JUNTA DIRECTIVA DE LA AUTORIDAD REGULADORA
DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS

ACTA DE LA SESIÓN EXTRAORDINARIA Nº 035-2010

A LAS CATORCE HORAS DEL 20 DE SETIEMBRE DE 2010

SAN JOSÉ, COSTA RICA

ACTA DE LA SESIÓN EXTRAORDINARIA TREINTA Y CINCO

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 veinte de setiembre de dos mil diez, preside el señor Dennis Meléndez Howell, Presidente de la Junta Directiva. Asisten los señores Directores, María Lourdes Echandi Gurdián, Emilio Arias Rodríguez y la señora Sylvia Saborío Alvarado.

El señor Félix Delgado Quesada solicitó permiso para ausentarse del 10 al 30 de setiembre del 2010, el cual le fue autorizado por esta Junta Directiva.

Asimismo, estuvieron presentes los señores: Rodolfo González Blanco, Gerente General, Luis Fernando Sequeira Solís, Auditor Interno, Robert Thomas Harvey, Asesor Legal, Xinia Herrera Durán, Asesora Económica, Juan Manuel Quesada Espinoza, Director de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, Luis Alberto Cascante Alvarado, Secretario de Junta Directiva, y Amalia Godínez Lobo, funcionaria de la Secretaría de Junta Directiva.

ARTÍCULO 1
APROBACIÓN DEL ORDEN DEL DÍA.

El señor Dennis Meléndez Howell, somete para su aprobación el orden del día de la sesión extraordinaria 035-2010, del 20 de setiembre de 2010.

La Junta Directiva por unanimidad resuelve:

ACUERDO 001-035-2010

Aprobar, el orden del día de la sesión extraordinaria 035-2010, del 20 de setiembre de 2010.

ARTÍCULO 2
ASUNTOS RESOLUTIVOS.

Ingresan los señores Enrique Muñoz Aguilar y Elizabeth Granados León.

a. CONTINUACIÓN DE ANÁLISIS DE LA PROPUESTA DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE ESTRATEGIA Y EVALUACIÓN CON PEI 2011-2016 Y EL POI 2011 CON AJUSTES. (OFICIOS 213-RG-2010 Y 201-DGEE-2010 AMBOS DEL 14-9-2010)

El señor Dennis Meléndez Howell, sugiere continuar con el análisis de la propuesta de la Dirección General de Estrategia y Evaluación del PEI 2011-2016 y el POI 2011, con ajustes.

El señor Enrique Muñoz Aguilar, continuó con la exposición iniciada en la sesión anterior, a partir de la página 13 del documento aportado, se refiere a la Visión y misión, objetivos estratégicos, propuestas y variaciones para analizarlas en el Órgano Colegiado, se incluye un poco el tema del usuario y la ampliación de los distintos sectores que regula ARESEP, como una propuesta.

Además indica don Enrique que el objetivo de la Dirección General de Estrategia y Evaluación con esta presentación es que la propuesta sea analizada por los señores Miembros y así construir conjuntamente una visión, considerando todos los insumos y procesos de planificación anteriores.

El señor Dennis Meléndez, señala que analizado lo anterior, se tienen dos opciones: Una aprobar el presente plan con las modificaciones propuestas haciendo un esfuerzo para mejorarlo, y así enviarlo a la Contraloría General de la República, en el entendido de que este plan va a ser revisado durante el siguiente año, para adaptarlo a la visión de las nuevas autoridades, para lo que sería necesario aprobar este plan. Otra opción, sería retomar el Plan Estratégico vigente y prorrogarlo hasta el 2011, con lo cual se podría presentar a la Contraloría General de la República; mientras se hacen todas las correcciones pertinentes a este documento, entonces estaríamos presentando un plan estratégico para el 2012 en adelante.

Existen esas dos opciones, de alguna manera son convergentes, en el sentido de que se va a estar operando en el 2011, con un plan estratégico provisional en cualquiera de los dos esquemas; por lo tanto, somete a consideración de la Junta Directiva dichas alternativas, vamos a seguir trabajando con el plan propuesto mejorándolo y cambiándolo, en el transcurso del año siguiente y se le daría un tratamiento mucho más fuerte, contratando recursos externos si fuera el caso, para tener un producto más terminado, que se adapte más a la realidad institucional y que sea realizable.

El señor Muñoz Aguilar, indica que ampliar la vigencia del Plan Estratégico Institucional actual debe ser por lo menos hasta el año entrante o hasta que se tenga un nuevo plan estratégico, si pudiera ser antes de que termine el año, dado que en ese plan estratégico se soportaría el plan operativo del año entrante. La idea sería iniciar, por parte de la Dirección General de Estrategia y Evaluación, un trabajo conjunto con el Órgano Colegiado y con el resto de la organización, un proceso de planificación estratégica, con la ayuda de alguna empresa externa especialista y, en caso de que ella acepte, con la colaboración de doña Sylvia Saborío para así generar un producto mejorado.

Agrega que para efectos del trámite presupuestario no se debe perder de vista la importancia de ese instrumento, pero la esencia del mismo es orientar la gestión y la toma de decisiones.

Luego de una serie de observaciones que se hicieron sobre el particular, la Junta Directiva, por unanimidad, resuelve:

ACUERDO 002-035-2010

Continuar analizando en la próxima sesión la solicitud formulada por la Dirección General de Estrategia y Evaluación en su memorando 201-DGEE-2010 (57950), del 14 de setiembre del 2010, con respecto al PEI 2011-2016 y el POI 2011, en el entendido de que se deberán incorporar las modificaciones sugerencias en esta oportunidad.

Se retira la señora Elizabeth Granados León.

Ingresa la señora Maryleana Méndez Jiménez.

b. PLAN ANUAL OPERATIVO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES PARA EL 2011. (OFICIOS 455-GG-2010, 183-DGEE-2010, 179-DGEE-2010 Y 302-SCS-2010 DEL 13-9-2010)

El señor Dennis Meléndez Howell, somete a conocimiento de los señores Miembros de Junta Directiva los oficios 455-GG-2010, 183-DGEE-2010, 179-DGEE-2010 y 302-SCS-2010, referentes a modificaciones al Plan Anual Operativo de la Superintendencia de Telecomunicaciones para el 2011. Señala, además, que el primero de dichos oficios suscrito por parte de la Gerencia General da cumplimiento al acuerdo 020-019-2010 de 7 de mayo de 2010.

Seguidamente cede la palabra a la señora Maryleana Méndez Jiménez, Vicepresidenta de la SUTEL, la cual procede a brindar una explicación de los principales extremos de dicha propuesta.

El señor Enrique Muñoz, indica que la Junta Directiva, en la Sesión 023-2010, celebrada el 20 de julio de 2010, aprobó el Plan Operativo Institucional 2011 para SUTEL, para efectos de la tramitación del canon; para efectos de trámite presupuestario la SUTEL está incorporando dos o tres ajustes adicionales, y eso es lo que doña Maryleana Méndez viene a presentar en este acto.

Indica la señora Méndez Jiménez que existen algunos cambios relacionados con la fuente de financiamiento, que en el 2009 se dio un superávit muy elevado, básicamente lo referido al canon de regulación, que se cobró a partir de octubre de 2009, se ejecutó un pequeño porcentaje del mismo, ahora esos fondos se están aplicando en los proyectos únicamente relacionados con el canon de regulación (objetivo estratégico 3). No así los relacionados con la contribución parafiscal de FONATEL ni el canon de reserva del espectro, esos se mantienen con fuente de financiamiento tal como estaban.

Adicionalmente se está incorporando el punto 4.4., página 19, Desarrollo al Plan Estratégico Institucional SUTEL 2012-2016, ya que el Plan original, el vigente correspondiente a los años 2009 a 2011. Este desarrollo no estuvo contemplado en la aplicación de los cánones, sin embargo, se considera importante incluirlo, puesto que se vence el Plan Estratégico SUTEL, vigente. Es importante destacar que se introdujo este cambio, porque dentro de las auditorías de acompañamiento que desarrolló la Contraloría General de la República, incluyó como recomendación para fortalecer el proceso de planificación, en este caso tanto operativa como estratégicamente.

En la página 17, el objetivo 2.3, se está incluyendo la contratación de la Auditoría Externa para Fonatel. Es importante reflejarlo en los proyectos, por ser un monto considerable y conforme el Fondo vaya creciendo, este monto también irá creciendo.

Se está en espera del área financiera para iniciar el proceso de contratación de la Auditoría Externa, pero eso es solo para estados financieros.

