTO
LA JUNTA DIRECTIVA DE LA AUTORIDAD REGULADORA
DE LOS SERVICIOS PUBLICOS

Con fundamento en las potestades conferidas mediante la Ley N° 7593 y sus reformas así como de la General de la Administración Pública, y sus reformas.

RESUELVE:

- I. Otorgar la concesión de servicio público de generación eléctrica con base en la fuerza hidráulica, a la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., cédula jurídica 3-101-117622, por una potencia teórica máxima de 20 mW, de los cuales 14.206 kW serán para venta al Instituto Costarricense de Electricidad.
- II. La concesión se registrará por los siguientes términos y condiciones:

PRIMERO: El plazo de la concesión será de veinte años que regirá a partir del otorgamiento.

SEGUNDO: No se podrá prestar el servicio, si la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos no tiene fijados los precios o las tarifas correspondientes.

TERCERO: La solicitud de renovación de la concesión que en este acto se otorga, debe ser presentada a la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, al menos seis meses antes de su vencimiento.

CUARTO: La concesionaria debe mantener al día el canon de regulación establecido por la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos. La falta de pago de dicho canon, dará lugar a las sanciones establecidas en la Ley 7593 y sus reformas.

QUINTO: La concesionaria debe cumplir las obligaciones establecidas en el artículo 14 de la Ley 7593 y sus reformas y la normativa sobre calidad, cantidad, confiabilidad, continuidad, oportunidad y prestación óptima del servicio, que emita la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos.

SEXTO: Serán causales de extinción de la concesión que en este acto se otorga, las siguientes: **(a)** Generar más energía que la autorizada; **(b)** Vender o entregar energía eléctrica a persona distinta al Instituto Costarricense de Electricidad; **(c)** Traspasar la concesión, total o parcialmente, sin previa autorización de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos.

SÉTIMO: Serán causales de extinción de la concesión que en este acto se otorga, las siguientes: **(a)** La renuncia del concesionario, sin perjuicio de las responsabilidades que le quepan; **(b)** Fuerza Mayor o caso fortuito, que alteren las condiciones de la concesión; **(c)** La disposición expresa de la Asamblea Legislativa, de conformidad con lo establecido en el inciso c) del artículo 15 de la Ley 7593 y sus reformas y; **(d)** el incumplimiento de las disposiciones que en materia de calidad, cantidad, confiabilidad, continuidad, oportunidad y prestación óptima del servicio y, respecto de tarifas que dicte la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos.

OCTAVO: También serán causales de revocación de la concesión que en este acto se otorga, las establecidas en los artículos 38, 39 y 41 de la Ley 7593 y sus reformas.

NOVENO: Indicar a la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas S.A., que el proyecto debe cumplir no solamente con las condiciones estipuladas en el futuro Contrato, sino con la Normativa Técnica aplicable que la Autoridad Reguladora haya aprobado o llegue a aprobar en el ejercicio de sus facultades reguladoras.

12 DE ENERO DEL 2011

SESIÓN ORDINARIA 001-2011

DÉCIMO: Señalar a la empresa Hidroeléctrica Aguas Zarcas, que debe cumplir con las condiciones relativas a la protección del ambiente, que establezcan tanto la legislación vigente como las que establezcan los entes estatales correspondientes, en cumplimiento de sus potestades legales.

En cumplimiento de lo que ordena el artículo 245 de la Ley General de la Administración Pública, se indica que contra esta resolución cabe recurso de reposición o de reconsideración que se interpondrá, dentro de los tres días siguientes a la notificación de este acto; ante la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, a la cual le corresponde resolverlo.

NOTIFIQUESE.

ACUERDO FIRME

A LAS DIECISIETE HORAS TREINTA Y CINCO MINUTOS FINALIZÓ LA SESIÓN.

**DENNIS MELÉNDEZ HOWELL
PRESIDENTE JUNTA DIRECTIVA**

**EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ
MIEMBRO JUNTA DIRECTIVA**

**SYLVIA SABORÍO ALVARADO
MIEMBRO JUNTA DIRECTIVA**

**MARÍA LOURDES ECHANDI GURDIÁN
MIEMBRO JUNTA DIRECTIVA**

**EDGAR GUTIÉRREZ LÓPEZ
MIEMBRO JUNTA DIRECTIVA**

**AMALIA GODÍNEZ LOBO
SECRETARIA JUNTA DIRECTIVA**

AGL.
12/1/2011