

ACTA DE LA SESIÓN ORDINARIA

39-2011

15 de junio del 2011

San José, Costa Rica

SESIÓN ORDINARIA 39-2011

Acta de la sesión ordinaria número treinta y nueve-dos mil once, celebrada por la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos en la ciudad de San José, a partir de las catorce horas y quince minutos del quince de junio del dos mil once, con la asistencia de sus miembros: Dennis Meléndez Howell, Presidente; Emilio Arias Rodríguez; María Lourdes Echandi Gurdían; Edgar Gutiérrez López y Sylvia Saborío Alvarado, así como con la de 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 Alfredo Cordero Chinchilla, Secretario de Junta Directiva.

ARTÍCULO 1. *Aprobación del Orden del Día.*

Se entró a conocer el Orden del Día de esta sesión.

El señor **Regulador General** señaló que quería solicitar a los señores miembros de la Junta adicionar la orden del día con una solicitud de viáticos para viajar a la ciudad de Medellín, Colombia, en su caso, así como para la directora Sylvia Saborío Alvarado viaje a la ciudad de Nueva York, Estados Unidos de América, ambos viajes, la próxima semana.

Ante una consulta de doña **María Lourdes Echandi** en el sentido de si la directora Saborío va representando a la ARESEP, don **Dennis Meléndez** explicó que, tal y como indican los documentos del caso, hizo ver a los organizadores que no iba a poder asistir a Nueva York dado el compromiso que tenía en Medellín, por lo cual le solicitaron designar un representante de la ARESEP, en cuyo caso propuso a la señora Sylvia Saborío.

La señora **Echandi Gurdían** indicó que la Directriz 013-H tiene relación con los viáticos de viaje, de manera que quería consultar si se estaba manejando con el 80% que eventualmente habría que tener, a lo cual el señor **Meléndez Howell** apuntó que dicha partida ha tenido muy poco movimiento. Incluso, los viáticos solicitados recientemente no los utilizó. Ahora bien, previo a esto, viene el proceso administrativo en el cual hay que verificar si tiene contenido presupuestario y que esté congruente con la directriz.

Analizado el tema, la Junta Directiva

resolvió, por unanimidad:

aprobar el orden del día, en el sentido de adicionar, según lo establece el artículo 52, numeral 2), de la Ley General de la Administración Pública, con los siguientes temas:

- i. Autorización de viáticos para que el señor Regulador General pueda participar en el [II Encuentro Mesoamericano de Cooperación Sur, Capítulo Servicios Públicos, Fortalecimiento Institucional en Empresas de Servicios Públicos Domiciliarios como motor de sostenibilidad] que se llevará a cabo en la ciudad de Medellín, Colombia, del 20 al 24 de junio, del 2011. Dicho tema se conocerá en el artículo 3 de esta acta.
- ii. Autorización de viáticos a la señora Sylvia Saborío Alvarado, para que pueda asistir al evento [US- Central America Renewable Energy Forum III] el evento tendrá lugar en la ciudad de New York, USA, el día 19 de junio, y los días 20 y 21 de junio, se realizará la Conferencia [Renewable Energy Wall Street]

ARTÍCULO 2. *Aprobación de actas y recurso de revisión al acta 37-2011.*

La Junta Directiva procedió a analizar el punto relativo a la aprobación de las actas de las sesiones 34-2011, 37-2011 y 38-2011, celebradas el 20 de mayo y el 8 y 13 de junio del 2011, respectivamente.

En cuanto al proyecto del acta de la sesión 34-2011, don **Emilio Arias Rodríguez** comentó que tenía algunas observaciones de redacción en la página 22, línea 35, de manera que diga [El director Arias Rodríguez comentó que lo importante en referencia a los artículo 3 y 5, es la necesidad de contar efectivamente con un manual de procedimientos claro y de conformidad con lo indicado por la Contraloría General de la República es vital tener claro los procesos y las responsabilidades de los distintos órganos de la administración]

Sobre la discusión del artículo 10 propuesto, no se consigna nada en el proyecto de acta, en tal sentido quiere que se consigne lo siguiente: [El director Arias Rodríguez en referencia al artículo 10 propuesto, manifiesta que de conformidad con el artículo 53, literal f), de la ley 7593, que reza es deber y atribución de la Junta Directiva aprobar los contratos de obras y servicios de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente. No puede esta Junta desconocer el nivel de responsabilidad que le impone el legislador, no solo estamos frente a un tema de legalidad, la Junta debe valorar asuntos de oportunidad, para eso es vital definir la cuantía y dejar claramente definido que aquellos contratos que por una elevada cuantía sean de trascendencia, deben obligatoriamente venir a la aprobación de Junta] Eso sería y espera que se verifique lo relacionado con la citada discusión del artículo 10.

Doña **María Lourdes Echandi** manifestó que, con relación al proyecto de acta de la sesión 34-2011, que la discusión del artículo 1 del proyecto de Reglamento, en la página 5, en realidad debería estar ubicado de acuerdo a la grabación que escuchó completamente en la página 20 luego de los párrafos faltantes que dirá. Se inició la discusión hablando del considerando 11, después se hizo una explicación básica del derecho de la contratación administrativa y, posteriormente, se discutió el artículo 10. Luego se inició la discusión artículo por artículo y, más bien, en la página 20 es donde iría el artículo 1 del proyecto de acuerdo a la grabación G6.

En la página 19, todo lo que expuso en relación con el artículo 10, no está y está en la grabación en el apartado G5, en el minuto 9:42 hasta el final, incluso en el acta quedó señalado final G5. No sabe por qué faltó incluir esa parte que son como cinco o seis párrafos. Lo va a entregar digitalmente con su control de cambios y se puede verificar en la grabación. En la página 19 y en la 20 deben incluirse los párrafos faltantes indicados.

Luego, otras observaciones de redacción en la página 21, 23, 27, 28, 29, 32, 34, 35, 39, 42, 43, que constan en la grabación.

En las páginas 44 y 45 que fue el cierre de la sesión, no están constando varios párrafos y están en la grabación G11. El primero cuando la señora Carol Solano pregunta sobre el artículo 10 del proyecto de Reglamento, en cuanto a la aprobación de los contratos por parte de la Junta, si se va a mantener la propuesta de que solo las contrataciones directas por excepción o si se va ampliar.

El segundo párrafo, cuando ella le respondió a la señora Solano, consta en el apartado G11, que era un tema delicado por lo expuesto y que requería la revisión de la información histórica de la contratación de la ARESEP, por montos, que les iba a hacer llegar el Gerente. Le indicó que había que valorar todas las propuestas, teniendo a la vista esos números y lo que, en su caso, expuso con relación a los límites de la delegación. Indica que lo que no asuma Junta tiene que delegarse en alguien, porque no puede dejar de delegarse, no puede quedar en el limbo lo que se va a delegar por parte de Junta Directiva. Tiene que delegarse en otro órgano, no puede quedar ahí sin nadie que lo asuma.

En cuanto al acuerdo de Junta, el mismo Regulador lo dijo y consta en la grabación en el apartado G11, minuto 3:15, que: *“el acuerdo es que incorporen todo esto en un reglamento, que nos traigan una nueva propuesta, la hagan circular y la vemos en una próxima sesión”*. Lo que está constando en el acta no es exactamente lo mismo. Lo hace saber porque por lo menos eso fue lo que quedó y fue lo que se admitió por los que estaban presentes. Recuerda que el directivo Gutiérrez no recordaba la vez pasada que hablaron de

esto y ella también no lo tenía presente, pero ya que escuchó toda la grabación aprovechó y sí lo puede comprobar el Secretario, por lo menos ese fue el acuerdo.

Don **Edgar Gutiérrez** manifestó que ese aspecto lo comentó. El problema es el sistema que ha seguido la Junta, de que se hacen observaciones pero no se dice que están aprobadas para que se incorporen. Ustedes hacen observaciones y se comentan, pero nunca se define a nivel de Junta que el acuerdo queda como está. Nunca se ha definido aprobar en tal caso ninguno de los cometarios que se han hecho, por ejemplo, para citar, el artículo 10 se comentó pero nunca se dijo que se aprobara que se diga tal aspecto. Se han generado comentarios para que, en la medida de lo posible, se incorporen y desde luego, el acuerdo es que se tiene que volver a conocer otro texto del reglamento. Pero, que los comentarios se van a incorporar que han sido aprobados, en realidad, en su criterio, siente que no quedó definido en el transcurso de la discusión de la sesión.

La directora **Echandi** apuntó que, no obstante eso es lo que quedó ahí, a lo cual don **Edgar Gutiérrez** señaló que no tendría problema porque la Junta tiene que volverlo a ver otra vez. Está de acuerdo en que está en la grabación, pero está como comentario y sobre eso no hubo ninguna definición de la Junta Directiva.

Don **Emilio Arias** indicó que si no hubo ningún acuerdo, por qué aparece como un acuerdo. Don **Edgar Gutiérrez** hace ver que el acuerdo final sí.

La señora **María Lourdes Echandi Gurdían** señaló que se toma el acuerdo final, pero imagina que lo que dice el directivo Gutiérrez es que son muchas observaciones y no hay consenso en todas. Ahora, se está delegando eso a Jurídico.

El director **Gutiérrez López** apuntó que quizás algunas observaciones eran de forma, a lo cual la directora **Echandi Gurdían** agregó que se podrían valorar cuáles son las que son importantes que la Junta tome una postura. Por lo menos, a la luz de la información del histórico de contratación de la institución, ver las opciones, y plantear 3 o 4 alternativas.

Don **Edgar Gutiérrez** indicó que lo que quiere decir, en este caso, es que el acuerdo fue en ese sentido, analizar nuevamente y presentar otro texto para discutirlo totalmente. Eso fue lo que se acordó.

El director **Arias Rodríguez** manifestó que, por ejemplo, en su caso, en varias oportunidades, incluso con respecto a lo que doña Carol Solano exponía, hizo observaciones puntuales para subsanar el tema específico de lo que la licenciada está haciendo ver y lo que procede. Para curarse más en salud le pasa por lo general al Secretario textualmente su

exposición donde efectivamente notó que no existía discusión porque en realidad en los otros artículos, el trabajo que ha hecho María Lourdes, se evidencian en el acta.

Puntualmente, se discute cada artículo. En el 10, hizo observaciones sobre varios aspectos, pero sobre todos no existen las observaciones. Le llamó la atención el caso del artículo 10, porque precisamente por la trascendencia, dicho artículo es medular, porque es el que va a definir qué es lo que viene a Junta y que no viene a Junta. De esa discusión le llamó la atención de que no quedara nada.

