

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

**ACTA DE LA SESIÓN EXTRAORDINARIA N° 009-2011**

**A LAS CATORCE HORAS DEL 07 DE FEBRERO DEL 2011**

**SAN JOSÉ, COSTA RICA**

### ACTA DE LA SESIÓN EXTRAORDINARIA NUEVE

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 siete de febrero del dos mil once. Preside el señor Dennis Meléndez Howell. Asisten los señores Directores, Edgar Gutiérrez López, Sylvia Saborío Alvarado, María Lourdes Echandi Gurdíán y Emilio Arias Rodríguez.

Asimismo, estuvieron presentes los señores: Rodolfo González Blanco, Gerente General, Luis Fernando Sequeira Solís, Auditor Interno, Juan Manuel Quesada Espinoza, Director de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria y el señor Luis Alberto Cascante Alvarado, Secretario de Junta Directiva.

Don Emilio Arias, indica al Regulador: Le pedí a Luis hoy que nosotros habíamos tomado un acuerdo en firme el 002-007-2011, este acuerdo era sobre el costo variable de los combustibles, es un acuerdo firme, pero le pedí que me lo regalara para saber cómo había quedado al final pero me dicen que este acuerdo todavía está modificándose. □

Don Dennis Meléndez contesta que a lo que él recuerda eso no lo aprobamos.

Don Emilio Arias, asegura que quedó en firme.

Don Luis Cascante, manifiesta que en efecto si quedó firme, lo que pasa es que no presentaron la propuesta de acuerdo, él redactó un acuerdo, se lo pasé a Alvaro para que Alvaro lo viera, Alvaro le hizo observaciones, se lo pasó después a Juan Manuel, también le hizo observaciones y por sugerencia de Juan Manuel se le pasó también al señor Guillermo Monge.

Don Dennis Meléndez, señala que lleva razón don Emilio, lo que se pospuso fue que se a llevara Audiencia.

Don Emilio Arias, indica que quisiera manifestar su preocupación en este sentido Regulador, porque él de buena fe aprobó este acuerdo firme, pero aquí se han hecho una serie de modificaciones que no son modificaciones de forma, entonces estos acuerdos que son tan delicados porque estamos hablando de la metodología, nosotros lo aprobamos aquí y posteriormente lo modifican internamente, así de franco se lo dice y él en ese sentido no está dispuesto a esto, me preocupa muchísimo.

Don Dennis Meléndez manifiesta que en ese sentido está absolutamente enterado de que sí se han hecho modificaciones, si fue un acuerdo en firme, se supone que nada más, tal vez se le debía agregar alguna coma o un punto, alguna cosa así.

Luis Cascante, reitera que no había propuesta de acuerdo, él lo redactó y se lo pasé a Alvaro para que Alvaro lo viera y Alvaro recomendó que lo viera Juan Manuel y se lo mandé a Juan Manuel, y ahora se le va a mandar también a Guillermo Monge.

El acuerdo que se había tomado fue que como eso era tan viejo se iba a cerrar el expediente y se iba a abrir con nueva propuesta de metodología.

Don Emilio, por eso hace un llamado de atención, porque cuando él aprueba algo en firme, lo hace con su gusto para que sea tramitado con urgencia, pero con este tipo de cosas se demuestra que no es urgente, porque pasan los días y todavía está sin entregar, y además que pasa por manos de todo el mundo, él por lo menos, lo que aprueba es lo que él conoce, pero si le agregan cosas, él no estaría anuente a que le cambien, quiten y pongan y después se comunica algo que él no conoce, quiere dejarlo en actas, porque en este tema le preocupa muchísimo porque se está hablando de temas metodológicos, donde incluso él con muchísimo más detalle quiero ver las cosas, porque hay temas donde no es su especialidad y precisamente ser muchísimo más minucioso a la hora de aprobar esto, pero hace la llamada de atención en ese sentido, y quiere dejar manifiesta nada más su preocupación sobre el tema del RIOF y este tema metodológico, él por lo menos tiene sus dudas, porque precisamente en la sesión antepasada y la pasada que hablaron sobre la instrucción y como iba a continuar este proceso, si bien es cierto el RIOF habla una cosa, él tiene sus dudas sobre si es efectivamente ahí donde debería estar o se debería de buscar un cambio para que efectivamente los técnicos tengan en sus manos esto y haya gente con mucha experiencia que haga esto porque son temas delicados, luego si se tuviera chance para mocionar lo hará, pero si quería dejarlo manifiesto, porque no sabe cuándo se va a comunicar este acuerdo que fue solicitado con urgencia.

Don Dennis, manifiesta que no tenía idea sobre eso, la verdad es que eso no debe ocurrir, si faltaba redactarse se debía redactar.

Doña María Lourdes, señala que el acuerdo se tomó para colaborar con la Administración, pero seguir en esto, ella no queda motivada a estar tomando acuerdos firmes de esta manera, esto es una experiencia, y es importante que quede en actas, esto se tomó hace una semana, y urgía, bien pudo haberse esperado a que el acta estuviera lista para revisarlo con calma.

Don Emilio Arias, complementa lo manifestado por la señora María Lourdes indicando que el acuerdo entonces debió quedar firme en la próxima sesión y si había que hacerle cambios, lo habrían visto, pero no así.

#### **ARTÍCULO 1 ASUNTOS RESOLUTIVOS**

a) **ESTADOS FINANCIEROS AL 30 DE SETIEMBRE DE 2010. (OFICIOS 030-GG-2011 DEL 3-2-2011 Y 102-DAF-2011 DEL 2-2-2011)**

El señor Dennis Meléndez Howell, somete a conocimiento de los señores miembros de Junta Directiva los Estados Financieros al 30 de setiembre de 2010, de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos.

Durante el presente ejercicio, el total de ingresos del período ascendió a ¢ 6.020,4 millones, los egresos a ¢ 3.917,3 millones, presentándose un superávit de ¢ 2.703,0 millones. De los ingresos contabilizados, el 94,8% (¢ 6.273,1 millones) corresponden a cánones de regulación, el 3,5% a intereses por inversiones financieras (¢231,5 millones), el 1,5% a Venta de Servicios (¢ 101,0 millones) y menos del 1% restante a multas y sanciones, intereses moratorios y otros ingresos (¢14,7 millones).

Del total de egresos por ¢ 3.917,3 millones, se destacan los Servicios Personales por ¢2.253,4 millones, que representan el 57,5% del total de gastos; los Servicios no Personales por ¢672,6 millones (17,17%); los Materiales y Suministros por ¢49,2 millones (1,3%), las Transferencias Corrientes por ¢843,4 millones (21,5%) y el Gasto por Depreciación por ¢93,2 millones (2,4%).

Los activos totales netos de la Institución ascienden a ¢ 9.773,9 millones, los pasivos a ¢1.153,5 millones y el patrimonio a ¢8.620,4 millones, presentándose un endeudamiento del 11,8%, inferior al 24,9% que se generó en la misma fecha del período anterior.

Los recursos netos generados durante el período, ascienden a la suma de ¢3.526,8 millones, originados principalmente por reducciones en algunas cuentas de Activo por ¢561,2, aumentos otras del Pasivo por ¢249,5 millones y del Patrimonio por ¢2.716,1 millones.

Los recursos citados se emplearon en atender incrementos en las cuentas de Activo por ¢2.458,3 millones, para financiar reducciones en el Pasivo en ¢1.036,3 millones y del Patrimonio por ¢32,1 millones.

En síntesis, la situación financiera de la Institución es sólida y ha mostrado resultados positivos en el período. No obstante se tiene claro que el objetivo no es generar rentabilidad, sino cumplir objetivos específicos en beneficio de la regulación del país.

#### **ACUERDO 001-009-2011**

Aprobar los Estados Financieros al 30 de setiembre de 2010

#### **b) EJECUCIÓN PRESUPUESTARIA AL 30 DE SETIEMBRE DE 2010.**

El señor Dennis Meléndez Howell, somete a conocimiento de los señores miembros de Junta Directiva los estados de ejecución presupuestaria al 30 de setiembre de 2010.

Los ingresos corrientes ascienden a ¢ 5.754,8 millones y los egresos ¢ 3.598,6 millones, generando un superávit del período de ¢ 2.156,2 millones. Al sumarle el superávit acumulado al 31 de diciembre del 2009, por ¢ 4.265,4 millones, resulta el superávit acumulado al 30 de setiembre del 2010 por ¢6.421,5 millones. Se señala que el superávit acumulado a diciembre, se ha dispuesto casi en su totalidad para incorporarlo en el presupuesto 2011 y en menor grado en el de 2010 y en el proyecto de

cánones 2011. Otra parte por ¢560,7 millones se había dispuesto incluirla como financiamiento de un Presupuesto Extraordinario del cual el ente contralor aprobó el monto de ¢216,6 millones (Cuadro 1).

Desde la formulación, los recursos de vigencias anteriores se incluyeron en el presupuesto del 2010, por la suma de ¢730,0 millones. En el proyecto de cánones 2011, se incluyeron ¢411,0 millones para el financiamiento de proyectos y ¢2.563,7 millones para devolver cánones (Cuadro 2).

La ejecución del canon asciende al 88,2% del monto presupuestado proporcional del período. Entre los cánones más importantes por su monto, los de Electricidad y Acueductos presentan recaudaciones del 100%. El de Hidrocarburos del 96,0% y el de Transporte de Personas el 56,3% (Cuadro 5).

La ejecución de egresos ascendió al 44,3% del gasto estimado proporcional del período, la cual es inferior a la media de los últimos cinco años del 71,1% (Cuadros 3 y 7).

Los resultados del período tienen su origen en una recaudación, que en promedio cumple en gran parte las expectativas del período, pero con una baja ejecución de egresos.

Ante el proceso de cambio de las autoridades superiores, la administración anterior decidió proceder en forma mesurada, especialmente para que el nuevo regulador general no se viera obligado a firmar contrataciones sobre las cuales él no había decidido y además existiera la posibilidad de reorientar el presupuesto del 2010, de acuerdo con la estrategia institucional que se defina. Debe tomarse en cuenta que el cambio a la ley de la Autoridad Reguladora del 2008, sobre el período de nombramiento del regulador general y los miembros de junta directiva, reduce la posibilidad de que en el futuro se produzcan los vacíos durante las transiciones, tal como ha sucedido hasta ahora.

Obviamente, lo anterior no tiene que ver con los procesos de las compras normales que se inician en el primer semestre y se ejecutan en la última parte del año, como por ejemplo los equipos de cómputo y los bienes de inventario. Por otra parte, en la baja ejecución influye el que en la programación de gastos se estimó el traslado al nuevo edificio a partir del II trimestre del año, sin embargo, ahora se sabe que esto sucederá hasta el primer trimestre del 2011. Dado el dilatado proceso de contratación con la Universidad de Costa Rica, también tiene incidencia sobre el porcentaje de ejecución, el hecho de que el proyecto Calidad de la Electricidad dará inicio hasta el 2011.

#### **ACUERDO 002-009-2011**

Aprobar la Ejecución Presupuestaria al 30 de setiembre de 2010

**ARTÍCULO 2  
RECURSOS DE APELACIÓN**

El señor Dennis Meléndez, no puede participar en el tema de los recursos, por haber resuelto en primera instancia, se propone nombrar al director Edgar Gutiérrez López como Presidente ad-hoc.

**1. RECURSO DE APELACIÓN EN SUBSIDIO, INTERPUESTO POR AUTOBUSES UNIDOS DE CORONADO S.A. C/RRG-054-2010 DE LAS 15:55 HORAS DEL 27-1-2010, DICTADA POR EL REGULADOR GENERAL. (ET-185-2009)**

El señor Edgar Gutiérrez López, somete a conocimiento de los señores miembros el recurso de apelación en subsidio, interpuesto por Autobuses Unidos de Coronado S.A. c/RRG-054-2010 de las 15:55 horas del 27 de enero de 2010, dictada por el Regulador General.

La señora Xinia Herrera procede a brindar una explicación sobre el particular.

Luego de deliberar al respecto la Junta Directiva por unanimidad, resuelve:

**ACUERDO 003-009-2011**

1. Rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Paulino Rodríguez Corrales, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Autobuses Unidos de Coronado, S. A. c/RRG-054-2010 de las 15:55 horas del 27 de enero de 2010.
2. Dar por agotada la vía administrativa
3. Dictar la siguiente resolución:

**RESULTANDO:**

- I. El Regulador General en la RRG-054-2010 de las 15:55 horas del 27 de enero de 2010, con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió: I) Fijar para las rutas 44, 45 y 47, operadas por Corporación Autotransportes del Este S. A., las tarifas que se detallan en ese acto. II) Solicitar al operador que cumpla con lo que se indica en ese acto (folio 290 al 298). Fue notificada a Autobuses Unidos de Coronado S. A., por fax transmitido el 3 de febrero de 2010 (folio 299). Fue publicada en La Gaceta 29 del 11 de febrero de 2010 (folio 300 al 301).
- II. El 8 de febrero de 2010, el señor Paulino Rodríguez Corrales, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Autobuses Unidos de Coronado S. A., operador de las rutas 142 y 143, según consta en autos, planteó

recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la RRG-054-2010 (folio 233 al 271).

- III. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 510-DITRA-2010/2228 del 7 de abril de 2010, analizó los aspectos técnicos del recurso de revocatoria y recomendó que fuera rechazado (folios 304 y 305).
- IV. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 446-DGJR-2010 del 31 de mayo de 2010, analizó los aspectos legales del recurso de revocatoria y recomendó que fuera resuelto con base en el criterio técnico (folio 308 al 313).
- V. El Regulador General mediante la RRG-422-2010 de las 15:20 horas del 14 de julio de 2010, resolvió: I) Rechazar por el fondo el recurso de revocatoria interpuesto por Autobuses Unidos de Coronado S. A., contra la RRG-054-2010 de las 15:55 horas del 27 de enero de 2010, publicada en La Gaceta 29 del 11 de febrero de 2010. II) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndole a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 315 al 322). Fue notificada a Autobuses Unidos de Coronado S. A., por fax transmitido el 15 de julio de 2010 (folio 323).
- VI. El 20 de julio de 2010 el representante legal de Autobuses Unidos de Coronado S. A., respondió el emplazamiento, manteniendo la impugnación planteada (folio 314).
- VII. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 655-DGJR-2010 del 5 de agosto de 2010, con fundamento en el artículo 349 de la L.G.A.P., eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación planteada (folios 325 y 326).
- VIII. La Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 156-AJD-2010 del 10 de setiembre de 2010, en el que se recomienda a) Resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Autobuses Unidos de Coronado S. A., contra la RRG-054-2010 de las 15:55 horas del 27 de enero de 2010, publicada en La Gaceta 29 del 11 de febrero de 2010, dictada por el Regulador General. b) Dar por agotada la vía administrativa cuando se resuelva por el fondo la impugnación en subsidio.
- IX. La señora Xinia Herrera Durán analizó los aspectos técnicos del recurso, desprendiéndose el memorando sin número de fecha 15 de noviembre de 2010, mediante el cual recomienda rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Paulino Rodríguez Corrales, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Autobuses Unidos de Coronado, S. A.

- X. Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I. De los Oficios 156-AJD-2010 de 10 de setiembre de 2010 y el memorando sin número de 15 de noviembre, 2010, arriba citados, que sirven de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

Oficio 156-AJD-2010

( ) En cumplimiento de lo ordenado por la Junta Directiva mediante Artículo Único inciso 6) de la Sesión Extraordinaria N° 027-2005 celebrada el 3 de agosto de 2005, se informa que el análisis de los autos tiene como propósito prevenir que el acto final que llegue a dictarse, contemple vicios que puedan causar nulidad de lo actuado. Una vez efectuado aquél se concluye que -en este caso- el procedimiento fue llevado a cabo conforme a la ley.

Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso subsidiario de apelación:

En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por el señor Paulino Rodríguez Corrales, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Autobuses Unidos de Coronado S. A., operadora de las rutas 142 y 143, según consta en autos, la que es interesada en la petición de tarifas al ser corredor común y la que resulta destinataria de los efectos del acto. Consecuentemente ostenta legitimación activa para actuar a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L.G.A.P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.

En torno a la interposición del recurso se informa que la RRG-054-2010 fue publicada en La Gaceta 29 del 11 de febrero de 2010 (folio 300 al 301), que fue notificada a Autobuses Unidos de Coronado S. A., por fax transmitido el 3 de febrero de 2010 (folio 299) y que el recurso fue presentado el 8 de febrero de 2010 (folio 233 al 271).

Como se observa en autos, la RRG-054-2010 fue comunicada a Autobuses Unidos de Coronado S. A., por fax transmitido el 3 de febrero de 2010, quedando notificada al día siguiente, varios días antes de que ese acto fuera eficaz, ya que fue publicado en La Gaceta 29 del 11 de febrero de 2010 y, según lo dispone el artículo 34 de la Ley 7593 y sus reformas, que regula la eficacia de las resoluciones de carácter tarifario, éstas la adquieren hacia el futuro, una vez publicadas en el diario oficial.

Así las cosas, el recurso sería prematuro y, por ende extemporáneo, al haber sido presentado antes de que el acto fuera eficaz, como se dijo, puesto que el artículo 141



de la L. G. A. P., establece que sólo pueden ser recurridos los actos administrativos eficaces.

No obstante lo anterior, al cotejar la fecha de notificación del acto y la de interposición del recurso, con respecto al plazo de tres días hábiles para recurrir, establecido en el artículo 346 de la L. G. A. P., y el artículo 38 de la Ley de Notificaciones Judiciales y, tomando en cuenta que la notificación a la recurrente pudo haberla inducido a error, el recurso se tendrá por presentado en tiempo, en atención al principio de admisión.

En cuanto a los aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación:

Lo argumentado es de carácter técnico, no jurídico, por lo que no se emitirá criterio. No obstante, los aspectos jurídicos que contiene se analizan así:

Alega la recurrente que el acto recurrido adolece de contenido y que su fundamentación es contraria a los criterios unívocos y a la jurisprudencia administrativa del ente regulador.

Para determinar si lleva razón en lo argumentado, es necesario analizar la motivación que tuvo el Regulador General para no fijarle tarifas al corredor común, lo que es materia técnica que corresponde a los técnicos.

Por último, se informa que la Secretaría de la Junta Directiva solicitó también a la Asesora Económica que se pronunciara sobre la impugnación, por lo cual sería conveniente esperar a que se rinda dicho criterio, para resolver el recurso planteado.

Conclusiones:

- a) El señor Paulino Rodríguez Corrales, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Autobuses Unidos de Coronado S. A., ostenta legitimación activa para actuar en el expediente.
- b) La impugnación subsidiaria debe tenerse por bien presentada dado que la Administración pudo haber inducido a error a la recurrente al notificarle prematuramente un acto que carecía de eficacia, dado que no había sido publicado en La Gaceta, como manda el artículo 34 de la Ley 7593 y sus reformas.
- c) Lo argumentado es de carácter técnico, no jurídico, por lo que no se emitirá criterio, no obstante se analizan los aspectos jurídicos que contiene.
- e) Para determinar si lleva razón en lo argumentado, en cuanto a que el acto recurrido adolece de contenido y que su fundamentación es contraria a los criterios unívocos y a la jurisprudencia administrativa del ente regulador, es necesario analizar la motivación que tuvo el Regulador General para no fijarle tarifas al corredor común, lo que es materia técnica que corresponde a los técnicos. ( )

Memorando sin número, de 15 de noviembre de 2010

(□) En el primer argumento, el recurrente señala que en el Considerando I.3 del acto recurrido, se desestima su solicitud de fijarle tarifas por corredor común, porque la ruta 142 que opera tiene un destino diferente a las rutas 44, 45 y 47 y porque sus tarifas son únicas sin fraccionamientos, por lo que no existe posibilidad de traslado de demanda de esa ruta a las otras. Agrega que de modo escueto y sin fundamento, se estableció en la parte considerativa, pero no en la dispositiva, que no procedía la fijación tarifaria por no encuadrar en el concepto de corredor común. Sobre este argumento se señala que efectivamente a folio 301, en la resolución recurrida se justifica el no otorgar tarifas por corredor común. Sin embargo, evidentemente es un error sustentar el no otorgamiento de las tarifas por corredor común a las rutas 142 y 143 en el hecho de que sus tarifas no tienen fraccionamientos y que tienen un destino diferente a las rutas 44, 45 y 47. Pero, igualmente no procede reconocer tarifas por corredor común entre estas rutas, porque las rutas 142-143 son las rutas cortas del corredor, y según el acuerdo 025-061-98 de la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora éstas se deben proteger tarifariamente de manera que la ruta larga no absorba su demanda. Este acuerdo señala:

"Cuando dos o más rutas de transporte remunerado de personas en las modalidades autobuses, busetas y microbús comparten un recorrido en común (corredor común), debe establecerse una tarifa superior para la ruta más larga, a un nivel razonable para evitar la competencia desleal, esto para el tramo en común, además, ante una modificación de la tarifa de la ruta corta se deben ajustar las tarifas de las rutas largas correspondientes a los tramos comunes a la ruta corta."

Las tarifas fijadas en la resolución RRG-054-2010 para las rutas 44, 45 y 47 son superiores a las establecidas para las rutas operadas por el recurrente, por lo que no procede modificar las tarifas de las rutas 142 y 143.

En el argumento segundo y cuarto se indica que de modo unívoco la Autoridad Reguladora ha reconocido el corredor común existente entre la ruta 142 operada por su representada, y las rutas 44, 45 y 47 operadas por Corporación Autotransportes del Este S. A. En tal sentido remite al oficio de la Dirección de Servicios de Transporte números 9461 del 23/11/2001; a la RRG-2967-2003, a la RRG-3065-2003 y a la RRG-4861-2005 y al oficio 532-RG-2005. Agrega que históricamente la Dirección de Servicios de Transporte y el Regulador General han reconocido la existencia del corredor común en las rutas señaladas, pero de manera inexplicable en el acto recurrido, se cambia de criterio sin mayor análisis. Al respecto se señala que el recurrente no lleva la razón en el argumento planteado puesto que las resoluciones señaladas por el recurrente corresponden a fijaciones tarifarias para las rutas 142-143, gestionadas por su representante legal. Al ser las rutas 142 y 143 las rutas cortas del recorrido procede aplicar el criterio del acuerdo de la Junta Directiva ya mencionado y modificar las tarifas de la ruta larga a saber

las 44, 45 y 47 para que no se produzca un traslado de demanda en perjuicio de Autobuses Unidos de Coronado S. A.

El argumento tercero y quinto son de orden jurídico por lo que no se emite criterio.

Con fundamento en el criterio rendido en este dictamen, se recomienda desde el punto de vista técnico, rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto el señor Paulino Rodríguez Corrales, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Autobuses Unidos de Coronado S. A., operador de las rutas 142 y 143, contra la RRG-054-2010, emitida por el Regulador General.(□)□

- II. En sesión 009-2011, del 7 de febrero de 2011, cuya acta fue ratificada el 4 de mayo del mismo año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base de los oficios 156-AJD-2010 de 10 de setiembre de 2010 y el memorando sin número de 15 de noviembre de 2010, de cita, acordó por unanimidad: rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Paulino Rodríguez Corrales, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Autobuses Unidos de Coronado, S. A. c/RRG-054-2010 de las 15:55 horas del 27 de enero de 2010 y dar por agotada la vía administrativa.
- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Paulino Rodríguez Corrales, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Autobuses Unidos de Coronado, S. A. c/RRG-054-2010 de las 15:55 horas del 27 de enero de 2010 y dar por agotada la vía administrativa, como se dispone.

**POR TANTO:**

- I. Rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Paulino Rodríguez Corrales, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Autobuses Unidos de Coronado, S. A. c/RRG-054-2010 de las 15:55 horas del 27 de enero de 2010.
- II. Dar por agotada la vía administrativa

**2. RECURSO DE APELACIÓN EN SUBSIDIO, INTERPUESTO POR LA SEÑORA NURIA CORRALES NARANJO, USUARIA DE LA RUTA 602, C/RRG-10264-2009 DE LAS 10:44 HORAS DEL 20-11-2009, DICTADA POR EL REGULADOR GENERAL. (ET-137-2009)**

El señor Edgar Gutiérrez López, somete a conocimiento de los señores miembros el recurso de apelación en subsidio, interpuesto por la señora Nuria Corrales Naranjo, usuaria de la ruta 602, c/RRG-10264-2009 de las 10:44 horas del 20-11-2009.

La señora Xinia Herrera procede a brindar una explicación sobre el particular.

Luego de deliberar al respecto la Junta Directiva por unanimidad, resuelve:

**ACUERDO 004-009-2011**

1. Rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la señora Nuria Corrales Naranjo contra la resolución RRG-10264-2009 de las 10:44 minutos del 20 de noviembre de 2009.
2. Dar por agotada la vía administrativa.
3. Dictar la siguiente resolución:

**RESULTANDO:**

- I. Mediante resolución RRG-10264-2009 de las 10:44 horas del 20 de noviembre de 2009, el Regulador General con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió: I) Fijar para las rutas 602 y 602SD operada por Autotransportes Miramar Ltda., las tarifas que se detallan en ese acto. II) Presentar al Consejo de Transporte Público una propuesta para reemplazar la unidad que tiene más de quince años. III) Solicitar al operador que cumpla con lo que se le pide en ese acto (folio 336 al 353). Fue notificada a la señora Nuria Corrales Naranjo al correo electrónico señalado el 09/12/09 (folio 356) y por correo certificado RR011965292CR entregado en la oficina postal el 11/12/09 (folio 355). Fue publicada en La Gaceta 241 del 11 de diciembre de 2009 (folio 366 al 369).
- II. El 18 de diciembre de 2009, por fax, la señora Nuria Corrales Naranjo, opositora a la petición de tarifas, según consta en autos, planteó recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la RRG-10264-2009 (folios 372 y 373). El documento original fue presentado el 4 de enero de 2010 (folios 390 y 391).

- III. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 254-DITRA-2010/1092 del 18 de febrero de 2010, analizó los aspectos técnicos del recurso de revocatoria y recomendó que fuera rechazado en esos aspectos (folio 418 al 424).
- IV. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 433-DGJR-2010 del 21 de mayo de 2010, analizó los aspectos legales del recurso de revocatoria y recomendó que fuera rechazado por inadmisibles al ser extemporáneo (folio 432 al 435).
- V. El Regulador General en la resolución RRG-417-2010 de las 10:10 horas del 8 de julio de 2010, resolvió: I) Rechazar por inadmisibles en cuanto a la forma, al ser extemporáneo, el recurso de revocatoria interpuesto por la señora Nuria Corrales Naranjo, contra la RRG-10264-2009 de las 10:44 horas del 20 de noviembre de 2009. II) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndole a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante ese órgano de alzada (folio 436 al 447). Fue notificada a la señora Nuria Corrales Naranjo al correo electrónico señalado, el 13 de julio de 2010 (folio 449).
- VI. No consta en autos que la recurrente haya respondido el emplazamiento, dentro o fuera del plazo otorgado.
- VII. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 649-DGJR-2010/5263 del 3 de agosto de 2010 con fundamento en el artículo 349 de la L.G.A.P., eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación planteada (folios 507 y 508).
- VIII. La entonces Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 151-AJD-2010 del 30 de agosto de 2010, en el que se recomienda a) Rechazar el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la señora Nuria Corrales Naranjo contra la RRG-389-2010 de las 10:45 horas del 7 de mayo de 2010, en cuanto a la alegada violación al debido proceso. b) Resolver con criterios técnicos los restantes argumentos del recurso de apelación en subsidio interpuesto por la señora Nuria Corrales Naranjo contra la RRG-389-2010 de las 10:45 horas del 7 de mayo de 2010, publicada en La Gaceta 98 del 21 de mayo de 2010, dictada por el Regulador General. c) Dar por agotada la vía administrativa cuando se resuelva por el fondo la impugnación subsidiaria.
- IX. La señora Xinia Herrera Durán, analizó los argumentos técnicos del recurso, produciéndose el memorando sin número de 09 de noviembre de 2010, en el que recomienda rechazar el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la señora Nuria Corrales Naranjo contra la resolución RRG-10264-2009 de las 10:44 minutos del 20 de noviembre de 2009.

- X. Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I. De los Oficios 151-AJD-2010 y memorando sin número de fecha 9 de noviembre de 2010, arriba citados, que sirven de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

☐ Oficio 151-AJD-2010

En cumplimiento de lo ordenado por la Junta Directiva mediante Artículo Único inciso 6) de la Sesión Extraordinaria N° 027-2005 celebrada el 3 de agosto de 2005, se informa que el análisis de los autos tiene como propósito prevenir que el acto final que llegue a dictarse, contemple vicios que puedan causar nulidad de lo actuado. Una vez efectuado aquél se concluye que -en este caso- el procedimiento fue llevado a cabo conforme a la ley, salvo en el plazo que medió entre la convocatoria a audiencia pública y su celebración.

Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso subsidiario de apelación:

En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por la señora Nuria Corrales Naranjo, quien es opositora a la petición de tarifas y como usuaria del servicio, resulta destinataria de los efectos del acto. Consecuentemente ostenta legitimación activa para actuar a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L.G.A.P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.

En torno a la interposición del recurso se informa que la RRG-10264-2009 fue publicada en La Gaceta 241 del 11 de diciembre de 2009 (folio 366 al 369), que fue notificada a la señora Nuria Corrales Naranjo a su correo electrónico el 09/12/09 (folio 356) y por correo certificado RR011965292CR entregado en la oficina postal el 11/12/09 (folio 355) y que el recurso fue presentado por fax el 18 de diciembre de 2009 (folios 372 y 373), siendo aportado el documento original el 4 de enero de 2010 (folios 390 y 391).

Como se observa en autos, la RRG-10264-2009 fue notificada a la señora Nuria Corrales Naranjo a su correo electrónico el 09/12/09 (folio 356) y por correo certificado RR011965292CR entregado en la oficina postal el 11/12/09, el primero dos días antes de que ese acto fuera eficaz, ya que fue publicado en La Gaceta 241 del 11 de diciembre de 2009 y, según lo dispone el artículo 34 de la Ley 7593 y sus reformas, que regula la eficacia de las resoluciones de carácter tarifario, éstas la adquieren hacia el futuro, una vez publicadas en el diario oficial.

Así las cosas, el recurso sería prematuro y, por ende extemporáneo, al haber sido presentado antes de que el acto fuera eficaz, como se dijo, puesto que el artículo 141 de la L. G. A. P., establece que sólo pueden ser recurridos los actos administrativos eficaces.

No obstante lo anterior, al cotejar la fecha de notificación del acto y la de interposición del recurso, con respecto al plazo de tres días hábiles para recurrir, establecido en el artículo 346 de la L. G. A. P., en relación con la Ley de Notificaciones Judiciales, además, tomando en cuenta el cese de funciones de la Autoridad Reguladora por el receso de fin de año y que la notificación a la recurrente pudo haberla inducido a error, el recurso se tendrá por presentado en tiempo, en atención al principio de admisión.

En cuanto a los aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación:

Los cinco primeros argumentos son de orden técnico, por lo cual no se emitirá criterio.

El sexto argumento que es de carácter jurídico, se analiza en los términos siguientes:

Alega la recurrente que existe violación al debido proceso porque se comunicó la resolución hasta después de publicada en La Gaceta, es decir, luego de culminado el proceso y puesto en firme el aumento de tarifas, pues al momento de notificarle a ella, el operador tenía varios días de cobrar las tarifas, como si fuera un acto firme no sujeto a recursos.