Finalmente, informa la señora Méndez, que para el 2011, la SUTEL tiene programada la contratación de 15 funcionarios. Esto es un cálculo conservador en términos de que, en buena teoría, si lográramos contratar todo el personal durante este año que ya estaba aprobado, según los números de DELOITTE & TOUCHE, faltan alrededor de 28 personas para completar la totalidad. Sin embargo, como estamos contratando personal tan cerca del fin de año, se prefirió hacer un cálculo conservador de 15 funcionarios en el 2011 y, eventualmente, otra contratación en el 2012, o si fuese del caso se haría una modificación al Plan, si fuese necesario incorporar más personal para el año entrante.

Luego de deliberar, la Junta Directiva, resuelve:

ACUERDO 003-035-2010

1) Dar por recibido los oficios 455-GG-2010, 183-DGEE-2010, 179-DGEE-2010 y 302-SCS-2010, para dar cumplimiento al acuerdo 020-029-2010, celebrada el 07 de mayo de 2010, suscritos por la Gerencia General y la Dirección General de Estrategia y Evaluación.

2) Aprobar el Plan Operativo Institucional SUTEL-2011, con las observaciones indicadas.

3) Encomendar a la Superintendencia de Telecomunicaciones que remita a la Contraloría General de la República, el Plan Operativo Institucional SUTEL-2011.

Se retiran la señora Maryleana Méndez Jiménez y el señor Enrique Muñoz Aguilar.

c. PRESENTACIÓN DE LA PROPUESTA PRELIMINAR DEL PRESUPUESTO DE LA AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS PARA EL 2011.

El señor Dennis Meléndez Howell interviene para hacer ver que la idea sobre este punto específico es que, el señor Gerente General, pudiera realizar una presentación preliminar del Presupuesto de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos para el 2011, la cual debe ser enviada a la Contraloría General de la República, a más tardar, el 30 de setiembre del 2010.

Sobre el particular, el señor Gerente General procede a brindar una explicación de los principales componentes de lo que sería el presupuesto de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos para el 2011, al tiempo que aclara algunas observaciones que le fueron planteadas en esta oportunidad por los señores miembros de la Junta Directiva.

Suficientemente discutido el tema objeto de este artículo, la Junta Directiva, por unanimidad, resuelve:

ACUERDO 004-035-2010

Continuar analizando en una próxima sesión, la propuesta del Presupuesto de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, para el 2011, en el entendido de que se deberá observar los comentarios hechos en esta oportunidad por los señores miembros de la Junta Directiva.

d. PROPUESTA DE LA DIRECTORA SYLVIA SABORÍO SOBRE ACUERDO DE COMPROMISO DE LOS ALCANCES DEL ARTÍCULO 54 DE LA LEY DE ARESEP. (OFICIO 212-RG-2010 DEL 14-9-2010)

El señor Dennis Meléndez Howell somete a conocimiento de los señores Miembros de Junta Directiva, el memorando 212-RG-2010 del 14 de setiembre del 2010, de la señora Directora Sylvia Saborío para que los Directores de la Junta Directiva adopten un compromiso sobre los alcances del artículo 54 de la Ley de ARESEP.

En su último párrafo el artículo 54, señala: "Cuando así lo acuerde la Junta y previa aprobación de la Contraloría General de la República, sus miembros podrán laborar en sus funciones a tiempo completo o bien a medio tiempo en el desempeño de sus responsabilidades directivas". La señora Saborío considera que es totalmente inconveniente desde el punto de vista institucional que eso se permita. La Junta es un Cuerpo Colegiado y sus funciones deben ser colegiadas; miembros individuales de la Junta no deben tener otra relación laboral directa con ARESEP. Eso plantea por lo menos la posibilidad y la apariencia de conflictos de interés y a todas luces es inconveniente que exista esa facultad.

Por esa razón, propone a los Miembros de la Junta Directiva renunciar voluntariamente a esa facultad, excepto el señor Regulador General, y enviar oportunamente una moción para modificar la ley y eliminar esa facultad hacia futuro.

Don Emilio Arias consulta si se presentó una moción escrita, porque en su carpeta solamente viene un memorando del Regulador.

A la pregunta el Regulador y la proponente manifiestan que no existe una moción escrita presentada.

EL señor Emilio Arias manifiesta que su posición es consecuente con la que manifestó en la Asamblea Legislativa, en el sentido de que no tiene ningún interés de laborar ni a tiempo completo, ni medio tiempo en la ARESEP. Por esta razón comparte la intención de la señora Saborío.

El señor Arias considera que el mecanismo correcto es modificar la norma, mediante la presentación de un proyecto de Ley en el Parlamento, ya que si bien un acuerdo en este sentido evidencia la posición de la actual Junta Directiva, eso no evita que en el futuro con otra integración de éste órgano colegiado, cambien mediante otra moción lo acordado.

Se debe solicitar al Regulador que gire las instrucciones correspondientes para que se redacte un proyecto de Ley donde se modifique el Artículo 54 de acuerdo a la visión de esta Junta Directiva.

Doña María Lourdes Echandi, manifiesta que en la misma línea de doña Sylvia y don Emilio, ya había mencionado que su participación en la ARESEP es con la idea de desempeñarse en el roll de Miembro de Junta Directiva y no integrarse a laborar a la Institución.

Estima, la señora Echandi, oportuno hacer una propuesta de ley, no dejarlo para futuro y presentarla cuanto antes a la Asamblea Legislativa.

Luego de deliberar, la Junta Directiva resuelve:

ACUERDO 005-035-2010

Dar por recibida la solicitud formulada por la señora Sylvia Saborío Alvarado y solicitar al señor Regulador General que gire las instrucciones correspondientes para que se redacte un proyecto de Ley donde se proponga la eliminación del último párrafo del Artículo 54 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley 7593.

e. MOCIÓN PRESENTADA POR LOS SEÑORES MARÍA LOURDES ECHANDI GURDIÁN Y EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ EN REFERENCIA A LA CONSULTA QUE SE HARÁ AL ASESOR LEGAL DE JUNTA DIRECTIVA, SOBRE EL PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA.

El señor Dennis Meléndez Howell, somete a conocimiento de los señores miembros la moción presentada por los señores María Lourdes Echandi Gurdián y Emilio Arias Rodríguez en referencia a la consulta que se hará al Asesor Legal de Junta Directiva, sobre el procedimiento de contratación administrativa; cede la palabra al señor Emilio Arias Rodríguez, quien indica:

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

Me voy a permitir leer literalmente nuestra propuesta, con el objeto de que se copie literalmente en el acta. Posteriormente haré algunas consideraciones sobre la misma, con el objetivo de justificar la presentación:

PROPUESTA DE ACUERDO
Junta Directiva ARESEP
RESULTANDO:

I. Que mediante las resoluciones RRG-117-2010 y RCS-102-2010 de las dieciséis horas del once de febrero de dos mil diez, se adjudicó a la firma Improsa Capital S.A. el alquiler de 3.511,93 m^2 de oficina para ARESEP y 1.550,66 m^2 de oficina para SUTEL, en el Oficentro Multipark, sito en Guachipelín de Escazú, registrado bajo el folio real 1-2741M-000, según los términos señalados en la oferta, por un plazo de tres años, con un precio mensual de alquiler de $25.80 por metro cuadrado y una cuota mensual de mantenimiento de $2.60 por metro cuadrado; bajo la modalidad de llave en mano.

II. Que posteriormente, mediante las resoluciones RRG-208-2010 de las 8:00 horas del 12 de febrero de 2010 Y RCS-169-2010 de las 15:20 horas del 17 de marzo de 2010**,** se corrigieron las resoluciones RRG-117-2010 y RCS-102-2010, para que donde dice "Improsa Capital S.A." se lea correctamente "Fondo de Inversión de Desarrollo Inmobiliario Improsa, que a su vez está bajo la administración de Improsa Sociedad Administradora de Fondos de Inversión S.A."

III. Que el Regulador General, según consta en las citadas resoluciones, adjudicó la Contratación Directa, para el alquiler del OFICENTRO MULTIPARK, en lo que respecta al espacio destinado en el inmueble para las oficinas de la ARESEP, a razón de 3.590.597.23 dólares por los tres años del contrato.

IV. Que según consta en el expediente administrativo de la contratación del Edificio, al folio 2681 a las diez horas del 26 de marzo de 2010, se procedió a firmar el respectivo contrato de arrendamiento entre La Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos e Improsa Sociedad Administradora de Fondos de Inversión S.A.

CONSIDERANDO

I. Que las actuaciones y decisiones los miembros de la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, deben ser apegadas al principio de legalidad, que establece claramente que **"**La Administración Pública actuará sometida al ordenamiento jurídico y sólo podrá realizar aquellos actos o prestar aquellos servicios públicos que autorice dicho ordenamiento, según la escala jerárquica de sus fuentes…", así establecido en el artículo 11 de la Ley General de Administración Pública, ley número 6227 del 28 de abril de 1978.