Doña **María Lourdes Echandi** indicó que, en efecto, no aparecía y el artículo más importante del proyecto de reglamento de contratación es el artículo 10

El director **Gutiérrez López** manifestó que lo que está planteando es que el acuerdo no está alejado de la realidad, a lo cual doña **María Lourdes** indicó que posiblemente se dijo literalmente y no se pensó lo que implicaba.

Don **Edgar Gutiérrez** agregó que el problema de este sistema que ha seguido la Junta, es que duplica el tiempo de análisis en cada documento, porque al venir de nuevo se va a analizar y probablemente las mismas observaciones se van a decir y el por qué no pusieron, pero el punto es que no se habían aprobado. La Dirección de Asesoría Jurídica y Regulatoria lo que hace es coordinar, porque a veces se hacen observaciones que hay que encuadrarlas dentro de todo el texto propuesto. Entonces se vuelve a someter todo el reglamento y ese es el acto que al final va a terminar por aprobado y eso va a ser una especie de análisis preliminar, lo que surge en esta acta.

Don **Emilio Arias Rodríguez** indicó que eso se evidencia más, que hay gente que ni siquiera tiene ninguna observación al respecto del tema. Si alguien no trae observaciones y otro trae 20 observaciones, hay un interés distinto y un nivel de estudio distinto en el tema. Efectivamente, eso es un asunto de dinámica.

Sobre el particular, doña **Sylvia Saborío Alvarado** señaló que ese no es el punto que está señalando don Edgar Gutiérrez. El punto que está indicando es que en la forma en que se analizó el tema, no se llegaron a tomar acuerdos concretos de modificación del texto y que la discusión no dio base a que se interprete de una manera o de la otra, porque no se decidió en cada caso.

El director **Arias Rodríguez** indicó que coincidía con doña Sylvia Saborío, y que la propuesta va a regresar a Junta. En efecto, el hecho de que quede ahí consignado, al menos lo verificó y escuchó textualmente porque le interesa.

La directora ***Echandi Gurdían*** manifestó que, incluso, se quedó dándole vuelta al tema del órgano colegiado para ciertas decisiones de mayor monto, por lo menos estuvo viendo que hay casos donde se hace colegiado y se incluye a alguien de Proveeduría, del área solicitante y de legal. Es una comisión compuesta por representantes de varias unidades, útil cuando se están concentrando ciertas decisiones, situación en la cual es importante que haya un órgano colegiado. Es un tema importante para valorar.

El señor ***Regulador General*** indicó que si les parecía, se podría dejar la discusión para cuando se sometiera nuevamente la propuesta del reglamento definitivo.

Continuando con las observaciones, la directora ***Echandi Gurdían*** comentó que dentro del acta 34, el Director de la Dirección General de la Asesoría Jurídica y Regulatoria manifestó que él no dijo en el acta 31 que el proyecto de Reglamento de Contratación Administrativa de la ARESEP era una copia del Reglamento de la Contraloría General de la República y del Banco Central. Quisiera, salvo que el Director de Asesoría Jurídica cambiara su dicho.

Que quede constanding hoy al aprobarse el acta 34, lo siguiente:

□En en el acta 31-2011 el Director General de Asesoría Jurídica y Regulatoria al informar a los miembros de Junta Directiva del origen del proyecto de Reglamento Interno de Contratación Administrativa de la ARESEP, afirma según la grabación de la sesión lo siguiente:

□como contexto nada más para contarles que me parece muy oportuno las mejoras que se le puedan hacer a este reglamento porque es el reglamento que utiliza la Contraloría, es básicamente el mismo y de pronto tal vez podemos ayudarlos a ellos también a plantearles una propuesta de mejora y que también está en línea del Banco Central. Son exactamente el mismo.□

Pregunta el Directivo Arias, □¿Es exactamente el mismo?□, contesta el Director de Asesoría Jurídica y Regulatoria □tropicalizado□por supuesto□

A pesar de lo anterior en el acta 34-2011 el Director General de la Asesoría Jurídica y Regulatoria señala que no ha dicho que el proyecto de reglamento de contratación administrativa, elaborado por la dirección a su cargo es una copia del Reglamento de Contraloría ni del Banco Central.

Debo reiterar que lo expresado literalmente por el Director General de la Asesoría Jurídica y Regulatoria sobre el origen del Proyecto de Reglamento Interno de Contratación Administrativa de la ARESEP preparado por su Dirección y sometido a conocimiento de esta Junta Directiva en la sesión 31-2011 fue que era "exactamente el mismo" al de la Contraloría y del Banco Central. Luego aclaró, ante el pedido del directivo Arias, que era "tropicalizado".

Estimo que un Asesor de Junta Directiva no debe negar algo que sí dijo y lo que procede en caso de que haya cambiado de criterio, es que reconozca su dicho y se retracte como se debe en virtud de la responsabilidad que tiene ante este órgano colegiado.

Sobre el particular, don **Juan Manuel Quesada Espinoza** manifestó que no tendría ningún problema que se incluya lo señalado, porque le parece que dentro de la lógica de todo lo que se dijo y en su contexto, era evidente que lo que traía la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria no era una copia literal del Reglamento de la Contraloría General de la República y por eso, al final de su intervención, en respuesta al señor Emilio, contestó que por supuesto era una versión "tropicalizada" precisamente porque lo que contenía nuestra propuesta era una versión del reglamento de contratación de la Autoridad Reguladora. Aclarara que ese reglamento se elaboró con base en esos dos reglamentos que se han citado.

En cuanto a las observaciones al proyecto de acta de la sesión 37-2011, don **Luis Fernando Sequeira** indicó que sería oportuno insertar en el acta el anexo 4, el cual contempla las distintas partidas que se ajustan por la modificación interna.

El director **Arias Rodríguez** señaló que en el punto específico sobre el tema de enviar a consulta pública la propuesta de reforma del RIOF para que SUTEL asuma ciertas actividades, no se consignó la votación.

La directora **Echandi Gurdian** comentó que agregó el número de la sesión en la página 6 a la que se refería el caso de PEGONZA. Luego, tenía observaciones de redacción en las páginas 13, 14, en la 17 la votación que no quedó consignada, en las páginas 55, 56, 57, 58 y 59 de redacción. Tiene duda sobre un acuerdo que observó en el artículo 6 que no recuerda haberlo votado, relacionado con el oficio de la Autoridad Presupuestaria. Viene un acuerdo, 1. "Se da por recibido ()" y 2. "Solicitar a la administración ()" y punto i), ii) y iii).

De inmediato don **Emilio Arias** indicó que quería que se le explicara en ese tema de dónde salió lo resuelto en el numeral 2) del artículo 6 del acta de la sesión 37-2011, porque se incorpora en el acta y en la vida lo había visto. Ni se tomó aquí y ni se sometió a consideración.

Luego de que el señor Secretario de Junta le explicara que dicho acuerdo fue tomado con base en lo sugerido por la directora Saborío Alvarado en la parte expositiva de dicho artículo, el director **Arias Rodríguez** hizo ver que quería aclarar que, en efecto, lo que el Secretario dice de lo que cada director manifestó está en la grabación. Lo que sucede es que, en ningún momento, al igual que con el tema del acta anterior, se sometió a consideración ningún acuerdo en específico.

De manera que, que está ahí como si hubiese sido un acuerdo de Junta, en realidad no hubo acuerdo ni hubo votación y precisamente, doña María Lourdes leyó un documento para salvar nuestra responsabilidad, de lo contrario no lo hubiéramos salvado de esa forma. En dado caso, de no estar a favor, lo hubiesen salvado como lo han hecho siempre, pero además es importante recalcar que si hubiese una propuesta de acuerdo o un documento que antecede un acuerdo de ese nivel, perfecto, pero no hubo una propuesta concreta ni se leyó ninguna propuesta concreta. Fue un diálogo que se dio a nivel de Junta y nunca se sometió a votación.

De tal forma, comparte lo que doña María Lourdes dice que, en ese punto, no hay acuerdo pues no se tomó, no se votó y, en ese sentido, quisiera que se elimine del acta y se puede tomar como discusión y ahí consta lo que el Secretario transcribe en la discusión lo que cada uno manifiesta y textualmente, incluso, le encanta que quede redactada el acta así porque hay cosas importantes que queden consignadas, pero efectivamente no hay ningún acuerdo en ese sentido.

Incluso alertaron, lo dijo claramente, que si podrían hacer *lobby*, cosa que queda reservado a criterio de cada quien de hacerlo o no hacerlo, pero como corresponde a derecho, es mediante el procedimiento que se indicó y si se quería proceder a acudir a otra instancia con el objeto de buscar que se declarara que no nos vinculan en este caso las directrices, debía de hacerse seriamente y con una propuesta clara y debidamente sustentada, y no por un tema meramente de lobby porque el día de mañana puede ser cuestionado.

El director **Edgar Gutiérrez López** señaló en cuanto a las observaciones de eliminar el numeral 2) del artículo 6, que el primer es lógico pues es dar por recibido y decir que cumplan con lo señalado en el oficio de la Autoridad Presupuestaria. Eso tiene que quedar y el resto se tiene que quitar.

El señor **Arias Rodríguez** indicó que es lo mismo que el Regulador General propuso que se diera conforme y el resto se quita porque esa parte no se acordó.

El **Auditor Interno** comentó que si hay consenso entre los señores miembros de la Junta, de que eso no existe se quita. De lo contrario, se debe considerar un recurso de revisión.

Don **Emilio Arias** agregó que cuando se sometió el tema, esa primera parte la sometió el Regulador, pero no se sometió a consideración la otra parte. No está en contra de eso, le parece que es la lógica de que efectivamente se procediera con el ajuste correspondiente. Lo que aquí nunca se votó fueron los puntos que continúan o se señalan en el numeral 2) de dicho artículo.

La directora **Echandi Gurdian** señaló que no entiende claramente que el dar por recibido el oficio de la Secretaría Técnica de la Autoridad Presupuestaria, es que se va a cumplir, a lo cual el señor **Gutiérrez López** apuntó que es lo que le dicen. Eso es lo que le ordenan a la Administración que cumpla.

Doña **María Lourdes Echandi** indicó que se da por recibido el oficio mediante la cual el Poder Ejecutivo ordena a todas las entidades que forman parte de la Autoridad Presupuestaria hacer una reducción del 20% de su presupuesto y trasladarlas a una partida sin uso. Nada más dice dar por recibido. Lo que entiende, en su criterio, es que nada más se da por recibido el oficio.