Se denota una confusión en la recurrente por la forma en que se le notificó el acto recurrido, dado que como señaló un correo electrónico y una dirección, aquél se le notificó en ambos.

La primera notificación, como se dijo, se hizo el 9 de diciembre de 2009 al correo electrónico señalado por ella (folio 356), quedando notificada de inmediato y la segunda, se realizó por correo certificado RR011965292CR entregado en la oficina postal el 11 de diciembre de 2009 (folio 355) siendo recibido por la destinataria, obviamente, luego de esa fecha, sin que se tenga certeza de cuando ocurrió, pues no se dejó constancia en el expediente.

Sin embargo, lo importante es tener claro que por disponerlo así el artículo 34 de la Ley 7593 y sus reformas, las tarifas adquieren eficacia con su publicación en La Gaceta y no con la notificación a las partes. Por ello si se notifica la resolución tarifaria antes de que sea publicada, se estaría comunicando un acto ineficaz.

Por otra parte, se informa que el acto tarifario tiene los recursos ordinarios y el extraordinario que establece la Ley general de la administración pública, los cuales, por disposición del artículo 148 de esa ley, no suspenden los actos administrativos.

Consecuentemente, el operador puede cobrar las tarifas a partir del día de su publicación. El alegato sobre la violación al debido proceso, no puede ser de recibo.

Por último, se informa que la Secretaría de la Junta Directiva solicitó también a la Asesora Económica que se pronunciara sobre la impugnación, por lo cual sería conveniente esperar a que se rinda dicho criterio, para resolver el recurso planteado.

Conclusiones:

- a) La señora Nuria Corrales Naranjo ostenta legitimación activa para actuar en el expediente.
- b) La impugnación subsidiaria debe tenerse por bien presentada dado que la Administración pudo haber inducido a error a la recurrente al notificarle prematuramente un acto que carecía de eficacia, pues no había sido publicado en La Gaceta, como manda el artículo 34 de la Ley 7593 y sus reformas.
- c) Los cinco primeros argumentos son de orden técnico, no jurídico.
- d) Por disponerlo así el artículo 34 de la Ley 7593 y sus reformas, las tarifas adquieren eficacia con su publicación en La Gaceta y no con la notificación a las partes. Por ello si se notifica la resolución tarifaria antes de que sea publicada, se estaría comunicando un acto ineficaz.
- e) El acto tarifario tiene los recursos ordinarios y el extraordinario que establece la Ley general de la administración pública, los cuales, por disposición del artículo 148 de esa ley, no suspenden los actos administrativos. Consecuentemente, el operador puede cobrar las tarifas a partir del día de su publicación.
- f) No se ha quebrantado el debido proceso, por ello no lleva razón la recurrente sobre este punto, por ello el recurso debe ser rechazado en ese ítem. (  )

Memorando sin número, de fecha 9 de noviembre de 2010:

(  ) Con respecto a los argumentos primero y tercero, en el que la señora Corrales Naranjo señala que el aumento de tarifas debe ir acompañado de un análisis sobre el cumplimiento de las en oficio 1526-DITRA-2009 de 20 de noviembre del 2009 (folios 308 al 330) donde consta el análisis tarifario en el que se sustenta la resolución recurrida, toman en cuenta las variables de operación autorizadas en el contrato de concesión como son las carreras, horarios y la flota autorizada. Si en el desarrollo del estudio se detectan incumplimientos del contrato de concesión o en la calidad del servicio, éstos se reportan al Ministerio de Obras Públicas y Transportes (MOPT) a través del Consejo de Transporte Público (CTP) que es el órgano que concede el servicio público modalidad autobús. Así, lo solicitado por la recurrente, se encuentra incorporado en forma explícita dentro del estudio técnico que deriva en la resolución



RRG-10264-2009. Por lo anterior, no procede recomendar ninguna modificación a la resolución recurrida producto de estos dos alegatos.

Con respecto al señalamiento numerado como 2, la recurrente señala que la Autoridad Reguladora utilizó para fijar la tarifa, un dato de demanda de pasajeros que no tiene una adecuada cuantificación de los pasajeros transportados, a pesar de que es una de las variables de mayor peso dentro de la estructura de costos. Agrega que supuestamente se disminuye la flota en una unidad, pero se mantiene el mismo número de pasajeros. Sobre este punto se le aclara a la recurrente que para la determinación de la demanda se considera del número de pasajeros transportados en los últimos doce meses, obteniéndose un promedio mensual. La validez de este valor promedio se verifica con los siguientes criterios:

1. Si el dato de demanda histórica utilizado en el último estudio tarifario individual es mayor que la demanda resultante de las estadísticas de la empresa, se utiliza el dato de la demanda histórica.
2. Si la demanda promedio mensual es mayor al dato que utiliza la empresa en el estudio tarifario, se usa la demanda promedio.
3. Si el dato de demanda promedio mensual es menor que el dato de demanda histórico que consta en los archivos de la ARESEP, se utiliza que utiliza la demanda histórica.
4. Si existe un estudio de demanda técnicamente elaborado y con menos de 3 años de elaborado, se toma este dato.

Referente a la exclusión de la unidad PB-791, de la flota en operación por haber excedido la vida útil, según se establece en el Decreto Ejecutivo N° 29743-MOPT: Reglamento de Vida Máxima Autorizada para las Unidades de Transporte, del veinte de agosto del dos mil uno; lo que significa es que se está dejando de reconocer la inversión realizada en esa unidad y los costos relacionados con su operación. No tiene esta decisión implicaciones a nivel de la demanda. De acuerdo con lo anterior, no procede darle la razón a la recurrente sobre este argumento.

En el argumento cuarto y quinto, la recurrente expresa su preocupación por las tarifas resultantes del modelo tarifario. Señala que los resultados se sustentan en información presentada por el operador por lo que solicita una investigación para determinar el eventual perjuicio que se les podría causar y que se verifique las variables operativas. Sobre estos argumentos se señala que la fijación tarifaria en transporte remunerado de personas modalidad autobús se sustenta en un modelo que considera tanto información particular de la ruta, como datos que corresponden a la industria. La que presenta el operador se verifica con la que consta en el contrato de concesión y también con los criterios que ha desarrollado la institución basada en su experiencia de 14 años en la fijación de tarifas para el servicio de transporte remunerado de personas modalidad autobús. Los valores de los insumos y equipo

que se utilizan en el modelo de fijación de precios para la industria, están definidos en la resolución del Regulador General RRG-9767-2009 de las nueve treinta horas del seis de mayo de dos mil nueve, después de considerar los diferentes precios vigentes en el mercado. Otras variables del modelo su valía las determina el día de la audiencia pública, como son el tipo de cambio del colón con respecto al dólar, el diesel y los salarios, según acuerdo de la Junta Directiva de la ARESEP número 004-015- 2004 de la sesión ordinaria 15 del 24 de febrero de 2004.

Con respecto a la incongruencia que señala la señora Corrales Naranjo con respecto a no considerar la unidad PB-791, pero utilizar una edad promedio de la flota en 5.25 años en el estudio tarifario, se indica que en el informe 1526-DITRA-2009 y que sirve de sustento a la resolución RRG-10264-2009, se señala efectivamente que la edad promedio de la flota es de 5.25 años, (ver folio 313) lo que es un error material ya que a folio 329 consta que la edad media de la flota considerada en el estudio es de 2 años como corresponde para las tres unidades modelo 2007, por lo que no procede darla la razón a la recurrente.

El sexto argumento es de carácter jurídico, por lo que no se hace referencia al mismo.

Téngase en cuenta que las tarifas vigentes de la ruta 602 y 602 SD se fijaron en la resolución RRG-127-2010 del 22 de febrero de 2010, por lo que la resolución RRG-10264-2009 de las diez horas y cuarenta minutos del veinte de noviembre de dos mil nueve no está vigente.

Con fundamento en el criterio rendido en este dictamen, desde el punto de vista técnico, se recomienda rechazar el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la señora Nuria Corrales Naranjo contra la resolución RRG-10264-2009 de las diez horas y cuarenta y cuatro minutos del veinte de noviembre de 2009 emitida por el Regulador General.(□)□

- II. En sesión 009-2011, del 7 de febrero de 2011, cuya acta fue ratificada el 4 de mayo del mismo año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base de los oficios 151-AJD-2010 del 30 de agosto de 2010, y memorando sin número de fecha 9 de noviembre de 2010 de cita, acordó por unanimidad: rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la señora Nuria Corrales Naranjo contra la resolución RRG-10264-2009 de las 10:44 minutos del 20 de noviembre de 2009 y dar por agotada la vía administrativa
- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la señora Nuria Corrales Naranjo contra la resolución RRG-10264-2009 de las 10:44 minutos del 20 de noviembre de 2009 y dar por agotada la vía administrativa, como se dispone.

**POR TANTO:**  
**LA JUNTA DIRECTIVA**  
**DE LA AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS**  
**RESUELVE**

- I. Rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la señora Nuria Corrales Naranjo contra la resolución RRG-10264-2009 de las 10:44 minutos del 20 de noviembre de 2009.
  - II. Dar por agotada la vía administrativa.
- 3. RECURSO DE APELACIÓN EN SUBSIDIO Y NULIDAD CONCOMITANTE INTERPUESTO POR EL SEÑOR EGIDIO RODRÍGUEZ VÁSQUEZ, OPERADOR DE LA RUTA 1242, C/RRG-296-2010 DE LAS 8:00 HORAS DEL 19-4-2010, DICTADA POR EL REGULADOR GENERAL. (ET-046-2010)**

El señor Edgar Gutiérrez López, somete a conocimiento de los señores miembros el recurso de apelación en subsidio y nulidad concomitante interpuesto por el señor Egidio Rodríguez Vásquez, operador de la ruta 1242, c/RRG-296-2010 de las 8:00 horas del 19-4-2010

La señora Xinia Herrera procede a brindar una explicación sobre el particular.

Luego de deliberar al respecto la Junta Directiva por unanimidad, resuelve:

**ACUERDO 005-009-2011**

1. Rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Egidio Rodríguez Vásquez operador de la ruta 1242, contra la RRG-296-2010, de las 8:00 horas del 19 de abril de 2010.
2. Rechazar por el fondo la gestión de nulidad interpuesta por el señor Egidio Rodríguez Vásquez operador de la ruta 1242, contra la RRG-296-2010 de las 8:00 horas del 19 de abril de 2010.
3. Dar por agotada la vía administrativa.
4. Dictar la siguiente resolución:

**RESULTANDO:**

- I. El Regulador General en la RRG-296-2010 de las 8:00 horas del 19 de abril de 2010, con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió: I) Rechazar ad portas la petición de tarifas para la ruta 1242 operada por

el señor Egidio Rodríguez Vázquez (folio 144 al 147). Fue notificada al señor Egidio Rodríguez Vázquez el 20 de abril de 2010 (folio 147).

- II. El 22 de abril de 2010, el señor Egidio Rodríguez Vázquez operador de la ruta 1242, según consta en autos, planteó recurso de revocatoria con apelación en subsidio y nulidad concomitante, contra la RRG-296-2010 (folio 291 al 306).
- III. No consta en autos que la Dirección de Servicios de Transporte se haya pronunciado sobre el recurso de revocatoria.
- IV. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 698-DGJR-2010 del 18 de agosto de 2010, analizo los aspectos legales del recurso de revocatoria y de la nulidad y recomendó que fueran rechazados por el fondo (folio 154 al159).
- V. El Regulador General mediante la RRG-444-2010 de las 8:30 horas del 25 de agosto de 2010, resolvió: I) Rechazar por el fondo el recurso de revocatoria interpuesto por el señor Egidio Rodríguez Vázquez contra la RRG-296-2010 de las 8:00 horas del 19 de abril de 2010. II) Rechazar por el fondo el incidente de nulidad absoluta interpuesto por el señor Egidio Rodríguez Vázquez contra la RRG-296-2010 de las 8:00 horas del 19 de abril de 2010. III) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndole a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 160 al 167). Fue notificada al señor Egidio Rodríguez Vázquez por fax transmitido el 26 de agosto de 2010 (folio 168).
- VI. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 748-DGJR-2010/5963 del 1° de setiembre de 2010, con fundamento en el artículo 349 de la L.G.A.P., eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación planteada (folios 169 y 170).
- VII. La Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 175-AJD-2010 del 8 de octubre de 2010, en el que se recomienda a) Resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Egidio Rodríguez Vázquez contra la RRG-296-2010 de las 8:00 horas del 19 de abril de 2010, dictada por el Regulador General. b) Esperar el análisis de los argumentos técnicos para declarar sin lugar la nulidad concomitante interpuesta por el señor Egidio Rodríguez Vázquez contra la RRG-296-2010 de las 8:00 horas del 19 de abril de 2010, dictada por el Regulador General. c) Dar por agotada la vía administrativa, cuando se resuelva por el fondo la impugnación.
- VIII. La señora Xinia Herrera Durán analizó los aspectos técnicos del recurso, desprendiéndose el memorando sin número de fecha 22 de noviembre de 2010, y

recomendó rechazar el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Egidio Rodríguez Vázquez operador de la ruta 1242, contra la RRG-296-2010.

- IX. Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I. De los Oficios 175-AJD-2010 y el memorando de fecha 22 de noviembre de 2010, arriba citados, que sirven de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

Oficio 175-AJD-2010

*En cumplimiento de lo ordenado por la Junta Directiva mediante Artículo Único inciso 6) de la Sesión Extraordinaria N° 027-2005 celebrada el 3 de agosto de 2005, se informa que el análisis de los autos tiene como propósito prevenir que el acto final que llegue a dictarse, contemple vicios que puedan causar nulidad de lo actuado. Una vez efectuado aquel se concluye- que -en este caso- el procedimiento fue llevado a cabo conforme a la ley.*

*Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso subsidiario de apelación:*

*En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por el señor Egidio Rodríguez Vázquez operador de la ruta 1242, según consta en autos, quien es el gestor de la petición de tarifas y quien resulta destinatario de los efectos del acto. Consecuentemente ostenta legitimación activa para actuar a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L.G.A.P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.*

*En torno a la interposición del recurso se informa que la RRG-296-2010 fue notificada al señor Egidio Rodríguez Vázquez el 20 de abril de 2010 (folio 147) y que el recurso fue presentado el 22 de abril de 2010 (folio 291 al 306).*

*Del análisis comparativo entre la fecha de notificación del acto y la de interposición del recurso, con respecto al plazo de tres días hábiles para recurrir, otorgado en el artículo 346 de la L. G. A. P., se concluye que la impugnación se presentó dentro del plazo legal.*

*Análisis jurídico de los aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación:*

*Lo argumentado es de carácter técnico, por lo cual no se emitirá criterio, sin embargo, los aspectos jurídicos que contiene se analizan así:*

*En el inciso b) del primer argumento se hace referencia a las oposiciones presentadas en la fijación anterior y a la respuesta que se les da en este momento.*

*Aunque el argumento es confuso, se refiere al señalamiento que se hizo en el Considerando I del acto recurrido, sobre el incumplimiento por parte del operador de la ruta 1242, de la disposición vinculante establecida en la RRG-8451-2008 en el*

*sentido de que debía darle respuesta -en el plazo de 10 días hábiles- a las oposiciones que se presentaron en aquella fijación tarifaria.*

*Como uno de los requisitos para pedir tarifas es haber cumplido las condiciones vinculantes impuestas anteriormente, de acuerdo con el artículo 33 de la Ley 7593 y sus reformas, el incumplimiento señalado se encuentra ajustado a Derecho; lo cual justifica que, entre otras razones, se haya rechazado la petición tarifaria ad portas.*

*Por las razones jurídicas expuestas, se concluye que los aspectos legales de lo argumentado carecen de fundamento.*

*Análisis jurídico de la nulidad absoluta concomitante:*

*Sobre la admisibilidad de la gestión cabe señalar que el artículo 175 de la L. G. A. P., establece que "El administrado podrá impugnar el acto absolutamente nulo, en la vía administrativa o judicial, en el plazo de un año contado a partir del día siguiente a su comunicación ...".*

*Como la nulidad absoluta fue planteada concomitantemente con el recurso de revocatoria con apelación en subsidio, debe analizarse su admisibilidad a la luz de esa impugnación, la cual fue presentada dentro del plazo de ley.*

*El artículo 180 de la L. G. A. P., indica que será competente, en la vía administrativa, para anular o declarar la nulidad de un acto, el órgano que lo dictó, el superior jerárquico del mismo, actuando de oficio o en virtud de recurso administrativo, o el contralor no jerárquico en la forma y con los alcances que señale esa ley. Con base en lo estatuido en esa norma, cabe señalar que le compete a la Junta Directiva resolver la nulidad alegada.*

*Se alega la referida nulidad, sobre la base de la misma argumentación empleada para sustentar el recurso. En torno a aquella se informa que:*

*En la RRG-296-2010 no se ha producido ninguna nulidad porque, para que así sea, -dice el artículo 166 de la L. G. A. P.-, al acto administrativo deben faltarle totalmente uno o varios de los elementos constitutivos, real o jurídicamente.*

*De acuerdo con esa ley, esos elementos son: 1. Sujeto (artículo 129); 2. Forma (artículo 134); 3. Procedimiento (artículo 308 y siguientes); 4. Motivo (artículo 133); 5. Contenido (artículo 132) y; 6. Fin (artículos 131).*

*La RRG-296-2010 tiene todos los elementos exigidos por las referidas normas, porque:*

- a) Fue dictado por el órgano competente (sujeto) -el Regulador General-, órgano que tiene la investidura para dictarlo.*
- b) Fue expresado por escrito (forma), como jurídicamente corresponde.*
- c) Antes de dictarlo, se desplegaron las actuaciones (procedimiento), establecidas en el ordenamiento jurídico para el caso en cuestión.*
- d) Fueron consideradas las situaciones de hecho y de Derecho (motivo), atinentes al caso.*

- e) *Se expreso en sus partes considerativa y dispositiva (contenido), la decisión del órgano que lo dicto.*
- f) *La fijación de tarifas es el (fin) que se busca con el acto.*

*Como puede apreciarse, al acto recurrido no le falta ninguno de sus elementos constitutivos. En consecuencia, no hay base jurídica para concluir que se ha producido la nulidad alegada.*

*Sin embargo, se recomienda esperar el análisis de los argumentos técnicos para pronunciarse sobre la nulidad por el fondo.*

*Por último, se informa que la Secretaria de la Junta Directiva solicitó también a la Asesora Económica que se pronunciara sobre la impugnación, por lo cual sería conveniente esperar a que se rinda dicho criterio, para resolver el recurso planteado.*

*Conclusiones:*

- a) *El señor Egidio Rodríguez Vásquez, ostenta legitimación activa para actuar en el expediente.*
- b) *La impugnación subsidiaria fue presentada dentro del plazo legal.*
- c) *Como uno de los requisitos para pedir tarifas es haber cumplido las condiciones vinculantes impuestas anteriormente, de acuerdo con el artículo 33 de la Ley 7593 y sus reformas, el incumplimiento de las condiciones impuestas en la en la RRG-8451-2008 en el sentido de que debía darle respuesta -en el plazo de 10 días hábiles- a las oposiciones que se presentaron en aquella fijación tarifaria, se encuentra ajustado a Derecho; lo cual justifica que, entre otras razones, se haya rechazado la petición tarifaria ad portas.*
- d) *A la RRG-296-2010 de las 8:00 horas del 19 de abril de 2010, no le falta ninguno de sus elementos constitutivos, por ello no habría base jurídica para concluir que se ha producido la nulidad alegada; sin embargo, es conveniente esperar el análisis de los argumentos técnicos para pronunciarse sobre su fondo. (□)*

*(□) Memorando de fecha 22 de noviembre de 2010*

*En el primero y cuarto argumento, el aspecto técnico que refiere el recurrente es sobre la presentación de la información requerida para el trámite de una fijación tarifaria. El señor Rodríguez Vásquez pretende justificar por qué no completó en el modelo el espacio correspondiente al 5% adicional por recorrido fuera de la ruta y la solicitud de ajuste del 10% en el costo variable por recorrer la ruta más de un 20% en carretera en mal estado. Señala que todo el trayecto que recorre la ruta está asfaltado, y que para no recargar aún más el incremento que le corresponde, no solicitó el 5% adicional. Estas justificaciones se brindan en el recurso de revocatoria con apelación en subsidio, no cuando se presentó la petición por lo que la razón de archivo ad portas, por estar incompleta la solicitud prevalece.*

*Además, en el oficio 466-DITRA-2010 de 24 de marzo de 2010 (folio 129 al 130), se le previene al recurrente presentar la información faltante, entre ellas sustentar la petición en el modelo de fijación vigente, ya que los cálculos presentados no corresponden al mismo. El recurrente presenta la información pero no completa el modelo en lo que corresponde a 5% adicional por recorrido fuera de la ruta y la*

*solicitud de ajuste del 10% en el costo variable por recorrer la ruta más de un 20% en carretera en mal estado. Se recomienda no aceptar este argumento.*

*Con respecto al argumento del recurrente de que no se le previno en el oficio 466-DITRA-2010 el cumplimiento con lo establecido en la RRG-8451-2008, referente a brindar respuesta a los opositores se indica que en dicho oficio que consta a folio 129 y siguientes, se señaló:*

*□6. Cumplimiento de condiciones de fijaciones o intervenciones anteriores. No brindó respuesta a los opositores según fue solicitado en resolución RRG-8451-2008. □*

*En el expediente ET-37-2008 a folio 190 se consigna la resolución RRG-8451-2008; que en el Por Tanto 5 señala:*

*□5. En un plazo máximo de diez días hábiles, se sirva dar respuesta a cada opositor, acerca de todos aquellos argumentos que éstos expusieron, relacionados con el incumplimiento de los términos y condiciones a que les obliga su condición de permisionarios de la ruta 1242, en lo que respecta a carreras u horarios y paradas, cantidad, calidad e idoneidad de la flota autorizada y el mal trato a los adultos mayores; argumentos que también fueron considerados con el foro realizado en la Audiencia; plazo dentro del cual también deberá comunicar a esta Autoridad Reguladora su cumplimiento. □*

*No consta que se le haya brindado respuesta a los dos opositores que participaron en la Audiencia pública para debatir la solicitud tarifaria que se tramitó en dicho expediente, a saber la Defensoría de los Habitantes y la señora Guiselle Herrera González, (folio 128 del expediente ET-37-2008), por lo que sí existe el incumplimiento de lo señalado en la resolución RRG-8451-2008 por lo que de acuerdo con el artículo 33 de la Ley 7593 no procede darle trámite a la petición tarifaria presentada por el señor Egidio Rodríguez Vázquez operador de la ruta 1242.*

*Sobre el segundo señalamiento del recurrente, en el que señala que el modelo fue actualizado, pero la Autoridad Reguladora y lo modifica a diario, según va aprobando las tarifas, y acepta o rechaza ajustes, se argumenta que efectivamente la competencia de fijar tarifas la ostenta este organismo regulador, de acuerdo con el artículo 5 de la Ley 7593 y sus reformas.*

*Con fundamento en el criterio rendido en este dictamen, desde el punto de vista técnico, se recomienda rechazar el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Egidio Rodríguez Vázquez operador de la ruta 1242, contra la RRG-296-2010. (□) □*

- II. En sesión 009-2011, del 7 de febrero de 2011, cuya acta fue ratificada el 4 de mayo del mismo año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base de los oficios 175-AJD-2010 y el memorado de fecha 22 de noviembre de 2010, de cita, acordó por unanimidad: 1) Rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Egidio Rodríguez Vázquez operador de la ruta 1242, contra la RRG-296-2010, de las 8:00 horas del 19 de abril de 2010, 2) Rechazar por el fondo la gestión de nulidad interpuesta por el señor Egidio



Rodríguez Vázquez operador de la ruta 1242, contra la RRG-296-2010, de las 8:00 horas del 19 de abril de 2010 y 3) Dar por agotada la vía administrativa.

- III. Con fundamento en los resultados y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es 1) Rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Egidio Rodríguez Vázquez operador de la ruta 1242, contra la RRG-296-2010, de las 8:00 horas del 19 de abril de 2010; 2) Rechazar por el fondo la gestión de nulidad interpuesta por el señor Egidio Rodríguez Vázquez operador de la ruta 1242, contra la RRG-296-2010, de las 8:00 horas del 19 de abril de 2010 y 3) Dar por agotada la vía administrativa, tal y como se dispone.

**POR TANTO:**

- I. Rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Egidio Rodríguez Vázquez operador de la ruta 1242, contra la RRG-296-2010, de las 8:00 horas del 19 de abril de 2010.
- II. Rechazar por el fondo la gestión de nulidad interpuesta por el señor Egidio Rodríguez Vázquez operador de la ruta 1242, contra la RRG-296-2010 de las 8:00 horas del 19 de abril de 2010.
- III. Dar por agotada la vía administrativa.

**4. RECURSO DE APELACIÓN EN SUBSIDIO INTERPUESTO POR PORFIRIO ROJAS SUCESORES S.A. C/RRG-099-2010 DE LAS 8:10 HORAS DEL 10-2-2010, DICTADA POR EL REGULADOR GENERAL. (ET-197-2009)**

El señor Edgar Gutiérrez López, somete a conocimiento de los señores miembros el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Porfirio Rojas Sucesores S.A. c/RRG-099-2010 de las 8:10 horas del 10-2-2010

El señor Robert Thomas Harvey procede a brindar una explicación sobre el particular, y concluye en lo siguiente:

- a) El señor José Antonio Murillo Barrantes, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Porfirio Rojas Sucesores S. A., ostenta legitimación activa para actuar en el expediente.
- b) La impugnación subsidiaria debe tenerse por bien presentada dado que la Administración pudo haber inducido a error a la recurrente al notificarle prematuramente un acto que carecía de eficacia, dado que no había sido publicado en La Gaceta, como manda el artículo 34 de la Ley 7593 y sus reformas.

- c) El recurso subsidiario de apelación debe ser conocido por la Junta Directiva en lo que respecta a las carreras y a la renovación de la flota; pues en lo demás el Regulador General acogió el recurso de revocatoria.
- d) La gestión de nulidad RRG-403-2010 de las 10:00 horas del 6 de julio de 2010 no fue planteada juntamente con un recurso administrativo, por lo cual resulta improcedente en razón de que el artículo 180 de la L.G.A.P., establece que la Administración sólo tiene competencia para anular o declarar la nulidad de un acto, cuando actúe de oficio, cuando lo conozca en virtud de recurso administrativo o cuando ejerza funciones de contralor no jerárquico, de acuerdo con la ley; y no se está en presencia de ninguno de esos supuestos.

Indica el señor Thomas Harvey que con fundamento en el mérito de los autos y en el criterio rendido en este oficio, se recomienda que la Junta Directiva dicte un acto razonado para:

- a) Resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Porfirio Rojas Sucesores S. A., contra la RRG-099-2010 de las 8:10 horas del 10 de febrero de 2010, publicada en La Gaceta 36 del 22 de febrero de 2010, dictada por el Regulador General.
- b) Rechazar de plano, por improcedente, la gestión de nulidad interpuesta por Porfirio Rojas Sucesores S. A., contra la RRG-403-2010 de las 10:00 horas del 6 de julio de 2010, dictada por el Regulador General.
- c) Dar por agotada la vía administrativa cuando se resuelva por el fondo la impugnación en subsidio.

Luego de deliberar al respecto la Junta Directiva por unanimidad, resuelve:

**ACUERDO 006-009-2011**

- I. Rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio presentado por el señor José Antonio Murillo Barrantes, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Porfirio Rojas Sucesores, S. A., contra la RRG-099-2010.
- II. Rechazar por improcedente la gestión de nulidad presentada por el señor José Antonio Murillo Barrantes, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Porfirio Rojas Sucesores, S. A., contra la RRG-403-2010.
- III. Dar por agotada la vía administrativa.
- IV. Dictar la siguiente resoluciones:

**RESULTANDO:**

- I. El Regulador General en la RRG-099-2010 de las 8:10 horas del 10 de febrero de 2010, con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió: I) Fijar para las rutas 245, operada por Porfirio Rojas Sucesores S. A., las tarifas que se detallan en ese acto. II) Solicitar al operador que cumpla con lo que se indica en ese acto (folio 150 al 158). Fue notificada a Porfirio Rojas Sucesores S. A., por fax transmitido el 12 de febrero de 2010 (folio 159). Fue publicada en La Gaceta 36 del 22 de febrero de 2010 (folio 160 al 162).
- II. El 17 de febrero de 2010, el señor José Antonio Murillo Barrantes, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Porfirio Rojas Sucesores S. A., según consta en autos, planteó recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la RRG-099-2010 (folio 233 al 271).
- III. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 763-DITRA-2010/3521 del 26 de mayo de 2010, analizó los aspectos técnicos del recurso de revocatoria y recomendó que fuera aceptado, con lo que las tarifas debían variar de acuerdo al detalle que especificaba en ese informe, aclarando que posterior a ese ajuste se había dado otro a nivel nacional que no había modificado las tarifas del acto recurrido (folio 167 al 178).
- IV. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 490-DGJR-2010 del 9 de junio de 2010, analizó los aspectos legales del recurso de revocatoria y recomendó que fuera resuelto con base en el criterio técnico (folio 179 al 183).
- V. El Regulador General mediante la RRG-403-2010 de las 10:00 horas del 6 de julio de 2010, resolvió: I) Acoger parcialmente el recurso de revocatoria interpuesto por Porfirio Rojas Sucesores S. A., contra la RRG-099-2010 de las 8:10 horas del 10 de febrero de 2010, publicada en La Gaceta 36 del 22 de febrero de 2010. II) Revocar parcialmente la RRG-099-2010 de las 8:10 horas del 10 de febrero de 2010, en cuanto al pliego tarifario y modificarlo en la forma en que ese acto dice. III) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndole a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 184 al 196). Fue notificada a Porfirio Rojas Sucesores S. A., el 6 de julio de 2010 (folio 196). Fue publicada en La Gaceta 136 del 14 de julio de 2010 (folio 202 al 207).
- VI. El 9 de julio de 2010 el representante legal de Porfirio Rojas Sucesores S. A., plantea gestión de nulidad absoluta de lo resuelto en la RRG-403-2010 de las 10:00 horas del 6 de julio de 2010, con base en lo siguiente: (1) Que la RRG-403-2010 fue dictada incumpliendo los plazos de ley. (2) Que la situación financiera de

su representada se ha visto afectada aún más por el incremento en los costos de operación, tipo de cambio y salarios mínimos, desde la última fijación. En esa oportunidad a su representada no se le concedió el aumento general dado mediante la RRG-127-2010 del 22 de febrero de 2010. (3) Que con la RRG-403-2010 se pretende rebajar las tarifas autorizadas, lo que sin duda provocará un mayor desequilibrio financiero y lo que atenta contra el artículo 31 de la Ley 7593. (4) PETITORIA: Anular la RRG-403-2010 y dejar vigentes las tarifas dadas en la RRG-099-2010, por incumplimiento de los plazos de ley para resolver los recursos. Tomar en cuenta que han transcurrido casi 5 meses para obtener una respuesta al recurso, lo cual ha incrementado los costos, que no se le otorgó tarifas en la nacional de febrero de 2010, que todo eso atenta contra el equilibrio financiero (folio 198 a 201).