II. Que el artículo 3 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, No. 8422, identifica como deber de todo funcionario público, el de probidad, lo cual involucra su obligación de *"administrar los recursos públicos con apego a los principios de legalidad"*.

III. Que de conformidad con el artículo 53 inciso f) de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos número 7593 y sus reformas, es deber y atribución de la Junta Directiva: "*Aprobar los contratos de obras y servicios, de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente*."

IV. Que según lo establecido en el artículo 7 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos número 7593 y sus reformas, "*La Autoridad* Reguladora *estará facultada para efectuar contratos de compra, venta y arrendamiento de bienes, muebles e inmuebles, y servicios necesarios para el desempeño de su cometido, todo de acuerdo con la legislación existente*."

V. Que el artículo 8 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos número 7593 y sus reformas, establece que "*La Autoridad Reguladora será responsable como institución y sus funcionarios en forma* solidaria*, de sus actuaciones de conformidad con la Ley General de la Administración Pública*."

VI. Que los procedimientos de contratación administrativa, según lo establece nuestro ordenamiento jurídico, deben ser apegados a los principios establecidos en la Ley de Contratación Administrativa Ley Nº 7494, del 2 de mayo de 1995 y sus reformas.

De conformidad con los considerandos que anteceden y con fundamento en las citas de ley referidas esta Junta Directiva

RESUELVE:

Remitir consulta al Asesor Legal de la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, para que considerando los antecedentes detallados y aquellas normas de Derecho que considere aplicables a este caso concreto, se le informe a éste órgano colegiado, en un plazo de 15 días naturales, ¿Bajo qué sustento jurídico, en la referida contratación administrativa, el Regulador General se atribuyó una competencia que, según lo dispuesto en el artículo 53, inciso f) de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, número 7593 y sus reformas, le corresponde a esta Junta Directiva.

Adicionalmente, deberá pronunciarse en torno a la regularidad jurídica de los mecanismos de distribución interna de la competencia para la adjudicación de los distintos procedimientos de contratación administrativa existentes en esta entidad.

ACUERDO FIRME.

Para efectos de comentar sobre la propuesta cabe mencionar que originalmente, el Enrique Muñoz efectuó una exposición sobre los procedimientos y el estado actual del Proyecto de Arrendamiento de Edificio. En ese momento nosotros solicitamos información, ya que originalmente el Regulador, nos indicó que por lo extenso del expediente, era mejor hacer las consultas específicas, e igual solicitar los documentos pertinentes de manera individual.

Nosotros solicitamos algunos documentos, y precisamente en ese proceso de búsqueda de información nos encontramos algunas dudas básicamente fundadas en lo que establece el artículo 53, inciso f) de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, en concordancia con los supuestos procedimientos hay a nivel institucional en materia de Contratación Administrativa.

Esto no solamente tiene un valor hacia atrás, por el contrario posee una enorme importancia hacia adelante, ya que el obtener este insumo o consulta, nos ubica en el contexto actual y nos permite tomar decisiones con claridad y de conformidad con el principio de legalidad.

En la información suministrada existen una serie de documentos, hago la aclaración, unos aprobados por Junta y otros no aprobados por Junta, donde se delegan esas competencias, pero luego del análisis que nosotros hacemos al respecto, nos surgen las dudas de dónde estamos en este momento en materia de contratación administrativa? no solamente, para clarificar el pasado, que es el que nos está generando la duda, sino también el futuro, porque esta Junta Directiva, por lo menos yo, quisiera básicamente tener claros los procedimientos en materia de contratación administrativa vigentes a nivel institucional.

Debo decir que si bien esta Junta debe actuar diligentemente y actuar conforme a Derecho, en este tema el más interesado debería ser el señor Regulador, que es el que diario está lidiando con contrataciones, porque el día de mañana si el señor firma o adjudica una contratación que no le corresponde porque no estaba apegada a derecho, solidariamente debe responder y, aún más, si nosotros dejamos de tomar decisiones porque hay procedimientos que se han creado en el camino y estos no están apegados a derecho, la responsabilidad es de nosotros como Miembros de Junta.

Considerando la memoria institucional que representa Don Robert, y como su función primordial es asesorar a esta Junta, decidimos dirigir la consulta a él. Aprovecho mi intervención para consultarle a él si efectivamente como lo indica la prensa, él asesoró a la Junta pasada en el tema del edificio?

MARÍA LOURDES ECHANDI GURDIÁN:

Yo quisiera agregar a los resultados y considerandos de la moción y a lo que expuso Emilio que, ciertamente el artículo 53 de la Ley de ARESEP es muy claro, establece que la Junta Directiva le corresponde, como una de sus atribuciones, en el inciso f), aprobar los contratos de obras y servicios de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente.

El tema es que aquí hay una competencia que tiene Junta y es para aprobar contratos, La Ley General de la Administración Pública también establece, en su artículo 90, inciso f), que la delegación tiene siempre límites y uno de ellos es que el órgano colegiado no puede delegar sus funciones de modo absoluto, eso solo si la ley lo autoriza.

Evidentemente la Ley de Contratación Administrativa, cuando establece los umbrales y cuando desglosa cuantitativamente los montos establece los procedimientos aplicables según el monto. En este caso de ARESEP, lo que existe es un manual y en realidad lo que debería existir es un Reglamento Interno de Procedimientos de Contratación Administrativa, de tal manera que a mí me surge una duda, creo que es fundada, de cuál es el instrumento jurídico que hace que la Junta Directiva no esté aprobando este tipo de contratos que tienen una cuantía de tres millones y medio de dólares, que de acuerdo a los umbrales que establece la Contraloría General de la República, de acuerdo al artículo 27 de la Ley de Contratación Administrativa, solo dos meses de este arrendamiento ya haría que esto tuviera que tramitarse bajo la modalidad de licitación pública.

Entonces a mí y lo expongo con toda claridad, me surge la duda de cómo sucede esto, porque me preocupa el pasado y tal vez hay personas que no les interese ver hacia el pasado, pero a mí me interesa por el futuro de esta Institución y saber qué normativa se está aplicando y el riesgo al que me estoy exponiendo como Directiva también, al no asumir una competencia y por qué no se está asumiendo esta competencia.

DENNIS MELÉNDEZ HOWELL:

En lo personal yo no tengo mayor cosa que objetar sobre esto. Le preocupa una cosa, y es que se haya decidido, de una vez, consultar al Asesor Legal sobre esto. Yo estaría más tranquilo si primero, antes de solicitar al Asesor Legal, se pide a la Administración, un informe de qué fue lo que se hizo, se actuó y con base en qué criterios es que la Administración tomó esa decisión y, posteriormente, si fuera el caso, entonces el Asesor Legal de también emitiría su criterio.

Me parece que iría más en esa dirección y estaría mucho más justificada la consulta. Primero el órgano que actuó en este caso fue la Administración a la que le correspondió tomar las acciones, consecuentemente me da la impresión de que primero deberíamos oír a la Administración y con base en eso, posteriormente pedir el criterio al Asesor Legal.

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

Yo estoy de acuerdo, en solicitar un informe a la administración sobre sus actuaciones y responsabilidades en este tema del edificio como lo plantea el Regulador, no obstante, el objeto de la moción presentada se mantiene, ya que son cosas distintas, aunque se deben analizar de manera conjunta.

El hecho de que la Administración nos entregue un informe de cómo se actuó en el caso del edificio, no significa que nosotros no estamos obligados a saber cómo Junta, cómo tenemos que actuar nosotros actualmente, ya no hacia atrás, precisamente cuál es el procedimiento que en materia de contratación.

Estaría totalmente anuente en incorporar ese elemento que Usted bien justifica en nuestra propuesta.

SYLVIA SABORÍO ALVARADO:

A mí me parece que hay que separar la gordura de la hinchazón. En lo que corresponde a la contratación del edificio me sumo a la propuesta de Dennis en el sentido de que lo que se requiere es que la Administración haga una exposición y un planteamiento de qué fue lo que se hizo y cuál fue el fundamento sobre el cual se hizo y punto.

Por otra parte, considero válido que se aclaren y deslinden las responsabilidades y facultades de la Junta y el Regulador en el caso más general de la contratación administrativa. Sin embargo, objeto el tono negativo, acusatorio con que se plantea la consulta y en general, y siento que algunos directores andan en una cacería de brujas en la cual rehuso involucrarme.