Don **Emilio Arias** comentó que estaría anuente, si fuera el caso, en esa dirección, pero no está de acuerdo en esos tres puntos. Además, lo alertamos de que se debía cumplir hasta tanto no se fuera a ir a la instancia que corresponde jurídicamente, porque para eso existen los procedimientos que la ley establece.

Luego de algunos comentarios, don **Emilio Arias** indicó que el punto 1) no queda claro como don Edgar Gutiérrez lo explicó.

El director **Gutiérrez López** indicó que lo oportuno es dar por recibido y que se le ordena a la Administración que proceda.

El señor **Arias Rodríguez** agregó que, en efecto, así es lo correcto. Ahora bien, se puede aclarar que el acuerdo del artículo 6 quede de la siguiente manera, efectivamente la redacción del uno y solicitándose ejecútase que es lo que nosotros pedimos para salvaguardar nuestra responsabilidad.

Seguidamente se generó otro cambio de impresiones, luego del cual don **Emilio Arias** indicó, no sabe si le parece a don Edgar Gutiérrez, lo que procede es presentar una revisión de este acuerdo. Está de acuerdo con el punto 1 y solicitar a la administración que presente la propuesta.

Los señores miembros de la Junta coincidieron en estar de acuerdo con plantear un recurso de revisión a dicho artículo 6 del acta de la sesión 37-2011.

El director **Arias Rodríguez** señaló que para efectos de quedar claro, sería dar por recibido lo informado en torno al oficio STAP-1004-2011 del 12 de mayo del 2011, mediante el cual la Directora Ejecutiva de la Secretaría Técnica de la Autoridad Presupuestaria comunica el acuerdo 9138 tomado por esa entidad en la sesión ordinaria 6-2011, relacionado con la propuesta de rebaja del 20% referido en el artículo 7 de la Directriz 013-H del 4 de mayo del 2011, mediante la cual el Poder Ejecutivo ordena una reducción del 20% del presupuesto y trasladarlas a una partida sin uso. Esa sería la primera parte.

La segunda parte, puede ser en un segundo párrafo o a continuación, y se solicita se proceda de conformidad y se presente la propuesta con las partidas especificadas individualmente, para efectos de la Junta.

Sobre la propuesta de acuerdo, don **Dennis Meléndez** apuntó que no le gusta la frase: de conformidad porque pareciera que se le está diciendo a la Administración que proceda a hacer la rebaja. Considera que lo oportuno es que se proceda a traer a Junta una propuesta.

El director **Arias Rodríguez** comentó que la propuesta de conformidad con la rebaja del 20%, con la Directriz. Si se debe sesionar extraordinariamente para ver el tema, porque si hay un plazo y está vencido, y si se tiene el documento habría que ajustarlo y cumplir en tiempo por eso urge.

El señor **Regulador General** indicó que ya se le envió una nota a la Autoridad Presupuestaria, en el sentido de que se está procediendo y que va tomar el tiempo que requiere la aprobación en Junta Directiva.

En este caso don **Emilio Arias** apuntó que se debe tomar la decisión porque se está fuera del plazo. Si es un punto concreto y que, con tal de cumplir y no estar fuera de plazo, estaría anuente a que se convoque a una sesión extraordinaria y venir exclusivamente a conocer la propuesta final, aprobarla y enviarla, porque le parece que si el plazo vence no se puede dar más tiempo.

Don **Luis Fernando Sequeira Solís** hizo ver que lo que corresponde es dejar en firme dicho acuerdo. Lo anterior, por cuanto lo que se está aprobando es el acta pasada 37-2011 y están incorporando un recurso de revisión en esta acta, de manera que hasta que se ratifique el acta de hoy podría quedar en firme

Continuando con las observaciones al proyecto de acta de la sesión 37, don **Juan Manuel Quesada** indicó que tenía algunas observaciones de redacción y de puntuación, en la página 4, 54 y 56. Donde quisiera que se agregue algo es en el último párrafo de la página 6, que es su intervención, pero para que no quede como parte del tema que se venía hablando, de manera que se lea *Don Juan Manuel Quesada como observación al acta señaló que*

Don **Dennis Meléndez Howell** comentó que de no haber más observaciones, se daría por aprobada el acta 37-2011 y se pasaría a conocer la 38-2011.

En cuanto a las observaciones del borrador del acta de la sesión 38-2011, la directora **Echandi Gurdíán** señaló que en la página 2 tenía una observación de redacción que es la nulidad de la resolución por incompetencia y del Transitorio II del RIOF. Además, una explicación que quedó al final que don Edgar Gutiérrez nos indica que le llamaba la atención de por qué se traía redactado el voto. Precisamente ella explicó, solo que no quedó constando y como si quedó lo de don Edgar, le gustaría que quede constando la explicación de que está de por medio una resolución de amparo de legalidad que establece un plazo para resolver que vence el 16 de junio.

El señor **Gutiérrez López** indicó que, justamente, esa es la razón por la cual aparece dos veces el mismo voto, que es voto salvado. Debe aparecer una vez que se lleva a cabo la votación, a lo cual doña **María Lourdes Echandi** señaló que ese primer texto del voto es la evidencia de la discusión previa en Junta y luego se repite como resolución de minoría. Además hoy se iba a aprobar el acta, se le entregó al Secretario el texto y más bien, ojalá se

hubiera unido al voto salvado otra persona. Es una tesis que se había expuesto en el acta 18-2011 y 21-2011 en esta última no estuve presente, pero don Emilio la incorporó en actas. En la 18-2011 no estaba presente el Regulador y la expuso ella.

Doña **Sylvia Saborío Alvarado** manifestó que tenía algunas observaciones pequeñas de redacción, pero hay un aspecto más de fondo en cuanto a la argumentación que hacen los directores Echandi y Arias en la página 65 del proyecto del acta de la sesión 37-2011, en la cual se indica en relación con las directrices: "como ya lo manifesté en las sesiones 25 y 26 ambas del 2011, si lo que estima la Administración es que las directrices, para el caso de la ARESEP, contienen vicios de legalidad o bien vicios de constitucionalidad, debo reiterar que, en tanto no medie una medida suspensiva sea ésta de la jurisdicción constitucional o contencioso administrativa -Principio de Ejecutoriedad de los actos administrativos- o bien, una decisión anulatoria ya sea por razones de constitucionalidad o legalidad, no es posible decidir de modo unilateral, la ineficacia e inejecutoriedad de una determinada decisión administrativa, en este caso, del Poder Ejecutivo."□

Sin embargo, le parece que el argumento que ustedes usan para presentar su voto salvado es precisamente la presunción unilateral de la ilegalidad o la inconstitucionalidad del Comité de Regulación, sin que medie una resolución de la autoridad competente que diga que eso es así.

Doña **María Lourdes Echandi Gurdíán** explicó que la gran diferencia ahí es que la directriz la emite el Poder Ejecutivo y es ejecutoria, es como cuando la Junta dicta una resolución fijando las tarifas y es ejecutoria. En este caso del RIOF, y de la creación del Comité de Regulación, nosotros, Junta Directiva, somos los creadores, esa es la gran diferencia. La Junta tiene el poder de derogar o de eliminar la norma, igual que el Poder Ejecutivo puede derogar su directriz. La Junta Directiva puede derogar el RIOF y puede declarar la nulidad de una resolución por incompetencia de un órgano de la misma ARESEP, pues la Junta es la creadora del RIOF.

Esa es la gran diferencia, porque la Junta es el órgano que crea y el que posibilita la ejecución, ese es el poder de imperio que tiene, ese es el poder por el que debemos ir a la Asamblea Legislativa a ratificación y ese es el poder frente a los ciudadanos y el poder con que afectamos al ciudadano, ese es el gran poder que tiene el Estado y que tiene reserva de ley.

Seguidamente los miembros de la Junta consideraron el recurso de revisión planteado por don **Emilio Arias Rodríguez**, de manera que se modifique el numeral 2) del artículo 6 del proyecto de acta de la sesión 37-2011, de manera que se lea "Solicitar a la

Administración que proceda a someter, a la brevedad, una propuesta con el propósito de atender lo señalado en el oficio STAP-1004-2011 del 12 de mayo del 2011 remitido por la Secretaría Técnica de la Autoridad Presupuestaria. □

La Junta Directiva, con base en las observaciones formuladas en esta oportunidad sobre los proyectos de las actas de las sesiones 34-2011, 37-2011 y 38-2011 y en atención al recurso de revisión interpuesto por el director Emilio Arias Rodríguez, de conformidad con lo establecido en el artículo 55 de la Ley General de la Administración Pública:

I. Sobre el recurso de revisión

dispuso, por unanimidad, en firme:

acoger el recurso de revisión planteado por el señor Emilio Arias Rodríguez, contra lo dispuesto en el numeral 2) del artículo 6 del acta de la sesión 37-2011, celebrada el 18 de mayo del 2011 y, en consecuencia, modificarlo para que se lea así:

□Solicitar a la Administración que proceda a someter, a la brevedad, una propuesta con el propósito de atender lo señalado en el oficio STAP-1004-2011 del 12 de mayo del 2011 remitido por la Secretaría Técnica de la Autoridad Presupuestaria □

II. Sobre la aprobación de las actas

resolvió:

aprobar las actas de las sesiones 34-2011, 37-2011 y 38-2011, celebradas el 20 de mayo y el 8 y 13 de junio del 2011, respectivamente, de cuyos proyectos se distribuyeron con anterioridad copia entre los señores miembros de la Junta Directiva.

ARTÍCULO 3. *Aprobación de viáticos para el Regulador General.*

Se conoció el oficio 300-RG-2011 del 15 de junio del 2011, mediante el cual el señor Regulador General solicita que se le autoricen los viáticos que correspondan, a fin de participar en el □II Encuentro Mesoamericano de Cooperación Sur, Capítulo Servicios Públicos, Fortalecimiento Institucional en Empresas de Servicios Públicos Domiciliarios como motor de sostenibilidad □ que se llevará a cabo en la ciudad de Medellín, Colombia, del 20 al 24 de junio del 2011.