- VII. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 638-DGJR-2010 del 3 de agosto de 2010, con fundamento en el artículo 349 de la L.G.A.P., eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación planteada (folios 214 y 215).
- VIII. La entonces Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 157-AJD-2010 del 10 de setiembre de 2010, en el que se recomienda a) Resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Porfirio Rojas Sucesores S. A., contra la RRG-099-2010 de las 8:10 horas del 10 de febrero de 2010, publicada en La Gaceta 36 del 22 de febrero de 2010, dictada por el Regulador General. b) Rechazar de plano, por improcedente, la gestión de nulidad interpuesta por Porfirio Rojas Sucesores S. A., contra la RRG-403-2010 de las 10:00 horas del 6 de julio de 2010, dictada por el Regulador General. c) Dar por agotada la vía administrativa cuando se resuelva por el fondo la impugnación en subsidio.
- IX. La señora Xinia Herrera Durán, analizó los aspectos técnicos del recurso, desprendiéndose el memorando sin número de fecha 22 de noviembre de 2010, mediante el que recomienda rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio presentado por el señor José Antonio Murillo Barrantes, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Porfirio Rojas Sucesores, S. A., contra la RRG-099-2010.
- X. Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I. De los Oficios 157-AJD-2010 de 10 de setiembre de 2010 y el memorando sin número de fecha 22 de noviembre de 2010, arriba citados, que sirven de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

Oficio 157-AJD-2010

( ) En cumplimiento de lo ordenado por la Junta Directiva mediante Artículo Único inciso 6) de la Sesión Extraordinaria N° 027-2005 celebrada el 3 de agosto de 2005, se informa que el análisis de los autos tiene como propósito prevenir que el acto final que llegue a dictarse, contemple vicios que puedan causar nulidad de lo actuado. Una vez efectuado aquél se concluye que -en este caso- el procedimiento fue llevado a cabo conforme a la ley.

*Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso subsidiario de apelación:*

*En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por el señor José Antonio Murillo Barrantes, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Porfirio Rojas Sucesores S. A., según consta en autos, la que es gestora de la petición de tarifas y la que resulta destinataria de los efectos del acto. Consecuentemente ostenta legitimación activa para actuar a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L.G.A.P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.*

*En torno a la interposición del recurso se informa que la RRG-099-2010 fue publicada en La Gaceta 36 del 22 de febrero de 2010 (folio 160 al 162), que fue notificada a Porfirio Rojas Sucesores S. A., por fax transmitido el 12 de febrero de 2010 (folio 159) y que el recurso fue presentado el 17 de febrero de 2010 (folio 233 al 271).*

*Como se observa en autos, la RRG-099-2010 fue comunicada a Porfirio Rojas Sucesores S. A., por fax transmitido el 12 de febrero de 2010, quedando notificada al día siguiente, varios días antes de que ese acto fuera eficaz, ya que fue publicado en La Gaceta 36 del 22 de febrero de 2010 y, según lo dispone el artículo 34 de la Ley 7593 y sus reformas, que regula la eficacia de las resoluciones de carácter tarifario, éstas la adquieren hacia el futuro, una vez publicadas en el diario oficial.*

*Así las cosas, el recurso sería prematuro y, por ende extemporáneo, al haber sido presentado antes de que el acto fuera eficaz, como se dijo, puesto que el artículo 141 de la L. G. A. P., establece que sólo pueden ser recurridos los actos administrativos eficaces.*

*No obstante lo anterior, al cotejar la fecha de notificación del acto y la de interposición del recurso, con respecto al plazo de tres días hábiles para recurrir, establecido en el artículo 346 de la L. G. A. P., y el artículo 38 de la Ley de Notificaciones Judiciales y, tomando en cuenta que la notificación a la recurrente pudo haberla inducido a error, el recurso se tendrá por presentado en tiempo, en atención al principio de admisión.*

*En cuanto a los aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación:*

*De previo es necesario aclarar que si bien en la RRG-403-2010 de las 10:00 horas del 6 de julio de 2010, el Regulador General resolvió acoger parcialmente el recurso de revocatoria interpuesto por Porfirio Rojas Sucesores S. A., contra la RRG-099-2010 de las 8:10 horas del 10 de febrero de 2010; ese acto no estableció claramente cuáles fueron los argumentos acogidos.*

*Por tal motivo, esta asesoría se dio a la tarea de analizar el oficio 763-DITRA-2010/3521 del 26 de mayo de 2010, visible del folio 167 al 178 de los autos, en busca de esos argumentos. De ese informe se concluye que a la recurrente se le dio la razón en torno al argumento de que había un error en la base tarifaria empleada y en cuanto a la distancia utilizada. Además, esa dirección estimó que había asimetría en la información sobre las carreras y no compartió el criterio de la recurrente en torno a la renovación de la flota.*

*Consecuentemente, en criterio de esta asesoría, el recurso subsidiario de apelación debe ser conocido por la Junta Directiva en lo que respecta a las carreras y a la renovación de la flota; aspectos que siendo de orden técnico no corresponde analizar a esta asesoría.*

*Análisis sobre la admisibilidad de la nulidad absoluta de la RRG-403-2010:*

*No obstante, que no se nos ha solicitado emitir criterio sobre la gestión de nulidad visible del folio 198 al 201, en aras de no dilatar innecesariamente el procedimiento se analizará esa gestión.*

*La gestión de nulidad no fue planteada juntamente con un recurso administrativo, por lo cual resulta improcedente en razón de que el artículo 180 de la L.G.A.P., establece que la Administración sólo tiene competencia para anular o declarar la nulidad de un acto, cuando actúe de oficio, cuando lo conozca en virtud de recurso administrativo o cuando ejerza funciones de contralor no jerárquico, de acuerdo con la ley; y no se está en presencia de ninguno de esos supuestos.*

*Además, fue interpuesta contra la RRG-403-2010 de las 10:00 horas del 6 de julio de 2010, acto mediante el cual se resolvió el recurso de revocatoria que la recurrente había planteado contra la RRG-099-2010 de las 8:10 horas del 10 de febrero de 2010.*

*Por último, se informa que la Secretaría de la Junta Directiva solicitó también a la Asesora Económica que se pronunciara sobre la impugnación, por lo cual sería conveniente esperar a que se rinda dicho criterio, para resolver el recurso planteado.*

*Conclusiones:*

- a) *El señor José Antonio Murillo Barrantes, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Porfirio Rojas Sucesores S. A., ostenta legitimación activa para actuar en el expediente.*
- b) *La impugnación subsidiaria debe tenerse por bien presentada dado que la Administración pudo haber inducido a error a la recurrente al notificarle prematuramente un acto que carecía de eficacia, dado que no había sido publicado en La Gaceta, como manda el artículo 34 de la Ley 7593 y sus reformas.*
- c) *El recurso subsidiario de apelación debe ser conocido por la Junta Directiva en lo que respecta a las carreras y a la renovación de la flota; pues en lo demás el Regulador General acogió el recurso de revocatoria.*
- d) *La gestión de nulidad RRG-403-2010 de las 10:00 horas del 6 de julio de 2010 no fue planteada juntamente con un recurso administrativo, por lo cual resulta improcedente en razón de que el artículo 180 de la L.G.A.P., establece que la Administración sólo tiene competencia para anular o declarar la nulidad de un acto, cuando actúe de oficio, cuando*

*lo conozca en virtud de recurso administrativo o cuando ejerza funciones de contralor no jerárquico, de acuerdo con la ley; y no se está en presencia de ninguno de esos supuestos.*

*Memorando sin número de fecha 22 de noviembre de 2010*

*( ) El Regulador General mediante la RRG-403-2010 de las 10:00 horas del 6 de julio de 2010, resolvió: I) Acoger parcialmente el recurso de revocatoria interpuesto por Porfirio Rojas Sucesores S. A., contra la RRG-099-2010 de las 8:10 horas del 10 de febrero de 2010, publicada en La Gaceta 36 del 22 de febrero de 2010. II) Revocar parcialmente la RRG-099-2010 de las 8:10 horas del 10 de febrero de 2010, en cuanto al pliego tarifario y modificarlo en la forma en que ese acto dice. III) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndole a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 184 al 196). Fue notificada a Porfirio Rojas Sucesores S. A., el 6 de julio de 2010 (folio 196). Fue publicada en La Gaceta 136 del 14 de julio de 2010 (folio 202 al 207).*

*El 9 de julio de 2010 el representante legal de Porfirio Rojas Sucesores S. A., plantea gestión de nulidad absoluta de lo resuelto en la RRG-403-2010 de las 10:00 horas del 6 de julio de 2010, con base en lo siguiente: (1) Que la RRG-403-2010 fue dictada incumpliendo los plazos de ley. (2) Que la situación financiera de su representada se ha visto afectada aún más por el incremento en los costos de operación, tipo de cambio y salarios mínimos, desde la última fijación. En esa oportunidad a su representada no se le concedió el aumento general dado mediante la RRG-127-2010 del 22 de febrero de 2010. (3) Que con la RRG-403-2010 se pretende rebajar las tarifas autorizadas, lo que sin duda provocará un mayor desequilibrio financiero y lo que atenta contra el artículo 31 de la Ley 7593. (4) PETITORIA: Anular la RRG-403-2010 y dejar vigentes las tarifas dadas en la RRG-099-2010, por incumplimiento de los plazos de ley para resolver los recursos. Tomar en cuenta que han transcurrido casi 5 meses para obtener una respuesta al recurso, lo cual ha incrementado los costos, que no se le otorgó tarifas en la nacional de febrero de 2010, que todo eso atenta contra el equilibrio financiero (folio 198 a 201). El 4 de agosto de 2010 el señor José Antonio Murillo Barrantes reitera los argumentos presentados en el recurso de nulidad absoluta contra la RRG-403-2010 (folios 208 a 213).*

*En la resolución RRG-403-2010 de las 10:00 horas del 6 de julio de 2010, el Regulador General acogió el primer motivo que el recurrente invoca. Se le dio la razón al recurrente porque se cometió un error en la resolución al considerarse que la última fijación tarifaria que se aprobó a la empresa fue la fijación nacional de 2002, siendo la correcta la señalada por el recurrente, la aprobada en la resolución RRG-6034-2006 de 13 de octubre de 2006. Para corregir lo anterior, se realizó una revisión de la información utilizada en el análisis tarifario y se determinó que adicionalmente existían dos errores en los cálculos; en la distancia promedio utilizada y en el número de carreras, mismos que se corrigieron. Producto de los nuevos cálculos se obtiene un incremento del 5,76% en las tarifas de la ruta 245 y no del 9,22% autorizado en la resolución RRG-099-2010 de las 8:10 horas del 10 de febrero de 2010.*

*El señor Murillo Barrantes en el segundo motivo del recurso cuestiona la afirmación de que no hay proporcionalidad entre distancia, carreras, flota y demanda cuando se realiza el análisis con la herramienta denominada "análisis comparativo de mercado" ya que la información que la ARESEP dice ser asimétrica, es la que consta en el contrato de*

*concesión de cumplimiento obligatorio. Sobre este punto se señala que, con ese estudio no se obtienen ningún valor puntual referente a lo que debe ser el incremento tarifario, lo que permite es determinar si el resultado que se obtienen con el modelo denominado estructura general de costos es consistente con el principio de servicio al costo que, entre otros, rige las actuaciones de este organismo regulador en materia tarifaria. Se realiza una comparación de las características de la ruta, con respecto al sector del mercado al cual pertenece. Si bien lleva la razón el recurrente al señalar, que las variables de la ruta que se compararan son definidas por el contrato de concesión y que es de acatamiento obligatorio, debe considerarse que no tiene porqué este organismo regulador perpetuar inconsistencias valorándolas tarifariamente. En el caso de la empresa Porfirio Rojas Sucesores S. A., el acuerdo del Consejo de Transporte Público que autorizó la flota en operación es de 24 de junio de 2008 (Sesión ordinaria 43-2008), mismo que modifica acuerdo de 14 de febrero de 2006 (sesión ordinaria 10-2006) en cuanto a la sustitución de una unidad, pero no en cuanto al número de autobuses en operación. Los horarios autorizados corresponden al acuerdo del Consejo de Transporte Público tomado en el artículo 5.1 de la sesión ordinaria 52-2006. Después de cuatro años de vigencia de los horarios y el número de unidades en operación, podría haber cambiado el entorno en el que opera el prestador del servicio, lo que justifica el análisis que se realiza con respecto a rutas de características similares.*

*En el tercer motivo, el recurrente cuestiona que se hayan empleado prácticamente los mismos indicadores que fundamentaron la RRG-6034-2006 al realizarse el análisis comparativo del mercado, a pesar de ser la actividad de transporte tan dinámica. Al respecto se señala que lleva razón el recurrente en que la actividad de transporte remunerado de personas modalidad autobús es dinámica, sin embargo, la renovación automática de concesiones, sin que medie un estudio de los esquemas operativos de las empresas ha mantenido las condiciones contractuales de las empresas con pocas variaciones, a pesar de que el entorno socio-económico en que se operan, sí se haya transformado. Por lo anterior, mantiene su validez el análisis comparativo de la ruta en el contexto del mercado.*

*Con respecto al argumento 4 en el que el recurrente señala que no comparte la afirmación de que la empresa Porfirio Rojas Sucesores S. A., no ha hecho inversión recientemente, pues en los últimos 3 años se ha renovado el 50% de la flota, se señala que, en los análisis tarifarios lo relevante al valorar la inversión, es la edad media de la flota autorizada, por lo que se pondera los años de uso de la misma. Si bien es cierto que existe en operación una unidad 2008 y otra 2006, como se detalla a folio 114, las otras dos unidades son modelos anteriores al 2001, tienen más de 7 años de uso, por lo que están 100% depreciadas. Consecuentemente, no se nota una mejora en la inversión promedio.*

*Sobre la gestión de nulidad absoluta que presenta el señor Murillo Barrantes y que consta a folio 198 y siguientes, no se comenta ningún aspecto de orden técnico puesto que ninguno se sustenta. Se señala únicamente que la audiencia pública para debatir la fijación tarifaria para todas las rutas del país que se resolvió por medio de la RRG-127-2010, se realizó el 13 de enero de 2010, y la audiencia para debatir la petición presentada por la empresa Porfirio Rojas Sucesores S. A., misma que se resolvió con la resolución RRG-099-2010, se realizó el 5 de febrero de 2010, mediando únicamente 23 días entre ambas audiencias, lo que justifica que en la RRG-127-2010 no se le hayan autorizado tarifas a la ruta 245.*



*Con fundamento en el criterio rendido en este dictamen, desde el punto de vista técnico, se recomienda rechazar el recurso de apelación en subsidio presentado por el señor José Antonio Murillo Barrantes, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Porfirio Rojas Sucesores S. A., contra la RRG-099-2010. (□ )□*

- II. En sesión 009 -2010, del 7 de febrero de 2011, cuya acta fue ratificada el 4 de mayo del mismo año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base de los oficios 157-AJD-2010 y memorando sin número de 22 de noviembre de 2010, de cita, acordó por unanimidad: 1) Rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio presentado por el señor José Antonio Murillo Barrantes, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Porfirio Rojas Sucesores, S. A., contra la RRG-099-2010, 2) Rechazar por improcedente la gestión de nulidad presentada por el señor José Antonio Murillo Barrantes, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Porfirio Rojas Sucesores, S. A., contra la RRG-403-2010 y 3) Dar por agotada la vía administrativa.
- 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 el recurso de apelación en subsidio presentado por el señor José Antonio Murillo Barrantes, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Porfirio Rojas Sucesores, S. A., contra la RRG-099-2010, 2) Rechazar por improcedente la gestión de nulidad presentada por el señor José Antonio Murillo Barrantes, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Porfirio Rojas Sucesores, S. A., contra la RRG-403-2010 y 3) Dar por agotada la vía administrativa, tal y como se dispone.

**POR TANTO:**  
**LA JUNTA DIRECTIVA**  
**DE LA AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS**  
**RESUELVE**

- I. Rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio presentado por el señor José Antonio Murillo Barrantes, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Porfirio Rojas Sucesores, S. A., contra la RRG-099-2010.
- II. Rechazar por improcedente la gestión de nulidad presentada por el señor José Antonio Murillo Barrantes, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Porfirio Rojas Sucesores, S. A., contra la RRG-403-2010.
- III. Dar por agotada la vía administrativa.

**5. RECURSO DE APELACIÓN EN SUBSIDIO, INTERPUESTO POR EL LIC. ROBERTO SOTO CRUZ Y OTROS USUARIOS DE LA RUTA 225 C/RRG-9852-2009 DE LAS 12:30 HORAS DEL 12-6-2009, DICTADA POR EL REGULADOR GENERAL. (ET-026-2009)**

El señor Edgar Gutiérrez López, somete a conocimiento de los señores miembros el recurso de apelación en subsidio, interpuesto por el Lic. Roberto Soto Cruz y otros usuarios de la ruta 225 c/RRG-9852-2009 de las 12:30 horas del 12-6-2009

La señora Xinia Herrera procede a brindar una explicación sobre el particular y recomienda rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Roberto Soto Cruz y otros contra la resolución RRG-9852-2009 de las doce horas y treinta minutos del doce de junio de dos mil nueve, emitida por el Regulador General.

Luego de deliberar al respecto la Junta Directiva por unanimidad, resuelve:

**ACUERDO 007-009-2011**

1. Rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Roberto Soto Cruz, Grettel Gutiérrez Hernández, Mariana Vargas Olmos y Ronald Brenes Chaves contra la resolución RRG-9852-2009 de las doce horas y treinta minutos del doce de junio de dos mil nueve.
2. Rechazar por falta de legitimación el recurso de apelación interpuesto por Adonai Arguedas Romero contra la resolución RRG-9852-2009 de las doce horas y treinta minutos del doce de junio de dos mil nueve.
3. Dar por agotada la vía administrativa.
4. Dictar la siguiente resolución:

**RESULTANDO:**

- I. Mediante resolución RRG-9852-2009 de las 12:30 horas del 12 de junio de 2009, el Regulador General en la con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió: I) Fijar para la ruta 225 operada por Transportes Montecillos Alajuela S. A., las tarifas que se detallan en ese acto. II) Solicitar al operador que cumpla con lo que se le pide en ese acto. III) Enviar explicación al expediente, con copia al CTP, del por qué no se están realizando los horarios autorizados. IV) Solicitar al CTP un estudio de horarios acorde con la verdadera situación operativa de la empresa, ya que está realizando más carreras que las estipuladas en el acuerdo de ese Consejo, 6.1.28 de la sesión ordinaria 22-2009 celebrada el 26/03/09. V) Ordenar al operador que un plazo máximo de diez días hábiles responda las oposiciones (folio 184 al 199). Se deja constancia de que no

fue notificada a Roberto Soto Cruz porque la dirección estaba incompleta (folio 198), que fue notificada a las señora Grettel Gutiérrez Hernández por correo certificado RR002231894CR entregado en la oficina postal el 17/06/10 (folio 208), que fue notificada a la señora Mariana Vargas Olmos por correo certificado RR002231863CR entregado en la oficina postal el 17/06/10 (folio 210), que notificada al señor Ronald Brenes Chaves por fax transmitido el 17/06/10 (folio 206). Fue publicada en La Gaceta 122 del 25 de junio de 2009 (folio 211 al 216).

- II. El 23 de junio de 2009, los señores Roberto Soto Cruz, Grettel Gutiérrez Hernández, Mariana Vargas Olmos, Ronald Brenes Chaves y Adonai Arguedas Romero, en forma conjunta presentaron recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la RRG-9852-2009 (folio 217 al 220).
- III. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 304-DITRA-2010/1374 del 1° de marzo de 2010, analizó los aspectos técnicos del recurso de revocatoria y recomendó rechazarlo en todos sus extremos (folio 250 al 253).
- IV. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 487-DGJR-2010 del 7 de junio de 2010, analizó los aspectos legales del recurso de revocatoria y recomendó resolverlo con criterios técnicos en lo que respecta a Roberto Soto, Grettel Gutiérrez y Mariana Vargas, rechazarlo por extemporáneo en cuanto a Ronald Brenes y por carecer de legitimación activa en torno a Adonai Arguedas (folio 259 al 263).
- V. El Regulador General en la RRG-418-2010 de las 10:20 horas del 8 de julio de 2010, resolvió: I) Rechazar por el fondo el recurso de revocatoria interpuesto por Roberto Soto Cruz, Grettel Gutiérrez Hernández y Mariana Vargas Olmos contra la RRG-9852-2009 de las 12:30 horas del 12 de junio de 2009. II) Rechazar por la forma, por extemporáneo, el recurso de revocatoria interpuesto por Ronald Brenes Chaves contra la RRG-9852-2009 de las 12:30 horas del 12 de junio de 2009. III) Rechazar por la forma, por carecer de legitimación activa, el recurso de revocatoria interpuesto por Adonai Arguedas Romero contra la RRG-9852-2009 de las 12:30 horas del 12 de junio de 2009. IV) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndole a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante ese órgano de alzada (folio 284 al 293). Fue notificada al Lic. Roberto Soto Cruz por correo certificado RR020324133CR entregado en la oficina postal el 14 de julio de 2010 (folio 291). Fue notificada a la señora Grettel Gutiérrez Hernández por correo certificado RR020324147CR entregado en la oficina postal el 14 de julio de 2010 (folio 291). Fue notificada a la señora Mariana Vargas Olmos por correo certificado RR020324120CR entregado en la oficina postal el 14 de julio de 2010 (folio 291). Fue notificada al señor Ronald Brenes Chaves por fax transmitido el 9 de julio de 2010 (folio 296).

- VI. No consta en autos que los recurrentes hayan respondido el emplazamiento, dentro o fuera del plazo otorgado.
- VII. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 634-DGJR-2010/5274 del 3 de agosto de 2010 con fundamento en el artículo 349 de la L.G.A.P., eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación planteada. A la fecha de este informe, ese oficio no ha sido incorporado a los autos.
- VIII. La entonces Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 148-AJD-2010 del 30 de agosto de 2010, en el que se recomienda a) Resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto conjuntamente por los señores Roberto Soto Cruz, Grettel Gutiérrez Hernández, Mariana Vargas Olmos y Ronald Brenes Chaves, contra la RRG-9852-2009 de las 12:30 horas del 12 de junio de 2009, publicada en La Gaceta 122 del 25 de junio de 2009, dictada por el Regulador General. b) Dar por agotada la vía administrativa cuando se resuelva por el fondo la impugnación subsidiaria.
- IX. La señora Xinia Herrera Durán, analizó los aspectos técnicos del recurso, produciéndose el memorando sin número de oficio de fecha 10 de noviembre de 2010, en el que recomienda rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Roberto Soto Cruz y otros contra la resolución RRG-9852-2009 de las doce horas y treinta minutos del doce de junio de dos mil nueve.
- X. Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I. De los Oficios 148-AJD-2010 de 30 de agosto de 2010 y el memorando sin número de 10 de noviembre de 2010, arriba citados, que sirven de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

Oficio 148-AJD-2010

*( ) En cumplimiento de lo ordenado por la Junta Directiva mediante Artículo Único inciso 6) de la Sesión Extraordinaria N° 027-2005 celebrada el 3 de agosto de 2005, se informa que el análisis de los autos tiene como propósito prevenir que el acto final que llegue a dictarse, contemple vicios que puedan causar nulidad de lo actuado. Una vez efectuado aquél se concluye que -en este caso- el procedimiento fue llevado a cabo conforme a la ley.*

*Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso subsidiario de apelación:*

*En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada conjuntamente por los señores Roberto Soto Cruz, Grettel Gutiérrez Hernández, Mariana Vargas Olmos, Ronald Brenes Chaves y Adonai Arguedas Romero, quienes son opositores a la petición de tarifas y resultan destinatarios de los efectos del acto; no así el señor*

*Adonai Arguedas Romero, quien no se presentó como parte, tercero interesado o coadyuvante en este procedimiento.*

*Consecuentemente, los cuatro primeros ostentan legitimación activa para actuar a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L.G.A.P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.*

*En torno a la interposición del recurso se informa que la RRG-9852-2009 fue publicada en La Gaceta 122 del 25 de junio de 2009 (folio 211 al 216), que no fue notificada al señor Roberto Soto Cruz porque la dirección que consta en autos era incompleta (folio 198), que fue notificada a las señora Grettel Gutiérrez Hernández por correo certificado RR002231894CR entregado en la oficina postal el 17/06/10 (folio 208), que fue notificada a la señora Mariana Vargas Olmos por correo certificado RR002231863CR entregado en la oficina postal el 17/06/10 (folio 210) y que fue notificada al señor Ronald Brenes Chaves por fax transmitido el 17/06/10 (folio 206).*

*Se advierte que en el caso de las notificaciones por correo certificado, a folios 208 y 210 hay dos anotaciones marginales, hechas a mano, con lápiz, no se sabe por quién, pues no hay nombre o firma de la persona que lo hizo, de que esos correos fueron entregados (a los destinatarios) el 23/06/10.*

*Como se observa en autos, la RRG-9852-2009 fue notificada a los recurrentes entre el 17 y el 23 de junio de 2009, varios días antes de que ese acto fuera eficaz, ya que fue publicado en La Gaceta 122 del 25 de junio de 2009 y, según lo dispone el artículo 34 de la Ley 7593 y sus reformas, que regula la eficacia de las resoluciones de carácter tarifario, éstas la adquieren hacia el futuro, una vez publicadas en el diario oficial.*

*Así las cosas, el recurso sería prematuro y, por ende extemporáneo, al haber sido presentado antes de que el acto fuera eficaz, como se dijo, puesto que el artículo 141 de la L. G. A. P., establece que sólo pueden ser recurridos los actos administrativos eficaces.*

*No obstante lo anterior, al cotejar la fecha de notificación del acto y la de interposición del recurso, con respecto al plazo de tres días hábiles para recurrir, establecido en el artículo 346 de la L. G. A. P., en relación con el artículo 38 de la Ley de Notificaciones Judiciales y, tomando en cuenta que la notificación a los recurrentes pudo haberlos inducido a error, el recurso se tendrá por presentado en tiempo, en atención al principio de admisión.*

*En cuanto a los aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación:*

*En razón de que lo argumentado es de carácter técnico, no se emitirá criterio.*

*Por último, se informa que la Secretaría de la Junta Directiva solicitó también a la Asesora Económica que se pronunciara sobre la impugnación, por lo cual sería conveniente esperar a que se rinda dicho criterio, para resolver el recurso planteado.*

*Conclusiones:*

*a) Los señores Roberto Soto Cruz, Grettel Gutiérrez Hernández, Mariana Vargas Olmos y Ronald Brenes Chaves, opositores a la petición de tarifas, ostentan legitimación activa para actuar en el expediente. El señor Adonai Arguedas Romero, no se presentó*

*como parte, tercero interesado o coadyuvante en este procedimiento; por lo cual carece de legitimación.*

b) *La impugnación subsidiaria debe tenerse por bien presentada dado que la Administración pudo haber inducido a error a los recurrentes al notificarle prematuramente un acto que carecía de eficacia, dado que no había sido publicado en La Gaceta, como manda el artículo 34 de la Ley 7593 y sus reformas.*

c) *Los argumentos son de orden técnico, no jurídico. ( )*

*Memorando sin número de 10 de noviembre de 2010*

*( ) Con respecto al primer señalamiento de los recurrentes referente a que han transcurrido menos de cuatro meses desde la última fijación tarifaria a la ruta 225 se señala que la resolución RRG-9537-2009 de 28 de febrero de 2009 manifiesta la decisión del Regulador General de rebajar las tarifas para todos los operadores tomando como punto de partida el valor de los parámetros de costo vigentes al 24 de julio de 2008 (fecha de audiencia de la última fijación general, establecida mediante RRG-8684-2008 del 30 de julio del 2008), contrastándolos con los valores vigentes al 19 de febrero de 2009, entre ellos el precio del diesel al consumidor final que pasó de ¢710 a ¢430, que es el que muestra una rebaja; salarios mínimos mensuales para el segundo semestre del 2008, en las categorías de chofer, chequeador/despachador y mecánico; el tipo de cambio del dólar estadounidense con respecto al colón y el Índice de precios al consumidor.*

*Sin embargo, esta fijación no considera la inversión realizada por los operadores, las distancias, no incorpora rebalanceos tarifarios por corredor común, ya que para considerar éstas variables se requiere un análisis integral de la ruta, que contemple además de los gastos operativos y administrativos, información sobre cantidad y antigüedad de la flota autorizada, horarios, distancias, volúmenes de pasajeros y demás elementos que únicamente se puede realizar con una fijación individual. Es por esta razón que procede darle trámite a la petición presentada por Transportes Montecillos Alajuela S.A. independientemente de que hayan transcurrido menos de cuatro meses desde la última modificación tarifaria a dicha ruta. Por lo tanto, en este caso el transcurso del tiempo no es motivo para no proceder con el análisis de la petición, tal como se hizo.*

*En la segunda, tercera y quinta manifestación de los recurrentes se señala problemas de la calidad del servicio y que todos los argumentos indicados por los opositores en la audiencia pública se mantienen vigentes, a saber: los datos de demanda presentados por la empresa están incorrectos, el tiempo de recorrido es excesivo, la falta de demarcación de las paradas, recorridos no autorizados, incumplimiento de horarios y el maltrato a los usuarios por parte de los choferes. Sobre lo indicado referente a la demanda, se señala que, a folio 212 en el considerando I 1.1 de la resolución RRG-9852-2009 se explica cómo se obtiene el dato de demanda considerado en el estudio tarifario. Se valoró el dato de demanda de los reportes presentados por la empresa los últimos veinticuatro meses, que corresponde a una demanda neta promedio mensual de 91.731,4 pasajeros, se compara con la presentada por la empresa en el estudio tarifario de 96.245,08 pasajeros y con la demanda histórica (última solicitud individual que consta en la RRG-9523-2009 de 24/2/2009 que corresponde a 102.355 pasajeros. En el estudio tarifario se considera el dato que reporta mayor demanda, correspondiendo al utilizado en el último estudio tarifario. Por lo anterior no se utilizó el dato reportado por la empresa por lo que los recurrentes no llevan la razón.*

*Referente a las otras indicaciones sobre la calidad del servicio, se responde que la resolución RRG-9852-2009 fue comunicada al Consejo de Transporte Público (ver folio 199) para que dicho ente proceda con lo de su competencia, referente a la calidad del servicio. En la resolución recurrida, en el Por Tanto V, a folio 216, también se le indicó a Transportes Montecillos Alajuela S.A., que en un plazo máximo de 10 días hábiles procediera a responder a los participantes de la audiencia pública sobre los argumentos expuestos. A folio 230 y siguientes consta respuesta brindada por el representante legal de la empresa a la Autoridad Reguladora, no a los participantes de la audiencia, sobre sus manifestaciones. Este punto deberá ser valorado oportunamente por la ARESEP, según lo establecido en el trámite de admisibilidad, Por lo señalado, no procede darle la razón a los recurrentes en cuanto a los argumentos segundo, tercero y quinto.*

*En el argumento 4 los recurrentes señalan que no es posible que se utilicen datos de demanda incorrectos, en beneficio del operador. Sobre este punto se reitera lo señalado en el punto segundo referente a los datos de demanda considerados en el estudio tarifario, por lo que no corresponde darle la razón a los recurrentes.*

*Con fundamento en el criterio rendido en este dictamen, se recomienda, rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Roberto Soto Cruz y otros contra la resolución RRG-9852-2009 de las doce horas y treinta minutos del doce de junio de dos mil nueve, emitida por el Regulador General.(□)□*

- II. En sesión 009-2011, del 7 de febrero de 2011, cuya acta fue ratificada el 4 de mayo del mismo año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base de los oficios 148-AJD-2010 de 30 de agosto de 2010 y el memorando sin número de 10 de noviembre, 2010 de cita, acordó por unanimidad: 1) Rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Roberto Soto Cruz, Grettel Gutiérrez Hernández, Mariana Vargas Olmos y Ronald Brenes Chaves contra la resolución RRG-9852-2009 de las doce horas y treinta minutos del doce de junio de dos mil nueve, 2) Rechazar por falta de legitimación el recurso de apelación interpuesto por Adonai Arguedas Romero contra la resolución RRG-9852-2009 de las doce horas y treinta minutos del doce de junio de dos mil nueve y 3) Dar por agotada la vía administrativa.
- 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, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Roberto Soto Cruz, Grettel Gutiérrez Hernández, Mariana Vargas Olmos y Ronald Brenes Chaves contra la resolución RRG-9852-2009 de las doce horas y treinta minutos del doce de junio de dos mil nueve, 2) Rechazar por falta de legitimación el recurso de apelación interpuesto por Adonai Arguedas Romero contra la resolución RRG-9852-2009 de las doce horas y treinta minutos del doce de junio de dos mil nueve y 3) Dar por agotada la vía administrativa, tal y como se dispone.