Yo propondría que se le pida a la administración un recuento de los pasos y la autoridad con la cual se tomaron las decisiones en lo que respecta al edificio y que se haga la otra consulta más general y de cara hacia el futuro en cuanto a las facultades de la Junta y el Regulador en materia de contratación administrativa.

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

Una pregunta para doña Sylvia. ¿Si partimos de la propuesta suya, concretamente le hacemos la consulta a la Administración, la Administración nos entrega un documento y nos dice nosotros tomamos las decisiones partiendo del reglamento tal, del manual de procedimientos tal y nos entregan esa información, cómo Usted verifica la veracidad esa información?, ¿Estaría Usted en posición de valorar esa información de la Administración sin un insumo jurídico?

SYLVIA SABORÍO ALVARADO:

No, una vez que se tenga la información se procedería como corresponda.

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

Y por qué no ahora. Cuál sería la diferencia en el tiempo si más bien hemos hablado de ser ágiles y de pedir la información paralela.

SYLVIA SABORÍO ALVARADO:

Porque no.

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

Por qué no?

SYLVIA SABORÍO ALVARADO:

Porque no tenemos esa información. Puede ser que eso simplemente evacúe todo el tema y no haya que pedir más consultas.

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

Una pregunta para doña Sylvia. ¿Si partimos de la propuesta suya, concretamente le hacemos la consulta a la Administración, la Administración nos entrega un documento y nos dice nosotros tomamos las decisiones partiendo del reglamento tal, del manual de procedimientos tal y nos entregan esa información, cómo Usted verifica la veracidad esa información? , ¿Estaría Usted en posición de valorar esa información de la Administración sin un insumo jurídico?

DENNIS MELÉNDEZ HOWELL:

Pero el informe que estaría entregando la Administración incluiría, desde luego, el criterio jurídico con que se hizo y la validación de si efectivamente había elementos que se tomaron en cuenta desde el punto de vista jurídico, para tomar esas decisiones como las tomaron.

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:
Ahí sí me pierdo porque el objetivo de la propuesta inicial de Ustedes es otro, porque efectivamente ahí la pregunta sería por qué no puede ser el Asesor Legal de la Junta y por qué si podría ser otro Asesor Legal el que lo haga.

DENNIS MELÉNDEZ HOWELL:

Bueno porque evidentemente hay que partir de los que actuaron y de la forma que se hizo al principio para poder después valorar con base en eso si lo que se hizo estaba bien o mal. Ahí podemos pedir segundas opiniones del Asesor Legal de la Junta, contratar a alguien externo, elevar

a la Procuraduría General de la República o a la Contraloría General de la República, pero partiendo de un elemento de esta naturaleza.

Yo no veo por qué necesariamente tenemos que partir del Asesor de la Junta Directiva.

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

Yo quisiera dejar muy claro, nosotros como Miembros de Junta Directiva tenemos una asesoría de Junta Directiva. Si yo le pido a una persona que me haga una diligencia determinada y posteriormente le pido a esa misma persona que me informe sobre el cumplimiento de la misma en el marco de legalidad, es obvia la respuesta, lo que nosotros queremos es el análisis jurídico independiente de la aplicación de los procedimientos en el caso concreto y su aplicación hacia futuro.

Lo que nosotros pretendemos es que se haga un análisis histórico de los procedimientos, no solamente para el edificio, sino del histórico desde que Aracelly Pacheco era Reguladora y se aplicaba un determinado procedimiento. Doña Sylvia le disculpo sus gestos, pero lo que definitivamente no puedo es justificarle su argumento de que ver hacia atrás no es necesario. Por formación de abogados, siempre existen antecedentes históricos y todas las actuaciones de la administración, sin importar si son presentes o pasadas deben tener un sustento y ser amparadas en el marco de legalidad. Esto no es un asunto de tiempos es un asunto de legalidad.

Nosotros estamos aquí en este sillón por un periodo determinado, pero el hecho de que yo me vaya de aquí dentro de dos años, no significa que de allí para atrás, lo que yo hice aquí sentando en esta silla no tiene ninguna trascendencia jurídica, porque en la empresa privada yo hago y deshago pero en la empresa pública no.

Usted puede argumentar que no le interesa rebuscar bajo cualquier justificación, pero jamás podría ser de recibo esa posición desde el punto de vista jurídico. Porque las decisiones que aquí tomaron, llámese Pedro, María, Juan o Julio nos gusten o no, sean amigos o no, estamos obligados a analizarlas cuando exista duda fundada, porque ahora somos nosotros los que estamos en la silla, y nuestras actuaciones pueden traernos individualmente consecuencias jurídicas y hasta económicas. Nosotros no nos podemos mover en esta Junta bajo un marco de contratación administrativa que no sabemos si es el que debe ser o no, si está sustentando en derecho o no. Yo, por lo menos, no lo haré. Debo dejar claro en actas que no estoy en disposición de seguir escuchando de parte de ustedes frases como que somos cajas de resonancia de un periódico o que andamos en casería de brujas de nadie. Por que guste o no mis actuaciones parten de dudas fundadas y de un cuestionamiento público, y como corresponde mis actuaciones son en concordancia con el deber de probidad y la defensa de los intereses públicos y no personales. Estamos obligados a dar cuentas a los ciudadanos, a los usuarios, que es a quién nos debemos.

Ustedes han alegado que necesitan asesoría de un abogado para analizar nuestras propuestas, y siempre les hemos dado el tiempo, a pesar de que cuando son ustedes los que presentan un tema, nosotros hemos estado anuentes a cooperar y analizarlo incluso en la misma sesión para evitar retrasos. Lo que debe quedar claro acá es que a pesar de los días que se han tomado, nunca nos han traído argumentos y justificaciones serios y productos del estudio de los temas, por el contrario

los argumentos son que las mociones tienen tonos acusatorios y negativos, lo que evidencia que lo único que impera es el interés de atrasar las discusiones e impedir la aprobación de las mismas sin una base sólida y debidamente justificada con argumentos jurídicos y técnicos. Por ejemplo Sylvia presentó hoy una moción, mediante un memorándum enviado por el regulador, sin adjuntar por escrito la misma, y haciendo la justificación acá mismo y nosotros con el ánimo de apoyarla en el mismo momento la estudiamos y propusimos cambios para adecuarla al marco jurídico correspondiente. Esto no puede ser, yo les pido más seriedad y posiciones que sean producto de estudio, no simplemente un no sin argumentación.

Reitero, nosotros aquí nos debemos a la gente, a los usuarios y al consumidor y tenemos que actuar apegados a eso. El día que yo no actué apegado a eso me voy, porque yo tengo que ser consecuente, yo fui y juré ante el Vicepresidente de la República que iba a actuar apegado a la Ley. Cuando María Lourdes y yo presentamos una moción, siempre viene debidamente justificada, con resultandos y considerandos, la estudiamos e intercambiamos opiniones, es decir es producto de un trabajo serio y no una ocurrencia.

MARÍA LOURDES ECHANDI GURDIÁN:

Quiero agregar a esto que yo les leí dos normas concretas de carácter legal que hacen que realmente se esté frente a una duda razonable y no puedo entender si esto es posible por mecanismos jurídicos con potencia y resistencia menores a la ley, pero la ley está estableciendo una competencia para la Junta Directiva y aún con el monto de este contrato específico no llegó aquí, no se aprobó, es un contrato de muy alta cuantía y no se aprobó aquí. ¿Qué va a pasar en el futuro? ¿ARESEP va a seguir funcionado con este mecanismo, del que yo tengo mis dudas de si es un mecanismo correcto jurídicamente?

Voy a decir algo, yo no soy amiga de los Miembros de Junta Directiva anteriores, conozco a amigos de ellos, pero no soy amiga. Pero si fuera amiga igual estaría votando esta moción positivamente.

SYLVIA SABORÍO ALVARADO:

En mi caso lo que corresponde es decir que la amistad no tiene nada que ver. Yo estoy a favor de que se analice cuidadosamente, rigurosamente con aspectos jurídicos incluidos, los pasos y las razones que se siguieron en la contratación del edificio.

Me parece, por otro lado, perfectamente atinente y razonable pensar en general y a futuro sobre la conducción de la contratación administrativa porque eso es lo que le compete a esta Junta Directiva y para las decisiones que nosotros tengamos que tomar eso es fundamental.

Lo importante es de ver para adelante y no estar continuamente rebuscando el pasado. Hay tantas cosas que esta Institución necesita y a las que debería abocarse esta Junta Directiva que francamente a mí me parece una mala asignación de recursos estar en eso.