Analizado el asunto, la Junta Directiva

resolvió, en firme:

1. Autorizar al señor Dennis Meléndez Howell, Regulador General, para asistir al [II Encuentro Mesoamericano de Cooperación Sur, Capítulo Servicios Públicos, Fortalecimiento Institucional en Empresas de Servicios Públicos Domiciliarios como motor de sostenibilidad] que se llevará a cabo en la ciudad de Medellín, Colombia, del 20 al 24 de junio, del 2011.
2. El evento cubre los costos de inscripción, alojamiento y tiquete aéreo.
3. Autorizar el pago de gastos conexos como la adquisición o reproducción de material bibliográfico, llamadas telefónicas y envío de faxes oficiales, así como el uso oficial de servicios de Internet, lo anterior sujeto a la presentación de las respectivas facturas al momento de hacer la liquidación, lo anterior conforme lo disponen los artículos 31 y 52 del reglamento de viajes, gastos de viaje y transporte para funcionarios públicos.
4. El objetivo de dicha participación consiste en representar a Costa Rica en dicho encuentro.
5. Los gastos de transporte interno que requiera la participación en dicha conferencia, el servicio de taxi (casa-aeropuerto-hotel y viceversa), viáticos e impuestos de salida de los aeropuertos correrán por cuenta de la Autoridad Reguladora. El monto de los viáticos se fijará con base en lo establecido en el Reglamento de Gastos de Viaje y Transporte para Funcionarios Públicos, incluyendo la proporción del viático que corresponda al día de partida y el de regreso, los gastos conexos y los gastos de representación debidamente justificados, en cumplimiento de los objetivos institucionales y que no excedan el monto presupuestario aprobado para este fin.

ARTÍCULO 4. *Aprobación de viáticos para la directora Sylvia Saborío A.*

Se conoció el oficio 300-RG-2011 del 15 de junio del 2011, mediante el cual el señor Regulador General solicita que se autoricen los viáticos que correspondan, a fin de que la directora Sylvia Saborío Alvarado pueda participar en el [US- Central America Renewable Energy Forum III] cuyo evento tendrá lugar en la ciudad de New York, USA, el día 19 de junio, y los días 20 y 21 de junio, se realizará la Conferencia [Renewable Energy Wall Street]

Analizado el tema, la Junta Directiva

resolvió, en firme:

1. Autorizar a la señora Sylvia Saborío Alvarado, para asistir al evento "US- Central America Renewable Energy Forum III" el evento tendrá lugar en la ciudad de New York, USA, el día 19 de junio, y los días 20 y 21 de junio, se realizará la Conferencia "Renewable Energy Wall Street"
2. El evento cubre los gastos de viaje y alojamiento de la participación de la señora Saborío Alvarado.
3. Autorizar el pago de gastos conexos como la adquisición o reproducción de material bibliográfico, llamadas telefónicas y envío de faxes oficiales, así como el uso oficial de servicios de Internet, lo anterior sujeto a la presentación de las respectivas facturas al momento de hacer la liquidación, lo anterior conforme lo disponen los artículos 31 y 52 del reglamento de viajes, gastos de viaje y transporte para funcionarios públicos.
4. El objetivo de dicha participación consiste en representar a la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos en el citado foro.
5. Los gastos de transporte interno que requiera la participación en dicho foro, el servicio de taxi (casa-aeropuerto-hotel y viceversa), viáticos e impuestos de salida de los aeropuertos correrán por cuenta de la Autoridad Reguladora. El monto de los viáticos se fijará con base en lo establecido en el Reglamento de Gastos de Viaje y Transporte para Funcionarios Públicos, incluyendo la proporción del viático que corresponda al día de partida y el de regreso, los gastos conexos y los gastos de representación debidamente justificados, en cumplimiento de los objetivos institucionales y que no excedan el monto presupuestario aprobado para este fin.

ARTÍCULO 5. *Planteamiento de los directores Echandi y Arias en torno a la asesoría jurídica y técnica requerida para la Junta Directiva.*

Se conoció el oficio del 11 de mayo del 2011, mediante el cual don Emilio Arias Rodríguez y doña María Lourdes Echandi Gurdían, elevan un planteamiento al Regulador General en torno a la asesoría jurídica y técnica requerida para la Junta Directiva.

Seguidamente la directora **Echandi Gurián** indicó que deseaba solicitar que el texto del citado oficio de 11 de mayo que contiene la moción quede en el acta. Pediría que inicialmente se incorpore literalmente el texto y para que se entienda la propuesta y la discusión:

☐ *San José, 11 de mayo de 2011.*

*Señor
Dennis Meléndez Howell
Regulador General
Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos -ARESEP-
Presente.-*

Ref: asesoría jurídica y técnica a Junta Directiva

Estimado señor:

Reciba un cordial saludo.

En referencia a la propuesta que usted nos presentó sobre la asesoría jurídica y técnica a Junta Directiva, deseamos hacer las siguientes consideraciones:

- 1. Consideramos que por la relevancia de los temas relacionados con metodologías y reglamentos que está conociendo y conocerá la Junta Directiva, es viable el traslado de los funcionarios Xinia Herrera y Roberth Thomas a su despacho de manera transitoria, manteniéndoles los derechos y garantías laborales, como se consideró en octubre pasado cuando fueron trasladados a otras dependencias de la administración.*
- 2. Ahora bien, al margen de esa medida que consideramos temporal por lo que se dirá, es nuestro deber y responsabilidad manifestarle nuestra preocupación frente a los constantes errores graves de asesoría que ha enfrentado la Junta Directiva y su persona en calidad de Regulador General, los cuales nos ponen en riesgo de manera personal e institucional y degradan la imagen del ente regulador en momentos trascendentales para el país y dejan en evidencia la necesidad de tomar medidas orgánicas para remediar tan indeseada situación.*

Sin que la enumeración sea taxativa, procedemos a citar algunos ejemplos:

a.- Recurso de apelación de Transportes Pérez González S.A.- PEGONSA-, contra la resolución 003-RCR-2010: se tuvo la misma asesoría en primera y segunda instancia. Se sometió a votación y dos directores salvamos el voto por lo cual no obtuvo los cuatro votos requeridos por ley. Todo ello fue alertado en el voto salvado de ambos directores. (Acta 51-2010 29 de noviembre 2011).

b.- Acta 007 de 31 de enero del 2011: Se agendaron quince recursos de apelación de los cuales, en trece, Usted estaba impedido de resolver lo que no fue advertido oportunamente por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria. Si no hubiera sido porque la directiva Echandi Gurdián revisó los expedientes, Usted hubiera votado en la resolución del recurso de apelación, causando la nulidad absoluta de las resoluciones.

c.- Se realizaron tres audiencias públicas de metodologías tarifarias los días 5, 6 y 27 de abril del 2011 y la Junta Directiva no contó con una asesoría técnica que las validara y estudiara los señalamientos que se plantearon en las audiencias.

d.-Se presentó el proyecto de cánones 2011 incluyendo la pretendida creación de 81 plazas nuevas, sin considerar la Directriz número 013-H, publicada en la Gaceta del viernes 4 de marzo de 2011, elemento que de no ser alertado por la directiva Echandi Gurdián y el directivo Arias Rodríguez, hubiese llevado a cometer una ilegalidad y a la vez a confrontar a la Junta Directiva con el Poder Ejecutivo.

e.-Se efectuaron veinticinco observaciones al Informe Anual 2010 de la ARESEP (Acta 026-2011 del 14 de abril del 2011) luego se debieron reiterar siete de las veinticinco observaciones indicadas (Acta 027 del 27 de abril del 2011) y finalmente se debió revisar el cumplimiento de esas siete observaciones y sobre ellas hacer nuevos cambios (Acta 028-2011 del 29 de abril del 2011).

f.- En referencia al Proyecto de Reglamento de Contratación Administrativa de la ARESEP (agendado en sesión de 11 de mayo del 2011). Identificamos alrededor de ochenta observaciones al borrador preparado por la administración, lo cual evidencia omisiones, contradicciones, el incumplimiento de normativa en materia de Control Interno, Contratación Administrativa y en general de Derecho Administrativo.

g.- Producto de los cuestionamientos hechos por los medios de comunicación y luego de evidenciar errores graves de procedimiento, mediante el acuerdo 002-103-2011, el Comité

de Regulación acordó la anulación de la convocatoria a audiencia pública para el estudio tarifario de oficio para el transporte remunerado de personas modalidad autobús a nivel nacional, tramitado bajo el expediente ET-057-2011. Luego de la solicitud realizada por los directivos Arias Rodríguez y Echandi Gurdían, se agendó el tema en Junta Directiva, poniéndose nuevamente en evidencia errores técnicos y jurídicos en la propuesta presentada bajo la denominación de PROCEDIMIENTO EXTRAORDINARIO DE FIJACIÓN DE TARIFAS Y MODELO AUTOMÁTICO DE AJUSTE, PARA LAS RUTAS DE TRANSPORTE PÚBLICO, MODALIDAD AUTOBÚS. Nótese que ya originalmente se expuso públicamente al Regulador General y a la Junta Directiva por ser, frente a la opinión pública, el jerarca supremo de la institución y de no ser por el estudio serio y minucioso que ambos directores realizaron, se hubiese expuesto también a la Junta Directiva con el consecuente daño de la imagen pública institucional.

Por todo lo dicho debemos reiterar nuestras solicitudes y mociones que datan desde setiembre del 2010, con el objeto de asegurar a la Junta Directiva una asesoría permanente e independiente del resto de órganos de la administración, de modo tal que le solicitamos nuevamente incluir para que sea aprobada en la siguiente sesión ordinaria de ese órgano colegiado, la siguiente propuesta de modificación al Reglamento interno de organización y funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (RIOF-), medida que se considera es la más pertinente y adecuada para alcanzar el aludido objetivo:

RESULTANDO

1. Que de conformidad con lo establecido en el artículo 45 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos No. 7593 y sus reformas, esta Autoridad está facultada para establecer su organización interna, a fin de cumplir con sus funciones.
2. Que las normas de control interno para el Sector Público establecen que el Jerarca y los titulares subordinados, deben establecer las actividades de control que permitan obtener una seguridad razonable de que la actuación de la institución es conforme con las disposiciones jurídicas y técnicas vigentes.
3. Que de conformidad con la Teoría del Órgano, propia del Derecho Administrativo, debe distinguirse entre órganos deliberantes y ejecutivos, tal y como sucede en el caso de las instituciones autónomas, como la ARESEP, las cuales son dirigidas por una Junta Directiva deliberante a la cual le corresponde planear y determinar la actividad del órgano externo cuya función es más bien ejecutiva.
4. Que cuando el legislador decide la separación orgánica de la fase deliberante y la fase decisoria, es con el objeto de que el órgano deliberante cumpla a satisfacción con su función institucional, cuente con el soporte jurídico y técnico independiente del que posee el

órgano ejecutivo, de modo que se le ofrezca al primero una seguridad razonable del apego de sus decisiones al ordenamiento jurídico y técnico vigente.