**POR TANTO:**  
**LA JUNTA DIRECTIVA**  
**DE LA AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS**  
**RESUELVE:**

- I. Rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Roberto Soto Cruz, Grettel Gutiérrez Hernández, Mariana Vargas Olmos y Ronald Brenes Chaves contra la resolución RRG-9852-2009 de las doce horas y treinta minutos del doce de junio de dos mil nueve.
  - II. Rechazar por falta de legitimación el recurso de apelación interpuesto por Adonai Arguedas Romero contra la resolución RRG-9852-2009 de las doce horas y treinta minutos del doce de junio de dos mil nueve.
  - III. Dar por agotada la vía administrativa.
- 6. RECURSO DE APELACIÓN EN SUBSIDIO INTERPUESTO POR LA COMPAÑÍA CARBACHEZ E HIJOS E.I.R.L. C/RRG-10250-2009 DE LAS 15:00 HORAS DEL 16-11-2009, DICTADA POR EL REGULADOR GENERAL. ( ET-186-2009)**

El señor Edgar Gutiérrez López, somete a conocimiento de los señores miembros el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Compañía Carbachez e hijos, EIRL, contra la resolución RRG-10250-2009 de las 15:00 horas del 16 de noviembre de 2009.

La señora Xinia Herrera, señala que el recurso en discusión se origina por un rechazo ad-portas de la gestión tarifaria presentada por la empresa Carbachez S.A., porque toda su flota en operación tiene más de 15 años de antigüedad.

La empresa argumenta en el recurso que la ARESEP es contradictoria y que no debió haber hecho un rechazo de su gestión tarifaria porque existen dos casos a los que en circunstancias parecidas, se les dio trámite; uno de los casos es Empresarios Unidos del Norte, su flota tenía una edad promedio de 15,25 años y el caso de la empresa TRALAPA.

Indica la asesora económica que en efecto, a la petición presentada por Empresarios Unidos del Norte se le dio trámite y se hizo una fijación tarifaria a pesar de que toda la flota corresponde a modelos que tienen más de 15 años. El segundo caso que refiere la empresa recurrente, no es igual al que se presenta con Carbachez porque la flota en operación tiene algunos buses con antigüedad superior a los 15 años y otros de menos antigüedad. En este caso se excluyó los que tenían más de 15 años. Además se debe tener presente que los requisitos de admisibilidad no establecen que las empresas peticionarias deben de tener flota con una antigüedad inferior a los 15 años. Señala que cuando la flota tiene más de 15 años lo que sucede es que no se reconoce tarifariamente, por lo tanto, su recomendación es que no se debió rechazar ad-portas, debió haberse realizado el estudio tarifario.



Don Robert Thomas, considera que el Regulador General tiene que ponderar si decide prevenir o no si es un requisito de eficacia, si se cumple el requisito de eficacia y presenta los datos y estos están equivocados o no son lo que corresponde, entonces el Regulador General decide acoger la información, que no satisfaga el interés general, si el recurrente no demuestra que compró buses, aunque los haya comprado, la administración resuelve con la información de que dispone.

Asimismo, señala que en este caso había información suficiente para resolver, aunque la administración considere que está equivocada, debió haber resuelto con lo que tenía en el expediente. Distinto es cuando no se aporta la información que se solicita, no se puede resolver; Indica el señor Thomas que es un supuesto que se hubiera considerado equivocada, aún así había que resolver. Doña Sylvia Saborío, pregunta cuál fue la justificación para rechazar ad-ports? Y si la regla es que no pueden circular buses mayores de 15 años, o que si circulan no se reconocen? , cuál es la posición de ARESEP?

La señora Herrera Durán señala que existe el Decreto Ejecutivo número 29743-2001, que es el Reglamento de Vida Máxima Autorizada para Unidades de Transportes, que en su artículo 1, señala: Vida Máxima permitida para las unidades de transporte remunerado de personas, en rutas regulares autorizadas por el Consejo de Transporte Público, para la prestación del servicio público del transporte público, transporte colectivo remunerado de personas en rutas regulares, las unidades que sean destinadas a esta actividad no pueden contar con un rango de antigüedad superior a los 15 años, contados a partir de su fecha de fabricación.

El señor Thomas, indica que existen algunos matices, el empresario tiene un título habilitante, consecuentemente no puede estar prestando un servicio ilegalmente; segundo, en ninguna parte de ese decreto dice las consecuencias de operar con esa flota. Le podría pasar que le quiten la concesión; tercero: como se trata de un transporte público, la administración no puede andar cancelando títulos habilitantes y obstaculizando el transporte, porque a los que se pretendía proteger que es a los usuarios, podrían resultar perjudicados, hay que valorar todas esas cosas; la única razón que vería para impedir de alguna manera que se preste el servicio es que hubiera inminente peligro de la integridad física de un usuario.

Don Emilio Arias, indica que debe solicitársele a la parte técnica que haga un análisis y presente una propuesta en esa dirección. Se podría hacer un procedimiento para que el Consejo de Transporte Público proceda a cancelar la concesión.

Don Edgar Gutiérrez, señala que como existen otras entidades que intervienen, se debe indicar a quien corresponda que las unidades no cumplen y están violando una disposición y no puede circular.

Doña María Lourdes Echandi, indica que, en ese sentido, en el expediente, en el por tanto de la RRG-10250, se resuelve 1.- Rechazar la solicitud de fijación de tarifas de la Compañía Carbachez e Hijos, para la ruta 266, descrita como Palmares-Santiago-Palmares,

**07 DE FEBRERO DEL 2011**

**SESIÓN EXTRAORDINARIA 009-2011**

y en consecuencia se archiva 2.- Solicitar al Consejo de Transporte de Transporte Público analizar el incumplimiento del permiso por parte de la Empresa Compañía Carbachez e Hijos, porque está brindando el servicio público de transporte remunerado de personas modalidad autobús, con una flota mayor de 15 años y proceder según corresponda de acuerdo con las leyes 3503, 7593 y el decreto 29743, Reglamento de Vida Máxima Autorizada para las Unidades de Transporte Público.

Don Emilio Rodríguez, comenta que ya dentro de la resolución se hace una solicitud al Consejo de Transporte Público, en ese sentido y en principio la Dirección de Transporte de ARESEP, es la encargada de dar seguimiento a este tema. Lo que habría que ver es si realiza esta función, por lo que, propone solicitar a la Dirección de Transportes informe cuál es el seguimiento que se ha dado a esta situación y a los casos similares.

El señor Thomas, señala que lo que está en discusión es si la Junta Directiva está de acuerdo con el criterio del Regulador General, en el sentido de que la flota que en promedio tenga 15 o más años, es motivo suficiente para rechazar las solicitudes de ajuste tarifario ad- portas. Advierte el señor Thomas Harvey, que la normativa que existe tanto reglamentaria como de rango legal al respecto no es muy clara y además está el interés público de por medio, en donde, salvo que la integridad física de los pasajeros esté en peligro inminente, hay que tener mucho cuidado en tomar decisiones que interrumpan el servicio público.

Don Robert Thomas, existen unas aristas que se deben considerar, la legislación nuestra es suficientemente clara, por ejemplo, si el estado hace la revisión vehicular a través de RITEVE quien autoriza circular el vehículo, ¿Cómo la ARESEP va a decir que no le va a reconocer a ese vehículo si puede circular? Si la ley de tránsito, dice que uno de los requisitos para poder circular, es tener la revisión técnica, la Ley está por encima de un decreto. Se requiere de un estudio integral, de este hecho y las implicaciones que tiene en los usuarios. Por lo tanto, la actuación debe ser fundamentada, tratando de conseguir como lo indica la Ley General el objetivo que la ley debe cumplir.

Luego de deliberar al respecto la Junta Directiva por unanimidad, resuelve:

**ACUERDO 008-009-2011**

Solicitar a la Dirección de Servicios de Transportes de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, un informe que detalle el seguimiento a la resolución RRG-10250-2009 de las 15:00 horas del 16 de noviembre de 2009, en cuanto al punto II que refiere a la solicitud realizada al Consejo de Transporte Público, que reza:

□Analizar el incumplimiento del permiso por parte de la empresa Compañía Carbachez e Hijos, E. I. R. L. por prestar el servicio público de transporte remunerado de personas modalidad autobús con una flota mayor de 15 años y proceder según corresponda de acuerdo con las leyes 3503 y 7593 y el Decreto No. 20743-MOPT □Reglamento de Vida Máxima Autorizada por las unidades de transporte□ publicada en La Gaceta No. 169 del 05 de setiembre de 2001□

**ACUERDO 009-009-2011**

Solicitar al Regulador General la presentación de un Informe Técnico y Jurídico que determine los alcances del Decreto Ejecutivo 29743-MOPT, denominado "Reglamento de Vida Máxima Autorizada para las unidades de transporte" publicada en La Gaceta No. 169 del 05 de setiembre de 2001, con relación a las solicitudes de fijaciones tarifarias de flotas mayores de 15 años a partir de su fecha de fabricación, de manera que esta Junta pueda contar con una propuesta técnica y jurídicamente viable, para efectos de definir una política con fundamento en las facultades conferidas por la ley 7593 Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, ley 3503 Ley Reguladora del Transporte Remunerado de Personas en Vehículos Automotores y el decreto 29743-MOPT.

**ACUERDO 010-009-2011**

1. Acoger el recurso de apelación interpuesto por Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L, contra la RRG-10250-2009 de las 15:00 horas del 16 de noviembre de 2010, únicamente en cuanto al primer argumento señalado referente a que debió darse admisibilidad a la solicitud presentada por Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L.
2. Archivar el recurso de apelación interpuesto por Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L, contra la RRG-10250-2009 de las 15:00 horas del 16 de noviembre de 2010, por carecer de interés actual, dado que la resolución recurrida no se encuentra vigente.
3. Dar por agotada la vía administrativa.
4. Dictar la siguiente resolución:

**RESULTANDO:**

- I. El Regulador General en la RRG-10250-2009 de las 15:00 horas del 16 de noviembre de 2009, con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió: I) Rechazar la solicitud de fijación de tarifas planteada por la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L, para la ruta 266 y en consecuencia ordenar el archivo de la gestión. II) Solicitar al Consejo de Transporte Público que analice el incumplimiento del permiso por parte del operador al prestar el servicio público con una flota que tiene más de 15 años y que proceda según corresponda, de acuerdo con las Leyes 3503, 7593 y el Decreto 29743-MOPT (folio 64 al 67). Fue notificada a la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L, el 24 de noviembre de 2009 (folio 67).

- II. El 27 de noviembre de 2009, el Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L, según consta en autos, planteó recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la RRG-10250-2009 (folio 57 al 59).
- III. El 7 de enero de 2010, el apoderado especial de la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L, adiciona la impugnación planteada (folio 68 al 71), alegando en resumen lo siguiente: (1) Que lo resuelto en el acto recurrido además de ser contradictorio con la fijación realizada en la RRG-8288-2008 del 30 de abril de 2008 en el ET-11-2008, resulta en un trato desigual, en cuanto al archivo de la gestión, para el resto de los operadores, pues, como se dijo, la edad media de la flota no es una limitación para otorgar tarifas, ya que en los requisitos de admisibilidad lo que se pide es que la flota esté autorizada. (2) Que le parece imposible creer que la Dirección de Servicios de Transporte haya recomendado al Regulador General y que éste haya dictado la RRG-10338-2009 (en el caso de Tralapa Ltda.), otorgándole un ajuste tarifario, aún cuando se excluyeron 5 unidades por tener la vida máxima superada y no contar con la revisión técnica al día. Quiere que ese ejemplo se utilice como prueba para mejor resolver. Solicita que se unifique ese criterio para el caso de su poderdante. Considera que la Autoridad Reguladora se extralimita en sus potestades por cuanto el ente encargado de velar por el cumplimiento de la vida útil del parque automotor, lo es el Mopt, siendo que el ente regulador lo que requiere es un acuerdo mediante el cual se autorice la flota a operar. (3) PETITORIA: Declarar con lugar el recurso. Revocar el acto recurrido. Otorgar admisibilidad o de lo contrario elevar la impugnación en subsidio al superior. Dar respuesta a cada argumento.
- IV. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 265-DITRA-2010/1214 del 22 de enero de 2010, analizó los aspectos técnicos del recurso de revocatoria y recomendó que fuera rechazado (folio 72 al 74).
- V. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 486-DGJR-2010 del 7 de junio de 2010, analizó los aspectos legales del recurso de revocatoria y recomendó que fuera resuelto con base en el criterio técnico y que se rechazara de plano por extemporáneo el escrito de adición del recurso con base en el plazo del artículo 346 de la L. G. A. P., (folio 75 al 78).
- VI. El Regulador General mediante la RRG-420-2010 de las 15:00 horas del 14 de julio de 2010, resolvió: I) Rechazar por el fondo el recurso de revocatoria interpuesto por la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L, contra la RRG-10250-2009 de las 15:00 horas del 16 de noviembre de 2009. II) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndole a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 79 al 84). Fue notificada a Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L, el 16 de julio de 2010 (folio 84).

- VII. El Regulador General mediante la RRG-435-2010 de las 15:00 horas del 6 de agosto de 2010, resolvió: I) Rechazar por el fondo el recurso de revocatoria interpuesto por la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L, contra la RRG-10250-2009 de las 15:00 horas del 16 de noviembre de 2009. II) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndole a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 89 al 92). Fue notificada a Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L, el 11 de agosto de 2010 (folio 92).
- VIII. No consta en autos que la recurrente haya respondido el emplazamiento, dentro o fuera del plazo otorgado.
- IX. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 653-DGJR-2010 del 4 de agosto de 2010, con fundamento en el artículo 349 de la L.G.A.P., eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación planteada (folios 85 y 86).
- X. La entonces Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 155-AJD-2010 del 10 de setiembre de 2010, en el que se recomienda a) Resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L, contra la RRG-10250-2009 de las 15:00 horas del 16 de noviembre de 2010, dictada por el Regulador General. b) Dar por agotada la vía administrativa cuando se resuelva por el fondo la impugnación en subsidio.
- XI. La señora Xinia Herrera Durán, analizó los aspectos técnicos del recurso, desprendiéndose el memorando sin número de fecha 4 de noviembre de 2010, mediante el cual recomienda acoger el recurso de apelación únicamente en cuanto al primer argumento señalado referente a que debió darse admisibilidad a la solicitud presentada por Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L.
- XII. Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I. De los Oficios 155-AJD-2010 del 10 de setiembre de 2010 y memorando sin número de fecha 4 de noviembre de 2010 , arriba citados, que sirven de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

Oficio 155-AJD-2010

*(□ ) En cumplimiento de lo ordenado por la Junta Directiva mediante Artículo Único inciso 6) de la Sesión Extraordinaria N° 027-2005 celebrada el 3 de agosto de 2005, se informa que el análisis de los autos tiene como propósito prevenir que el acto final que llegue a dictarse,*

*contemple vicios que puedan causar nulidad de lo actuado. Una vez efectuado aquél se concluye que -en este caso- el procedimiento fue llevado a cabo conforme a la ley.*

*No obstante, se advierte que en autos constan dos resoluciones resolviendo el recurso de revocatoria planteado, con igual resultado. La primera, la RRG-420-2010 de las 15:00 horas del 14 de julio de 2010, consta del folio 79 al 84 y la segunda, la RRG-435-2010 de las 15:00 horas del 6 de agosto de 2010, consta del folio 87 al 92. Ambas fueron notificadas a la recurrente. Sin embargo, no se indica por qué se dictó la segunda resolución.*

**Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso subsidiario de apelación:**

*En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por el Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L., según consta en autos, la que es gestora de la petición de tarifas y la que resulta destinataria de los efectos del acto. Consecuentemente ostenta legitimación activa para actuar a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L.G.A.P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.*

*En torno a la interposición del recurso se informa que la RRG-10250-2009 fue notificada a la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L., el 24 de noviembre de 2009 (folio 67), que el recurso fue presentado el 27 de noviembre de 2009 (folio 57 al 59) y que fue adicionado el 7 de enero de 2010 (folio 68 al 71).*

*Del análisis comparativo entre la fecha de notificación del acto y la de interposición del recurso, con respecto al plazo de tres días hábiles para recurrir, otorgado en el artículo 346 de la L. G. A. P., se concluye que la impugnación se presentó dentro del plazo legal.*

**En cuanto a los aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación:**

*Sobre el escrito presentado por la recurrente el 7 de enero de 2010, cabe señalar que la Administración tiene la facultad discrecional de tomar en cuenta o no la prueba que se aporte a los autos; de acuerdo con lo que dispone el artículo 292 L. G. A. P.*

*Como lo argumentado y el escrito del 7 de enero de 2010 es de carácter técnico, no jurídico, no se emitirá criterio sobre ellos.*

*Por último, se informa que la Secretaría de la Junta Directiva solicitó también a la Asesora Económica que se pronunciara sobre la impugnación, por lo cual sería conveniente esperar a que se rinda dicho criterio, para resolver el recurso planteado.*

**Conclusiones:**

- a) *El Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L., ostenta legitimación activa para actuar en el expediente.*
- b) *La impugnación subsidiaria fue presentada dentro del plazo de ley.*
- c) *Tanto lo argumentado en el recurso como en el escrito del 7 de enero de 2010 es de carácter técnico.*

- d) *La Administración tiene la facultad discrecional de tomar en cuenta o no la prueba que se aporte a los autos, de acuerdo con lo que dispone el artículo 292 de la L. G. A. P. ( )*

Memorando sin número, de fecha 4 de noviembre de 2010

*( ) De los manifestaciones señaladas corresponde pronunciarse a esta asesoría sobre los argumentos primero y segundo del recurso y el segundo de la ampliación presentada, que se resumen así: a pesar de que la flota de la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L, excede la vida útil máxima permitida en el Decreto 29743-MOPT, Reglamento de Vida Máxima Autorizada para las Unidades de Transporte, del veinte de agosto del dos mil uno, (son modelo 1992) deben ser reconocidas tarifariamente porque en otras oportunidades así lo ha hecho este Organismo Regulador. Sobre este señalamiento del recurrente se tiene claridad que el decreto referido establece en sus artículos 1 y 2:*

*Artículo 1° Vida máxima autorizada. Para efectos de la regulación, vigilancia y control del transporte remunerado de personas, entiéndase por vida máxima autorizada, el periodo durante el cual se puede utilizar válidamente una unidad de transportación de pasajeros, previa autorización del Consejo de Transporte Público y condicionado a la aprobación de las revisiones técnicas vehiculares que disponga la normativa aplicable.*

*Artículo 2° Vida máxima permitida de las unidades de transporte remunerado de personas en rutas regulares autorizadas por el Consejo de Transporte Público. Para la prestación del servicio público del transporte colectivo remunerado de personas en rutas regulares, las unidades que sean destinadas a esta actividad no podrán contar con un rango de antigüedad superior a los 15 años contados a partir de su fecha de fabricación. Para tales efectos, la vida máxima autorizada será la indicada en el párrafo anterior, y por ninguna causa, podrá autorizarse la circulación de unidades que excedan el rango de antigüedad aludido.*

*Por lo que unidades con antigüedad superior a los 15 años, no están autorizadas para prestar servicio en una ruta de transporte remunerado de personas en rutas regulares, como es el caso de la ruta 266. Sin embargo, la competencia que le otorga el artículo 5 inciso f) de la Ley 7593 y el 31 de la Ley 3503 a este Organismo Regulador es la de fijación de precios y dentro de la cual debe considerar la flota en operación. De acuerdo con lo anterior, y según la metodología de fijación de precios en transporte remunerado de personas modalidad autobús, la flota se deprecia en siete años, consecuentemente a partir del año 8 no se reconoce ni depreciación ni rentabilidad sobre la misma. Dicho lo anterior se concluye que no debió ser en la etapa de admisibilidad que se rechazara la solicitud presentada por Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L, ya que correspondía hacer el análisis tarifario, asignándole un valor de cero a la flota en operación y a todos los costos asociados con la operación de la misma. El incumplimiento del Decreto 29743-MOPT debe tratarse según corresponda. No consta en autos prevención alguna al gestionante sobre este punto. Sobre este alegato, se recomienda acoger el recurso de apelación.*

*Con respecto al argumento sobre el trato desigual a la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L. en la resolución recurrida, con respecto al trato que se le dio a Empresarios Unidos del Norte S. R. L., en la resolución RRG-8288-2008, se señala en esta resolución en el considerando 1.3:*

*La flota considerada en el presente estudio, cuenta con una edad promedio de 15,25 años de antigüedad. Cabe indicarle a la empresa que está incumpliendo con lo establecido en el Decreto N° 29743-MOPT denominado como "Reglamento de Vida Máxima Autorizada para las Unidades de Transporte Remunerado de Personas y Servicios Especiales". Mismo que indica que, la antigüedad de sus modelos no debe superar los 15 años de vida máxima permitidos para la utilización en rutas regulares de transporte público en la modalidad de autobús. Dado el incumplimiento se recomienda remitir nota al CTP, indicando la irregularidad.*

*De la cita transcrita se concluye que lleva la razón el recurrente en que en circunstancias similares, se ha dado trámite a una petición, teniendo presente que en este caso se realizó la fijación tarifaria, complementando el análisis, con la herramienta denominada "complementario de costos" (Ver considerando I.1 de la resolución RRG-8288-2008 a folio 245 y siguientes del ET-11-2008). Desde el punto de vista de esta asesoría en el análisis de la solicitud tarifaria de Empresarios Unidos del Norte S. R. L., se cometió un error, ya que si bien no se reconoció valor de la flota, los costos asociados si se consideraron en la resolución de la misma.*

*Sobre lo mencionado por el recurrente relativo al tratamiento desigual del que fue objeto, con respecto a lo resuelto en la RRG-10338-2009 en que se otorgó un ajuste tarifario, aún cuando se excluyeron 4 unidades por tener la vida máxima superada, en el considerando I.1.2. de esta resolución sobre la flota se señala:*

*La flota de 20 buses fue autorizada por medio del artículo 3.6.4 de la sesión ordinaria 82-2008 de la Junta Directiva del Consejo de Transporte Público, celebrada el 11 de noviembre de 2007 (folios 61 a 64). Se utilizan 15 unidades en nuestro estudio, ya que dos de las unidades (SJB-6467 y GB-660) no se encuentran al día con la revisión técnica vehicular y al analizar la documentación que sustenta la solicitud de modificación tarifaria para la ruta 503-A y 570, se determinó que las unidades GB-660, SJB-6056, SJB-6256 y SJB-6319, de acuerdo al Decreto N° 29743-MOPT "REGLAMENTO DE VIDA MÁXIMA AUTORIZADA PARA LAS UNIDADES DE TRANSPORTE", publicada en la Gaceta N° 169, del 5 de setiembre del 2001, no están autorizados a circular, ya que excede la vida máxima permitida de las unidades de transporte remunerado de personas en rutas regulares autorizadas por el Consejo de Transporte Público; por lo tanto, se deben excluir un total de 5 unidades del análisis.*

*Además, en el oficio 1665-DITRA-2009/38306, del 16 de diciembre de 2009 y que consta a folio 370 y siguientes del ET-166-2009 y que sirve de sustento a la RRG-10338-2009 (folios 410 y siguientes del expediente), se señala que la edad promedio de la flota considerada en el análisis de la estructura general de costos es de 8,11 años, sin considerar las 4 unidades que superan la vida útil autorizada. La tarifa se incrementa un 7,72% que se fija con la herramienta denominada "análisis complementario de costos", porque existen razones que descalifican el uso de la estructura general de costos, (Ver considerando I. 2.3 y detalle de la flota considerada que consta a folio 382 y 384). Téngase presente que el hecho de que cuatro unidades incumplieran el Decreto 29743-MOPT, lo que significó fue su no consideración en el análisis tarifario. La diferencia de este caso con lo dispuesto en la resolución recurrida, es que no era el 100% de la flota la que había superado la vida útil por lo que no es un caso igual al presentado con la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L.*

*Considera esta asesoría que desde el punto de vista técnico, lo que procede es darle la razón al recurrente puesto que en el caso de que la flota haya superado la vida útil, lo que deriva es no reconocerla desde el punto de vista tarifario y no el rechazo de la gestión en la fase de*



*admisibilidad. Sin embargo esta consideración técnica debe ser también valorada desde el punto de vista jurídico.*

*Téngase presente que a folio 79 consta la RRG-420-2010 de las quince horas del catorce de julio de 2010 que resuelve el recurso de revocatoria presentado por la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L y a folio 87 consta la resolución RRG-435-2010 de las quince horas de seis de agosto de 2010 que resuelve igualmente recurso de revocatoria presentado por la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L.*

*Tómese nota también que las tarifas vigentes de la ruta 266 se fijaron en la resolución RRG-127-2010 del 22 de febrero de 2010.*

*Con fundamento en el criterio rendido en este dictamen, desde el punto de vista técnico, se recomienda acoger el recurso de apelación únicamente en cuanto al primer argumento señalado referente a que debió darse admisibilidad a la solicitud presentada por Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L. (□)□*

- II. En sesión 009-2011, del 7 de febrero de 2011, cuya acta fue ratificada el 4 de mayo del mismo año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base de los oficios 155-AJD-2010 del 10 de setiembre de 2010 y memorando sin número de fecha 4 de noviembre de 2010, de cita, acordó por unanimidad: 1) Acoger el recurso de apelación interpuesto por Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L, contra la RRG-10250-2009 de las 15:00 horas del 16 de noviembre de 2010 únicamente en cuanto al primer argumento señalado referente a que debió darse admisibilidad a la solicitud presentada por Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L, , 2) Archivar el recurso de apelación interpuesto por Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L, contra la RRG-10250-2009 de las 15:00 horas del 16 de noviembre de 2010, por carecer de interés actual, dado que la resolución recurrida no se encuentra vigente y 3) Dar por agotada la vía administrativa.
- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es: 1) Acoger el recurso de apelación interpuesto por Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L, contra la RRG-10250-2009 de las 15:00 horas del 16 de noviembre de 2010, únicamente en cuanto al primer argumento señalado, referente a que debió darse admisibilidad a la solicitud presentada por Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L, 2) Archivar el recurso de apelación interpuesto por Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L, contra la RRG-10250-2009 de las 15:00 horas del 16 de noviembre de 2010, por carecer de interés actual, dado que la resolución recurrida no se encuentra vigente y, 3) Dar por agotada la vía administrativa, como se dispone.

**POR TANTO:**

- I. Acoger el recurso de apelación interpuesto por Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L, contra la RRG-10250-2009 de las 15:00 horas del 16 de noviembre de 2010, únicamente en cuanto al primer argumento señalado referente a que debió darse admisibilidad a la solicitud presentada por Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L.

- II. Archivar el recurso de apelación interpuesto por Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L, contra la RRG-10250-2009 de las 15:00 horas del 16 de noviembre de 2010, por carecer de interés actual, dado que la resolución recurrida no se encuentra vigente.
- III. Dar por agotada la vía administrativa.

**7. RECURSO DE APELACIÓN PRESENTADO POR LA CORPORACIÓN NACIONAL DE TRANSPORTE S.A. (CONATRA) C/RRG-078-2010 DE LAS 14:00 HORAS DEL 3-2-2010, DICTADA POR EL REGULADOR GENERAL. ( ET-191-2009)**

El señor Edgar Gutiérrez López, somete a conocimiento de los señores miembros el Recurso de apelación presentado por la Corporación Nacional de Transporte S.A. (Conatra) c/RRG-078-2010 de las 14:00 horas del 3-2-2010.

El señor Robert Thomas Harvey, procede a brindar los principales argumentos del recurrente, señala que fue presentada dentro del plazo de ley; que los argumentos son de índole técnica, sin embargo se analizaron los aspectos jurídicos contenidos en ellos. La Autoridad Reguladora, en materia de transporte remunerado de personas, ha venido empleando el modelo desarrollado por el Mopt para determinar las tarifas de ese servicio. Pero la experiencia surgida de su empleo ha enseñado que ese instrumento arroja resultados que obligan a complementarlo con otros análisis técnicos y científicos, perfectamente pertinentes y acordes con el ordenamiento jurídico. El Regulador General está facultado legalmente para determinar cuáles herramientas emplear en la consecución del fin público, es decir, en la fijación de tarifas sustentadas en el Principio de Servicio al Costo. // Corresponde a los técnicos determinar si la fundamentación técnica del acto recurrido es o no correcta. Por lo tanto, recomienda resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Conatra S. A., contra la RRG-078-2010 de las 14:00 horas del 3 de febrero de 2010, dictada por el Regulador General, dar por agotada la vía administrativa, cuando se resuelva por el fondo la impugnación.

La señora Xinia Herrera Durán, hace un breve detalle del recurso planteado, y luego de analizarlo, recomienda rechazar el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Arnoldo Muñoz Gamboa, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Conatra S. A., contra la RRG-078-2010.

La Junta Directiva luego de deliberar, resuelve:

**ACUERDO 011-009-2011**

1. Rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Arnoldo Muñoz Gamboa, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Conatra, S. A., contra la RRG-078-2010.