DENNIS MELÉNDEZ HOWELL:

Perdón nada más, lamentablemente a mi me parece que la forma en que don Emilio ha planteado las cosas no es exactamente como debería ser. Me parece que se fue muy a lo personal, que se fue a hacer una serie de cargos que no corresponden. Yo no creo que ni Sylvia ni yo estemos en contra de que se siga el ordenamiento legal, lo cual Usted repitió constantemente de que nosotros no queríamos seguir la ley, que nosotros no queríamos hacer investigación, que nosotros queríamos ocultar todo lo que había en el pasado y eso no es cierto.

Ya desde el principio lo que hemos dicho es que estamos de acuerdo en que se haga eso. Queremos un procedimiento distinto, un procedimiento en donde la Administración básicamente informe todo lo que se hizo. Yo creo que el mismo derecho que debe darse a alguien que de alguna manera se está cuestionando, es que se le dé la manera de decir el por qué se actuó de esa manera, basados en qué fundamentos , eso no significa, en ningún momento, ni que vamos a dejar de atender la parte legal, ni que vamos a dejar de explorar hacia el pasado si es que hay irregularidades ahí comprobadas, eso Ustedes lo dicen bien, ni Ustedes ni nosotros queremos asumir esas responsabilidades y creo que ha estado muy claro, desde el principio, como Usted lo dijo en un correo a “cargar con muertos que no nos corresponden”.

Yo no tengo ninguna duda al respecto, independientemente de si tenemos amistad o no con los Miembros de la Junta anterior. Yo la única persona que conozco de ahí es a Fernando Herrero, los demás de vista, si acaso y he intercambiado algunas palabras con ellos pero nada más. Como Usted lo dice también, independientemente de si hay algún tipo de amistad o no, yo no voy a cargar con responsabilidades que a ellos les corresponden.

Yo lo que estoy pidiendo en este caso es que seamos consecuentes, que sigamos un procedimiento en donde seamos mucho más transparentes, en donde dejemos a la Administración como tal dar su opinión de por qué se actuó de esa manera, cuál fue el fundamento que se siguió y posteriormente, bueno Usted le hizo de una vez el cuestionamiento a don Robert. Bueno, aparentemente algo decía ahí en alguno de los medios de comunicación de que él había tenido un criterio al respecto, eso no lo sé si lo tuvo o no, pero también don Robert tendrá la oportunidad de decir si eso fue o no cierto.

De lo que salga de este informe de la Administración, don Robert tendrá que dar su opinión tarde o temprano y decir yo estoy de acuerdo o no estoy de acuerdo con eso o con lo que sea. Pero lo que sí no me gusta, definitivamente, es que se ponga en duda que nosotros estamos por ir en contra del ordenamiento legal, de que nosotros no queremos cumplir los procedimientos. Que no queramos hacerlo en la forma que Ustedes lo plantean es otra cosa, pero nosotros estamos dispuestos a llevar las cosas hasta las últimas consecuencias, sea la persona que sea que salga involucrada.

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

Dos cosas, con respecto a lo que yo dije incluso pido que se consigne textual y quisiera pedir que por transparencia, todas las intervenciones consten en actas.

DENNIS MELÉNDEZ HOWELL:

Y que se saque mañana el acta?

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

No, cuando procede conforme a derecho, al día siguiente de que se apruebe el acta, mañana no porque no ha sido aprobada. Quiero que las intervenciones consten en actas, porque lo que Usted pone en mi boca no corresponde a lo yo dije anteriormente y quién lea las actas el día de mañana no entenderá.

Pero si tengo que decirle algo, Usted manifiesta que necesitan pedir un informe a la Administración y a los que actuaron y tomaron las decisiones en ese momento, quiere decir que entonces Usted le va a pedir a don Fernando Herrero que nos informe al respecto, que fue el que firmó las resoluciones?

DENNIS MELÉNDEZ HOWELL:

No.

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

Entonces.

DENNIS MELÉNDEZ HOWELL:

A eso no me refiero. Que aquí internamente la Dirección Jurídica….

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

Pero quién firmó las resoluciones?

DENNIS MELÉNDEZ HOWELL:

Que la Dirección Jurídica nos cuente qué fue lo que se hizo.

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

Entonces no es la Administración es la Dirección Jurídica.

DENNIS MELÉNDEZ HOWELL:

No solo es la Dirección Jurídica, sino en general la administración. Que don Enrique nos cuente que fue lo que se hizo, con base en qué, cuál fue el procedimiento histórico, etc.

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

Entonces no es lo que Ustedes nos dijeron al principio, por eso es que quiero que conste en el acta porque Ustedes lo que dijeron fue pedirle a la Administración que nos indique cómo actuaron y con base en que actuaron. Aquí las actuaciones están muy claras de quién las hizo, por eso más bien nosotros en lugar de tener que ir a eso a pedirle a los que actuaron, lo estamos pidiendo que nos digan antes, porque pueda ser que no se requiera, pero si Usted me dice a mí que ahora tampoco se le pide a los que adjudicaron, entonces significa claramente que lo que Ustedes quieren es simplemente pedirle a otro que no sea don Robert, pero eso es otra cosa, esas cosas uno mejor las plantea.

Porque si Ustedes lo que me dicen es que le van a pedir a la Asesoría Legal que dé el informe, por qué entonces a la Asesoría Legal y no a don Robert, que es un Asesor Legal de Junta, porque nosotros somos un Órgano Colegiado.

Entonces yo en eso si quiero ser muy claro y luego la última parte es que cuando yo le hice la consulta a doña Sylvia de que en dado caso de que ese informe se entregue, cuál es el elemento que Ustedes tienen para cotejar si ese informe es veraz o no es veraz, o si los elementos que se actuaron conforme a ese informe son veraces o no son veraces, es decir, cuál es o quién es el que va a definir, con base en qué sustento técnico Usted como Junta Directiva va a decir esto está bien o está mal. Esa es la pregunta porque para eso es que estamos pidiendo eso, porque sino cuál sería el elemento o el sustento que Usted tendría Usted para argumentar y decir sí, doy por recibido el documento y estoy anuente o estoy satisfecha con esa documentación que me entregan.

DENNIS MELÉNDEZ HOWELL:

Pero todos esos argumentos que Usted dice son aplicables en la otra dirección. Ustedes nos piden a nosotros una actitud que Ustedes no están dispuestos a dar.

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

Pero estamos anuentes a votarles lo que Ustedes nos están pidiendo Regulador. Estamos anuentes a votarlo aquí mismo, sin que nos traiga un fundamento. Por qué Ustedes no lo nuestro, nosotros sí, por estamos siendo consecuentes y por eso lo estoy diciendo en actas y de frente, es decir si yo le estoy planteando a Usted una propuesta clara y Usted me está haciendo una que ni siquiera viene con un documento, yo estoy anuente a avalársela, a votársela sin previo a haber leído un documento, por qué Ustedes no? Esa es la pregunta.

SYLVIA SABORÍO ALVARADO:

A mí me parece que tenemos que separar los dos procesos, porque son dos cosas diferentes. Yo tengo muchísimo interés en ver cuál es la posición apropiada de la Junta en materia de contratación administrativa y ahí me parece que don Robert tiene, como Asesor Legal de la Junta, la última palabra.

Pero no creo que él deba ser quien juzgue lo pasado, porque justamente no fue asunto de Junta.

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

Es que no digo Junta, si Usted lee la moción, la moción no dice en ningún momento eso.

MARÍA LOURDES ECHANDI GURDIÁN:

Es el fundamento jurídico, nada más que el mecanismo jurídico en relación con contratación, no son hechos. Estamos pidiendo cuál es el fundamento jurídico que hizo que este artículo 53.f) de la Ley de ARESEP y el 90.e) de la Ley General de la Administración Pública no se aplicaran, conocer el por qué no se pudo aplicar para un contrato de esa cuantía. Yo tengo una duda muy grande a pesar de que la ley lo establece, debe ser que hay otro mecanismo jurídico. Esto es puramente jurídico, el estudio del mecanismo técnico. No son hechos, no es conducta, es puro derecho. Qué mecanismos jurídicos de potencia y resistencia menores a la Ley lo permitieron, o que se me diga que hay una ley que lo autoriza, que se me diga si es que hay otra aparte de estas dos, yo quiero saber cuáles son y por qué.

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

Es decir, no es que se está pidiendo ni que nos digan si actuaron bien, si mal, quién lo actuó, quién no, es decir por qué la Ley de la ARESEP en su artículo 53, inciso f), en este caso, no se aplicó, cuál es el crimen de preguntar eso, no es que estamos pidiendo que llamen a quién lo hizo, ni que se indague a quién lo hizo, si lo hizo bien o no, no. Es por qué en este marco, en realidad, el inciso f) del artículo 53, en este caso, no se aplicó. Puede ser que la respuesta de Robert nos diga sí hubo un documento que se aprobó en tal, en la época tal y ya nos damos por satisfechos, pero no lo hemos encontrado, entonces tenemos toda la posibilidad de plantear una duda.