5. *Que según lo establecido por el artículo 53 de la misma ley, esta Junta Directiva tiene la competencia de resolver, en condición de superior jerárquico supremo, de los recursos relacionados con asuntos competencia de la Autoridad Reguladora con excepción de los asuntos relativos a la materia laboral, así como de las apelaciones planteadas en contra de decisiones del Regulador General o del Auditor Interno y de resolver los asuntos de su competencia en materia administrativa.*

6. *Que la Ley General de la Administración Pública en su artículo 230.2 dispone que los motivos de abstención se aplicarán al órgano director, al de la alzada y a las demás autoridades o funcionarios que intervengan auxiliándolos o asesorándolos en el procedimiento .*

7. *Que conforme al artículo 46 del Reglamento interno de organización y funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, en adelante RIOF, corresponde a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria (DIR), prestar asesoría a la Junta Directiva, al Regulador General y al Gerente General, así como emitir opinión y criterios en asuntos de su competencia, siendo además responsable de los procesos judiciales y administrativos de la institución.*

8. *Que según el artículo 12 del RIOF, esta Junta Directiva tendrá asesores que considere necesarios para su desempeño .*

CONSIDERANDO

1. *Que siendo función de esta Junta Directiva, ejercer las potestades propias de órgano de superior jerarquía de esta Autoridad, no se debe concentrar las tareas de asesoría jurídica y regulatoria de órganos de la administración junto con las de asesorar a esta Junta Directiva.*

2. *Que es preciso cumplir con las normas de control interno para el Sector Público que establecen que el Jerarca y los titulares subordinados, deben establecer las actividades de control que permitan obtener una seguridad razonable de que la actuación de la institución es conforme con las disposiciones jurídicas y técnicas vigentes.*

3. *Que es preciso garantizar la función deliberante de la Junta Directiva a la cual le corresponde planear y determinar la actividad del órgano externo cuya función es más bien ejecutiva.*

4. *Que es preciso garantizar el Principio de imparcialidad y objetividad que debe imperar en todo procedimiento administrativo, para lo cual es indispensable asegurar la independencia de criterio jurídico y regulatorio de los órganos asesores de la administración y de esta Junta Directiva.*

5. *Que hasta el 9 de octubre del 2010, fecha de entrada en vigencia de RIOF, esta Junta Directiva mantuvo asesores técnico jurídicos y regulatorios permanentes e independientes del resto de órganos de la administración.*

POR TANTO

Se reforma el artículo 12 del RIOF de modo que en adelante indique:

Artículo 12. □ Apoyo de Junta Directiva.

1.- La Junta Directiva tendrá como área de apoyo a su gestión la Secretaría de Junta Directiva.

2.- Además de los asesores que considere necesarios para su desempeño, contará con una Asesoría Jurídica y una Asesoría Regulatoria permanente e independiente del resto de órganos de la administración cuyas funciones serán:

a.- Emitir criterio jurídico y técnico regulatorio sobre los recursos administrativos de primera instancia que deba conocer la Junta Directiva.

b.- Emitir criterio jurídico y técnico regulatorio sobre los recursos administrativos de segunda instancia que deba conocer la Junta Directiva.

c.- Atender las consultas jurídicas o técnicas regulatorias que le formulen la Junta Directiva o cualquiera de sus miembros.

d.- Apoyar en la atención de las consultas jurídicas y regulatorias planteadas por terceros a la Junta Directiva.

e.- Asesorar en materia jurídica y regulatoria a la Junta Directiva sobre los aspectos formales de los proyectos de resolución que esta deba emitir.

f.- En general, prestar apoyo técnico a la Junta Directiva y sus integrantes, para el mejor desempeño de sus funciones.

Se reforma el artículo 46 del RIOF, de modo que en adelante indique:

Artículo 46. □ De la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria (DJR).

La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria presta asesoría al Regulador General y al Gerente General, emite opinión y criterios en asuntos de su competencia y es responsable de los procesos judiciales y administrativos de la institución.

Se reforma el artículo 47 del RIOF, de modo que en adelante indique:

Artículo 47. □ Funciones de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria (DJR).

- 1. En materia de asesoría:*
 - a. Emitir criterio jurídico sobre los recursos administrativos de primera instancia que deba conocer el Regulador General y la Gerencia General.*
 - b. Atender las consultas jurídicas que le formulen el Regulador General y la Gerencia General.*
 - c. Apoyar en la atención de las consultas jurídicas y regulatorias planteadas por terceros al Regulador General y la Gerencia General.*
- 2. En materia de procedimientos administrativos y judiciales:*
 - a. Realizar la instrucción formal de procesos administrativos sancionatorios de las quejas, controversias, y denuncias relacionadas con la prestación de los servicios públicos, remitiéndolos para su decisión a la Superintendencia que corresponde al servicio público involucrado para su decisión final (artículos 27-28, ley 7593).*
 - b. Realizar la instrucción formal de procesos administrativos sancionatorios contra los funcionarios de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, salvo a los funcionarios de la SUTEL, remitiéndolos para su decisión al órgano decisor correspondiente.*
 - c. Realizar la instrucción formal de los procesos administrativos ordinarios y sumarios de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos que se refieran a contratación administrativa, reclamos administrativos y todos aquellos en los cuales el órgano decisor sea la Junta Directiva, el Regulador General o el Gerente General, remitiéndolos para su decisión final al órgano decisor correspondiente. La instrucción de dichos procesos también podrá ser realizada por la Asesoría Jurídica y Regulatoria cuando el órgano decisor sea la SUTEL y ésta así lo requiera.*
 - d. Atender los asuntos judiciales en que sea parte la Autoridad Reguladora, excepto aquellos de la SUTEL.*
- 3. En materia administrativa:*
 - a. Asesorar jurídicamente al Regulador General y la Gerencia en materia jurídica y regulatoria sobre los aspectos formales de los proyectos de resolución de gestión o contratos que éstos deban emitir.*
 - b. Actuar como unidad interna de aprobaciones en materia de contratación administrativa.*
 - c. Otorgar el respectivo visto bueno a las resoluciones de reconocimiento de montos por concepto de carrera profesional que correspondan.*
 - d. Extender las certificaciones de personería de la Autoridad Reguladora.*
- 4. En materia de elaboración y discusión de normativa:*

- a. Apoyar a la Dirección General Centro de Desarrollo de la Regulación en el desarrollo y actualización de la normativa administrativa y regulatoria interna de la ARESEP, con el apoyo de las demás dependencias de la institución.
 - b. Apoyar al Centro de Desarrollo de la Regulación en la elaboración de la normativa regulatoria que éste elabore para someter a aprobación de la Junta Directiva.
 - c. Apoyar al Centro de Desarrollo de la Regulación en la elaboración, discusión o comentario de proyectos de ley.
5. En materia de gestión:
- a. Apoyar a la Dirección General de Participación del Usuario en las gestiones que requiera para evacuar las consultas, aconsejar a los usuarios y desarrollar campañas de educación.
 - b. A la Dirección General de Estrategia y Evaluación en la elaboración de los planes e informes institucionales y en la realización de las fiscalizaciones. Adicionalmente todas aquellas funciones que le asigne el Regulador General y el Gerente General. □

Conociendo que la anterior reforma debe cumplir con una serie de trámites que toman algún tiempo, le solicitamos, mientras se completa el indicado trámite de reforma, se implemente de inmediato la alternativa por usted propuesta de ubicar a los dos anteriores asesores de Junta Directiva de forma transitoria en su despacho, a fin de que sea más fácil para los miembros de Junta Directiva contar, desde ya, con la esperada asesoría.

Sin otro particular, se despiden cordialmente,

María Lourdes Echandi Gurdían

Emilio Arias Rodríguez

c.c. Auditoría Interna □

La Directora Echandi Gurdían se refiere a la moción presentada en el anterior oficio en el siguiente sentido:

□La presente moción pretende modificar el Reglamento Interno de Organización y Funciones (RIOF) para devolverle a esta Junta Directiva la asesoría jurídica y

regulatoria permanente e independiente del resto de los órganos de la administración que había tenido por varios años la ARESEP.

La ausencia de dicha asesoría quebranta las normas de control interno, el Principio de Imparcialidad y Objetividad así como la teoría de órgano administrativo que distingue entre órganos deliberantes de los ejecutivos.

Dicha moción ha sido presentada por el directivo Arias y yo en tres oportunidades y en dos ha sido rechazada por la mayoría de esta Junta. La primera vez fue en la sesión 38-2010 del 29 de setiembre del 2010, la segunda en la sesión 49-2010 del 10 de noviembre del 2010 y la tercera se conoce en la presente sesión.

Entre la segunda moción y la tercera moción, mediante nota del 23 de marzo del 2011.

Buscamos una solución alterna con el Regulador General, que nos permitiera cumplir con las normas de control interno del Principio de Imparcialidad y Objetividad así como con la teoría del órgano administrativo que distingue entre órganos deliberantes y de los ejecutivos.

La misma consistió en que se nos asignara a los funcionarios Xinia Herrera y Robert Thomas como nuestros asesores, dado que se había dispuesto, mediante al RIOF, desplazarlos de las funciones que habían venido desempeñando como asesores de Junta Directiva, siendo sustituidos por los funcionarios de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, con la entrada del RIOF en octubre del 2010.

Dicha solicitud fue resuelta por el Regulador mediante nota 152RG-2011 del 5 de abril del 2011, en la cual desechó nuestra solicitud para proponer en su lugar, la contratación de los servicios de un abogado externo que asista a las sesiones de Junta Directiva, así como un grupo de profesionales en ciencias económicas quienes podrían ser convocados según su especialidad. En ninguno de los dos casos, tales profesionales tendría relación laboral con la institución.

Antes de referirme a esa propuesta, por demás improcedente desde el punto de vista jurídico según pronunciamientos de la Contraloría General de la Republica, es preciso aludir a los argumentos del Regulador con relación a los motivos de nuestra petición antes referida.

Según el Regulador todos los integrantes de esta Junta Directiva □contamos con un grado de pericia e inteligencia suficientes para poder discernir si las recomendaciones técnicas que nos dan nuestros asesores, tienen fundamento y lógica suficientes, que nos permita tomar nuestras decisiones dentro de un margen de relativa certeza en el seno de la Junta Directiva□, razón por la cual entiende que nunca haga afirmar como lo hicimos, que de no contar con asesoría técnica y jurídica independiente, se estaría quebrantando las reglas de control interno, así como el principio de imparcialidad dispuestos por la normativa correspondiente.