2. Dar por agotada la vía administrativa.
3. Dictar la siguiente resolución:

**RESULTANDO:**

- I. El Regulador General en la RRG-078-2010 de las 14:00 horas del 3 de febrero de 2010, con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió: I) Rechazar la petición de incremento tarifario para las rutas 74, 75, 76 y 81 operadas por Conatra S. A. II) Rechazar la solicitud de modificar las tarifas para los corredores comunes con las rutas 80-A // 80, 80-A, 84, 85 y 86 // 04 // 82 // 83. III) Solicitar a Conatra S. A., que remita la información que se le pide en ese acto (folio 490 al 503). Fue notificada a Conatra S. A., por fax transmitido el 11 de febrero de 2010 (folio 504).
- II. El 15 de febrero de 2010, el señor Arnoldo Muñoz Gamboa, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Conatra S. A., según consta en autos, planteó recurso de revocatoria con apelación en subsidio, contra la RRG-078-2010 (folio 471 al 489).
- III. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 435-DITRA-2010/1835 del 17 de marzo de 2010, analizó los aspectos técnicos del recurso de revocatoria y recomendó que fuera rechazado (folio 581 al 588).
- IV. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 696-DGJR-2010 del 18 de agosto de 2010, analizó los aspectos legales del recurso de revocatoria y recomendó que fuera rechazado por el fondo (folio 590 al 601).
- V. El Regulador General mediante la RRG-447-2010 de las 14:15 horas del 26 de agosto de 2010, resolvió: I) Rechazar por el fondo el recurso de revocatoria interpuesto por Conatra S. A., contra la RRG-078-2010 de las 14:00 horas del 3 de febrero de 2010. II) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndole a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 603 al 619). Fue notificada a Conatra S. A., por fax transmitido el 30 de agosto de 2010 (folio 620).
- VI. El 1° de setiembre de 2010, Conatra S. A., respondió el emplazamiento reiterando lo alegado en la impugnación (folio 602).
- VII. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 770-DGJR-2010/57167 del 7 de setiembre de 2010, con fundamento en el artículo 349 de

la L.G.A.P., eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación planteada. (folios 624 al 625)

- VIII. La entonces Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 174-AJD-2010 de 8 de octubre de 2010, en el que se recomienda a) Resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Conatra S. A., contra la RRG-078-2010 de las 14:00 horas del 3 de febrero de 2010, dictada por el Regulador General. b) Dar por agotada la vía administrativa, cuando se resuelva por el fondo la impugnación.
- IX. La señora Xinia Herrera Durán analizó los aspectos técnicos del recurso, produciéndose el memorando sin número de fecha 15 de noviembre de 2010, mediante el cual recomienda rechazar el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Arnoldo Muñoz Gamboa, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Conatra S. A., contra la RRG-078-2010.
- X. Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I. De los Oficios 174-AJD-2010 y memorando sin número de 8 de octubre de 2010, arriba citados, que sirven de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

Oficio 174-AJD-2010

[()] En cumplimiento de lo ordenado por la Junta Directiva mediante Artículo Único inciso 6) de la Sesión Extraordinaria N° 027-2005 celebrada el 3 de agosto de 2005, se informa que el análisis de los autos tiene como propósito prevenir que el acto final que llegue a dictarse, contemple vicios que puedan causar nulidad de lo actuado. Una vez efectuado aquél se concluye que -en este caso- el procedimiento fue llevado a cabo conforme a la ley.

Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso subsidiario de apelación:

En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por el señor Arnoldo Muñoz Gamboa, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Conatra S. A., según consta en autos, la que es gestora de la petición de tarifas y la que resulta destinataria de los efectos del acto. Consecuentemente ostenta legitimación activa para actuar a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L.G.A.P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.

En torno a la interposición del recurso se informa que la RRG-078-2010 fue notificada a Conatra S. A., por fax transmitido el 11 de febrero de 2010 (folio 504) y que el recurso fue presentado el 15 de febrero de 2010 (folio 471 al 489).

Del análisis comparativo entre la fecha de notificación del acto y la de interposición del recurso, con respecto al plazo de tres días hábiles para recurrir, otorgado en el artículo 346 de la L. G. A. P., en relación con el 38 de la Ley de Notificaciones Judiciales, se concluye que la impugnación se presentó dentro del plazo legal.

Análisis jurídico de los aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación:

Los argumentos son de índole técnica, por tal motivo no se emitirá criterio sobre ellos. Sin embargo, los aspectos jurídicos que contienen se analizan así:

Se afirma que el modelo econométrico es el único autorizado a emplearse y también se cuestiona el uso de las herramientas complementarias.

Al respecto corresponde aclarar ante todo que el modelo econométrico no fue determinado con base en la Ley 7593 y sus reformas, ya que ésta ni siquiera existía cuando ese modelo fue creado. Nótese que esa ley fue promulgada el 9 de agosto de 1996 y entró a regir el 5 de octubre de ese año. Por ende, tal norma jurídica no podría contener ninguna disposición en relación al uso exclusivo del modelo econométrico.

Lo anterior está aunado al hecho de que, si bien en materia de transporte remunerado de personas la Autoridad Reguladora ha venido empleando el modelo desarrollado por el Mopt para determinar las tarifas de ese servicio, la experiencia surgida de su empleo ha enseñado que ese instrumento arroja resultados que obligan a complementarlos con otros análisis técnicos y científicos, los cuales son perfectamente pertinentes y acordes con el ordenamiento jurídico.

Además, la Ley general de la administración pública en los artículos 15 y 16 establece la prohibición de dictar actos administrativos que contraríen las reglas unívocas de la ciencia o de la técnica, o que sean contrarios a principios elementales de justicia, lógica o conveniencia, por lo que si sólo pudiera emplearse el referido modelo, los actos administrativos basados en otras metodologías resultarían incompatibles con el ordenamiento jurídico, lo cual, como se verá de seguido, no es verdad.

En torno al cuestionamiento del uso de las herramientas complementarias de cálculo, esta área asesora reitera lo manifestado en el Oficio 192-AJD-2002 del 12 de diciembre de 2002, en el sentido que:

c) Que la Autoridad Reguladora, en materia de transporte remunerado de personas en vehículos automotores, ha venido empleando el modelo desarrollado por Ministerio de Obras Públicas y Transportes, para determinar las tarifas de ese

servicio. Sin embargo, la experiencia surgida del empleo del modelo en cuestión, ha enseñado que ese instrumento arroja resultados que obligan a complementarlo con otros análisis técnicos y científicos, perfectamente pertinentes y acordes con el ordenamiento jurídico.

d) Que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional de nuestro país los contratos de concesión, en lo que concierne a la fijación de precios y tarifas de los servicios públicos regulados por la Autoridad Reguladora, no pueden señalarle cómo debe proceder o cuáles instrumentos utilizar en el cumplimiento de sus funciones.

Por último, se indica que en el tanto y en el cuanto las tarifas y precios sean fijados dentro del marco del Principio de Servicio al Costo establecido en el artículo 3º de la Ley 7593 y no violen las reglas unívocas de la ciencia y la técnica y no sean ilógicas, injustas o inconvenientes al fin público que la Administración debe buscar, independientemente de los instrumentos que se utilicen para ello, las actuaciones de la Institución no pueden calificarse de ilegales o inconstitucionales.

Puesto que de lo transcrito se desprende que el Regulador General está facultado legalmente para determinar cuáles herramientas emplear en la consecución del fin público, es decir, en la fijación de tarifas sustentadas en el Principio de Servicio al Costo.

La recurrente solicita que se aplique el inciso 14) del Anexo 1 de la Circular DITRA-003-2008 (relativa a verificar la admisibilidad de las peticiones tarifarias), porque como no se dieron las variables mínimas para aplicar alguna herramienta complementaria, no debieron utilizarse. Sobre el particular se indica que corresponde a los técnicos determinar si la fundamentación técnica del acto recurrido es correcta o no.

Además, se informa que el análisis que hizo la Dirección de Servicios de Transporte de la petición tarifaria, contiene el procedimiento que llevó a cabo para analizar los resultados del modelo econométrico a la luz de las herramientas complementarias y la forma en que aplicó esas herramientas, mismo que se encuentra apegado a las instrucciones giradas en esa circular.

Por las razones jurídicas expuestas, se concluye que los aspectos legales de lo argumentado carecen de sustento jurídico.

Por último, se informa que la Secretaría de la Junta Directiva solicitó también a la Asesora Económica que se pronunciara sobre la impugnación, por lo cual sería conveniente esperar a que se rinda dicho criterio, para resolver el recurso planteado.

Conclusiones:

- a) El señor Arnoldo Muñoz Gamboa, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Conatra S. A., ostenta legitimación activa para actuar en el expediente.
- b) La impugnación subsidiaria fue presentada dentro del plazo legal.
- c) Los argumentos son de índole técnica, sin embargo se analizaron los aspectos jurídicos contenidos en ellos.
- d) La Autoridad Reguladora, en materia de transporte remunerado de personas, ha venido empleando el modelo desarrollado por el Mopt para determinar las tarifas de ese servicio. Pero la experiencia surgida de su empleo ha enseñado que ese instrumento arroja resultados que obligan a complementarlo con otros análisis técnicos y científicos, perfectamente pertinentes y acordes con el ordenamiento jurídico.
- e) El Regulador General está facultado legalmente para determinar cuáles herramientas emplear en la consecución del fin público, es decir, en la fijación de tarifas sustentadas en el Principio de Servicio al Costo.
- f) Corresponde a los técnicos determinar si la fundamentación técnica del acto recurrido es o no correcta.

Memorando sin número, de 8 de octubre de 2010

En el segundo argumento el recurrente muestra inconformidad por el rechazo de la solicitud de incremento tarifario porque el resultado del modelo econométrico es menor al 5% a que se refiere el artículo 31 de la Ley 3503. Considera que lo anterior es una premisa falsa, porque la Ley 3503 no exige, para otorgar un incremento, que el aumento de los costos exceda el 5%; ya que la norma lo que señala es que el incremento procederá cuando se haya alterado el equilibrio económico del servicio en un 5%. Al respecto se señala que la lectura que hace el recurrente del artículo 31 aparte b), 1) de la Ley 3503 y sus reformas, desde el punto de vista de esta asesoría es parcia y equivocado. Señala dicho artículo:

"Artículo 31.- En cada concesión o permiso que se otorgue, se hará constar la tarifa por el servicio de transporte. Deberá mostrarse en las unidades respectivas, fijarse en terminales y paradas y darle la publicidad permanente para brindar una mayor información a los usuarios.

Las tarifas podrán ser revisadas de las siguientes formas:

b) Por gestión del concesionario o permisionario, quien deberá demostrar lo siguiente:

1) Que la estructura de costos de la fijación tarifaria vigente ha variado de modo tal que se altere en más de un cinco por ciento (5%) el equilibrio económico del servicio, lo que le impide cumplir con sus obligaciones contractuales y recuperar la inversión y su razonable beneficio.

2) Que los mayores costos de operación, más la retribución correspondiente se justifiquen por medio de un estudio económico-financiero, hecho y firmado por un contador público autorizado.

3) Que se ha cumplido con las normas que, sobre eficiencia, continuidad y seguridad, ha indicado el Ministerio de Obras Públicas y Transportes en la concesión respectiva o, en su caso, el compromiso real de mejorar el servicio con el aporte económico del ajuste tarifario.

Las solicitudes de ajuste tarifario podrán realizarse si se cumplen los supuestos descritos anteriormente...□

El inciso b), 1) de este artículo claramente señala que cuando varía la estructura de costos en más de un 5%, procede una revisión de tarifas. Esta revisión pretende definir una nueva tarifa de manera que los ingresos del prestador del servicio público se recuperen para poder seguir cumpliendo sus obligaciones contractuales (las del contrato de concesión) y obtener un beneficio razonable. Es aquí donde el artículo 31 de la Ley 3503 empata con el artículo 3, inciso b) de la Ley 7593 y sus reformas, que señala el principio de servicio al costo. Según este principio, las tarifas se definen de manera tal que se cubran los costos necesarios para la prestación del servicio público, haya una retribución competitiva a la inversión hecha por el operador y se garantice el adecuado desarrollo de la actividad, de acuerdo con lo que establece el artículo 31 de la misma Ley. De acuerdo con lo anterior, el 5% lo que establece es el quantum en que se debe modificar la estructura de costos, para que proceda la variación en las tarifas y este valor se determina cuando se realiza un estudio tarifario, por lo que se recomienda no darle la razón al recurrente de que el 5% de modificación en la estructura de costos debe cumplirse únicamente al momento de presentar la solicitud tarifaria.

Tampoco lleva la razón el recurrente cuando argumenta que, la modificación en la estructura de costos en más de un 5% constituye un requisito de admisibilidad, no de fondo. Desde el punto de vista técnico este argumento no es aceptable, puesto que la gestión del prestador del servicio es una petición para modificar la tarifa, es una propuesta, posteriormente la Autoridad Reguladora ejerce su competencia establecida claramente en el artículo 5, inciso f) de la Ley 7593 y sus reformas, de fijar precios y tarifas para cualquier medio de transporte remunerado de personas, salvo el aéreo. La ARESEP posee el poder de decisión sobre las tarifas que deben



ser aplicadas al transporte remunerado de personas modalidad autobús, de acuerdo con criterios técnicos, entre otros.

En el tercer motivo del recurso, los argumentos técnicos que señala el señor Muñoz Gamboa se refieren a que en el acuerdo 004-015-2004 la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora estableció las variables que se debían actualizar a la fecha de celebración de la audiencia pública (salarios, tipo de cambio y precio combustibles); a contrario sensu, las restantes se calculan a la fecha de presentación del estudio, pues son las que conoce el gestionante y puede demostrar, por lo que considera que actualizar la edad de la flota a la fecha de la audiencia, contravienen dicho acuerdo. Sobre este argumento se señala que el acuerdo 004-015-2004 dice:

ACUERDO 004-015-2004

- a) Revocar el acuerdo 007-007-2004, artículo 5 del acta de la Sesión Ordinaria 007-2004 celebrada el 27 de enero y ratificada el 3 de febrero del 2004 sobre la actualización de variables en los estudios tarifarios.
- b) Encargar a la Reguladora General para que instruya a las Direcciones Técnicas para que incluyan como parte de sus metodologías de cálculo tarifario los siguientes procedimientos:
  - Actualizar a la fecha de celebración de la audiencia pública las siguientes variables: Salarios mínimos, Tipo de cambio de venta del dólar de los Estados Unidos de América con respecto al colón y precio de los combustibles.
  - La actualización de estas variables no será extensiva a las fases recursivas.-Este acuerdo deja sin efecto cualquier otro que se haya adoptado anteriormente sobre el mismo extremo□

El acuerdo 007-007-2004 al que se hace referencia y que fue derogado establecía:

ACUERDO 007-007-2004

- a) Encargar a la Dirección de Aguas, Saneamiento y Transportes para que en todas las fijaciones de precios y tarifas que realice la Institución, se actualicen al valor de cierre del día hábil anterior a la fecha de la recomendación técnica que sustenta la resolución del Regulador General, las siguientes variables: Salarios mínimos, Tipo de cambio de venta del colón con respecto al dólar de los Estados Unidos de América, precio de los combustibles.

El segundo acuerdo surge de una solicitud realizada a la Junta Directiva, por el entonces Director de la Dirección de Transportes, señor Mario Freer Valle en el oficio 103-DASTRA-2004 para que se evacuen las dudas que surgen del acuerdo 007-007-2004 así:

□[□ ]

1. Cuando el acuerdo hace referencia a "todas las fijaciones" incluye también aquellas que se efectúan en fases recursivas?.
2. Es este acuerdo exclusivo para la Dirección de Aguas Saneamiento y Transporte (DASTRA), o involucra al resto de Direcciones Técnicas?. Nótese que por un lado se encarga a DASTRA hacer cumplir el acuerdo y por otro, se habla de fijaciones "(...) que realice la Institución (...)".

En definitiva, queremos instar a los miembros de Junta Directiva para que reconsideren el acuerdo en tres aspectos: (No está subrayado en el original)

1. Que la actualización de las variables referidas no se haga extensivo a las fases recursivas.

Que la actualización de dichas variables se realicen a la fecha en que se admite la petición tarifaria. Para los técnicos sería complicado, e inclusive podría resultar impráctico, actualizar la variables tal y como lo indica actualmente el acuerdo, ya que para llegar a la recomendación técnica final, se necesita haber realizado análisis con base en una situación dada, durante la mejor parte del plazo de estudio tarifario, y si ya al final de este plazo, cuando se realiza la nota de remisión a la Reguladora con dicha recomendación, hubiera que actualizar las variables, el análisis esbozado en el informe que dio pie a la recomendación, perdería congruencia. (No está subrayado en el original)

2. Que sea de aplicación para todas las Direcciones de la Institución.□

Como se puede deducir claramente de lo transcrito, en lo que interesa, la solicitud del área técnica hacia la Junta Directiva, fue establecer una fecha cierta para decidir los valores de los salarios mínimos, el tipo de cambio de venta del colón con respecto al dólar de los Estados Unidos de América y el precio de los combustibles a considerar en el estudio tarifario ya que los mismos cambian por factores externos al organismo regulador, incluyendo el valor de los combustibles. Nótese que el área técnica propone que la fecha de actualización de las variables señaladas sea la misma en que se otorga la admisibilidad, la Junta Directiva no acoge esta recomendación y decide establecer como término para la actualización de las mismas, la fecha de celebración de la audiencia pública. Los otros valores de insumos e inversión no se mencionan en dicho a acuerdo, lo que no quiere decir que no se deben

de actualizar, todo lo contrario, para que el estudio tarifario tenga consistencia desde el punto de vista técnico, debe considerarse la información real de que se disponga, entre ellas los años de uso de la flota, porque este dato tiene incidencia en la tarifa resultante al considerarse la depreciación y la rentabilidad. Para determinar el valor de la flota, se utiliza el tipo de cambio (actualizado al día de la audiencia pública) y para determinar la rentabilidad, se utiliza la tasa de interés activa promedio del sistema financiero para préstamos en moneda nacional (también actualizada al día de la audiencia pública). Por lo anterior, debe considerarse los años de uso que tenga la flota a la fecha de la audiencia pública. Por lo anterior se recomienda no darle la razón al recurrente en este argumento.

Con respecto al cuarto argumento del recurrente, en el que señala que no cuestiona el derecho de la Autoridad Reguladora de utilizar otros modelos, instrumentos, herramientas o principios científicos, en tanto cumplan las premisas legales; acudir a herramientas complementarias para examinar subsidiariamente la solicitud viola el principio de discrecionalidad y sus limitaciones. Este argumento es de orden legal por lo que no se hace referencia al mismo.

Con fundamento en el criterio rendido en este dictamen, desde el punto de vista técnico, se recomienda rechazar el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Arnoldo Muñoz Gamboa, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Conatra S. A., contra la RRG-078-2010. ( ) □

- II. En sesión 009-2010, del 7 de febrero de 2011, cuya acta fue ratificada el 4 de mayo del mismo año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base de los oficios 174-AJD-2010, de cita, acordó por unanimidad: rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Arnoldo Muñoz Gamboa, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Conatra S. A., contra la RRG-078-2010, y dar por agotada la vía administrativa.
- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Arnoldo Muñoz Gamboa, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Conatra S. A., contra la RRG-078-2010 y, dar por agotada la vía administrativa, como se dispone.

**POR TANTO:**  
**LA JUNTA DIRECTIVA**  
**DE LA AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS**  
**RESUELVE:**

- I. Rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Arnoldo Muñoz Gamboa, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Conatra S. A., contra la RRG-078-2010
- II. Dar por agotada la vía administrativa.

**8. RECURSO DE APELACIÓN EN SUBSIDIO INTERPUESTO POR Busetas HEREDIANAS S.A., C/RRG-127-2010 DE LAS 11:00 HORAS DEL 22-2-2010, DICTADA POR EL REGULADOR GENERAL. (ET-210-2009)**

El señor Edgar Gutiérrez López, somete a conocimiento de los señores miembros el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Busetas Heredianas S.A., c/RRG-127-2010 de las 11:00 horas del 22-2-2010.

El señor Robert Thomas Harvey señala que la impugnación subsidiaria fue presentada dentro del plazo de ley, y recomienda resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Busetas Heredianas S. A., contra la RRG-127-2010 de las 11:00 horas del 22 de febrero de 2010, publicada en La Gaceta 43 del 3 de marzo de 2010, dictada por el Regulador General. // Dar por agotada la vía administrativa, cuando se resuelva por el fondo la impugnación subsidiaria.

La señora Xinia Herrera Durán, recomienda desde el punto de vista técnico, rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto el señor Oscar Ramírez Jiménez, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Busetas Heredianas S. A., contra la RRG-127-2010.

La Junta Directiva luego de deliberar, resuelve:

**ACUERDO 011-009-2011**

1. Rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto el señor Oscar Ramírez Jiménez, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Busetas Heredianas S. A., contra la RRG-127-2010.
2. Dar por agotada la vía administrativa.
3. Dictar la siguiente resolución:

**RESULTANDO:**

- I. El Regulador General en la RRG-127-2010 de las 11:00 horas del 22 de febrero de 2010, con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió: I) Fijar las tarifas para las rutas de transporte remunerado de personas que se detallan en ese acto. II) Solicitar a Tralapa Ltda., y Lumaca S. A., que respondan las oposiciones planteadas en el plazo de diez días hábiles. III) Solicitar a los operadores del transporte remunerado de personas a quienes se les fijaron tarifas que cumpla con lo que se indica en ese acto (folio 1558-A al 1656). Fue publicada en La Gaceta 43 del 3 de marzo de 2010 (folio 1192 al 1231). Por auto de comunicación de las 15:30 horas del 22 de febrero de 2010, se hizo saber a las partes que debido al tamaño de la resolución, era materialmente imposible notificarla por fax, por lo que debían presentarse a la Autoridad Reguladora a retirarla en el plazo de tres días hábiles (folio 1658).
- II. El 8 de marzo de 2010, el Ing. Oscar Ramírez Jiménez, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Busetas Heredianas S. A., según consta en autos, operadora de la ruta 400-BS, planteó recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la RRG-127-2010 (folio 1308 al 1314).
- III. El Regulador General en la RRG-192-2010 de las 13:50 horas del 10 de marzo de 2010 adicionó la parte dispositiva de la RRG-127-2010 y fijó tarifas a la ruta 200MB-BS operada por Microbuses Alajuela San José Ltda. Fue publicada en La Gaceta 56 del 22 de marzo de 2010 (folio 1707).
- IV. El Regulador General en la RRG-261-2010 de las 13:30 horas del 13 de abril de 2010 modificó la parte dispositiva de la RRG-127-2010 y fijó otras tarifas a las rutas 506 y 524 operadas por Reyna del Campo S. A. Fue publicada en La Gaceta 77 del 22 de abril de 2010 (folio 1788).
- V. El Regulador General en la RRG-265-2010 de las 14:00 horas del 13 de abril de 2010 adicionó la parte dispositiva de la RRG-127-2010 y fijó tarifas a la ruta 250 operada por Autotransportes Chacón Barrantes S. A. Fue publicada en La Gaceta 78 del 23 de abril de 2010 (folio 1786).
- VI. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 524-DITRA-2010/2231 del 7 de abril de 2010, analizó los aspectos técnicos del recurso de revocatoria y recomendó que fuera rechazado en todos sus extremos (folio 1717 al 1718).

- VII. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 452-DGJR-2010 del 31 de mayo de 2010, analizó los aspectos legales del recurso de revocatoria y recomendó que se resolviera con base en el criterio técnico (folio 2287 al 2290).
- VIII. El Regulador General mediante la RRG-414-2010 de las 11:15 horas del 6 de julio de 2010, resolvió: I) Rechazar por el fondo el recurso de revocatoria interpuesto por Busetas Heredianas S. A., contra la RRG-127-2010 de las 11:00 horas del 22 de febrero de 2010. II) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndole a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 2441 al 2447). Fue notificada a Busetas Heredianas S. A., por correo certificado R12020326077CR entregado en la oficina postal el 7 de julio de 2010 (folio 2448).
- IX. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 642-DGJR-2010 del 3 de agosto de 2010, con fundamento en el artículo 349 de la L.G.A.P., eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación subsidiaria planteada (folios 2548 y 2549).
- X. La entonces Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 169-AJD-2010 del 28 de setiembre de 2010, en el que se recomienda: a) Resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Busetas Heredianas S. A., contra la RRG-127-2010 de las 11:00 horas del 22 de febrero de 2010, publicada en La Gaceta 43 del 3 de marzo de 2010, dictada por el Regulador General. b) Dar por agotada la vía administrativa, cuando se resuelva por el fondo la impugnación subsidiaria.
- XI. La señora Xinia Herrera Durán, analizó los aspectos técnicos del recurso, desprendiéndose el memorando sin número de fecha 2 de diciembre de 2010, mediante el cual recomienda rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto el señor Oscar Ramírez Jiménez, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Busetas Heredianas S. A., contra la RRG-127-2010.
- XII. Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I. De los Oficios 169-AJD-2010 de 28 de setiembre de 2010 y memorando sin número de fecha 2 de diciembre de 2010, arriba citados, que sirven de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

169-AJD-2010

( ) En cumplimiento de lo ordenado por la Junta Directiva mediante Artículo Único inciso 6) de la Sesión Extraordinaria N° 027-2005 celebrada el 3 de agosto de 2005, se informa que el análisis de los autos tiene como propósito prevenir que el acto final que llegue a dictarse, contemple vicios que puedan causar nulidad de lo actuado. Una vez efectuado aquél se concluye que -en este caso- el procedimiento fue llevado a cabo conforme a la ley.

Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso subsidiario de apelación:

En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por el Ing. Oscar Ramírez Jiménez, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Busetas Heredianas S. A., según consta en autos, la que como operadora de la ruta 400-BS tiene interés legítimo en la petición de tarifas y la que resulta destinataria de los efectos del acto. Consecuentemente ostenta legitimación activa para actuar a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L.G.A.P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.

En torno a la interposición del recurso se informa que la RRG-127-2010 fue publicada en La Gaceta 43 del 3 de marzo de 2010 (folio 1192 al 1231), que por auto de comunicación de las 15:30 horas del 22 de febrero de 2010, se hizo saber a las partes que debido al tamaño de la resolución, era materialmente imposible notificarla por fax, por lo que debían presentarse a la Autoridad Reguladora a retirarla en el plazo de tres días hábiles (folio 1658), aunque no hay constancia de que Busetas Heredianas S. A., retirara la resolución o que le fuera notificada y que el recurso fue presentado el 8 de marzo de 2010 (folio 1308 al 1314).

Del análisis comparativo entre la fecha de publicación del acto y la de interposición del recurso, con respecto al plazo de tres días hábiles para recurrir, otorgado en el artículo 346 de la L. G. A. P., se concluye que la impugnación se presentó dentro del plazo legal.

En cuanto a los aspectos de fondo del recurso de apelación en subsidio:

Lo argumentado es de carácter técnico, por lo cual no se emitirá criterio.

Por último, se informa que la Secretaría de la Junta Directiva solicitó también a la Asesora Económica que se pronunciara sobre la impugnación, por lo cual sería conveniente esperar a que se rinda dicho criterio, para resolver el recurso planteado.

## Conclusiones:

- a) El Ing. Oscar Ramírez Jiménez, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Busetas Heredianas S. A., ostenta legitimación activa para actuar en el expediente.
- b) La impugnación subsidiaria fue presentada dentro del plazo de ley.
- c) Lo argumentado es de carácter técnico. (  )

Memorando sin número de fecha 2 de diciembre de 2010

(  ) Sobre el argumento primero del recurrente se señala que la resolución recurrida corresponde a una fijación de carácter extraordinario, de oficio, para el transporte remunerado de personas a nivel nacional, como producto de que las variables que se consideran para su determinación, superó un incremento del 5%. Para este tipo de fijaciones, se utiliza un modelo que incluye una fórmula de ajuste que se aplica por igual a todas las empresas que cumplen con los requisitos de admisibilidad. La modificación porcentual se calcula, considerando los cambios en los valores de los parámetros vigentes el día en que se realizó la audiencia pública para definir la última fijación de cada una de las rutas a las que se les realiza el ajuste, y el corte es la fecha de la audiencia pública en que se discute la propuesta. La audiencia pública en la que se debatió la fijación nacional previa a la resuelta en la resolución recurrida, fue el 19 de febrero de 2009 (resuelta mediante RRG-9537-2009 de 26 de febrero de 2009) y en el caso de la fijación que recurre el representante de Busetas Heredianas S.A., la audiencia pública se realizó el 13 de enero de 2010. Consecuentemente, la determinación del incremento promedio para esta fijación nacional consideró su variación se entre esas dos fechas (aproximadamente 11 meses).

Para la ruta 400 BS operada por Busetas Heredianas S.A., el incremento se calculó tomando como punto de partida el valor de las variables vigentes en la fecha en que se realizó la audiencia pública en la que se discutió su última petición individual, a saber, el 23 de septiembre del 2009 y el 13 de enero de 2010 (aproximadamente 4 meses). Esta petición se resolvió con la resolución RRG-10164-2009 del 2 de octubre del 2009, publicada en la Gaceta 199 del 14 de octubre del 2009. Al realizar los cálculos correspondientes, se obtiene para la ruta 400BS un incremento del 0,74% en términos porcentuales y de un ¢3,18 en términos absolutos. Este valor, redondeado a los ¢5,00 más próximos, resulta en un incremento de ¢5 en la tarifa para la ruta operada por Busetas Heredianas S. A., tal como se dispuso en la RRG-127-2010. La tarifa pasó de ¢430.00 a ¢435.00.

De lo señalado se desprende que, tal como lo afirma el recurrente, con esta fijación nacional se actualizó el valor de las principales variables de costo de las empresas prestatarias del servicio público, (punto 5 del escrito, folio 1309), es por esa misma razón, que la actualización señalada parte de fecha de la audiencia pública realizada



a cada una de las empresas, para modificar las tarifas efectivas, previo a la entrada en vigencia de la resolución RRG-127-2010. Por lo tanto, el incremento tarifario otorgado a la empresa recurrente es el correcto, por lo que no lleva razón con respecto a este motivo.

En relación con el argumento segundo, se señala que en un ajuste tarifario de carácter extraordinario para el transporte remunerado de personas a nivel nacional, no se realiza análisis de corredor común, tampoco se modifican las tarifas en porcentajes similares dependiendo del sector en que opere una empresa, no se considera rebalances tarifarios; lo que se hace es actualizar variables de costo previamente definidas, a saber los salarios, el diesel, repuestos, mantenimiento y gastos administrativos, por lo que el porcentaje de aumento que se le otorga a las diferentes rutas no depende del sector en que operan, depende, tal como se señaló de la última actualización realizada a la empresa, por lo que no lleva la razón el recurrente con respecto a este argumento.

Sobre el comentario del recurrente relacionado con el ajuste promedio de un 5,1% que se les reconoció, en la resolución RRG-127-2010, a otras rutas que están en iguales condiciones que la ruta 400-BS no se realiza ningún análisis porque el mismo no se sustenta.

Con fundamento en el criterio rendido en este dictamen, se recomienda desde el punto de vista técnico, rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto el señor Oscar Ramírez Jiménez, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Busetas Heredianas S. A., contra la RRG-127-2010. (□) □

- II. En sesión 009 -2011, del 7 de febrero de 2011, cuya acta fue ratificada el 4 de mayo del mismo año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base de los oficios 169-AJD-2010 de 28 de setiembre de 2010 y memorando sin número de fecha 2 de diciembre de 2010 de cita, acordó por unanimidad: rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto el señor Oscar Ramírez Jiménez, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Busetas Heredianas S. A., contra la RRG-127-2010., y dar por agotada la vía administrativa.
- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto el señor Oscar Ramírez Jiménez, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Busetas Heredianas S. A., contra la RRG-127-2010 y dar por agotada la vía administrativa, como se dispone.

**POR TANTO:**

- I. Rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto el señor Oscar Ramírez Jiménez, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Busetas Heredianas S. A., contra la RRG-127-2010.
- II. Dar por agotada la vía administrativa.