Creo yo que nosotros vamos a tener que, a partir de ahora, buscar el mecanismo porque las mociones que presentamos, efectivamente lo que solicitamos que se resuelva es poco, pero nosotros por un asunto de seriedad de formación, justificamos punto a punto, legalmente y razonamos el tema.

Pero pareciera que Ustedes cuando ven elementos legales o normas legales presentadas, hablan de que es acusatorio o que el tono es distinto. Bueno eso es un tono y una redacción típica de cualquier abogado formado en este país. Yo por eso me sentía tranquilo de que Ustedes iban a ir a sentarse con un abogado que les leyera la moción.

Pero si Ustedes me dicen a mí que es que el abogado que les leyó a Ustedes la moción dice que eso es acusatorio, a mí se me cae la espalda y yo quisiera saber cuál es para nunca contratarle absolutamente nada. Porque efectivamente un abogado serio y formado que lea esta moción dice, “putica” se sentaron y la fundamentaron y estudiaron para presentarla, no fue que la trajeron aquí y la presentaron en el momento.

Entonces yo creo que ante una duda por un asunto de estos, así como nosotros les aprobamos las cosas, si es una duda aquí nadie está pidiendo un órgano director, ni que se haga un estudio preliminar, ni muchísimo menos, es simplemente una consulta a la Asesoría Legal y Jurídica, no es nada más que jurídica. Bueno seguro don Robert va a hablar al respecto, pero yo quisiera que entiendan eso, de que nuestras posiciones, puede ser que a Ustedes en la redacción les parezca que son absolutamente acusatorias, pero si uno se enmarca a crear resultados y a crear considerandos, tienen que ser sustentados jurídicamente, de lo contrario serían para nosotros penoso, como abogados, no hacerlo, estaríamos efectivamente actuando no conforme a la formación que nosotros tenemos como abogados. Por eso sí pido que el acta sea textual, porque después se ponen a corregir cosas de las actas y no quedan tan cual son y después la gente no sabe qué fue lo que pasó, porque yo lo que he dicho lo he dicho con muchísima certeza y no dejo de poner ni una coma ni un punto, porque lo que he dicho lo he razonado y estoy absolutamente claro que tengo elementos fundamentados para razonar lo que he dicho en esta sesión.

ROBERT THOMAS HARVEY:

Me referiré únicamente a lo dicho por don Emilio en el sentido de que en la prensa se dice que este servidor asesoró a la Junta anterior. Supongo que se refiere a una nota de doña Mercedes Agüero, publicada en el diario La Nación, que alguien me pasó. No leo ese diario ni me guío por lo que dicen los diarios para dictaminar sobre los asuntos sobre los que se me pide rendir criterio.

Lo que se dice en esa nota, es que don Adolfo Rodríguez, Ex director de la Junta de la Aresep, manifestó que los abogados asesores de la Junta, la habían asesorados en relación con el alquiler del edificio al que se proyecta trasladar las oficinas de la Aresep, ubicado en Guachipelín de Escazú.

A ese respecto, debo manifestar que no se me consultó sobre ese asunto, ni participé en ninguna sesión de la Junta Directiva en que se haya discutido.

DENNIS MELÉNDEZ HOWELL:

Yo no tengo absolutamente nada con don Robert, creo que me une una buena amistad con él, lo respeto profesionalmente. Lo único que yo quiero es que se siga un procedimiento en donde, me parece lógico que se oiga el argumento que se tiene a nivel interno y, posteriormente don Robert entre a analizar ese documento y aporte los elementos que tenga que aportar. No me gusta tomar una decisión así tan a la carrera en el sentido de que se insiste demasiado en ese procedimiento, la verdad es que me deja una mala sensación.

Hemos visto cosas que salen en la prensa que no terminan de gustarle a uno, entonces uno no sabe si está aquí trabajando para la ARESEP o para los medios de comunicación. Eso definitivamente a mí no me agrada. Como les dije en el principio en el fondo de esta moción yo no tengo ninguna duda, yo estaría dispuesto a apoyar que se hagan todos esos análisis jurídicos, que veamos todo lo que hay que ver hacia atrás, que veamos todo lo que haya que ver hacia adelante.

Pero la verdad, que no se quiera seguir un procedimiento como ese, por lo menos me deja alguna inquietud.

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

Nosotros para terminar lo que querríamos es que se proceda a votar para no discutir más la moción. Si dejar claro de que nosotros, independientemente, como Miembros de Junta vamos a hacer la consulta a la Asesoría Legal de Junta Directiva, que es asesor legal de cada uno de nosotros. Vamos a hacer la consulta para efectos de tener la información a la que tenemos derecho de solicitarla, esto porque queremos efectivamente evitar sacar este tema de la Institución y reitera nada más que del cassette de esta Junta se me haga llegar personalmente una copia del cassette.

MARÍA LOURDES ECHANDI GURDIÁN:

Y a mí.

DENNIS MELÉNDEZ HOWELL:

Yo no estoy en disposición de votar en este momento.

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

Sometámosla a votación y Usted puede hacer uso del criterio del voto de calidad.

DENNIS MELÉNDEZ HOWELL:

No, es que en este momento simplemente estoy en un ánimo que no me permite tal vez tomar una decisión muy racional por las condiciones y no debería ser así. Yo no debo actuar por impulsos, si no analizando muy bien los argumentos. No creo estar en condiciones de votar, no sé si Ustedes por mayoría deciden que se puede votar en este momento. Yo no lo puedo hacer.

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

Yo estoy totalmente de acuerdo que Usted pueda no votar la moción. Lo que sucede es que este es un tema delicado donde hay que simplemente someter a conocimiento el punto. Que nosotros perdamos la moción no tiene ninguna trascendencia para efectos más que para que quede claro cuál es la función de cada uno, pero me parece que no es conveniente es porque esta moción se presentó la semana pasada y se dijo que se trasladara para tener más tiempo y que ahora nos digan que tampoco, me parece que es un asunto de respeto hacia nosotros. Si se pierde la moción se perdió y estamos actuando a derecho y se pierde.

Pero no quiere decir esto de que cuando nosotros traigamos una moción y a Ustedes nos les parezca votarla, simplemente no se vota y nos dejan a nosotros acéfalos a que lo que nosotros traigamos aquí no se pueda votar. Igual lo de Ustedes como lo de nosotros se debe someter a votación, so vota, se consigna la votación que se determinó, pero la Presidencia es moderadora, pero no puede de manera personalísima no someter a votación una moción.

DENNIS MELÉNDEZ HOWELL:

Lo que pasa es que yo no quiero en este momento que aparezca que yo estoy votando en contra de eso, porque yo no estoy en contra de eso, no estoy en contra de lo que en el fondo se está pidiendo, es decir que se haga esa investigación que se pidan los criterios jurídicos, que se defina hacia adelante qué es lo que se quiere. Es decir, lo que yo quiero es estar seguro de que el procedimiento que debemos seguir es de ir directamente con el Asesor Legal de la Junta Directiva o si debemos seguir primero el procedimiento de solicitar a la Administración cuál fue el fundamento jurídico que se siguió para tomar una decisión de esta naturaleza.

Por eso es que les digo que yo no estoy en disposición de votar negativamente esta moción, pero tampoco estoy seguro del procedimiento que debemos de seguir.

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

Bueno es que yo siento que tiene todo el derecho Regulador, para eso la ley establece dos posibilidades, o estar a favor o estar en contra. Lo que no podemos aquí es caer en la ilegalidad de que se somete a conocimiento un punto, se discute el punto y simplemente no se somete a votación la propuesta.

La propuesta se puede ganar o perder, pero lo que no se puede es dejar de votar, porque está agendada y procede. Si Usted me dice a mí bueno no yo voy a presentar otra propuesta la semana entrante, Usted la puede traer, o no voy a presentar una propuesta, me voy a dar por satisfecho, es una posición muy particular, pero lo que si hay que hacer es votar, a favor o en contra, pero tenemos que ejercer nuestro derecho de votar una moción que hemos presentados nosotros.

Porque si ya Ustedes nos limitan o nos cuartan el derecho de mocionar y tampoco ni siquiera se pueden votar las mociones, ahí sí estaríamos cayendo en una absoluta ilegalidad y estarían cercenando Ustedes los derechos como iguales Miembros de Junta.