La alegación no puede compartirse en modo alguno. Las reglas de control interno dictan que el jerarca y sus subordinados, según sus competencias, deben establecer las actividades de control que permitan obtener una seguridad razonable de que la actuación de la institución es conforme a las disposiciones jurídicas y técnicas vigentes. Esto hace necesario que, independientemente del grado de pericia que posean los directores, que en todo caso se reduce a la rama del conocimiento que dominan, resulta pertinente el consejo técnico y jurídico en materias tan especializadas como las que conoce y resuelve esta Junta Directiva.

De hecho, basta con examinar las actas para determinar el grado de influencia que las recomendaciones técnicas y jurídicas tienen en las decisiones que adopta esta Junta Directiva.

En todo caso, en lo que al Principio de Objetividad e Imparcialidad se refiere, el argumento resulta vano e infundado para lograr evadir una disposición tan clara como el artículo 230.2 de la Ley General de la Administración Pública, norma de orden público que deroga cualquiera que se le oponga muy a pesar de que según el Regulador □no es cierto que los funcionarios que participan en la primera instancia, lo hagan en la segunda, como reiteradamente se los hemos explicado□

La base de esta última afirmación consiste en que para el Regulador, bastaría que el abogado y el economista que participan en primera instancia no lo hagan en la segunda para ajustar la conducta la norma en comentario. Lo que se esconde en ese razonamiento es que tales profesionales forman parte de un mismo órgano o unidad, a saber, la Dirección de Asesoría Jurídica y Regulatoria y están, además, sujetos a la jerarquía de quien funge como asesor jurídico de esta Junta Directiva, práctica que bien cabe calificar como una ardid para burlar una norma de orden público ideada para asegurar al justiciable la independencia del criterio técnico y jurídico a la hora de valorar sus impugnaciones en dos distintas instancias.

En todo caso, es lo cierto que conforme a las reglas de control interno, deben separarse funciones incompatibles y el procesamiento de transacciones, de modo tal que una persona o unidad no tenga el control por la totalidad de determinadas labores, como en efecto sucede en el caso de la referida Dirección que concentra las labores de asesoría técnica y jurídica tanto en primera instancia como en segunda instancia, tareas claramente incompatibles entre sí aún y cuando las presten funcionarios diversos en cada instancia.

Recuérdese, además, el deber que tiene la administración de actuar siempre de forma que sus actuaciones, tanto por la forma como por el fondo, puedan provocar confianza en el administrado (Gonzalez Pérez, Jesús y Gonzalez Navarro, Francisco, Comentarios a la Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común), confianza que se ve claramente traicionada con la aludida práctica que hemos reiterado, hemos censurado.

Debo referirme ahora a la mencionada propuesta que planteara el Regulador luego de admitir en clara contradicción que puede ser válido que la Junta Directiva requiera de opinión independiente para tomar decisiones especialmente en asuntos delicados o muy especializados .

La contratación de asesores jurídicos externos ha sido censurada por la Contraloría General de la República en el tanto estima que () las labores de asesoría legal son esenciales dentro del quehacer de toda institución pública, además de resultar permanentes. () de modo que no es procedente otorgar la autorización solicitada por estimar que los servicios de asesoría legal deben ser prestados por funcionarios de planta. Una labor permanente, y no necesariamente una actividad ordinaria, como lo es la asesoría legal debe ser asumida por funcionarios quienes cuenten con la investidura para realizar los servicios propios de la Administración oficio 05538 del 2 de mayo del 2006 (DCA-1074).

Además, el Órgano Contralor ha señalado que De lo expuesto, queda establecido claramente que la labor de asesoría jurídica en gran parte, debe ser calificada como consustancial para la buena marcha de la entidad, y no como auxiliar entendido este término como aquel servicio menor dentro de la Administración que por su poca importancia para el buen desarrollo de la actividad administrativa, bien puede no ser desempeñado por la propia entidad, sino que, por el contrario, podría establecerse que su ejecución esté a cargo de un sujeto particular ligado por una relación contractual administrativa Oficio 14127-DAGJ-3309 del 2005 del 4 de noviembre del 2005, entre muchos otros.

No cabe duda, entonces, de la inviabilidad jurídica de la propuesta.

Ahora bien, además de ser inviable jurídicamente tal propuesta, debo señalar que contar con los servicios de un asesor jurídico externo y de asesores externos en ciencias económicas con diversas especialidades, no solventa la necesidad que da sustento a la nota remitida en marzo del año en curso, como también a la moción que se discute el día de hoy.

La riqueza de un órgano colegiado que en realidad asuma su función con independencia del dicho de la administración, es que sus integrantes deliberen sobre la base de un criterio debidamente informado para lo cual han debido contar, de previo al acto deliberativo, con una asesoría jurídica y técnica.

Es claro entonces que contar con la asesoría en el acto mismo de la deliberación, no agrega valor al aporte que el director es capaz de realizar por sí mismo. En nuestro caso, cumplimos con el deber de formarnos nuestro criterio de previo a la deliberación, examinando con grandes limitaciones, por la carencia de asesores independientes, todos los aspectos que envuelven los asuntos que se pongan en nuestro conocimiento.

Es precisamente por ello que planteamos la moción en discusión.

Por esa razón la propuesta del Regulador no satisface nuestra necesidad por lo que la rechazamos.

Debo referirme ahora a otro argumento que ha esgrimido el Regulador extraoficialmente en contra de lo que aquí proponemos.

Se trata de la errónea afirmación, por estar fundada en una inválida interpretación jurídica, del artículo 57 a), párrafo cuarto de la Ley de la ARESEP, de que no es posible la creación de órganos administrativos adscritos a la Junta Directiva y por ende sujetos a su dirección, como sería el caso de los asesores técnicos y jurídicos que se solicita restablecer, en el tanto el Regulador General es el superior jerárquico en materia administrativa conforme a la citada disposición legal.

La afirmación es jurídicamente incorrecta. Para una mejor ilustración, debo remitir al artículo 53 inciso j) de la Ley de la ARESEP que establece la potestad de la Junta Directiva de resolver recursos de apelación contra resoluciones del Regulador

General. ¿Cómo podrían asesores sujetos al despacho del Regulador, asesorar a la Junta Directiva en el ejercicio de tal potestad?

Es claro que los principios de objetividad e imparcialidad vedan cualquier posibilidad de que tenga participación en ese tipo de asuntos asesores sujetos a la jerarquía del órgano cuyas decisiones examina esta Junta Directiva.

En todo caso, la lectura que sobre este tema hace el Regulador y el Director de la Asesoría Jurídica y Regulatoria, dado que se la escuché en su momento, es errónea por violar por falta de aplicación del inciso e) del mismo artículo 53 recién citado. Según esa norma, compete a la Junta Directiva: resolver los asuntos de su competencia en materia administrativa .

Es decir el legislador no ha variado de modo absoluto la competencia en materia administrativa en beneficio del Regulador General, como incorrectamente lo afirma dicho funcionario y avala el Regulador, sino que el legislador ha reservado para la Junta Directiva parte de esa competencia, por ejemplo, para los asuntos relativos a los órganos internos a ella adscritos.

Queda de paso en evidencia, la falta de objetividad e independencia de quien dice asesorar a la Junta Directiva, cuando en realidad asesora al Regulador y al resto de la administración.

En suma, no hay argumentos para sustentar la actual estructura orgánica y que impidan adoptar los ajustes reglamentarios que mocionamos el directivo Arias Rodríguez y yo.

Los argumentos hasta ahora esgrimidos no son válidos y quizá en realidad esconden el objetivo encubierto de esta medida, es decir, soslayar el papel de la Junta Directiva como jerarca institucional y revisor de la legalidad de los actos de los órganos subordinados, llegándose al extremo de negar la posibilidad de que ostenten órganos administrativos como asesores y hasta del propio secretario de Junta Directiva según nos hizo ver el Regulador en su momento.

Es con sustento en esas consideraciones que solicito aprobar la moción puesta en conocimiento, evitándose así que se mantenga una estructura orgánica violatoria de las reglas de control interno, del Principio de Objetividad e Imparcialidad que ha de imperar en todo procedimiento administrativo y de la teoría del órgano administrativo, en tanto distingue entre órganos deliberantes y órganos ejecutivos. .

El director *Emilio Arias Rodríguez* indicó que este tema ya se ha discutido, está claro el rastro sobre su posición. Le parece que es importante recalcar que además de los sobrados argumentos jurídicos que se han dado en las diversas oportunidades, hay también un tema de sentido común de por medio. Considera que lo que se ha solicitado es un elemento que, más allá de las consideraciones jurídicas, debe de analizarse con sentido lógico.

Una Junta Directiva del peso de la Junta de la ARESEP, siendo tribunal administrativo y además tomando decisiones que impactan a los ciudadanos y ciudadanas, tanto a los usuarios como a los regulados, al nivel de lo que impactan, es increíble y así tiene que decirlo, que los miembros de un cuerpo colegiado como este se autolimiten de tener criterios adicionales para la toma de decisiones.

Quiere dejar el ejemplo claro con el tema de la metodología de transportes, es bochornoso ver lo que sucedió. En primera instancia, la exposición pública del Regulador General en los medios de comunicación y al enterarnos nosotros del tema, solicitamos que se trajera a Junta Directiva y cuando solicitamos que se trajeran funcionarios independientes que no hubiesen participado en el proceso para validar la propuesta, todos fuimos testigos aquí en esta sala del papel que pudieron jugar los dos muchachos que sentaron aquí a las espaldas del señor Auditor, doña Sylvia y don Edgar.

Le parece que es obvio que ellos no podían opinar, y no podían opinar porque era un tema donde estaban siendo invitados para que vinieran a validar algo donde no habían tenido tiempo para estudiarlo y efectivamente, eso me cae en el tema de la propuesta del Regulador. Tener una persona externa de Junta, venga a Junta y que simplemente nosotros le preguntemos no cumple la función que requiere un órgano colegiado decisor del nivel de la Junta Directiva de la ARESEP.

Es un ejemplo que quería dejarlo claro, porque lo que vivimos con esa metodología es simplemente el inicio de un proceso donde se van a conocer diversas metodologías en esta Junta. Y se tuvo que ir a buscar externamente el apoyo para entender el tema metodológico. Así como en diversas oportunidades aquí hay compañeros que no entienden de lo jurídico, lo manifiestan en actas, así nosotros igual, la parte económica tenemos nuestra limitación natural.