**9. RECURSO DE APELACIÓN PRESENTADO POR TRANSCESA S.A. C/RRG-070-2010 DE LAS 8:10 HORAS DEL 3-2-2010 DICTADA POR EL REGULADOR GENERAL. (EXPEDIENTE ET-198-2009)**

El señor Edgar Gutiérrez López, somete a conocimiento de los señores miembros el recurso de apelación presentado por Transcesa S.A. c/RRG-070-2010 de las 8:10 horas del 3-2-2010

El señor Robert Thomas Harvey, en su oficio 173-AJD-2010 de 8 de octubre de 2010, La Autoridad Reguladora, en materia de transporte remunerado de personas, ha venido empleando el modelo desarrollado por el Mopt para determinar las tarifas de ese servicio. Pero la experiencia surgida de su empleo ha enseñado que ese instrumento arroja resultados que obligan a complementarlo con otros análisis técnicos y científicos, perfectamente pertinentes y acordes con el ordenamiento jurídico. // El Regulador General está facultado legalmente para determinar cuáles herramientas emplear en la consecución del fin público, es decir, en la fijación de tarifas sustentadas en el Principio de Servicio al Costo. // La Autoridad Reguladora puede, discrecionalmente, establecer los modelos de cálculo de las tarifas, según dice correctamente la sentencia 005-2008 de las 9:15 horas del 15 de abril de 2008, del Tribunal Contencioso Administrativo, Sección Sexta, pero no para negar un incremento si ese es el resultado de los cálculos obtenidos con fundamento en la técnica. En el caso bajo examen, se negó el incremento de las tarifas con fundamento técnico. Corresponde a los técnicos determinar si el fundamento técnico del acto es correcto o no. // A la RRG-070-2010 de las 8:10 horas del 3 de febrero de 2010, no le falta ninguno de sus elementos constitutivos, por ello no habría base jurídica para concluir que se ha producido la nulidad alegada; sin embargo, es conveniente esperar el análisis de los argumentos técnicos para pronunciarse sobre su fondo.

De lo anterior recomienda, rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transcesa S. A., contra la RRG-070-2010 de las 8:10 horas del 3 de febrero de 2010, dictada por el Regulador General. // Esperar el análisis de los argumentos técnicos para resolver la nulidad concomitante interpuesta por Transcesa S. A., contra la RRG-070-2010 de las 8:10 horas del 3 de febrero de 2010, dictada por el Regulador General. // Dar por agotada la vía administrativa.

La Junta Directiva luego de deliberar, resuelve:

**ACUERDO 012-009-2011**

1. Rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transcesa S. A., contra la resolución RRG-070-2010 de las 8:10 horas del 3 de febrero de 2010, dictada por el Regulador General.
2. Rechazar por el fondo, la nulidad concomitante interpuesta por Transcesa S. A., contra la RRG-070-2010 de las 8:10 horas del 3 de febrero de 2010, dictada por el Regulador General.
3. Dar por agotada la vía administrativa.
4. Dictar la siguiente resolución:

**RESULTANDO:**

- I. El Regulador General en la resolución RRG-070-2010 de las 8:10 horas del 3 de febrero de 2010, con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió: I) Rechazar la petición de incremento tarifario para las rutas 07, 13 y 13-MB operadas por Transcesa S. A., y para el corredor común de la ruta 02 operada por Autotransportes Sabana Cementerio S. A., por lo que se mantiene las tarifas establecidas en la RRG-9537-2009 del 26 de febrero de 2009, publicada en La Gaceta 47 del 9 de marzo de 2009. II) Solicitar a Transcesa S. A., que remita la información que se le pide en ese acto. III) Solicitar al Mopt un estudio de demanda (folio 281 al 290). Fue notificada a Transcesa S. A., el 8 de febrero de 2010 (folio 290).
- II. El 11 de febrero de 2010, el señor Alvaro Castro Acuña, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Transcesa S. A., según consta en autos, planteó recurso de revocatoria con apelación en subsidio y nulidad concomitante, contra la RRG-070-2010 (folio 291 al 306).
- III. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 529-DITRA-2010 del 7 de abril de 2010, se pronunció sobre los aspectos técnicos del recurso de revocatoria. Ese oficio no fue incorporado al expediente.
- IV. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 708-DGJR-2010 del 23 de agosto de 2010, analizó los aspectos legales del recurso de revocatoria y de la nulidad y recomendó que fueran rechazados por el fondo (folio 313 al 327).
- V. El Regulador General mediante la resolución RRG-448-2010 de las 14:45 horas del 26 de agosto de 2010, resolvió: I) Rechazar por el fondo el recurso de revocatoria interpuesto por Transcesa S. A., contra la RRG-070-2010 de las

8:10 horas del 3 de febrero de 2010. II) Rechazar por el fondo el incidente de nulidad absoluta interpuesto por Transcesa S. A., contra la RRG-070-2010 de las 8:10 horas del 3 de febrero de 2010. III) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndole a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 344 al 370). Fue notificada a Transcesa S. A., el 31 de agosto de 2010 (folio 369).

- VI. El 3 de setiembre de 2010, Transcesa S. A., respondió el emplazamiento reiterando la ilegalidad del uso de herramientas complementarias (folio 328 al 343).
- VII. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 771-DGJR-2010/6066 del 7 de setiembre de 2010, con fundamento en el artículo 349 de la L.G.A.P., eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación planteada. (folios 371-372).
- VIII. La entonces Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 173-AJD-2010 del 8 de octubre de 2010, en el que se recomienda a) Rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transcesa S. A., contra la RRG-070-2010 de las 8:10 horas del 3 de febrero de 2010, dictada por el Regulador General. b) Esperar el análisis de los argumentos técnicos para resolver la nulidad concomitante interpuesta por Transcesa S. A., contra la RRG-070-2010 de las 8:10 horas del 3 de febrero de 2010, dictada por el Regulador General. c) Dar por agotada la vía administrativa.
- IX. La señora Xinia Herrera Durán analizó los aspectos técnicos del recurso, desprendiéndose el memorando sin número de fecha 15 de noviembre de 2010, mediante el cual se recomienda rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Alvaro Castro Acuña, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Transcesa, S. A., contra la resolución RRG-070-2010.
- X. Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I. De los oficios 173 AJD-2010 de 8 de octubre de 2010 y memorando sin número de fecha 15 de noviembre de 2010 , arriba citados, que sirven de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

Oficio 173 AJD-2010

En cumplimiento de lo ordenado por la Junta Directiva mediante Artículo Único inciso 6) de la Sesión Extraordinaria N° 027-2005 celebrada el 3 de agosto de 2005, se informa que el análisis de los autos tiene como propósito prevenir que el acto final que llegue a dictarse, contemple vicios que puedan causar nulidad de lo actuado. Una vez efectuado aquél se concluye que -en este caso- el procedimiento fue llevado a cabo conforme a la ley.

**Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso subsidiario de apelación:**

En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por el señor Alvaro Castro Acuña, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Transcesa S. A., según consta en autos, la que es gestora de la petición de tarifas y la que resulta destinataria de los efectos del acto. Consecuentemente ostenta legitimación activa para actuar a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L.G.A.P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.

En torno a la interposición del recurso se informa que la RRG-070-2010 fue notificada a Transcesa S. A., el 8 de febrero de 2010 (folio 290) y que el recurso fue presentado el 11 de febrero de 2010 (folio 291 al 306).

Del análisis comparativo entre la fecha de notificación del acto y la de interposición del recurso, con respecto al plazo de tres días hábiles para recurrir, otorgado en el artículo 346 de la L. G. A. P., se concluye que la impugnación se presentó dentro del plazo legal.

**Análisis jurídico de los aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación:**

Sobre los argumentos técnicos no se emitirá criterio. Sobre los aspectos jurídicos se indica lo siguiente:

En el **segundo y tercer argumentos**, se afirma que el modelo econométrico es el único que puede emplearse porque es el basado en la Ley 7593 y sus reformas.

Al respecto corresponde aclarar que el modelo econométrico no fue determinado con base en la Ley 7593 y sus reformas, ya que ésta ni siquiera existía cuando ese modelo fue creado. Nótese que esa ley fue promulgada el 9 de agosto de 1996 y entró a regir el 5 de octubre de ese año. Por ende, tal norma jurídica no podría contener ninguna disposición en relación al uso exclusivo del modelo econométrico.

*Lo anterior está aunado al hecho de que, si bien en materia de transporte remunerado de personas la Autoridad Reguladora ha venido empleando el modelo desarrollado por el Mopt para determinar las tarifas de ese servicio, la experiencia surgida de su empleo ha enseñado que ese instrumento arroja resultados que obligan a complementarlos con otros análisis técnicos y científicos, los cuales son perfectamente pertinentes y acordes con el ordenamiento jurídico.*

*Además, la Ley general de la administración pública en los artículos 15 y 16 establece la prohibición de dictar actos administrativos que contraríen las reglas unívocas de la ciencia o de la técnica, o que sean contrarios a principios elementales de justicia, lógica o conveniencia, por lo que si sólo pudiera emplearse el referido modelo, los actos administrativos basados en otras metodologías resultarían incompatibles con el ordenamiento jurídico, lo cual, como se verá de seguido, no es verdad.*

*En torno al cuestionamiento del uso de las herramientas complementarias de cálculo, esta área asesora reitera lo manifestado en el Oficio 192-AJD-2002 del 12 de diciembre de 2002, en el sentido que:*

*c) Que la Autoridad Reguladora, en materia de transporte remunerado de personas en vehículos automotores, ha venido empleando el modelo desarrollado por Ministerio de Obras Públicas y Transportes, para determinar las tarifas de ese servicio. Sin embargo, la experiencia surgida del empleo del modelo en cuestión, ha enseñado que ese instrumento arroja resultados que obligan a complementarlo con otros análisis técnicos y científicos, perfectamente pertinentes y acordes con el ordenamiento jurídico.*

*d) Que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional de nuestro país los contratos de concesión, en lo que concierne a la fijación de precios y tarifas de los servicios públicos regulados por la Autoridad Reguladora, no pueden señalarle cómo debe proceder o cuáles instrumentos utilizar en el cumplimiento de sus funciones.*

*Por último, se indica que en el tanto y en el cuanto las tarifas y precios sean fijados dentro del marco del Principio de Servicio al Costo establecido en el artículo 3º de la Ley 7593 y no violen las reglas unívocas de la ciencia y la técnica y no sean ilógicas, injustas o inconvenientes al fin público que la Administración debe buscar, independientemente de los instrumentos que se utilicen para ello, las actuaciones de la Institución no pueden calificarse de ilegales o inconstitucionales.*

*Puesto que de lo transcrito se desprende que el Regulador General está facultado legalmente para determinar cuáles herramientas emplear en la consecución del fin público, es decir, en la fijación de tarifas sustentadas en el Principio de Servicio al Costo.*

*También se alega que emplear las herramientas complementarias es un acto carente de motivo, que la Autoridad Reguladora utiliza herramientas de fijación tarifaria que no están aprobadas en la Ley 7593, que esas herramientas quebrantan el ordenamiento jurídico y desconocen la Sentencia 005-2008 del Tribunal Contencioso Administrativo, Sección Sexta, de las 9:15 horas del 15 de abril de 2008. De esa sentencia se resalta la potestad discrecional de la Autoridad Reguladora para establecer los modelos de cálculo, pero no así para fijar las tarifas, pues según dispuso ese Tribunal, cuando el examen del caso refleje la necesidad del incremento tarifario y se han satisfecho los requisitos pertinentes, no existe discrecionalidad para dictar el rechazo, alegando razones ajenas a la técnica.*

*El ente regulador discrecionalmente puede establecer los modelos de cálculo de las tarifas, según dice correctamente la sentencia de cita, pero no para negar un incremento si ese es el resultado de los cálculos obtenidos con fundamento en la técnica. Sin embargo, corresponde a los técnicos determinar si la fundamentación técnica del acto recurrido o no correcta.*

*Por las razones jurídicas expuestas, se concluye que lo argumentado carece de sustento legal y por ende, debe ser rechazado por el fondo.*

**Análisis jurídico de la nulidad absoluta concomitante:**

*Sobre la admisibilidad de la gestión cabe señalar que el artículo 175 de la L. G. A. P., establece que El administrado podrá impugnar el acto absolutamente nulo, en la vía administrativa o judicial, en el plazo de un año contado a partir del día siguiente a su comunicación*

*Como la nulidad absoluta fue planteada concomitantemente con el recurso de revocatoria con apelación en subsidio, debe analizarse su admisibilidad a la luz de esa impugnación, la cual fue presentada dentro del plazo de ley.*

*El artículo 180 de la L. G. A. P., indica que será competente, en la vía administrativa, para anular o declarar la nulidad de un acto, el órgano que lo dictó, el superior jerárquico del mismo, actuando de oficio o en virtud de recurso administrativo, o el contralor no jerárquico en la forma y con los alcances que señale esa ley. Con base en lo estatuido en esa norma, cabe señalar que le compete a la Junta Directiva resolver la nulidad alegada.*

*En el **quinto argumento** se alega la referida nulidad, sobre la base de la misma argumentación empleada para sustentar el recurso. En torno a los aspectos legales de la misma se informa que:*

*En la RRG-070-2010 no se ha producido ninguna nulidad porque, para que así sea, -dice el artículo 166 de la L. G. A. P.-, al acto administrativo deben faltarle totalmente uno o varios de los elementos constitutivos, real o jurídicamente.*

*De acuerdo con esa ley, esos elementos son: 1. Sujeto (artículo 129); 2. Forma (artículo 134); 3. Procedimiento (artículo 308 y siguientes); 4. Motivo (artículo 133); 5. Contenido (artículo 132) y; 6. Fin (artículos 131).*

*La RRG-070-2010 tiene todos los elementos exigidos por las referidas normas, porque:*

- a) Fue dictado por el órgano competente (sujeto) -el Regulador General-, órgano que tiene la investidura para dictarlo.*
- b) Fue expresado por escrito (forma), como jurídicamente corresponde.*
- c) Antes de dictarlo, se desplegaron las actuaciones (procedimiento), establecidas en el ordenamiento jurídico para el caso en cuestión.*
- d) Fueron consideradas las situaciones de hecho y de Derecho (motivo), atinentes al caso.*
- e) Se expresó en sus partes considerativa y dispositiva (contenido), la decisión del órgano que lo dictó.*
- f) La fijación de tarifas es el (fin) que se busca con el acto.*

*Como puede apreciarse, al acto recurrido no le falta ninguno de sus elementos constitutivos. En consecuencia, no hay base jurídica para concluir que se ha producido la nulidad alegada.*

*Sin embargo, se recomienda esperar el análisis de los argumentos técnicos para pronunciarse sobre la nulidad por el fondo.*

*Por último, se informa que la Secretaría de la Junta Directiva solicitó también a la Asesora Económica que se pronunciara sobre la impugnación, por lo cual sería conveniente esperar a que se rinda dicho criterio, para resolver el recurso planteado.*

**Conclusiones:**

- a) El señor Alvaro Castro Acuña, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Transcesa S. A., ostenta legitimación activa para actuar en el expediente.*
- b) La impugnación subsidiaria fue presentada dentro del plazo legal.*
- c) La Autoridad Reguladora, en materia de transporte remunerado de personas, ha venido empleando el modelo desarrollado por el Mopt para determinar las tarifas de ese servicio. Pero la experiencia surgida de su empleo ha enseñado que ese instrumento arroja resultados que obligan a complementarlo con otros análisis técnicos y científicos, perfectamente pertinentes y acordes con el ordenamiento jurídico.*



d) *El Regulador General está facultado legalmente para determinar cuáles herramientas emplear en la consecución del fin público, es decir, en la fijación de tarifas sustentadas en el Principio de Servicio al Costo.*

e) *La Autoridad Reguladora puede, discrecionalmente establecer los modelos de cálculo de las tarifas, según dice correctamente la sentencia 005-2008 de las 9:15 horas del 15 de abril de 2008, del Tribunal Contencioso Administrativo, Sección Sexta, pero no para negar un incremento si ese es el resultado de los cálculos obtenidos con fundamento en la técnica. En el caso bajo examen, se negó el incremento de las tarifas con fundamento técnico, por ello no encuadra en la hipótesis planteada en dicha sentencia.*

f) *A la RRG-070-2010 de las 8:10 horas del 3 de febrero de 2010, no le falta ninguno de sus elementos constitutivos, por ello no habría base jurídica para concluir que se ha producido la nulidad alegada; sin embargo, es conveniente esperar el análisis de los argumentos técnicos para pronunciarse sobre su fondo. (□)□*

Memorando sin número de fecha 15 de noviembre de 2010

*Con el fin de analizar ordenadamente los argumentos técnicos del recurrente señalados en el recurso de revocatoria con apelación en subsidio y nulidad concomitante, contra la RRG-070-2010, se agrupan éstos de la siguiente manera: (1). Que según los cálculos de la empresa en su solicitud tarifaria, producto de aplicar el modelo econométrico, el incremento debe ser de un 40,95% en las tarifa vigentes y el calculado por DITRA, utilizando el mismo modelo econométrico es de un 7,45%. Señala que lo anterior es producto de considerar parcialmente la demanda histórica. Agrega el recurrente que en la petición tarifaria se utilizó un los cálculos una demanda de 454.777 pasajeros, la Autoridad Reguladora utilizó un dato de 594.360 pasajeros/mes irrespetando el dato utilizado en el último estudio tarifario resulto con la resolución RRG-6626-2007 (ET-059-2007) que fue de 583.066 pasajeros /mes. (2). Que la recomendación técnica de no modificar las tarifas vigentes, se sustenta en herramientas complementarias y no en el modelo econométrico. Señala que se toma en cuenta la herramienta [análisis complementario de costos], cuando el modelo econométrico, que es de aplicación obligatoria, fue sustituido por herramientas que desconocen el principio de servicio al costo y que atentan contra el equilibrio financiero del operador.*

*Sobre el primer punto señalado por el señor Castro Acuña, se indica que en el informe 138-DITRA-2010 de 28 de enero de 2010 y que sirve de sustento a la resolución recurrida, a folio 266, se comparan las variables a tomar en cuenta en el modelo econométrico, también denominado [estructura general de costos] presentadas por el recurrente en el estudio tarifario y las utilizadas por este organismo regulador, se nota las siguientes diferencias:*

DETALLES	EMPRESA	ARESEP	DIF.ABSOLUTA	DIF. %
DEMANDA	454 778	594 360	139 582	30
FLOTA	28	28	0	0
CARRERAS	11 841,59	11 841,5 9	0	0
DISTANCIA KM	8,09	8,09	0	0
RENTABILIDAD	20,40	19,84	-0,56	-2,74
T.CAMBIO	573,50	564,91	-8,59	-1,49
PRECIO DE COMBUSTIBLE	488	511	23	4,713
IPC GENERAL	499,67	503,93	4,26	0,852
VALOR DEL BUS \$	84,214,28	84 929,0 0	714,71	0,85
EDAD PROMEDIO DE LA FLOTA	5,18	6,18	1	19,30

De la anterior resulta que la principal diferencia entre las presentadas por el recurrente y las consideradas por la ARESEP es la demanda promedio mensual de pasajeros. Otra diferencia es la edad promedio de la flota ya que por haberse presentado el estudio tarifario el 25 de noviembre de 2009 y resuelto en febrero de 2010, la flota se envejeció un año con las consecuentes incidencias en la depreciación del equipo y en la rentabilidad. Considerando estas diferencias, el cálculo realizado por la ARESEP con el modelo econométrico, también denominado estructura general de costos, otorga un incremento de un 7,45% en las trifas vigentes. (Ver folio 276 del expediente).

Con respecto el dato de demanda utilizado por esta Autoridad Reguladora, esta asesoría considera que es el correcto, porque se apegó estrictamente al procedimiento establecido para su contabilización, a saber:

- a) Si el promedio mensual de pasajeros movilizados que se utilizó en el último estudio tarifario, es mayor al dato que utiliza la empresa, se usa el del último estudio tarifario.
- b) Si el promedio mensual de pasajeros movilizados que se utilizó en el último estudio tarifario es menor al dato que presenta la empresa en el estudio tarifario, se utiliza el dato presentado por la empresa.
- c) Si existe un estudio de demanda técnicamente elaborado y con menos de tres años de haberse realizado, se utiliza el dato resultante de dicho estudio.

La última fijación tarifaria a Transcesa S.A. se resolvió con la resolución RRG-6626-2007 del 13 de junio de 2007, publicada en La Gaceta 121 del 25 de junio de 2007. En esta resolución se consideró una demanda bruta promedio mensual de 583.066 pasajeros /mes, según consta a folio 294 del expediente ET-059-2007.

En la resolución recurrida los datos de demanda utilizados son los que se resaltan en negrilla:

<b>Ru ta</b>	<b>Detalle Ramal</b>	<b>Demanda Histórica (RRG- 6626- 2007)</b>	<b>Demanda Estadística s (Oct 2008 □ Set 2009)</b>
7	San José - Cementerio - Sabana	<b>383.143</b>	223.562
13	San José - Sabana - Estadio (autobús)	<b>152.921</b>	145.715
13 M B	San José - Sabana - Estadio (microbus)	44.280	<b>85.501</b>

De acuerdo con el procedimiento señalado líneas arriba, se contrasta la demanda histórica con la demanda presentada en la solicitud tarifaria para cada una de las rutas y se obtiene: dos presentan reducción (la ruta 7 y la 13) sin aportarse el estudio de demanda que las justifique por lo que en estos dos casos se mantiene la demanda histórica. En el caso de la ruta 13 MB, al reportar las estadísticas un número de pasajeros movilizados mayor que el dato utilizado por la ARESEP anteriormente, se considera el valor aportado por la empresa. Lo que resulta en una demanda bruta promedio mensual de 621 565 pasajeros, a la que se le resta el número de adultos mayores transportados, un 4,38% (27 205 pasajeros), obteniéndose una demanda neta promedio mensual de 594 360 pasajeros, dato que coincide con el utilizado en el cálculo tarifario según consta a folio 276.

Por lo tanto, no lleva la razón el recurrente con respecto a este argumento.

*Sobre el cuestionamiento que hace el recurrente por la utilización de las herramientas complementarias, se señala que una vez realizado los cálculos para determinar si procede o no el incremento tarifario basados en el modelo econométrico o también denominado "Estructura General de Costos" y teniendo este organismo regulador como una obligación primaria, la verificación de que en la tarifa resultante se reconozcan únicamente los costos necesarios para la prestación del servicio, más una rentabilidad competitiva que garantice el desarrollo de la actividad, se realiza el siguiente análisis complementario como una manera de validar la información utilizada para el cálculo de las tarifas:*

*a. Se corre el modelo econométrico y se obtiene la tarifa correspondiente, si la variación propuesta no supera el IPC interanual, se mantiene el resultado del modelo.*

*b. Caso contrario, se realiza el análisis complementario de mercado, que es un análisis del contexto operativo del mercado de la ruta, mediante una técnica de comparación (conocido en el ámbito de la Regulación, como Benchmarking). Para mantener el resultado del modelo debe darse la mayor parte de lo siguiente:*

- i. El IPK (Índice de pasajeros por kilómetro) sea normal o anormal por exceso de demanda, (diferencias no mayores al 10% del resultado de la ruta con respecto al mercado en que está ubicado).*
- ii. Ocupación media no inferior al 70% para rutas del Área Metropolitana de San José e interurbanas largas y de un 50% para otras rutas (acuerdo 2 Sesión N° 3191 del 15 de abril de 1998).*
- iii. Pasajeros por carrera normales (diferencias no mayores al 10%).*
- iv. Carreras y flota normales.*

*c. Se realiza el análisis complementario de Tarifa Real, que es un análisis basado en los índices general y de transportes. Para mantener el resultado del modelo econométrico, la curva tarifaria con ese resultado, debe:*

- i. Estar cercana a la del índice general, si no ha habido inversión significativa en los últimos tres años (plazo en el que se amortiza la mayor parte de la inversión).*
- ii. Estar en el medio de las dos curvas, si la inversión se dio hace menos de tres años, o esta no ha sido significativa.*
- iii. Estar cercana al Índice de Transportes, si la inversión ha sido en este año o ha sido significativa en los tres años anteriores.*

*d. En el caso de que el resultado del modelo econométrico cumpla con la mayor parte del ítem b. y con el ítem c., se acepta dicho resultado y se termina el análisis.*

- e. *Caso contrario, se considera que la ruta se comporta en forma especial, o bien es atípica; en este último caso se trata de rutas en los que no se presenta una proporcionalidad razonable entre las distancias, carreras, flotas y demandas, mostrándose como una ruta no rentable en relación con la cantidad de inversión y la operación que realiza. En ambos casos, se procede a realizar el Análisis Complementario de Costos, que es un análisis que mide la variación porcentual de los costos y la inversión considerados desde la última fijación específica (hecha con el modelo econométrico) hasta el momento de la nueva fijación.*
- f. *La decisión final se dará entre cualquiera de las tarifas de los análisis complementarios, considerando que el análisis de mercado contempla cuatro tarifas (máxima, media, mínima y mercado con inversión), que cumpla lo siguiente:*
- i. *Satisfaga el ítem c.*
  - ii. *Se encuentre en su tarifa más alta dentro de las tarifas promedio del rango de km. por provincia. [ ] [ ]*

*De acuerdo con lo anterior, el primer paso es comparar el incremento que resulta de aplicar el modelo econométrico, 7,45%, con el índice de precios interanual que resulta ser un 4,10%. Al ser mayor el resultado del modelo econométrico, se considera que existen factores que hacen que la ruta se comporte en forma atípica, porque no hay proporcionalidad entre las distancias, carreras, flotas y demandas.*

*En el caso de la empresa Transcesa se tiene: (ver folio 270 del expediente)*

- i. *El IPK no es normal. Es alto, mayor en un 21% cuando la regla es que no supere el 10%.*
- ii. *La ocupación media es de un 54,8%, inferior al 70% que se considera como normal en el caso de las rutas del Área Metropolitana.*
- iii. *Pasajeros por carrera no es normal, para la empresa es de 52 por lo que se determina baja con respecto al mercado ya que para éste es de 75,5.*
- iv. *El número de carreras que realiza Transcesa están sobreestimadas ya que el promedio para el mercado en que está ubicada la ruta es de 8,233 y la empresa realiza 11,842.*
- v. *La flota tampoco se comporta de manera normal ya que para el mercado el promedio de unidades es de 34 buses, y la empresa tienen 28, por lo que está subestimada.*

*Por los resultados obtenidos, se realiza el análisis complementario de tarifa real, que es un análisis basado en el índice general de precios vrs el índice de transportes y el valor de la tarifa. Según la comparación de estos tres valores, no procede aceptar el resultado del modelo econométrico o estructura general de costos porque la línea que representa el valor tarifario se ubica por encima de la línea que representa el índice de precios y el de transporte. Con este*

*análisis, sólo se mantiene el resultado del modelo econométrico si el valor resultante:*

- i. Esta cercano a la línea del Índice General de Precios y si no ha habido inversión en los últimos tres años (plazo en el que se amortiza la mayor parte de la inversión).*
- ii. Está en el medio de las dos curvas de los índices general de precios y el de transporte, si la inversión se realizó hace menos de tres años o si ésta no ha sido significativa.*
- iii. Estar cercana al Índice de transportes, si la inversión ha sido en este año o ha sido significativa en los tres años anteriores*
- iv. Está cercano al índice de transportes, si la inversión ha sido en este año o ha sido significativa en los tres años anteriores. No se cumple, está por encima.*

*Según este resultado, se debe continuar con el análisis de la herramienta denominada complementario de costos que mide la variación porcentual de los costos y la inversión desde la última fijación hecha con el modelo econométrico para la ruta en particular, hasta el momento de una nueva fijación. Se consideran básicamente los costos de los insumos y los cambios en las variables macroeconómicas. De acuerdo con este resultado, el incremento tarifario que procede es de un 4,39%, (ver folio 270) y se confirma porque la tarifa promedio más alta dentro del rango de km, de acuerdo con la distancia de esta ruta, es de ¢151,00 y la recurrente tiene una tarifa vigente ponderada de ¢ 150,00.*

*Como se explicó previamente, las herramientas complementarias no sustituyen el modelo econométrico, sino que lo complementan. Su uso se hace necesario para verificar que los valores considerados en el estudio tarifario cumplan con el principio de servicio a l costo que ordena la Ley 7593 y sus reformas. En este caso, el hecho de que los horarios con los que opera la empresa fueron autorizados en el artículo 8 de la sesión ordinaria 018-2001 del 17 de mayo de 2001 (ver folios 71 y 196); la flota por medio de la sesión ordinaria 072-2009 celebrada el 27 de octubre de 2009 ( ver folio 45) hace que el desfase de tiempo entre ambos acuerdos (ocho años), provoque asimetrías de información que se manifiestan en el análisis tarifario que se resuelve en la resolución RRG-070-2010. Otro factor que justifica el uso de las herramientas es la falta de un estudio de demanda en estas rutas, aspecto del que es consciente el recurrente, puesto que a folio 126 consta que desde el 30 de mayo de 2008 solicitó al Consejo de Transporte Público la realización de dicho estudio. Por lo expuesto, no procede darle la razón al recurrente en este argumento. (□) □*

- II. En sesión 009-2011, del 7 de febrero de 2011, cuya acta fue ratificada el 4 de mayo del mismo año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base de los oficios 173 AJD-2010 de 8 de octubre de 2010 y memorando sin número de fecha 15 de noviembre de 2010, de cita, acordó por unanimidad: 1) Rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transcesa S. A., contra la RRG-070-2010 de las 8:10 horas del 3 de febrero de 2010, dictada por el Regulador General, 2) Rechazar por el fondo, la nulidad concomitante interpuesta por Transcesa S. A., contra la RRG-070-2010 de las 8:10 horas del 3 de febrero de 2010, dictada por el Regulador General y 3) Dar por agotada la vía administrativa.
- 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 el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transcesa S. A., contra la RRG-070-2010 de las 8:10 horas del 3 de febrero de 2010, dictada por el Regulador General; 2) Rechazar por el fondo, la nulidad concomitante interpuesta por Transcesa S. A., contra la RRG-070-2010 de las 8:10 horas del 3 de febrero de 2010, dictada por el Regulador General y 3) Dar por agotada la vía administrativa, como se dispone.

**POR TANTO:**  
**LA JUNTA DIRECTIVA**  
**DE LA AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS**  
**RESUELVE:**

- I. Rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transcesa S. A., contra la resolución RRG-070-2010 de las 8:10 horas del 3 de febrero de 2010, dictada por el Regulador General.
  - II. Rechazar por el fondo, la nulidad concomitante interpuesta por Transcesa S. A., contra la RRG-070-2010 de las 8:10 horas del 3 de febrero de 2010, dictada por el Regulador General.
  - III. Dar por agotada la vía administrativa.
- 10. RECURSO DE APELACIÓN EN SUBSIDIO, INTERPUESTO POR LA SEÑORA SONIA TORRES ARGUEDAS, USUARIA DE LA RUTA 602, C/RRG-10264-2009 DE LAS 10:44 HORAS DEL 20-11-2009, DICTADA POR EL REGULADOR GENERAL. (ET-137-2009)**

El señor Edgar Gutiérrez López, somete a conocimiento de los señores miembros el recurso de apelación en subsidio, interpuesto por la señora Sonia Torres Arguedas, usuaria de la ruta 602, c/RRG-10264-2009 de las 10:44 horas del 20-11-2009

El señor Robert Thomas Harvey, con el oficio 150-AJD-2010 de 30 de agosto de 2010, recomienda resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto

**07 DE FEBRERO DEL 2011**

**SESIÓN EXTRAORDINARIA 009-2011**

por la señora Sonia Torres Arguedas contra la RRG-389-2010 de las 10:45 horas del 7 de mayo de 2010, publicada en La Gaceta 98 del 21 de mayo de 2010, dictada por el Regulador General y dar por agotada la vía administrativa cuando se resuelva por el fondo la impugnación subsidiaria.