MARÍA LOURDES ECHANDI GURDIÁN:

La Ley de ARESEP establece que no caben las abstenciones y los motivos de excusa son por otras razones, de modo que frente a mociones o hay que votarlas a favor o hay que votarlas en contra y por ello lo que procede es someterla a votación y que el Órgano Colegiado resuelva.

DENNIS MELÉNDEZ HOWELL:

Por qué no le agregamos a esta moción, remitir consulta al Asesor Legal de la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos para que, previo informe de la Administración en relación con lo actuado y considerando los antecedentes detallados y aquellas normas y todo lo demás igual. Entonces que medie previamente ese informe.

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ

Totalmente de acuerdo Regulador y nosotros estaríamos anuentes en avalarlas, eso sí poniendo plazo a ambos para efectos de que el asunto sea expedito, porque de lo contrario aquí nos da, que le pongamos un plazo de diez días a uno y al otro diez días a partir de que entregue el otro, para que Ustedes se sientan satisfechos en que primero uno y después el otro, con tal de buscar una medida y que se demuestra nuestra voluntad de siempre llegar a consensos.

DENNIS MELÉNDEZ HOWELL:

Bueno en esas condiciones yo estaría de acuerdo.

SYLVIA SABORÍO ALVARADO:

Yo también.

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

Entonces que se le solicite remitir la consulta a la Asesoría Legal y que la Asesoría Legal entregue el referido informe posterior al informe que va a entregar la Administración. A quién se le va a pedir ese informe en la Administración?

MARÍA LOURDES ECHANDI GURDIÁN:

Es un tema jurídico no es un asunto de hechos.

DENNIS MELÉNDEZ HOWELL:

Hay que consultar a la Dirección Jurídica, hay que consultar a las personas que intervinieron en el proceso.

LUIS FERNANDO SEQUEIRA SOLÍS:

La Junta tiene que pedírselo al Regulador.

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

Exacto, entonces sería al Regulador y Usted le solicita la información a quién Usted considere internamente y posterior a ese informe, ese informe inmediatamente se entrega al Asesor Legal de Junta y él procede a evaluar, no a evaluar, recalco, no es que el va a evaluar ese informe porque precisamente es lo que hemos dejado claro. Igualmente va a tener esos insumos para efectos de poder efectuar su tarea.

ROBERT THOMAS HARVEY:

Le adelanto a la Junta, lo que he dicho en otras ocasiones cuando se me pide analizar dictámenes jurídicos de otros colegas profesionales en Derecho. “Yo no voy a examinar ningún dictamen jurídico, analizaré los hechos atinentes al caso de que se trate y el derecho que le resulte aplicable y daré mi opinión.”.

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ:

Precisamente el hecho de que la moción fue presentada con la redacción que se presentó, es entendiendo de que como don Robert lo está diciendo de que como Asesor Legal igual yo hubiese dicho si yo fuera el asesor legal de un órgano colegiado, que yo tampoco me iba a pronunciar sobre un informe que otro asesor legal de la Institución hubiese hecho en dirección a) o b).

Yo entonces entendería que de que don Robert, para efectos de este proceso y buscar la armonía, aquí lo que vamos a retrasar el tema son diez días, después de los diez días Usted casi que va a tener que agarrar literalmente la moción y resolver conforme lo planteado originalmente, que era lo de la norma y si efectivamente los elementos que la moción original defendían, no sobre lo que señala la Administración. Lo importante es que se parta el plazo ocho días para cada uno. Está bien, estaría anuente a que lo hagamos como Usted lo propone.

Después de analizado el tema, la Junta Directiva, con base en la propuesta que se ha conocido en esta oportunidad y tomando en cuenta el intercambio de impresiones sobre el particular, resuelve, por unanimidad.

ACUERDO 006-035-2010

RESULTANDO:

I. Que mediante las resoluciones RRG-117-2010 y RCS-102-2010 de las dieciséis horas del once de febrero de dos mil diez, se adjudicó a la firma Improsa Capital S.A. el alquiler de 3.511,93 m^2 de oficina para ARESEP y 1.550,66 m^2 de oficina para SUTEL, en el Oficentro Multipark, sito en Guachipelín de Escazú, registrado bajo el folio real 1-2741M-000, según los términos señalados en la oferta, por un plazo de tres años, con un precio mensual de alquiler de $25.80 por metro cuadrado y una cuota mensual de mantenimiento de $2.60 por metro cuadrado; bajo la modalidad de llave en mano.

II. Que posteriormente, mediante las resoluciones RRG-208-2010 de las 8:00 horas del 12 de febrero de 2010 Y RCS-169-2010 de las 15:20 horas del 17 de marzo de 2010**,** se corrigieron las resoluciones RRG-117-2010 y RCS-102-2010, para que donde dice “Improsa Capital S.A.” se lea correctamente “Fondo de Inversión de Desarrollo Inmobiliario Improsa, que a su vez está bajo la administración de Improsa Sociedad Administradora de Fondos de Inversión S.A.”

III. Que el Regulador General, según consta en las citadas resoluciones, adjudicó la Contratación Directa, para el alquiler del OFICENTRO MULTIPARK, en lo que respecta al espacio destinado en el inmueble para las oficinas de la ARESEP, a razón de 3.590.597.23 dólares por los tres años del contrato.

IV. Que según consta en el expediente administrativo de la contratación del Edificio, al folio 2681 a las diez horas del 26 de marzo de 2010, se procedió a firmar el respectivo contrato de arrendamiento entre La Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos e Improsa Sociedad Administradora de Fondos de Inversión S.A.

CONSIDERANDO

I. Que las actuaciones y decisiones los miembros de la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, deben ser apegadas al principio de legalidad, que establece claramente que **"**La Administración Pública actuará sometida al ordenamiento jurídico y sólo podrá realizar aquellos actos o prestar aquellos servicios públicos que autorice dicho ordenamiento, según la escala jerárquica de sus fuentes…", así establecido en el artículo 11 de la Ley General de Administración Pública, ley número 6227 del 28 de abril de 1978.

II. Que el artículo 3 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, No. 8422, identifica como deber de todo funcionario público, el de probidad, lo cual involucra su obligación de *"administrar los recursos públicos con apego a los principios de legalidad"*.

III. Que de conformidad con el artículo 53 inciso f) de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos número 7593 y sus reformas, es deber y atribución de la Junta Directiva: "*Aprobar los contratos de obras y servicios, de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente*."

IV. Que según lo establecido en el artículo 7 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos número 7593 y sus reformas, "*La Autoridad Reguladora estará facultada para efectuar contratos de compra, venta y arrendamiento de bienes, muebles e inmuebles, y servicios necesarios para el desempeño de su cometido, todo de acuerdo con la legislación existente*."

V. Que el artículo 8 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos número 7593 y sus reformas, establece que "*La Autoridad Reguladora será responsable como institución y sus funcionarios en forma solidaria, de sus actuaciones de conformidad con la Ley General de la Administración Pública*."

VI. Que los procedimientos de contratación administrativa, según lo establece nuestro ordenamiento jurídico, deben ser apegados a los principios establecidos en la Ley de Contratación Administrativa Ley Nº 7494, del 2 de mayo de 1995 y sus reformas.

De conformidad con los considerandos que anteceden y con fundamento en las citas de ley referidas esta Junta Directiva

RESUELVE:

Solicitar al Regulador General, en un plazo de 8 días naturales, remitir a esta Junta Directiva un informe en relación con los procedimientos aplicados a la citada contratación.

Luego de ello, remitir consulta al Asesor Legal de esta Junta Directiva para que, considerando los antecedentes detallados y aquellas normas de Derecho que considere aplicables a este caso concreto, informe a éste Órgano Colegiado, en un plazo de 8 días naturales, ¿Bajo qué sustento jurídico, en la referida contratación administrativa, el Regulador General se atribuyó una competencia que, según lo dispuesto en el artículo 53 inciso f) de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, número 7593 y sus reformas, le corresponde a esta Junta Directiva.

Adicionalmente, el Asesor Legal de la Junta Directiva, deberá pronunciarse en torno a la regularidad jurídica de los mecanismos de distribución interna de la competencia para la adjudicación de los distintos procedimientos de contratación administrativa existentes en esta entidad.

ACUERDO FIRME.

ARTÍCULO 3
ASUNTOS POSPUESTOS

El señor Dennis Meléndez Howell, indica que por lo avanzado de la hora se traslade el conocimiento de los restantes puntos del orden del día para una próxima sesión.