Por eso no es de recibo el hecho que porque a uno lo nombren en un órgano colegiado, se tiene que venir y tener la pericia suficiente para tomar las decisiones. No. Se tiene la pericia para tomar las decisiones, pero para eso existe por lógica un cuerpo de asesoría que le garantice a usted tomar las decisiones adecuadamente, porque para eso entonces no

existe un directivo acorde a cada institución. Es decir, en ese sentido, sostener una tesis de ese nivel es insostenible.

Sobre el tema de la independencia jurídica, de la independencia objetiva e independiente, le parece que es importante recalcar que, tal vez a veces se queda de lado, de que se asume una responsabilidad y un juramento constitucional y cuando se lo asumimos, fuimos muy claros en que se iba a trabajar en pro de la transparencia, la confianza y la seguridad y si se sale de aquí y se ve lo que piensan los usuarios que vinieron aquí a manifestarse, los sectores que lo han manifestado públicamente, en este momento hacia afuera, se está dando la señal totalmente contraria al sentimiento de seguridad, confianza y transparencia.

Considera que se ha salvado los votos por las razones que ustedes han visto, pero no solamente se han salvado los votos, sino que se ha alertado de posibles errores en los que se hubiese hecho caer a esta Junta Directiva y fueron puestos con papel y lápiz al Regulador General puntualmente con ejemplos, actas, y números de acuerdo. Es decir, no es que se inventaron eso, existe y se puso en el papel. Y a pesar de que existe y se puso en el papel, y que se ha visto los elementos y posiblemente, la sesión de hoy más adelante se va a tener otro ejemplo de eso mismo, pareciera que eso no tiene ninguna trascendencia y relevancia en el acta 38 y 49 después de la votación.

Le parece que es importante también señalar que, en esta dirección, han tenido toda la intención de escuchar propuestas y llegar a acuerdos. Lo que pasa es que las razones que se han dado cuando se ha sometido a votación esta moción, han quedado en actas, ustedes las pueden ver en el acta 38 y 39, las palabras de ustedes mismos. Han sido hoy por hoy demostrado que no han tenido ningún sustento, porque decir que en 15 días viene una reforma integral del RIOF, y no procede, porque no la vemos en conjunto y ha pasado desde el 2010 y hasta la fecha la están esperando.

Ese nivel de respuesta y de argumentos para rechazar una moción, cuando pasa el tiempo y vuelve a ver hacia atrás, es como "patear la bola para adelante". En esa dirección le parece que nosotros, por lo menos su persona, quisiera dejar claro en actas, para el rastro, de que la negativa de enderezar este asunto y de hacer la modificación del RIOF como corresponde, en concordancia con el tema de control interno, como debería ser, está limitando mi derecho como funcionario público a obtener la asesoría objetiva e independiente y me está limitando, como ya ha quedado reiterado en los acuerdos y en los votos salvados, a ejercer su función como debería de ejercerla de acuerdo con el juramento constitucional que hizo.

Quiere dejar en actas de que queda claro y que el día de mañana en un acta quede el sustento de lo que se ha dicho y lo hemos reiterado, pero también le parece que era importante destacar que no solamente para tomar una decisión de este tipo hay que validar elementos jurídicos, sino que también hay elementos de sentido común, hay elementos de buen manejo de conducción y de búsqueda de acuerdos que es importante.

En algún momento se lo comenté a don Edgar y le dije que en un órgano colegiado, lo importante es buscar y llegar a acuerdos, a consensos y no simplemente aplicar los números, porque esto no va para ningún lado. En el momento en que se "estrelle se estrellará", pero eso es parte de los elementos que hay que valorar cuando se toman decisiones y, en lo personal y como lo ha dicho doña María Lourdes, sienten que volver a traer este tema y hacerle incluso nuevos argumentos a la propuesta, le dan la oportunidad al órgano colegiado de tomar una decisión conforme, pero sobre todo, tomar una decisión en búsqueda de dar una señal hacia afuera, porque cree que todas las señales que se están dando hacia afuera son complicadas y tendrán las consecuencias en determinado momento si no hay un cambio de aptitud.

La directora **Sylvia Saborío Alvarado** manifestó que quería que constara textualmente en actas el siguiente texto:

□Yo quiero manifestar aquí que yo ni conozco, ni soy parte de ninguna negociación para restaurar a Xinia Herrera y Robert Thomas como asesores de la Junta. Naturalmente, reconozco el derecho del Regulador como jerarca administrativo de ARESEP de reasignar personal dentro de la Institución, incluyendo hacia su despacho. Pero decisiones relativas al personal de apoyo a la Junta debe tomarlas la Junta como Cuerpo Colegiado.

En cuanto a la propuesta en sí, esta Junta ha conocido en múltiples ocasiones el argumento de los directores Arias y Echandi para restaurar a estos señores como asesores de Junta, antes en forma genérica y ahora con nombre y apellido. Ni antes ni ahora me convencen sus argumentos.

Esta Junta está conformada por dos economistas y tres abogados como miembros titulares. Si su dinámica no fuera tan disfuncional, este pool de talento por sí solo debería ser adecuado para resolver el grueso de los asuntos ordinarios que se elevan a su consideración. La Junta cuenta además, ex-oficio, con la asesoría de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, un robusto cuerpo de unos 19 abogados y economistas que constituyen el principal pool de expertise en esa materia en la institución.

*Para la consideración de asuntos específicos en las diversas áreas reguladas se cuenta con la participación de los técnicos del área respectiva y para asuntos que así lo ameriten, la Junta contrata asesoría externa especializada. **Por todo lo expuesto, argumentar que la Junta no cuenta con suficiente asesoría técnica y jurídica, es absurdo.***

Los directores Arias y Echandi argumentan que para garantizar el Principio de Imparcialidad y Objetividad, es indispensable que la Junta tenga asesoría □permanente□ e □independiente□. Lo de □permanente□, la verdad no lo entiendo muy bien, pero supongo que se trata de que la asesoría esté disponible cuando se requiera□ y eso ya lo tenemos.

*En cuanto a lo de □independiente□, este es un argumento falaz. Evidentemente, **todo criterio jurídico y regulatorio que emane de cualquier órgano de ARESEP tiene que ser imparcial y objetivo.** De no ser así, estaríamos hablando de un problema mucho más profundo y trascendental que no se resolvería con anteponer puntos de vista antagónicos a nivel de Junta. Pero lo más serio es que esta falacia se deriva de una presunción o sospecha□ a mi juicio, infundada□ que parece subyacer en el razonamiento y comportamiento de estos señores, y es que en ARESEP reinan la ineptitud y/o la corrupción. Esta premisa yo no la acepto. Si la aceptara no estaría aquí.*

En definitiva, no estoy de acuerdo en que la Junta carece de suficiente asesoría, ni tengo razón para pensar que la asesoría que la Junta actualmente recibe no sea imparcial y objetiva. Que no es perfecta y debería mejorar, estoy de acuerdo. Lo mismo habría que decir del resto de la Institución, incluyendo muy particularmente a esta Junta, que ha llegado a extremos de disfuncionalidad verdaderamente insólitos□ y no precisamente por falta de asesoría.

A pesar de que considero que el argumento de la supuesta falta de asesoría independiente no es válido por las razones expuestas, el hecho es que dos de los directores los aducen constantemente como excusa para rehusar asumir su responsabilidad, salvar su voto, e impedir que la Junta resuelva asuntos que requieren mayoría calificada. Sin prejuzgar si eso se debe a una falencia en su formación o experiencia que les impide formar criterio con base en la información disponible□ o a alguna otra causa□ y con el ánimo de permitirle a esta Junta funcionar con un mayor grado de eficiencia y eficacia, yo estaría dispuesta a apoyar una asesoría complementaria para la Junta en los siguientes términos:

- 1) *La Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria seguiría siendo, ex officio, el órgano asesor de la Junta. La nueva asesoría sería complementaria (i.e. además de y no en vez de) para garantizar que, en efecto, sea incremental.*
- 2) *Los asesores serían asesores de confianza cuyo perfil, funciones, requisitos y calificaciones los definiría la Junta.*
- 3) *Se escogerían por mayoría simple de la Junta a partir de listas de candidatos que cumplan con las especificaciones acordadas.*
- 4) *Funcionalmente, responderían a la Junta, i.e. la Junta como colegio les asignaría tareas mediante acuerdos y sus informes y dictámenes serían entregados a todos los miembros de la Junta a través del Secretario. Administrativamente, dependerían del Regulador como todos los otros funcionarios de la Institución.*

En mi opinión, esta propuesta satisface, en lo sustantivo, las pretensiones de los directores Arias y Echandi, sin desvirtuar el modelo de regulación que está apenas en proceso de consolidación y que no veo razón suficiente para cambiar.

*Segundo, garantiza la **adicionalidad** en la asesoría, cosa que no se aseguraría con la mera sustitución de todo un órgano por dos individuos. Y, finalmente, le da a los asesores de Junta el carácter que deben tener como funcionarios de confianza del Colegio. □*

Don **Dennis Meléndez Howell** indicó que estaba totalmente de acuerdo con lo señalado por doña Sylvia Saborío en todos los extremos. Quería aclarar que cuando conversó con doña María Lourdes Echandi y don Emilio Arias lo hice en la mejor intención de llevar a cabo una negociación de buena fe, para buscar un acercamiento, tratar de resolver los problemas y el distanciamiento que ellos han venido teniendo siempre con nuestras posiciones.

Cuando terminaron la reunión que tuvimos un miércoles después de la sesión de Junta Directiva, se encontró con esta carta que había sido entregada previo a esa reunión, lo cual sentí como un "balde de agua fría" porque en realidad sí íbamos a hacer algún tipo de negociación y escuchar los planteamientos de uno y de otro, el hecho de que entregaran por anticipado esos conceptos en donde manifiestamente decían que no estaban de acuerdo con ningún otro modelo que no fuera el que proponían, dio por terminada esa negociación.

Evidentemente, como se los dijo en esa reunión, no había conversado para nada con los otros señores directores, esperando a ver qué era lo que resultaba de esa negociación.

Sin embargo, como lo indica doña Sylvia, en términos de lo que es la asesoría de la Junta Directiva, considera que todos los argumentos que dicen parten de una falacia muy grave, una falacia en el sentido de decir que la asesoría que tiene la Junta Directiva no es objetiva, no es imparcial, no es independiente, eso es totalmente una falacia.