La señora Xinia Herrera Durán, mediante memorando de 8 de noviembre de 2010, recomienda aceptar parcialmente el recurso de apelación en subsidio presentado por la señora Sonia Torres Arguedas contra la resolución RRG-10264-2009 de las diez horas y cuarenta y cuatro minutos del veinte de noviembre de emitida por el Regulador General, únicamente sobre al alegato referente al tipo de cambio del colón con respecto al dólar estadounidense utilizada en el estudio tarifario, según se señaló.

Sin embargo, téngase en cuenta que las tarifas vigentes de la ruta 602 y 602 SD se fijaron en la resolución RRG-127-2010 del 22 de febrero de 2010, por lo que la resolución RRG-10264-2009 de las diez horas y cuarenta minutos del veinte de noviembre de dos mil nueve no está vigente.

La Junta Directiva luego de deliberar, resuelve:

**ACUERDO 013-009-2011**

1. Acoger parcialmente el recurso de apelación en subsidio presentado por la señora Sonia Torres Arguedas contra la resolución RRG-10264-2009 de las diez horas y cuarenta y cuatro minutos del veinte de noviembre de 2009, únicamente sobre al alegato referente al tipo de cambio del colón con respecto al dólar estadounidense utilizada en el estudio tarifario.
2. Archivar por carecer de interés actual el recurso de apelación en subsidio presentado por la señora Sonia Torres Arguedas contra la resolución RRG-10264-2009 de las diez horas y cuarenta y cuatro minutos del veinte de noviembre de 2009, toda vez que la resolución recurrida no se encuentra vigente.
3. Dar por agotada la vía administrativa.
4. Dictar la siguiente resolución:

**RESULTANDO:**

- I. El Regulador General en la RRG-10264-2009 de las 10:44 horas del 20 de noviembre de 2009 con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió: I) Fijar para las rutas 602 y 602SD operada por Autotransportes Miramar Ltda., las tarifas que se detallan en ese acto. II) Presentar al Consejo de Transporte Público una propuesta para reemplazar la unidad que tiene más de quince años. III) Solicitar al operador que cumpla con lo que se le pide en ese acto (folio 336 al 353). Fue notificada a la señora Sonia



Torres Arguedas al correo electrónico señalado el 10/12/09 (folio 366) y por correo certificado RR011965301CR entregado en la oficina postal el 11/12/09 (folio 365). Fue publicada en La Gaceta 241 del 11 de diciembre de 2009 (folio 366 al 369).

- II. El 4 de enero de 2010, la señora Sonia Torres Arguedas, opositora a la petición de tarifas, según consta en autos, planteó recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la RRG-10264-2009 (folio 376 al 389).
- III. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 253-DITRA-2010/1088 del 18 de febrero de 2010, analizó los aspectos técnicos del recurso de revocatoria y recomendó que fuera rechazado en los aspectos técnicos (folio 397 al 415).
- IV. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 432-DGJR-2010 del 21 de mayo de 2010, analizó los aspectos legales del recurso de revocatoria y recomendó que fuera rechazado por inadmisibile al ser extemporáneo (folio 425 al 431).
- V. El Regulador General en la RRG-419-2010 de las 10:30 horas del 8 de julio de 2010, resolvió: I) Rechazar por inadmisibile en cuanto a la forma, al ser extemporáneo, el recurso de revocatoria interpuesto por la señora Sonia Torres Arguedas, contra la RRG-10264-2009 de las 10:44 horas del 20 de noviembre de 2009. II) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndole a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante ese órgano de alzada (folio 467 al 485). Fue notificada a la señora Sonia Torres Arguedas al correo electrónico que señaló el 13 de julio de 2010 (folio 487).
- VI. No consta en autos que la recurrente haya respondido el emplazamiento, dentro o fuera del plazo otorgado.
- VII. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 637-DGJR-2010/5271 del 3 de agosto de 2010 con fundamento en el artículo 349 de la L.G.A.P., eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación planteada (folios 505 y 506).
- VIII. La entonces Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 150-AJD-2010 del 30 de agosto de 2010 mediante el cual recomienda a) Resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la señora Sonia Torres Arguedas contra la RRG-389-2010 de las 10:45 horas del 7 de mayo de 2010, publicada en La Gaceta 98 del

21 de mayo de 2010, dictada por el Regulador General. b) Dar por agotada la vía administrativa cuando se resuelva por el fondo la impugnación subsidiaria.

- IX.** La señora Xinia Herrera Durán, analizó los aspectos técnicos del recurso, produciéndose el memorando sin número de fecha 8 de noviembre de 2010, en el que se recomienda aceptar parcialmente el recurso de apelación en subsidio presentado por la señora Sonia Torres Arguedas contra la resolución RRG-10264-2009 de las diez horas y cuarenta y cuatro minutos del veinte de noviembre de 2009.
- X.** Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I.** De los Oficios 150-AJD-2010 de 30 de agosto de 2010 y memorando sin número de fecha 8 de noviembre de 2010, arriba citados, que sirven de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

150-AJD-2010

*( ) En cumplimiento de lo ordenado por la Junta Directiva mediante Artículo Único inciso 6) de la Sesión Extraordinaria N° 027-2005 celebrada el 3 de agosto de 2005, se informa que el análisis de los autos tiene como propósito prevenir que el acto final que llegue a dictarse, contemple vicios que puedan causar nulidad de lo actuado. Una vez efectuado aquél se concluye que -en este caso- el procedimiento fue llevado a cabo conforme a la ley, salvo en el plazo que medió entre la convocatoria a la audiencia pública y su celebración.*

***Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso subsidiario de apelación:***

*En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por la señora Sonia Torres Arguedas, quien es opositora a la petición de tarifas y como usuaria del servicio, resulta destinataria de los efectos del acto. Consecuentemente ostenta legitimación activa para actuar a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L.G.A.P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.*

*En torno a la interposición del recurso se informa que la RRG-10264-2009 fue publicada en La Gaceta 241 del 11 de diciembre de 2009 (folio 366 al 369), que fue notificada a la señora Sonia Torres Arguedas al correo electrónico señalado el 10/12/09 (folio 366) y por correo certificado RR011965301CR entregado en la oficina postal el 11/12/09 (folio 365) y que el recurso fue presentado el 4 de enero de 2010 (folio 376 al 389).*

*Como se observa en autos, la RRG-10264-2009 fue notificada a la señora Sonia Torres Arguedas al correo electrónico señalado el 10/12/09 (folio 366) y por correo certificado RR011965301CR entregado en la oficina postal el 11/12/09, un día antes de que ese acto fuera eficaz, ya que fue publicado en La Gaceta 241 del 11 de diciembre de 2009 y, según lo dispone el artículo 34 de la Ley 7593 y sus reformas, que regula la eficacia de las resoluciones de carácter tarifario, éstas la adquieren hacia el futuro, una vez publicadas en el diario oficial.*

*Así las cosas, el recurso sería prematuro y, por ende extemporáneo, al haber sido presentado antes de que el acto fuera eficaz, como se dijo, puesto que el artículo 141 de la L. G. A. P., establece que sólo pueden ser recurridos los actos administrativos eficaces.*

*No obstante lo anterior, al cotejar la fecha de notificación del acto y la de interposición del recurso, con respecto al plazo de tres días hábiles para recurrir, establecido en el artículo 346 de la L. G. A. P., y, tomando en cuenta el cese de funciones de la Autoridad Reguladora por el receso de fin de año y que la notificación a la recurrente pudo haberla inducido a error, el recurso se tendrá por presentado en tiempo, en atención al principio de admisión.*

***Análisis jurídico de los aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación:***

*Los tres primeros argumentos contienen elementos de carácter jurídico, sobre los cuales se indica lo siguiente:*

*En el **primer argumento** se cuestiona el título habilitante en relación con la calidad del servicio. Sobre el particular, debe aclararse a la recurrente que en el 2007 el Consejo de Transporte Público del Mopt prorrogó las concesiones de transporte remunerado de personas por siete años más; por ello en el expediente consta que la concesión de Autotransportes Miramar Ltda., fue otorgada mediante artículo 6.8 de la sesión ordinaria 71-2007 del 25/09/07 (folio 53), mucho antes de la petición tarifaria.*

*Por su parte, en el contrato de concesión (folio 51 al 67) se establecen las condiciones generales de prestación del servicio público, tales como: la flota autorizada (condiciones de las unidades, seguridad de los pasajeros, cumplimiento de la legislación y de las disposiciones del Consejo de Transporte Público, etc), los horarios, los recorridos, las obligaciones del concesionario, las obligaciones específicas derivadas del proceso de modernización, los derechos del concesionario, las atribuciones y obligaciones del Mopt, las causales de caducidad y de extinción de la concesión, la garantía de cumplimiento y el período de vigencia; cuyo cumplimiento corresponde vigilarlo al Mopt como ente concedente del título habilitante. De esas condiciones generales a la Autoridad Reguladora sólo le corresponde establecer las tarifas. Además, de tener competencias concurrentes con dicho ministerio en torno a la calidad del servicio.*

*En el **segundo argumento** la recurrente alega: a) Que se quebrantó el debido proceso al irrespetarse el plazo de 20 días naturales entre la convocatoria y la celebración de la audiencia pública, b) Que el aumento empezó a regir sin que se hubiera notificado a todas las partes, pues en su caso recibió la notificación por correo postal luego de la vigencia del aumento, c) Que existió información adicional que no se incluyó ni se mencionó en el material disponible en la página de Internet de la Autoridad Reguladora, como lo es el oficio 1202-DITRA-2009 y d) Que faltó información por parte del operador porque no colocó en lugares visibles la convocatoria a la audiencia pública.*

*Respecto del **inciso a)** se informa que la convocatoria a la audiencia pública se publicó en los diarios Al Día y Extra del 28/10/09 (folio 197) y en La Gaceta 214 del 04/11/09 (folio 236) y en ella se indicó que la audiencia pública se celebraría a las 17:00 horas del 10 de noviembre de 2009.*

*Del cotejo de fechas se concluye que tan sólo mediaron 13 días naturales entre la convocatoria y la celebración del acto, lo que no es congruente con el plazo mínimo de 20 días naturales establecido en el artículo 36 de la Ley 7593 y sus reformas.*

*No obstante, que la Ley 7593 y sus reformas no contempla ningún tipo de sanción por quebrantar el plazo del artículo 36, cabe señalar que ese acto ya surtió sus efectos jurídicos, por lo que resultaría inútil retrotraer el procedimiento. Además, esta asesoría considera oportuno llamar la atención sobre la reiterada jurisprudencia constitucional dictada en relación con los actos administrativos que atentan contra la participación ciudadana y el debido proceso en las audiencias públicas; por lo que se remite, entre otros, a los votos constitucionales: 9294-2000, 8769-2001, 9773-2001, 8848-2002, 14454-2004, 5434-2005, 10938-2005, 14659-2005, 14660-2005, 9527-2006 y 16450-2008.*

*En relación con el **inciso b)** en el sentido de que las tarifas estuvieron vigentes antes de que el acto fuera notificado a todas las partes, debe manifestarse que por disposición del artículo 34 de la Ley 7593 y sus reformas, las tarifas adquieren eficacia con su publicación en La Gaceta y no con la notificación a las partes. Por ello si se notifica la resolución tarifaria antes de que sea publicada, se estaría comunicando un acto ineficaz.*

*En cuanto al **inciso c)** en el sentido de que existió información adicional que no se incluyó ni se mencionó en el material disponible en la página de Internet de la Autoridad Reguladora, como lo era el oficio 1202-DITRA-2009, se informa que el 24 de agosto de 2010 se consultó la página de Internet de la Autoridad Reguladora, sin embargo, la información a la que hace referencia la recurrente no constaba en ella, por lo que no se pudo verificar la validez de lo alegado.*

*Respecto del **inciso d)** se informa, además, que no corresponde al operador, sino a la Autoridad Reguladora divulgar las convocatorias a las audiencias públicas.*

*En relación con el tercer argumento, cabe aclarar que lleva razón la recurrente en cuanto a los fines de la audiencia. No obstante considera esta asesoría que la convocatoria a la audiencia pública está reglada*

*Los restantes argumentos son de carácter técnico, sobre los cuales no se emitirá criterio.*

*Por último, se informa que la Secretaría de la Junta Directiva solicitó también a la Asesora Económica que se pronunciara sobre la impugnación, por lo cual sería conveniente esperar a que se rinda dicho criterio, para resolver el recurso planteado.*

**Conclusiones:**

a) *La señora Sonia Torres Arguedas ostenta legitimación activa para actuar en el expediente.*

b) *La impugnación subsidiaria debe tenerse por bien presentada dado que la Administración pudo haber inducido a error a la recurrente al notificarle prematuramente un acto que carecía de eficacia, pues no había sido publicado en La Gaceta, como manda el artículo 34 de la Ley 7593 y sus reformas.*

c) *En el 2007 el Consejo de Transporte Público del Mopt prorrogó las concesiones de transporte remunerado de personas por siete años más. En autos consta que la concesión de Autotransportes Miramar Ltda., fue otorgada mediante artículo 6.8 de la sesión ordinaria 71-2007 del 25/09/07. El contrato de concesión establece las condiciones generales de prestación del servicio público.*

d) *Tan sólo mediaron 13 días naturales entre la convocatoria y la celebración del acto, lo que no es congruente con el plazo mínimo de 20 días naturales establecido en el artículo 36 de la Ley 7593 y sus reformas.*

e) *Por disposición del artículo 34 de la Ley 7593 y sus reformas, las tarifas adquieren eficacia con su publicación en La Gaceta y no con la notificación a las partes. Por ello si se notifica la resolución tarifaria antes de que sea publicada, se estaría comunicando un acto ineficaz.*

f) *Sobre los argumentos técnicos, esta asesoría no emitirá criterio. ( )*

Memorando sin número, de fecha 8 de noviembre de 2010.

( ) *Los argumentos numerados del 1 al 4 son de orden jurídico por lo tanto no se hace referencia a los mismos.*

*Sobre el argumento 5 de la recurrente en que se señala que en la resolución recurrida no se contesta lo indicado por los usuarios sobre las anomalías en la*

frecuencia del servicio, se señala que a folio 346 del expediente consta la respuesta que se le brinda a la recurrente así:

*El Ministerio de Obras Públicas y Transportes (MOPT) es el órgano que tiene la competencia para conocer de todos aquellos asuntos relacionados con la definición de los términos y condiciones de las concesiones y permisos: establecimiento de itinerarios, horarios y paradas, flota con que se debe prestar el servicio, y cambio de rutas; que hacen propiamente a la prestación del servicio. En ese sentido, esta Autoridad Reguladora trasladará a dicho ente rector, todas aquellas deficiencias, excesos o anomalías informadas por los usuarios y opositores, a fin de que se les brinde la debida consideración, y se tomen las acciones correctivas pertinentes. Si las Asociaciones desean que se les amplíen los horarios o fraccionen las tarifas a lo largo del recorrido pueden acudir al Consejo Técnico de Transporte Público (CTP), en nombre de todas las Asociaciones y Municipalidades.*

*En el folio 353 consta la comunicación al Consejo de Transporte Público de la resolución RRG-10264-2009. Por lo anterior, no procede darle la razón en este punto a la recurrente ya que la ARESEP realizó las acciones que correspondían de acuerdo con sus competencias..*

*En el argumento 6 la señora Torres Arguedas señala que la Autoridad Reguladora no puede obviar que su función no es autorizar incrementos de tarifas, sino vigilar por el equilibrio de las tarifas solicitadas y la posibilidad de pago de parte de los usuarios, la cual no es viable en el cantón de Montes de Oro. Sobre este punto se señala que principios generales que le regulan la actuación a este organismo regulador en materia de fijación de precios son:*

*Artículo 3.- Definiciones.*

*Para efectos de esta ley, se definen los siguientes conceptos:*

*b) Servicio al costo. Principio que determina la forma de fijar las tarifas y los precios de los servicios públicos, de manera que se contemplen únicamente los costos necesarios para prestar el servicio, que permitan una retribución competitiva y garanticen el adecuado desarrollo de la actividad, de acuerdo con lo que establece el artículo 31.*

*En el artículo 4 se dispone en lo que interesa:*

*Artículo 4.- Objetivos.*

*Son objetivos fundamentales de la Autoridad Reguladora:*

- a) Armonizar los intereses de los consumidores, usuarios y prestadores de los servicios públicos definidos en esta ley y los que se definan en el futuro.
- b) Procurar el equilibrio entre las necesidades de los usuarios y los intereses de los prestadores de los servicios públicos.
- c) Asegurar que los servicios públicos se brinden de conformidad con lo establecido en el inciso b) del artículo 3 de esta ley.
- d) Formular y velar porque se cumplan los requisitos de calidad, cantidad, oportunidad, continuidad y confiabilidad necesarios para prestar en forma óptima, los servicios públicos sujetos a su autoridad. □ □

De estos artículos se deriva que es dentro del ámbito de su competencia, que la Autoridad Reguladora debe armonizar los intereses de los consumidores, usuarios y prestadores de los servicios públicos y procurar el equilibrio entre sus necesidades. Este equilibrio se logra desde el punto de vista regulatorio, fijando tarifas que respondan al principio de servicio al costo y sea acorde con las normas de calidad preestablecidas. El incumplimiento de las normas de calidad se sanciona según lo dispone los artículos 38 y 41 de la Ley 7593. De lo anterior se concluye que no lleva la razón la recurrente en este argumento.

Señala la recurrente en el argumento numerado como 7 que al analizar el pago de marchamos, encontró recargos por pago de seguro obligatorio e infracciones de tránsito con intereses y timbres fiscales. Sobre este punto se responde que dentro del costo del marchamo que se reconoce en la tarifa se considera el costo del seguro voluntario y el del seguro obligatorio, el derecho de circulación, el canon de regulación de la ARESEP y el canon del Consejo de Transporte Público (CTP) únicamente, por lo que los recargos que menciona la reclamante no se consideran, no llevando la razón en lo argumentado.

Con respecto al argumento octavo en el que se señala que el operador dispone registralmente de 12 unidades que no las ofertó en la petición, pero sí lo hizo con una unidad de más de 15 años y que la Autoridad Reguladora no se refirió a esa información, se menciona que el Consejo de Transporte Público autorizó 4 unidades para la flota en operación de las rutas 602 y 602 SD, en el artículo 4.4.3 de la Sesión Ordinaria de la Junta Directiva N° 55-2007 de 26 de julio de 2007 y que consta a folio 71 a 73. Sobre las unidades autorizadas es que se realiza el análisis tarifario y se comprueba que cumplan con las normas vigentes. La flota no autorizada es irrelevante para el estudio tarifario, independientemente que pertenezca registralmente al concesionario, por lo que no lleva la razón la recurrente en este argumento.

En el argumento 9, la recurrente señala que el operador de las rutas 602 y 602 SD emplea unidades no autorizadas porque éstas disponen de permiso para operar en otras rutas. Sobre lo anterior se señala que, ese hecho significa un incumplimiento del contrato de concesión, que de comprobarse se le debe aplicar un régimen de sanciones diferente al no otorgamiento de la tarifa resultante del análisis tarifario, por

*lo que no procede realizar ninguna modificación a la resolución recurrida producto de este comentario.*

*Señala la señora Torres Arguedas en el argumento 10 que la Autoridad Reguladora se contradice cuando afirma que no tomó en cuenta en los cálculos la unidad PB-791, pero mantuvo la edad promedio de la flota en 5,25 años; la que es igual a la aportada por la empresa con 4 unidades. Al respecto se indica que a folio 12 consta que el solicitante considera en sus cálculos una edad promedio de la flota en 5.25 años con las 4 unidades autorizadas. En el informe 1526-DITRA-2009 y que sirve de sustento a la resolución RRG-10264-2009, se señala efectivamente que la edad promedio de la flota es de 5.25 años, lo que es un error material (ver folio 313), ya que a folio 329 se constata que la edad media de la flota considerada en el estudio es de 2 años como corresponde para las tres unidades modelo 2007, por lo que no procede darla la razón a la recurrente en cuanto a este alegato.*

*En el argumento 11 la recurrente señala que el emplear el valor del combustible vigente al día de la audiencia pública no permite que las rebajas en esos precios se incluyan en el ajuste. Este señalamiento de la recurrente no es de recibo ya que tanto en las fijaciones de precios en transporte remunerado de personas modalidad autobús denominadas "nacionales" como en las que se realizan para una empresa en particular, se considera el valor de los combustibles, el tipo de cambio, los salarios y el índice de precios al consumidor con corte al día en que se realiza la audiencia pública todo según lo dispone el artículo 6 del acuerdo 004 de la sesión ordinaria 15-2004, de la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos que dispone: .*

**Actualizar a la fecha de celebración de la audiencia pública** las siguientes variables: Salarios mínimos, Tipo de cambio de venta del dólar de los Estados Unidos de América con respecto al colón y precio de los combustibles. La actualización de estas variables no será extensiva a las fases recursivas. (No consta subrayado en el original).

*De esta manera se cuantifica las variaciones con respecto a la última fijación y se ajusta de acuerdo a un índice. La audiencia pública se celebró el 10 de noviembre de 2009 por lo que el precio de combustible (diesel) vigente en estación de servicio era de ¢488,00 / litro según resolución RRG-10206-2009 publicada en la Gaceta 215 del 5 de noviembre de 2009. Por lo tanto se recomienda rechazar el argumento.*

*Alega la recurrente en el punto 12 que, de acuerdo con la RRG-9767-2009 mediante la cual se actualizaron los precios de los insumos de buses, el valor del autobús pasó de \$140.000,00 a \$175.000,00; pero los valores de Hacienda son distintos de acuerdo con las características de los vehículos. Al respecto se señala que el valor fiscal de un autobús no es el que utiliza la Autoridad Reguladora en el cálculo tarifario, se considera el valor para la industria, según se resolvió en la resolución*



*RRG-9767-2009 del 06 de mayo de 2009, publicado en La Gaceta N° 94 del 18 de mayo de 2009. Por lo tanto, no lleva la razón la recurrente en este alegato.*

*El argumento 13 la señora Torres Arguedas es un comentario. Señala que en la audiencia pública se evidenció que el operador brinda una carrera más que las autorizadas, por lo cual incumple los términos de la concesión, lo cual podría deberse a un aumento de demanda, pero no hay estudios que lo respalden. Al respecto se indica que es el Consejo de Transporte Público quien autoriza los horarios para la prestación del servicio en relación directa con la demanda, flota, distancia y tiempo de recorrido, con el fin de prestar un servicio en condiciones óptimas. En el estudio tarifario las carreras que se consideran son únicamente las autorizadas, y si la empresa reporta un número inferior, éstas son las que se incorporan en el análisis por lo que la carrera adicional no se toma en cuenta en el cálculo de la tarifa. Si la demanda se ha modificado, corresponde que la empresa solicite un estudio al Consejo de Transporte Público que refleje las condiciones operativas actuales de la ruta.*

*En el alegato numerado como 14 la recurrente señala que el tipo de cambio empleado en el estudio tarifario fue de ¢575,34/\$1,00; el cual es ligeramente superior al que consta en la página de Internet del Banco Central para ese día, lo que provoca una sobreestimación en el valor de las unidades. Sobre este punto lleva razón la recurrente ya que el tipo de cambio del colón con respecto al dólar que se empleó en los cálculos tarifarios fue el vigente para la venta, el día 9 de noviembre, un día antes de la audiencia pública y dos colones más caro que el vigente el 10 de noviembre que fue el que debió considerarse. Ver folio 313 del expediente. Por lo tanto corresponde aceptar este reclamo.*

*Con fundamento en el criterio rendido en este dictamen, se recomienda aceptar parcialmente el recurso de apelación en subsidio presentado por la señora Sonia Torres Arguedas contra la resolución RRG-10264-2009 de las diez horas y cuarenta y cuatro minutos del veinte de noviembre de emitida por el Regulador General, únicamente sobre el alegato referente al tipo de cambio del colón con respecto al dólar estadounidense utilizada en el estudio tarifario, según se señaló.*

*Sin embargo, téngase en cuenta que las tarifas vigentes de la ruta 602 y 602 SD se fijaron en la resolución RRG-127-2010 del 22 de febrero de 2010, por lo que la resolución RRG-10264-2009 de las diez horas y cuarenta minutos del veinte de noviembre de dos mil nueve no está vigente. ( )*

- II. En sesión 009-2011, del 7 de febrero de 2011, cuya acta fue ratificada el 4 de mayo del mismo año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base de los oficios 150-AJD-2010 de 30 de agosto de 2010 y memorando sin número de fecha 8 de noviembre de 2010 de cita, acordó por unanimidad: 1) Acoger parcialmente el recurso de apelación en subsidio presentado por la señora Sonia Torres Arguedas contra la resolución RRG-10264-2009 de las diez horas y

cuarenta y cuatro minutos del veinte de noviembre de 2009, únicamente sobre el alegato referente al tipo de cambio del colón con respecto al dólar estadounidense utilizada en el estudio tarifario, 2) Archivar por carecer de interés actual el recurso de apelación en subsidio presentado por la señora Sonia Torres Arguedas contra la resolución RRG-10264-2009 de las diez horas y cuarenta y cuatro minutos del veinte de noviembre de 2009, toda vez que la resolución recurrida no se encuentra vigente y, 3) Dar por agotada la vía administrativa.

- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es 1) Acoger parcialmente el recurso de apelación en subsidio presentado por la señora Sonia Torres Arguedas contra la resolución RRG-10264-2009 de las diez horas y cuarenta y cuatro minutos del veinte de noviembre de 2009, 2) Archivar por carecer de interés actual el recurso de apelación en subsidio presentado por la señora Sonia Torres Arguedas contra la resolución RRG-10264-2009 de las diez horas y cuarenta y cuatro minutos del veinte de noviembre de 2009, toda vez que la resolución recurrida no se encuentra vigente y 3) Dar por agotada la vía administrativa, como se dispone.

**POR TANTO:**  
**LA JUNTA DIRECTIVA**  
**DE LA AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS**  
**RESUELVE:**

- I. Acoger parcialmente el recurso de apelación en subsidio presentado por la señora Sonia Torres Arguedas contra la resolución RRG-10264-2009 de las diez horas y cuarenta y cuatro minutos del veinte de noviembre de 2009, únicamente sobre el alegato referente al tipo de cambio del colón con respecto al dólar estadounidense utilizada en el estudio tarifario.
- II. Archivar por carecer de interés actual el recurso de apelación en subsidio presentado por la señora Sonia Torres Arguedas contra la resolución RRG-10264-2009 de las diez horas y cuarenta y cuatro minutos del veinte de noviembre de 2009, toda vez que la resolución recurrida no se encuentra vigente.
- III. Dar por agotada la vía administrativa.

**11. RECURSO DE APELACIÓN EN SUBSIDIO INTERPUESTO POR TRANSPORTES MONTECILLOS DE ALAJUELA S.A. C/RRG-9852-2009 DE LAS 12:30 HORAS DEL 12-6-2009, DICTADA POR EL REGULADOR GENERAL. (EXPEDIENTE ET-026-2009)**

El señor Edgar Gutiérrez López, somete a conocimiento de los señores miembros el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Montecillos de Alajuela S.A. c/RRG-9852-2009 de las 12:30 horas del 12-6-2009

El señor Robert Thomas Harvey señala que la impugnación subsidiaria debe tenerse por bien presentada dado que la Administración pudo haber inducido a error a la recurrente al notificarle prematuramente un acto que carecía de eficacia, pues no había sido publicado en La Gaceta, como manda el artículo 34 de la Ley 7593 y sus reformas.

En cuanto a los argumentos de la recurrente son de orden técnico. // Aunque el recurso administrativo no es la vía para hacer solicitudes de certificaciones que pide la recurrente, corresponde al Regulador General expedir lo solicitado, según lo dispone el artículo 65-b) de la L. G. A. P.

De lo anterior, recomienda resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Montecillos de Alajuela S. A., contra la RRG-9852-2009 de las 12:30 horas del 12 de junio de 2009, publicada en La Gaceta 122 del 25 de junio de 2009, dictada por el Regulador General y dar por agotada la vía administrativa cuando se resuelva por el fondo la impugnación subsidiaria.

**07 DE FEBRERO DEL 2011**

**SESIÓN EXTRAORDINARIA 009-2011**

La señora Xinia Herrera Durán recomienda acoger parcialmente el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Montecillos Alajuela S. A contra la resolución RRG-9852-2009 de las doce horas y treinta minutos del doce de junio de dos mil nueve, emitida por el Regulador General, únicamente en cuanto a las carreras a considerar. Rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio en cuanto a los demás argumentos.

La Junta Directiva luego de deliberar, resuelve:

**ACUERDO 014-009-2011**

1. Acoger parcialmente el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Montecillos Alajuela S. A contra la resolución RRG-9852-2009 de las doce horas y treinta minutos del doce de junio de dos mil nueve, emitida por el Regulador General, únicamente en cuanto a las carreras a considerar.
2. Devolver al Despacho del Regulador General el expediente ET-026-2009, para que realice nuevamente el análisis tarifario de la ruta 225, operada por Transportes Montecillos de Alajuela, S. A., considerando 2.156,67 carreras.
3. Rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio en cuanto a los demás argumentos.
4. Dar por agotada la vía administrativa.