La Junta Directiva, con base en lo manifestado por el señor Regulador General, por unanimidad, resuelve:

ACUERDO 007-035-2010

Posponer para una próxima oportunidad, el conocimiento de los temas que se detalla a continuación:

Asuntos Resolutivos: inciso f. Cumplimiento de acuerdos 003-024-2010 y 009-025-2010 de la dirección general de participación del usuario, con el que se remite a esta Junta Directiva una propuesta de normativa para reglamentar lo relativo a las audiencias y consultas públicas que convoca la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, con el propósito de ofrecer la seguridad debida a todos los involucrados en dichos procesos de consulta. (oficio 2243-DGPU-2010 del 7-9-2010)

Asuntos Informativos, incisos a. Solicitud por parte del Secretario General de la Asociación de Funcionarios al Regulador General, señor Dennis Meléndez Howell, a fin de que se reinicien negociaciones de la Convención Colectiva. (Oficio 33-AFAR-2010); **b**. Oficio 205-RG-2010 de 10 de setiembre de 2010 suscrito por el señor Dennis Meléndez, en el cual se da respuesta al Oficio 33-Afar-2010, sobre la reanudación de las negociaciones de una convención colectiva. **c.** Oficio 192-DGEE-2010 de 31 de agosto de 2010 dirigido al Secretario General de la Junta Directiva de la Asociación de Funcionarios de la Autoridad Reguladora, mediante el cual se da respuesta al escrito 34-AFAR-2010 sobre las actuaciones de la Aresep y de la Sutel en relación con el alquiler de las nuevas oficinas. **d.** Oficio 778-DAF-2010 de 10 de setiembre de 2010, suscrito por la Directora Administrativa Financiera, Sra. Magally Porras Porras dirigido al señor Dennis Meléndez Howell, Regulador General, en relación con lo señalado por el Periódico "La Nación" del miércoles 8 de setiembre de 2010 y en el programa de radio denominado "Pelando el Ojo".

Recursos: 1) Recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Asociación Cámara Nacional de Armadores y Agentes de Vapores, c/ la RRG-8870-2008 del 30-9-2008. (ET-184-2008). **Recomendación Asesoría Legal de Junta (Oficio 372-AJD-2010 del 2-12-2009):** Resolver con criterios técnicos el recurso, declarar sin lugar la nulidad concomitante y, dar por agotada la vía administrativa, cuando se resuelva la impugnación por el fondo. **Recomendación Asesoría Económica de Junta (Oficio 44-AJD-2010 del 22-4-2010):** Rechazar el recurso subsidiario de apelación, porque los argumentos en que sustenta el recurso no son procedentes. **2)** Recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Cámara Nacional de Armadores y Agentes de Vapores, c/ la RRG-9261-2008 del 21-11-2008. (ET-218-2008). **Recomendación Asesoría Legal de Junta Directiva (Oficio 319-AJD-2010 del 29-9-2009):** Resolver con criterios técnicos el recurso de apelación y, dar por agotada la vía administrativa, cuando se resuelva por el fondo la impugnación. **Recomendación Asesoría Económica de Junta (Oficio 29-AJD-2010 del 23-3-2010):** Ordenar el archivo del recurso, porque hoy carece de interés modificar la resolución recurrida. **3)** Recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Asociación Sindical Nacional de Trabajadores Estibadores y Afines, c/ la RRG-9261-2008 del 21-11-2008. (ET-218-2008). **Recomendación Asesoría Legal de Junta (Oficio 374-AJD-2009 del 2-12-2009):** Resolver con criterios técnicos el recurso y, dar por agotada la vía administrativa, cuando se resuelva por el fondo la impugnación. **Recomendación Asesoría Económica de Junta (Oficio 28-AJD-2010 del 23-3-2010):** Rechazar el recurso por estar la resolución recurrida, ajustada a la técnica. **4)** Recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Cámara de Exportadores de Costa Rica, c/ la RRG-9261-2008 del 21-11-2008. (ET-218-2008). **Recomendación Asesoría Legal de Junta (Oficio 320-AJD-2009 del 29-9-2009):** Resolver con criterios técnicos el recurso y, dar por agotada la vía administrativa, cuando se resuelva por el fondo la impugnación. **Recomendación Asesoría Económica de Junta (Oficio 28-AJD-2010 del 23-3-2010):** Ordenar el archivo del recurso porque hoy carece de interés modificar la resolución recurrida. **5)** Recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Cámara Nacional de Bananeros, c/ la RRG-9261-2008 del 21-11-2008. (ET-218-2008). **Recomendación Asesoría Legal de Junta Directiva (Oficio 321-AJD-2009 del 29-9-2009):** Resolver con criterios técnicos el recurso de apelación y, dar por agotada la vía administrativa, cuando se resuelva por el fondo la impugnación. **Recomendación Asesoría Económica de Junta (Oficio 31-AJD-2010 del 23-3-2010):** Ordenar el archivo del recurso, porque hoy carece de interés modificar la resolución recurrida. **6)** Recurso de apelación en subsidio interpuesto por Manfred Sandí Díaz, c/ la RRG-9855-2009 del 17-6-2009. (ET-018-2009). **Recomendación Asesoría Legal de Junta (Oficio 359-AJD-2009 del 18-11-2009):** Resolver con criterios

técnicos el recurso y, dar por agotada la vía administrativa, cuando se resuelva por el fondo la impugnación. **Recomendación Asesoría Económica de Junta (Oficio 26-AJD-2010 del 23-3-2010):** Rechazar el recurso por improcedente. **7)** Recurso de apelación en subsidio interpuesto por Gerardo Badilla Álvarez, c/ la RRG-9855-2009 del 17-6-2009. (ET-018-2009). **Recomendación Asesoría Legal de Junta (Oficio 358-AJD-2009 del 18-11-2009):** Resolver con criterios técnicos el recurso y, dar por agotada la vía administrativa, cuando se resuelva por el fondo la impugnación. **Recomendación Asesoría Económica de Junta (Oficio 27-AJD-2010 del 23-3-2010):** Rechazar el recurso por improcedente. **8)** Recurso de apelación en subsidio interpuesto conjuntamente, por Bernardita Garro Salas y Gilberth Salas Hidalgo, c/ la RRG-9650-2009 del 31-3-2009. (ET-011-2009). **Recomendación Asesoría Legal de Junta (Oficio 391-AJD-2009 del 18-12-2009):** Rechazar, por el fondo, el recurso, cuanto al alegato de los recurrentes de que Autotransportes Santa Bárbara, Ltda., no ha cumplido lo dispuesto en la RRG-6199-2006 del 20-11-2006 y en la RRG-8148-2008, del 31-3-2008. Resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto conjuntamente por los señores Bernardita Garro Salas y Gilberth Salas Hidalgo, contra la RRG-9650-2009 y, dar por agotada la vía administrativa, cuando se resuelva por el fondo la impugnación. **Recomendación Asesoría Económica de Junta (Oficio 46-AJD-2010 del 22-4-2010):** Rechazar el recurso, por improcedente. **9)** Recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Asociación Costarricense de Expendedores de Combustible, c/ la RRG-9233-2008 del 11-11-2008. (ET-153-2008). **Recomendación Asesoría Legal de Junta (Oficio 006-AJD-2010 del 9-2-2010):** Rechazar, por el fondo, el recurso, resolver con criterios técnicos, los aspectos de esa naturaleza, y, dar por agotada la vía administrativa, cuando se resuelva, por el fondo, el recurso de apelación en subsidio. **Recomendación Asesoría Económica de Junta (Oficio 062-AJD-2010 del 5-5-2010):** Rechazar el recurso. **10)** Recurso de apelación en subsidio interpuesto por Juan José López Brenes, contra la RRG-10023-2009 del 21-8-2009. (ET-006-2009). Resolver con criterios técnicos el recurso y, dar por agotada la vía administrativa cuando se resuelva por el fondo la impugnación. **Recomendación Asesoría Económica de Junta (Oficio 098-AJD-2010 del 31-5-2010):** Rechazar el recuso.

A LAS DIECINUEVE HORAS FINALIZÓ LA SESIÓN.

DENNIS MELÉNDEZ HOWELL
PRESIDENTE JUNTA DIRECTIVA

SYLVIA SABORÍO ALVARADO
MIEMBRO JUNTA DIRECTIVA

MARÍA LOURDES ECHANDI GURDIÁN
MIEMBRO JUNTA DIRECTIVA

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ
MIEMBRO JUNTA DIRECTIVA

LUIS A. CASCANTE ALVARADO
SECRETARIO JUNTA DIRECTIVA

Que por un error en la página 12, al aprobarse el acta, se omitió la eliminación de una intervención de la señora Sylvia Saborío Alvarado y la respuesta del señor Emilio Arias Rodríguez.

LUIS A. CASCANTE ALVARADO
SECRETARIO JUNTA DIRECTIVA