Hay que tener en cuenta que de hecho toda la Administración es una asesoría de la Junta Directiva, consecuentemente, sirve para todos los efectos como una instancia que cualquiera de los directores pueda recurrir, en cualquier momento, para aclarar distintos puntos. Lamentablemente, como lo dijo don Emilio, en la sesión anterior y que vino a confirmar cuáles eran las razones por las cuales se estaba actuando de esta manera, él tiene una desconfianza absoluta en todas las actuaciones de la Administración. Consecuentemente quiere tener, será una administración separada, en la cual si tenga confianza y evidentemente ese no es el modelo que puede funcionar para ninguna institución. De hecho, no cree que haya ninguna institución en el país que funcione bajo esos preceptos que se están planteando.

El hecho de que supongan que dos señores en particular con nombres y apellidos van a ejercer una asesoría, objetiva, imparcial, independiente, me parece también una falacia. Es decir, también ellos están expuestos a cualquier tipo de sesgos, cualquier tipo de problemas que los pueden hacer cometer errores en cualquier momento y además de eso, el hecho de que sean solo dos personas, les hace mucho más vulnerable, a una captura regulatoria, es decir puedan llegar a asesorar a la Junta Directiva con otras intenciones distintas a las que deben privar en un órgano como este.

No está diciendo que lo hagan, pero efectivamente existe ese riesgo. Siempre es mejor tener un cuerpo colegiado que tener una sola persona donde descansa toda la asesoría en estos términos. Definitivamente no puede estar de acuerdo con esta moción y evidentemente la propuesta que se está haciendo, de devolver a los funcionarios que anteriormente formaban parte de la asesoría a esta Junta Directiva y que fueron cambiados, no por este cuerpo colegiado sino por la administración anterior que dejó aprobado el RIOF. Lo que hizo la presente Junta Directiva fue ponerlo a funcionar y obviamente ofrecerles una opción a esos funcionarios. En esos términos quiero que quede constando cuál es mi posición al respecto y reitero que estoy totalmente de acuerdo en todos los términos que menciona doña Sylvia Saborío.

El director *Edgar Gutiérrez López* argumentó que ese tema en realidad ya se ha analizado en otras oportunidades y lo que a su persona respecta, debe manifestar que ha participado en muchas juntas directivas de otros entes en los cuales el modelo que se ha seguido ha sido el que el asesor jurídico de la junta resulta ser el mismo asesor jurídico de la dependencia y que, en algunos casos, se ha creído conveniente contratar un asesor externo, lo

cual en las tres instituciones en que ha estado, ha sido aprobado por la Contraloría General de la República.

No concuerda con algunas de las observaciones formuladas por los proponentes, en el sentido de que los diferentes problemas que se puedan haber presentado en relación a tramitación y demás, se vayan a resolver con la aprobación de la moción y la creación de asesores bajo la estructura anterior va eso tampoco, a mi juicio, a llevar a cabo una conducta distinta de quienes completamos esta Junta Directiva.

Repite que está de acuerdo con una estructura de nuevos asesores sobre la base de que lo planteó doña Sylvia Saborío, en el sentido de generar desde luego bajo la supervisión del Regulador General.

Plenamente de acuerdo que entre más asesoría tenga la Junta Directiva, pues desde luego que es de mayor conveniencia para quienes tienen que asumir responsabilidad a través de un voto, pero recordar que ni el asesor es la solución de todos los problemas de acá, porque la responsabilidad es personal. El asesor no asume ninguna responsabilidad, en ese sentido no estaría de acuerdo en el pleno de la moción tal y como esta presentada, salvo que se modificara en el sentido señalado ya por la directora Sylvia Saborío.

Seguidamente don **Dennis Meléndez** sometió a votación la moción presentada por los directores Arias y Echandi. Don **Edgar Gutiérrez** indicó que en los términos que se presentó no está de acuerdo. Por su parte, doña **Sylvia Saborío** apuntó que ella tampoco estaba de acuerdo, pero cree que se debería considerar la propuesta alternativa que expuso para lograr los mismos fines, pero de una mejor manera administrativa. El señor **Regulador** manifestó que no estaba de acuerdo por las razones que expuso.

La directora **Echandi Gurdíán** señaló que evidentemente está de acuerdo con la moción y vota a favor, mientras que el señor **Arias Rodríguez** indicó estar a favor de la moción.

El señor **Regulador General** comentó que, por tanto, se rechaza la moción tres a dos. Por otra parte, se tiene una propuesta de la directora Sylvia Saborío de trabajar un modelo distinto de asesoría, en el sentido de que se pueda eventualmente contar con dos asesores, incluso eventualmente podrían ser hasta más, pero por lo menos dos asesores de Junta bajo la condición de que sean funcionarios de confianza, que sean funcionarios que puedan eventualmente ser removidos en cualquier momento por la Junta Directiva.

El señor *Edgar Gutiérrez López* indicó que por una cuestión de orden, sería oportuno que se genere la moción correspondiente.

El director *Arias Rodríguez* señaló que le parece impresionante la dinámica de la Junta. Si nosotros presentamos las mociones por escrito con un formato y un nivel de seriedad y se pretende conocer una moción que ni siquiera la hemos visto nosotros en las manos, es decir, eso evidencia el atropello permanente. Llamaría al orden y solicitaría que se haga una moción con los extremos que sean considerados acá y se presente y que se las den para conocimiento, como lo han hecho su persona y la directora Echandi, porque si no los mismos razonamientos que ustedes han dado en el acta 38 y 39, le pasan por encima una vez más.

Doña *María Lourdes Echandi* agregó que si hay voluntad realmente de que sea una alternativa a considerar, lo ideal es que se presente formalmente al igual que se planteó la moción de ellos a los demás miembros de Junta hace ya varios días.

Seguidamente se suscitó un cambio de impresiones luego del cual la Junta Directiva hizo ver la conveniencia de que, en una próxima sesión, se eleve formalmente la moción de la directora Sylvia Saborío Alvaro expuesta en esta oportunidad.

Analizado suficientemente el asunto objeto de este artículo, con la votación en contra de los directores *Meléndez Howell*, *Saborío Alvarado* y *Gutiérrez López* en torno a la moción sometida en esta oportunidad por don *Emilio Arias Rodríguez* y doña *María Lourdes Echandi Gurdíán*, la Junta Directiva

dispuso, por mayoría:

rechazar la moción presentada por don Emilio Arias Rodríguez y doña María Lourdes Echandi Gurdíán, relacionado con la asesoría jurídica y técnica requerida para la Junta Directiva, contenida en el oficio del 11 de mayo del 2011.

ARTÍCULO 6 *Salida de funcionarios.*

A partir de este momento se retiraron del salón de sesiones los funcionarios: Rodolfo González Blanco, Luis Fernando Sequeira Solís, Juan Manuel Quesada Espinoza y Alfredo Cordero Chinchilla.

ARTÍCULO 7 *Reflexiones sobre la política salarial de ARESEP y SUTEL, e implicaciones para el ajuste salarial del II semestre 2011.*

Se deja constancia que, a partir de este momento, se entró a analizar y discutir el tema sobre reflexiones sobre la política salarial de ARESEP y SUTEL, e implicaciones para el ajuste salarial del II semestre 2011, con la única presencia de los señores miembros de la Junta Directiva.

Seguidamente se suscitó un amplio cambio de impresiones y análisis sobre el particular.

Se dio por recibido.

ARTÍCULO 8 *Asuntos pospuestos.*

A raíz de un planteamiento que se hizo sobre el particular, la Junta Directiva

resolvió:

posponer, para una próxima oportunidad, el análisis y resolución de los asuntos indicados en la agenda como puntos 3.3, 3.4, 3.5, 3.6, 3.7, 3.8, 4.1, 4.2, 4.3 y 5, los cuales, en ese orden, se indican a continuación:

1. Recurso de reposición interpuesto por Plantas Eólicas S.R.L. contra acuerdo 11-019-2010 artículo 3, inciso 7, en relación con Metodología de fijación de tarifas para generadores privados existentes (Ley 7200), para la renegociación o firma de un nuevo contrato de compra venta de electricidad con el ICE, conducta administrativa sustentada en la RJD-009-2010.
2. Recurso de apelación presentado por Maderas y Materiales del Sur S.A. c/RRG-294-2010 de las 14:00 horas del 16-4-2010 dictada por el Regulador General. Expediente ET-036-2010.
3. Recurso de apelación Transportes Unidos Poaseños S.A. contra RRG-71-2010 del 3-2-2010. Expediente ET-183-2009.
4. Recurso de apelación Empresarios Unidos del Norte S.R.L. contra la RRG-389-2010 del 7-5-2010. Expediente ET-031-2010.

5. Recurso de apelación y extraordinario de revisión interpuesto por la empresa Transportes Unidos Alajuelense S.A.(TUASA) contra la RRG-173-2010 de 4-3-2010. Expediente ET-180-2009.
6. Recurso de revocatoria con apelación en subsidio interpuesto por Juan Diego Solano Henry contra la resolución del Consejo SUTEL RCS-061-2011.OT-60-2010. Oficio 229-DGJR-2011.
7. Informe 11-I-2010 referente al estudio de Evaluación del Proceso Monitorio según expediente 09-023925-1012-CJ Oficio de la Auditoría Interna 080-AI-2011.
8. Informe 13-I-2010 relacionado con los Registros Contables Sutel Oficio de la Auditoría Interna 108-AI-2011.
9. Oficio 105-AI-2011 del 14 de abril del 2011, por cuyo medio el señor Luis Fernando Sequeira Solís, Auditor Interno, manifiesta una serie de inquietudes en lo que atañe a las limitaciones que puedan darse en la función fiscalizadora que debe desempeñar la Auditoría Interna, al no contar con las plazas para el 2012.
10. Carta del 28 de abril del 2011, mediante el cual la señora María Lourdes Echandi G. y don Emilio Arias R., exponen a la Presidencia de la UCCAEP, una serie de criterios en torno al oficio del Regulador General 145-RG-2011 del 1° de abril del 2011.

A LAS 17:20 HORAS FINALIZÓ LA SESIÓN.

DENNIS MELÉNDEZ HOWELL
Presidente de la Junta

SYLVIA SABORÍO ALVARADO
Miembro Junta Directiva

EDGAR GUTIÉRREZ LÓPEZ
Miembro Junta Directiva

MARÍA LOURDES ECHANDI GURDIÁN
Miembro Junta Directiva

EMILIO ARIAS RODRÍGUEZ
Miembro Junta Directiva

ALFREDO CORDERO CHINCHILLA
Secretario Junta Directiva