**RESULTANDO:**

- I. El Regulador General en la RRG-9852-2009 de las 12:30 horas del 12 de junio de 2009 con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió: I) Fijar para la ruta 225 operada por Transportes Montecillos Alajuela S. A., las tarifas que se detallan en ese acto. II) Solicitar al operador que cumpla con lo que se le pide en ese acto. III) Enviar explicación al expediente, con copia al CTP, del por qué no se están realizando los horarios autorizados. IV) Solicitar al CTP un estudio de horarios acorde con la verdadera situación operativa de la empresa, ya que está realizando más carreras que las estipuladas en el acuerdo de ese Consejo, 6.1.28 de la sesión ordinaria 22-2009 celebrada el 26/03/09. V) Ordenar al operador que un plazo máximo de diez días hábiles responda las oposiciones (folio 184 al 199). Fue notificada a Transportes Montecillos Alajuela S. A., el 17 de junio de 2009 (folio 198). Fue publicada en La Gaceta 122 del 25 de junio de 2009 (folio 211 al 216).
- II. El 30 de junio de 2009, el Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de Transportes Montecillos Alajuela S.A., según consta en autos, planteó recurso de

revocatoria con apelación en subsidio contra la RRG-9852-2009 (folio 221 al 229). Alega en resumen lo siguiente:

- (1) Que cuestiona el dato empleado en torno a la demanda histórica, alegando que carece de sustento técnico, por lo cual solicita certificar la fuente y el estudio técnico que lo respalda, pues como bien dice la resolución recurrida la demanda ha tenido un crecimiento del 4,93% sobre el promedio de 24 meses. Afirma que debe considerarse el dato reportado por la empresa. (2) Que cuestiona el cálculo de carreras en el informe técnico porque alega que su representada tiene autorizadas las carreras que detalla, es decir, un promedio de 71 viajes de lunes a viernes de Alajuela a Montecillos y de Montecillos a Alajuela de 75, o sea, 73 carreras/día/entre semana. Los fines de semana tiene autorizados de Alajuela a Montecillos 69 y de Montecillos a Alajuela 71, es decir, un promedio de 70 viajes. Por ello el promedio mensual asciende a 2194,42 carreras, dato que es muy diferente al empleado por la Autoridad Reguladora. Solicita una certificación sobre el criterio de no considerar el Viernes Santo por ser el único día oficial en que no se trabaja, por lo cual se excluye del cálculo tarifario. (3) Que sobre el resultado del cálculo tarifario señala que su cálculo lo hizo con las variables vigentes a marzo 2009; por lo que en la audiencia pública solicitó que se actualizaran esos valores con base en la RRG-9767-2009. Cuestiona los datos empelados. (4) Pretensión: Certificar la fuente y el estudio técnico sobre demanda histórica. Certificar el criterio de no considerar el Viernes Santo por ser el único día oficial en que no se trabaja, para excluirlo del cálculo tarifario. Revocar el acto recurrido. Otorgar ajuste de 20,36% del modelo econométrico. En caso contrario elevar el expediente a la Junta Directiva. Dar respuesta a cada argumento.
- III. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 299-DITRA-2010/1373 del 1 de marzo de 2010, analizó los aspectos técnicos del recurso de revocatoria y recomendó rechazarlo en todos sus extremos (folio 245 al 249).
- IV. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 488-DGJR-2010 del 7 de junio de 2010, analizó los aspectos legales del recurso de revocatoria y recomendó rechazarlo por inadmisibile al ser extemporáneo y al carecer de especies fiscales el poder especial (folio 259 al 263).
- V. El Regulador General en la RRG-416-2010 de las 10:00 horas del 8 de julio de 2010, resolvió: I) Rechazar por inadmisibile en cuanto a la forma, el recurso de revocatoria interpuesto por Transportes Montecillos Alajuela S. A., contra la RRG-9852-2009 de las 12:30 horas del 12 de junio de 2009. II) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndole a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante ese órgano de alzada (folio 264 al 272). Fue notificada a Transportes Montecillos Alajuela S. A., el 12 de julio de 2010 (folio 271).

- VI. No consta en autos que la recurrente haya respondido el emplazamiento, dentro o fuera del plazo otorgado.
- VII. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 635-DGJR-2010 del 3 de agosto de 2010 con fundamento en el artículo 349 de la Ley General de la Administración Pública, eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación planteada (folios 306 y 307).
- VIII. La Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 147-AJD-2010 del 30 de agosto de 2010, en el que se recomienda: a) Resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Montecillos de Alajuela S. A., contra la RRG-9852-2009 de las 12:30 horas del 12 de junio de 2009, publicada en La Gaceta 122 del 25 de junio de 2009, dictada por el Regulador General, y b) Dar por agotada la vía administrativa cuando se resuelva por el fondo la impugnación subsidiaria.
- IX. La Asesoría Económica de la Junta Directiva analizó el recurso, desprendiéndose el memorando sin número de fecha 10 de noviembre de 2010, mediante el cual recomienda acoger parcialmente el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Montecillos Alajuela S. A. contra la resolución RRG-9852-2009 del 12 de junio de 2009, emitida por el Regulador General, únicamente en cuanto a las carreras a considerar. Rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio en cuanto a los demás argumentos.
- X. Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I. Que del oficio 147-AJD-2010 de 30 de agosto de 2010 y memorando sin número de 10 de noviembre de 2010 arriba citados, que sirven de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

**Oficio 147-AJD-2010:**

□(□ )

***Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso subsidiario de apelación:***

*En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por el Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de Transportes Montecillos Alajuela S. A., según consta en autos, la que es la gestora de la petición de tarifas y la que resulta destinataria de los efectos del acto.*

*Consecuentemente ostenta legitimación activa para actuar a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L.G.A.P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.*

*En torno a la interposición del recurso se informa que la RRG-9852-2009 fue publicada en La Gaceta 122 del 25 de junio de 2009 (folio 211 al 216), que fue notificada a Transportes Montecillos de Alajuela S. A., el 17 de junio de 2009 (folio 198) y que el recurso fue presentado el 30 de junio de 2009 (folio 221 al 229).*

*Como se observa en autos, la RRG-9852-2009 fue notificada a Transportes Montecillos de Alajuela S. A., el 17 de junio de 2009, varios días antes de que ese acto fuera eficaz, ya que fue publicado en La Gaceta 122 del 25 de junio de 2009 y, según lo dispone el artículo 34 de la Ley 7593 y sus reformas, que regula la eficacia de las resoluciones de carácter tarifario, éstas la adquieren hacia el futuro, una vez publicadas en el diario oficial.*

*Así las cosas, el recurso sería prematuro y, por ende extemporáneo, al haber sido presentado antes de que el acto fuera eficaz, como se dijo, puesto que el artículo 141 de la L. G. A. P., establece que sólo pueden ser recurridos los actos administrativos eficaces.*

*No obstante lo anterior, al cotejar la fecha de notificación del acto y la de interposición del recurso, con respecto al plazo de tres días hábiles para recurrir, establecido en el artículo 346 de la L. G. A. P., y, tomando en cuenta que la notificación a la recurrente pudo haberla inducido a error, el recurso se tendrá por presentado en tiempo, en atención al principio de admisión.*

***En cuanto a los aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación:***

*En razón de que lo argumentado es de carácter técnico, no se emitirá criterio.*

*Por último, se informa que la Secretaría de la Junta Directiva solicitó también a la Asesora Económica que se pronunciara sobre la impugnación, por lo cual sería conveniente esperar a que se rinda dicho criterio, para resolver el recurso planteado.*

***Conclusiones:***

a) *El Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de Transportes Montecillos de Alajuela S. A., ostenta legitimación activa para actuar en el expediente.*

b) *La impugnación subsidiaria debe tenerse por bien presentada dado que la Administración pudo haber inducido a error a la recurrente al notificarle prematuramente un acto que carecía de eficacia, dado que no había sido*

*publicado en La Gaceta, como manda el artículo 34 de la Ley 7593 y sus reformas.*

- c) *Los argumentos de la recurrente son de orden técnico.*
- d) *Aunque el recurso administrativo no es la vía para hacer solicitudes de certificaciones que pide la recurrente, corresponde al Regulador General expedir lo solicitado, según lo dispone el artículo 65-b) de la L. G. A. P.*

**Recomendaciones:**

*Con fundamento en el mérito de los autos y en el criterio rendido en este oficio, se recomienda que la Junta Directiva dicte un acto razonado para:*

- a) *Resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Montecillos de Alajuela S. A., contra la RRG-9852-2009 de las 12:30 horas del 12 de junio de 2009, publicada en La Gaceta 122 del 25 de junio de 2009, dictada por el Regulador General.*
- b) *Dar por agotada la vía administrativa cuando se resuelva por el fondo la impugnación subsidiaria.*

**Memorando sin número de 10 de noviembre de 2010:**

( )

*En el primer argumento el recurrente cuestiona el dato empleado en torno a la demanda histórica, alegando que carece de sustento técnico ya que la empresa presenta una con un crecimiento del 4,93% en el volumen de pasajeros transportados. Solicita certificar la fuente y el estudio técnico que lo respalda. Al respecto se señala que a folio 212 en el considerando I 1.1 de la resolución RRG-9852-2009 se explica cómo se obtiene el dato de demanda considerado en el estudio tarifario. Se realiza un análisis comparativo utilizando tres fuentes: el dato de demanda producto de los reportes presentados por la empresa los últimos veinticuatro meses, resultando una demanda neta promedio mensual de 91.731,4 pasajeros, la presentada por la empresa en el estudio tarifario que es de 96.245,08 pasajeros y la demanda histórica (la utilizada en el último estudio individual para la empresa según la resolución RRG-9523-2009 de 24/2/2009 que corresponde a 102.355 pasajeros. En el estudio tarifario se considera el dato que reporta mayor demanda, correspondiendo al utilizado en el último estudio tarifario individual. En forma consistente, la Autoridad Reguladora considera en los estudios tarifarios de transporte remunerado de personas, modalidad autobús, la demanda utilizada en el estudio tarifario anterior, si la que presenta el solicitante es su estudio es menor que la señalada. Para que se considere un valor menor de pasajeros movilizados se requiere que esté respaldada en un estudio técnico presentado a conformidad y (o) aprobado por el Consejo de*



*Transporte Público. Por lo anterior, no lleva la razón el recurrente en este planteamiento.*

*En el segundo argumento el recurrente cuestiona el cálculo de carreras que se consideró en la resolución recurrida. Argumenta que su representada tiene autorizadas 2194,42 carreras como promedio mensual, monto muy diferente al empleado por la Autoridad Reguladora. Solicita una certificación sobre el criterio de no considerar el Viernes Santo como día hábil. Sobre esta manifestación del recurrente se señala que la Autoridad Reguladora consideró en sus cálculos los horarios autorizados para esta empresa por el CTP según el Cartel de Licitación Pública N.03-96, folios (102-104). En dicho cartel se establece que las salidas en uno u otro sentido deben darse cada 15 minutos, con un refuerzo los lunes y los viernes, únicamente, de una frecuencia de cada 10 minutos en una hora determinada del día; sin embargo. La recurrente muestra en el cálculo de las carreras en los folios 223 a 224 que la frecuencia es de cada 10 minutos todos los días, lo cual es contrario a lo que menciona el cartel indicado, que es el documento oficial de que dispone este organismo regulador para considerar las carreras en el estudio tarifario.*

*En lo que compete al viernes santo, lleva razón la empresa recurrente ya que en el cartel en que se autorizan las carreras no se hace ninguna excepción en cuanto a la prestación de los servicios para los viernes santos, esto se confirma mediante el Artículo 3.4 de la Sesión Ordinaria 61-2008 del 28 de agosto de 2008 de la Junta Directiva del Consejo de Transporte Público que dispuso:*

*□Indicarle a todos los operadores de transporte público en la modalidad autobús, sean estos concesionarios o permisionarios, que no pueden suspender los servicios de transporte público los días jueves y viernes de la Semana Santa, de acuerdo al principio de continuidad de los servicios públicos.□*

*Tomando en consideración lo anterior, el número de carreras autorizadas pasa de 2.149,33 a 2.156,67. Por lo tanto, con respecto a este argumento procede darle la razón al recurrente, únicamente en cuanto al número de carreras a considerar.*

*Con respecto al tercer motivo del recurrente, en el que se señala que en el cálculo tarifario se consideró variables vigentes a marzo 2009; por lo que en la audiencia pública solicitó que se actualizaran esos valores con base en la RRG-9767-2009, publicada en la Gaceta 94 del 18 de mayo de 2009, se señala que tal como consta a folio 181, los valores de las variables consideradas en el cálculo tarifario corresponden a los publicados en la resolución RRG-9767-2009 de las nueve horas, treinta minutos del seis de mayo de 2009 y vigente a partir del 18 de mayo de 2009. Por lo anterior lo solicitado por el recurrente fue considerado en la resolución recurrida, por lo que no lleva la razón en su tercer reclamo.*

*Con fundamento en el criterio rendido en este dictamen, se recomienda acoger parcialmente el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Montecillos Alajuela S. A contra la resolución RRG-9852-2009 de las doce horas y treinta minutos del doce de junio de dos mil nueve, emitida por el Regulador General, únicamente en cuanto a las carreras a considerar. Rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio en cuanto a los demás argumentos.*

( )

- II. En sesión 009 -2010, del 7 de febrero de 2011, cuya acta fue ratificada el 4 de mayo del mismo año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 147-AJD-2010 y memorando sin número de fecha 10 de noviembre de 2010, de cita, acordó por unanimidad: 1) Acoger parcialmente el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Montecillos Alajuela S.A. contra la resolución RRG-9852-2009 de las doce horas y treinta minutos del doce de junio de dos mil nueve, emitida por el Regulador General, únicamente en cuanto a las carreras a considerar. 2) Devolver al Despacho del Regulador General el expediente ET-026-2009, para que realice nuevamente el análisis tarifario de la ruta 225, operada por Transportes Montecillos de Alajuela, S. A., considerando 2.156,67 carreras. 3) Rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio en cuanto a los demás argumentos, y 4) Dar por agotada la vía administrativa.
- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente acoger parcialmente el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Montecillos Alajuela S.A. contra la resolución RRG-9852-2009 del 12 de junio de 2009, emitida por el Regulador General, únicamente en cuanto a las carreras a considerar. A su vez, rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio en cuanto a los demás argumentos y dar por agotada la vía administrativa, tal y como se dispone.

**POR TANTO:**

- I. Acoger parcialmente el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Montecillos Alajuela S. A contra la resolución RRG-9852-2009 de las doce horas y treinta minutos del doce de junio de dos mil nueve, emitida por el Regulador General, únicamente en cuanto a las carreras a considerar.
- II. Devolver al Despacho del Regulador General el expediente ET-026-2009, para que realice nuevamente el análisis tarifario de la ruta 225, operada por Transportes Montecillos de Alajuela, S. A., considerando 2.156,67 carreras.
- III. Rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio en cuanto a los demás argumentos.

IV. Dar por agotada la vía administrativa.

**12. RECURSO DE APELACIÓN PRESENTADO POR EL INSTITUTO COSTARRICENSE DE FERROCARRILES (INCOFER) C/RRG-295-2010 DE LAS 14:35 HORAS DEL 16-4-2010, DICTADA POR EL REGULADOR GENERAL. (EXPEDIENTE ET-041-2010)**

El señor Edgar Gutiérrez López, somete a conocimiento de los señores miembros el recurso de apelación presentado por el Instituto Costarricense de Ferrocarriles (Incofer) c/RRG-295-2010 de las 14:35 horas del 16-4-2010

El señor Robert Thomas Harvey, mediante oficio 177-AJD-2010 de 8 de octubre de 2010, señala que el Regulador General acogió parcialmente con lugar el argumento de haber aportado la declaración jurada sobre el cumplimiento de los tributos municipales, por lo que a la Junta Directiva le corresponde pronunciarse sobre los demás alegatos. // A la luz de la Ley 8220 el requisito de pedirle al operador que aporte las tarifas o fraccionamiento de éstas, conlleva un quebranto a esa ley, pues, siendo documentación que consta en la Autoridad Reguladora no debería pedirse como requisito de admisibilidad. // El requisito de aportar la proyección de demanda de adultos mayores, requiere un análisis de carácter técnico para determinar si esa información es sustancial para la fijación de tarifas, por lo que es conveniente esperar a que se rinda ese criterio para establecer si la recurrente lleva razón o no en lo que alega.

Por lo anterior recomienda, resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el Instituto Costarricense de Ferrocarriles (Incofer) contra la RRG-295-2010 de las 14:35 horas del 16 de abril de 2010, dictada por el Regulador General. // Dar por agotada la vía administrativa, cuando se resuelva por el fondo la impugnación planteada.

La señora Xinia Herrera Durán, con memorando de 22 de noviembre de 2010, recomienda desde el punto de vista técnico, aceptar parcialmente el recurso de apelación en subsidio presentado Ing. Miguel Carabaguíaz Murillo, Presidente Ejecutivo del Incofer contra la RRG-295-2010.

La Junta Directiva luego de deliberar, resuelve:

**ACUERDO 015-009-2011**

1. Acoger parcialmente el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el Ing. Miguel Antonio Carabaguíaz Murillo, en su condición de Presidente Ejecutivo del Instituto Costarricense de Ferrocarriles (INCOFER) en contra de la resolución RRG-295-2010 de fecha 16 de abril de 2010; únicamente en cuanto al argumento segundo de su recurso, y rechazar el recurso en cuanto al argumento tercero.

2. Dar por agotada la vía administrativa.
3. Dictar la siguiente resolución:

**RESULTANDO:**

- I. Mediante resolución RRG-295-2010 de las 14:30 horas del 16 de abril de 2010, el Regulador General en la con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transportes, resolvió: I) Rechazar ad portas la petición de tarifas para las rutas del tren urbano a San Pedro y Heredia, presentada por el INCOFER y en consecuencia, archivar esa gestión (folio 293 al 297). Fue notificada al INCOFER por fax transmitido el 23 de abril de 2010 (folio 297).
- II. El 28 de abril de 2010, el Ing. Miguel Carabaguíaz Murillo, Presidente Ejecutivo del INCOFER, según consta en autos, planteó recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la RRG-295-2010 (folio 287 al 292). Alega en resumen lo siguiente:

(1) Que el acto recurrido señala que no se aportó parte de la información adicional requerida mediante oficio 452-DITRA-2010, ante lo cual manifiesta su inconformidad por las razones que de seguido expone. (2) Que no lleva razón el ente regulador en cuanto a que no aportó declaración jurada ante Notario sobre el cumplimiento del pago de tributos municipales, pues en autos consta esa declaración. Además, por ley el INCOFER está exonerado del pago de esos tributos. (3) Que se alega que no se presentaron los fraccionamientos del pliego tarifario vigente en la ruta San Pedro-Pavas; sin embargo en el oficio 452-DITRA-2010 no se solicitó dicha información, por ello no se proporcionó. Esa información consta en la RRG-8873-2008. (4) Que el acto recurrido dice que no se estableció el sustento técnico para la proyección de adultos mayores; sin embargo, considera absurdo tal requisito porque implica realizar un estudio de demanda, que será de poca utilidad por lo sesgado de la información. Reitera lo que ha dicho sobre el volumen de transporte de ciudadanos de oro. Sintetiza señalado que debe emplearse el 5% de la demanda del 2009 para establecer ese volumen de pasajeros y que seis meses después recabaría la información estadística necesaria para proponer una nueva solicitud tarifaria. Señala que debería aplicarse el mismo criterio establecido en la RRG-5876-2006 en la cual se estimó la demanda de adultos mayores en el transporte remunerado de personas. Agrega que definir esa demanda es competencia del MOPT. (5) Pretensión: Declarar con lugar el recurso. Dejar sin efecto el acto recurrido. De lo contrario elevar al superior la impugnación en subsidio.
- III. La Dirección de Servicios de Transportes por oficio 870-DITRA-2010/4023 del 14 de junio de 2010, analizó los aspectos técnicos del recurso de revocatoria y señaló que llevaba razón en lo concerniente a la declaración jurada pero que la impugnación debía rechazarse en todo lo demás (folio 299 al 301).
- IV. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 723-DGJR-2010 del 26 de agosto de 2010, analizó los aspectos legales del recurso de revocatoria y

recomendó que se acogiera parcialmente en cuanto a la declaración jurada y se rechazara en todo lo demás (folio 302 al 306).

- V. El Regulador General mediante la resolución RRG-449-2010 de las 15:15 horas del 26 de agosto de 2010, resolvió: I) Acoger parcialmente con lugar el recurso de revocatoria interpuesto por el INCOFER contra la RRG-295-2010 de las 14:35 horas del 16 de abril de 2010. II) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndole a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 308 al 314). Fue notificada al INCOFER por fax transmitido el 30 de agosto de 2010 (folio 315).
- VI. El 2 de setiembre de 2010, el INCOFER respondió el emplazamiento, reiterando lo alegado en la impugnación (folio 307).
- VII. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria por oficio 775-DGJR-2010/6501 del 10 de setiembre de 2010, con fundamento en el artículo 349 de la Ley General de la Administración Pública, eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación planteada (folios 316 y 317).
- VIII. La Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 177-AJD-2010 del 8 de octubre de 2010, en el que se recomienda:  a la luz de la Ley 8220, que el requisito de pedirle al operador que aporte las tarifas o fraccionamiento de éstas, conlleva un quebranto a esa ley, pues, siendo documentación que consta en la Autoridad Reguladora no debería pedirse como requisito de admisibilidad. Por tanto en ese argumento la recurrente lleva razón y debería declararse parcialmente con lugar la apelación en subsidio y, resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el Instituto Costarricense de Ferrocarriles (INCOFER) contra la RRG-295-2010 de las 14:35 horas del 16 de abril de 2010, dictada por el Regulador General; dar por agotada la vía administrativa, cuando se resuelva por el fondo la impugnación planteada.
- IX. La Asesoría Económica de la Junta Directiva analizó el recurso, desprendiéndose el memorando sin número de oficio de fecha 22 de noviembre de 2010, mediante el cual se recomienda acoger parcialmente el recurso de apelación en subsidio presentado por el Ing. Miguel Carabaguíaz Murillo, Presidente Ejecutivo del Instituto Costarricense de Ferrocarriles (INCOFER) contra la resolución RRG-295-2010; en cuanto a que lleva razón que a la luz de la Ley 8220, pedirle al operador que aporte las tarifas con sus respectivos fraccionamientos, conlleva un quebranto a esa ley, pues es documentación que consta en la Autoridad Reguladora. Recomienda también la Asesora Económica, que no dársele la razón al recurrente en el argumento tercero porque la justificación que brinda el INCOFER en la petición tarifaria para estimar la demanda que harían los adultos mayores del servicio, se sustenta en cifras que el INCOFER denomina como "intuitivas" lo que evidentemente no es de recibo como sustento técnico, ya que la demanda mensual de viajes realizados por adultos mayores debe ser restada a la demanda total de pasajeros y este cálculo debe estar

sustentado en datos reales o en proyecciones justificadas técnicamente, que posteriormente deberán ser corroboradas a través del mecanismo que decida implementar el operador del servicio.

- X. La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, mediante el oficio 46-DGJR-2011 de 24 de enero de 2011, remite criterio técnico, en el que recomienda rechazar el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el INCOFER en contra de la resolución RRG-295-2010 del 16 de abril de 2010.
- XI. Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I. Que de los oficios 177-AJD-2010, y 46-DGJR-2011 arriba citados, que sirven de sustento a esta resolución, se debe extraer lo siguiente:

Oficio 177-AJD-2010:

( )

***Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso subsidiario de apelación:***

*En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por el Ing. Miguel Carabaguíaz Murillo, Presidente Ejecutivo del INCOFER, según consta en autos, la que es la gestora de la petición de tarifas y la que resulta destinataria de los efectos del acto. Consecuentemente ostenta legitimación activa para actuar a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L.G.A.P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.*

*En torno a la interposición del recurso se informa que la RRG-295-2010 fue notificada al INCOFER por fax transmitido el 23 de abril de 2010 (folio 297) y que el recurso fue presentado el 28 de abril de 2010 (folio 287 al 292).*

*Del análisis comparativo entre la fecha de notificación del acto y la de interposición del recurso, con respecto al plazo de tres días hábiles para recurrir, otorgado en el artículo 346 de la L. G. A. P., en relación con el artículo 38 de la Ley de Notificaciones Judiciales, se concluye que la impugnación se presentó dentro del plazo legal.*

***Análisis jurídico de los aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación:***

*Como el Regulador General declaró parcialmente con lugar el argumento de haber aportado la declaración jurada sobre el cumplimiento de los tributos municipales, a la Junta Directiva le corresponde pronunciarse sobre los demás alegatos.*

*En torno al tercer argumento, debe señalarse a la luz de la Ley 8220, que el requisito de pedirle al operador que aporte las tarifas o fraccionamiento de éstas, conlleva un quebranto a esa ley, pues, siendo documentación que consta en la Autoridad Reguladora no debería pedirse como requisito de admisibilidad. Por tanto en ese argumento la recurrente lleva razón y debería declararse parcialmente con lugar la apelación en subsidio.*

*Con respecto al requisito de aportar la proyección de demanda de adultos mayores, se manifiesta que siendo de carácter técnico el análisis de si esa información es sustancial para la determinación de las tarifas, es conveniente esperar a que se rinda ese criterio para establecer si la recurrente lleva razón o no en lo que alega.*

*Por último, se informa que la Secretaría de la Junta Directiva solicitó también a la Asesora Económica que se pronunciara sobre la impugnación, por lo cual sería conveniente esperar a que se rinda dicho criterio, para resolver el recurso planteado.*

**Conclusiones:**

- a) *El Ing. Miguel Carabaguíaz Murillo, Presidente Ejecutivo del INCOFER, ostenta legitimación activa para actuar en el expediente.*
- b) *La impugnación subsidiaria fue presentada dentro del plazo legal.*
- c) *El Regulador General acogió parcialmente con lugar el argumento de haber aportado la declaración jurada sobre el cumplimiento de los tributos municipales, por lo que a la Junta Directiva le corresponde pronunciarse sobre los demás alegatos.*
- d) *A la luz de la Ley 8220 el requisito de pedirle al operador que aporte las tarifas o fraccionamiento de éstas, conlleva un quebranto a esa ley, pues, siendo documentación que consta en la Autoridad Reguladora no debería pedirse como requisito de admisibilidad.*
- e) *El requisito de aportar la proyección de demanda de adultos mayores, requiere un análisis de carácter técnico para determinar si esa información es sustancial para la fijación de tarifas, por lo que es conveniente esperar a que se rinda ese criterio para establecer si la recurrente lleva razón o no en lo que alega.*

( )

Oficio 46-DGJR-2011:

( )

**III. ANÁLISIS POR EL FONDO**

*En cuanto al **primero** de los argumentos, conviene señalar que no le corresponde a la Junta Directiva pronunciarse, por cuanto se desprende que mediante resolución*

*RRG-449-2010 del 26 de agosto de 2010, que resolvió el recurso de revocatoria interpuesto contra la resolución RRG-295-2010 del 16 de abril de 2010, se acogió este argumento.*

*Por su parte, debemos señalar, que el **segundo** de los argumentos fue atendido dentro del oficio 177-AJD-2010 del 8 de octubre de 2010, citado, al cual remitimos para su valoración.*

*Finalmente, en cuanto al argumento **tercero**, debemos señalar lo siguiente:*

*Que la petición tarifaria de INCOFER para el servicio que brinda entre San José y Heredia se sustenta en un incremento de los costos de 15% aproximadamente (folio 11), y un ajuste en la demanda de pasajeros de aproximadamente el 5% (folio 14) en razón de la sentencia de la Sala Constitucional 2009-15666 en la que se ordena al INCOFER transportar gratis a los adultos mayores. En el caso del servicio que se brinda entre San Pedro de Montes de Oca y Pavas, el INCOFER solicita que se modifiquen las tarifas vigentes considerando que se produjo un incremento en los costos de 12% aproximadamente (folio 110) y que se requiere un ajuste de la demanda de pasajeros de aproximadamente el 5% (folio 113).*

*La justificación que brinda el INCOFER en la petición tarifaria para estimar la demanda del servicio por parte de adultos mayores, se sustenta en cifras que el INCOFER denomina "intuitivas" en los folios 14 y 113, lo que evidentemente transgrede la fundamentación técnica requerida para la fijación tarifaria, al considerar esta última la demanda de adultos mayores como variable fundamental para determinar la demanda efectiva y las tarifas. De ahí que el cálculo de la demanda de los adultos mayores debe responder a datos reales o en su defecto a proyecciones justificadas técnicamente.*

*Por lo tanto, se considera que la solicitud tarifaria no se encuentra debidamente fundamentada, al no justificarse debidamente las estimaciones de "adulto mayor".*

## V. CONCLUSIONES

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

- 1. La solicitud tarifaria no se encuentra debidamente fundamentada, al no justificarse debidamente las estimaciones de "adulto mayor".*
- 2. En razón de lo anterior, en cuanto al argumento tercero del recurso, lo precedente sería rechazar el recurso de apelación interpuesto por el INCOFER, en contra de la resolución RRG-295-2010 del 16 de abril de 2010. ( )*



- II. En sesión 009-2011, del 7 de febrero de 2011, cuya acta fue ratificada el 4 de mayo del mismo año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base de los oficios 177-AJD-2010 y 46-DGJR-2011 de cita, acordó por unanimidad: acoger parcialmente el recurso de apelación en subsidio presentado Ing. Miguel Carabaguíaz Murillo, Presidente Ejecutivo del INCOFER contra la resolución RRG-295-2010; únicamente en cuanto al argumento segundo en cuanto a que lleva razón que a la luz de la Ley 8220, pedirle al operador que aporte las tarifas con sus respectivos fraccionamientos, conlleva un quebranto a esa ley, pues, es documentación que consta en la Autoridad Reguladora; y rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el Instituto Costarricense de Ferrocarriles (INCOFER) en contra de la resolución RRG-295-2010 del 16 de abril de 2010, en cuanto al argumento tercero de su recurso, debido a la falta de fundamentación técnica para la proyección de adultos mayores en su solicitud tarifaria, ya que se sustentaron en cifras que el recurrente denominó "intuitivas". De ahí que el cálculo de la demanda de los adultos mayores debe responder a datos reales, o en su defecto, a proyecciones justificadas técnicamente, lo que en el presente caso no sucedió, y dar así por agotada la vía administrativa.
- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es acoger parcialmente el recurso de apelación en subsidio presentado por el Ing. Miguel Antonio Carabaguíaz Murillo, Presidente Ejecutivo del Instituto Costarricense de Ferrocarriles (INCOFER) contra la resolución RRG-295-2010 del 16 de abril de 2010; únicamente en cuanto al argumento segundo de su recurso. Así mismo, rechazar por el fondo, el argumento tercero del recurso de apelación interpuesto por el Ing. Miguel Antonio Carabaguíaz Murillo, Presidente Ejecutivo del Instituto Costarricense de Ferrocarriles (INCOFER) en contra de la resolución RRG-295-2010 del 16 de abril de 2010 y, dar así por agotada la vía administrativa, tal y como se dispone.

**POR TANTO:**  
**LA JUNTA DIRECTIVA DE LA AUTORIDAD REGULADORA**  
**DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS**  
**RESUELVE:**

- I. Acoger parcialmente el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el Ing. Miguel Antonio Carabaguíaz Murillo, en su condición de Presidente Ejecutivo del Instituto Costarricense de Ferrocarriles (INCOFER) en contra de la resolución RRG-295-2010 de fecha 16 de abril de 2010; únicamente en cuanto al argumento segundo de su recurso, y rechazar el recurso en cuanto al argumento tercero.
- II. Dar por agotada la vía administrativa.

**07 DE FEBRERO DEL 2011**

**SESIÓN EXTRAORDINARIA 009-2011**

**ARTICULO 4  
ASUNTOS POSPUESTOS**

El señor Edgar Gutiérrez López, por lo avanzado de la hora, se pospone los puntos 13 y 14.

La Junta Directiva, luego de deliberar, resuelve:

**ACUERDO 016-009-2011**

Posponer para una próxima sesión el conocimiento de los puntos 13 y 14 de los Recursos de Apelación.

**ARTÍCULO 5  
ASUNTOS VARIOS**

La señora María Lourdes Echandi Gurdían comenta que del 10 al 23 de febrero de 2011, va a estar fuera del país. Por lo que informa su disposición para participar en las sesiones virtualmente por medio de un programa para video conferencia.

**A LAS DIECISÉIS HORAS TREINTA Y CINCO MINUTOS FINALIZÓ LA SESIÓN.**

**DENNIS MELÉNDEZ HOWELL  
PRESIDENTE JUNTA DIRECTIVA**

**EDGAR GUTIERREZ LÓPEZ  
PRESIDENTE *AD-HOC***

**SYLVIA SABORÍO ALVARADO  
MIEMBRO DE JUNTA DIRECTIVA**

**MARÍA LOURDES ECHANDI GURDIÁN  
MIEMBRO DE JUNTA DIRECTIVA**

**EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ  
MIEMBRO DE JUNTA DIRECTIVA**

**07 DE FEBRERO DEL 2011**

**SESIÓN EXTRAORDINARIA 009-2011**

**LUIS A. CASCANTE ALVARADO  
SECRETARIO DE JUNTA DIRECTIVA**