

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

ACTA DE LA SESIÓN ORDINARIA Nº 061-2009

A LAS OCHO HORAS DEL 7 DE SETIEMBRE DEL 2009

SAN JOSÉ, COSTA RICA

7 DE SETIEMBRE DEL 2009

SESIÓN ORDINARIA 061-2009

ACTA DE LA SESIÓN ORDINARIA NÚMERO SESENTA Y UNO

Celebrada por la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, en la sala de sesiones, a las ocho horas del siete de setiembre del dos mil nueve; preside el señor Fernando Herrero Acosta, además asisten los señores Directores: Pamela Sittenfeld Hernández, Vicepresidenta de la Junta Directiva, Marta María Vinocour Fornieri, Jorge Cornick Montero y Adolfo Rodríguez Herrera.

El señor Juan Manuel Quesada Espinoza, Director de la Dirección de Asesoría Jurídica, no concurrió en esta oportunidad por encontrarse atendiendo labores propias de su cargo fuera de la Institución.

También asisten los señores Rodolfo González Blanco, Gerente General, Robert Thomas Harvey, Asesor Legal, Xinia Herrera Durán, Asesora Económica de la Junta Directiva; Luis Fernando Sequeira Solís, Auditor Interno y el señor Luis Alberto Cascante Alvarado, Secretario de Junta Directiva.

Se deja constancia de que don Luis Fernando Herrero Acosta llegó tarde a la sesión, su ingreso se consigna durante el análisis del artículo 2.

**ARTÍCULO 1
LECTURA Y APROBACIÓN DE ACTAS**

La señora doña Pamela Sittenfeld Hernández, somete a conocimiento de los señores miembros de Junta Directiva el acta de la sesión ordinaria 059-2009, celebrada el 31 de agosto del 2009.

En discusión el acta de la sesión ordinaria 059-2009

Luego de deliberar la Junta Directiva por unanimidad resuelve:

ACUERDO 001-061-2009

Aprobar el acta de la sesión ordinaria 059-2009, celebrada el 31 de agosto de 2009.

Se deja constancia de que don Fernando Herrero Acosta no aprueba el acta de esta sesión por no haberse encontrado presente durante su celebración.

ARTÍCULO 2
ASUNTOS RESOLUTIVOS:

- 1. DICTAMEN JURÍDICO Y PROPUESTA DE CONSULTA A LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA CON EL FIN DE ACLARAR SI, EN SU CRITERIO, EL ARTÍCULO 77 DE LA LEY 8642, "LEY GENERAL DE TELECOMUNICACIONES Y SUS REFORMAS" SE ENCUENTRA VIGENTE Y CORRESPONDE POR TANTO A LA JUNTA DIRECTIVA DE LA AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS EMITIR LOS REGLAMENTOS TÉCNICOS QUE SEAN NECESARIOS PARA LA REGULACIÓN DE LAS TELECOMUNICACIONES. (CUMPLIMIENTO DE ACUERDO 005-057-2009 POR PARTE DEL ASESOR LEGAL, OFICIO 287-AJD-2009 DE 4 DE SETIEMBRE DE 2009).**

De inmediato doña Pamela Sittenfeld Hernández somete a conocimiento de los señores Directores el dictamen jurídico y propuesta de consulta a la Procuraduría General de la República con el fin de aclarar si, en su criterio, el artículo 77 de la Ley 8642, "Ley General de Telecomunicaciones y sus reformas" se encuentra vigente y corresponde por tanto a la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos emitir los reglamentos técnicos que sean necesarios para la regulación de las telecomunicaciones. (Cumplimiento de acuerdo 005-057-2009 por parte del Asesor Legal, oficio 287-AJD-2009 de 4 de setiembre de 2009).

Doña Marta María Vinocour destacó que su inquietud, respecto de este tema, se fundamenta en si la competencia de la Junta Directiva para emitir reglamentos y específicamente los asignados a este Directorio en materia de servicios públicos, eran únicamente en los seis primeros meses de acuerdo al Transitorio de la Ley general de telecomunicaciones o si hay una derogatoria general y no sólo para efectos de esos reglamentos. En otras palabras, si dicha Ley deroga cualquier norma que se le oponga. Su tesis es que no, porque no obstante siendo una norma posterior, la materia no es la misma.

Don Robert Thomas hizo ver que la norma que le otorga a la Junta Directiva la potestad de dictar los reglamentos no es una norma transitoria y en términos generales no sólo no es una norma transitoria, sino que las potestades no se agotan por su ejercicio o su no ejercicio y, finalmente, en el Sistema nacional de legislación vigente (SINALEVI) no hay ninguna indicación de que se haya producido una derogatoria del artículo 77 de la Ley general de telecomunicaciones.

Ante unos comentarios de la señora Vinocour Fornieri, el señor Thomas Harvey destacó que su dictamen jurídico, independientemente de lo que considere la Junta Directiva, es el conocido en esta oportunidad. Lo que la Junta Directiva puede analizar es si contiene o no las preguntas o las interrogantes que recogen las dudas del Directorio.

El dictamen va a acompañar la consulta y se desarrolla en lo que él considera adecuado, esto es, los antecedentes relevantes, la exposición de motivos de las dos leyes, las precisiones léxicas para que se entienda que se conoce como abrogación, derogación, tácito, etc., y desarrolla cada uno de esos temas.

Con la doctrina y la jurisprudencia administrativa y judicial correspondiente se refiere al SINALEVI, a la estabilidad, potestades y competencias de los órganos del Estado, pues no basta con señalar que una norma está derogada, sino que hay que fundamentar adecuadamente esa declaración. El criterio de la Contraloría General de la República no está fundamentado en ningún lado, sino que es una simple opinión.

Siendo así y tomando las inquietudes del acta, formula o propone formular dos consultas concretas. Primero señala que la Junta Directiva no está de acuerdo con el criterio de ese Órgano Contralor en el sentido de que la norma está derogada, entonces cuestiona si está o no vigente el inciso 2) del artículo 77 de la Ley 8642, Ley General de Telecomunicaciones y sus reformas y si agota, extingue o limita o no el ejercicio de la potestad que el referido inciso le confiere a la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora.

Doña Marta María agregó que a modo de sugerencia agregaría a las preguntas una primera pregunta genérica para seguir inmediatamente con las otras que son un poco más particulares, en la que preguntaría si en general se encuentran vigentes todas las normas de la Ley general de telecomunicaciones del 4 de junio del 2008, independientemente de la Ley 8660 "Ley de fortalecimiento y modernización de las entidades públicas del sector de telecomunicaciones", del 8 de agosto del 2008 e inmediatamente preguntaría, en particular, está vigente o no y se agrega todo lo demás sugerido por don Robert Thomas.

Al ser las 8:30 horas ingresó al salón de sesiones el señor Fernando Herrero Acosta, quien a partir de ese momento asume la Presidencia de la Junta Directiva.

De inmediato doña Pamela Sittenfeld Hernández procedió a informar al señor Regulador General sobre el tema que estaba en análisis haciéndole ver que doña Marta María había sugerido la posibilidad de que la consulta, si bien es cierto, contemplara lo sugerido por don Robert Thomas, ésta fuera de carácter más general.

Destacó que particularmente no está de acuerdo con la sugerencia de la señora Vinocour Fornieri pues le surgen dudas de llevar a cabo una formulación de esa manera. La sugerencia de doña Marta María se puede pensar para una consulta hacia futuro.

Don Jorge Cornick Montero dijo la consulta debe ser específica y, además, le parece que si hubiera una disposición transitoria a la Ley, la respuesta sería que están vigentes todas porque había una que era un transitorio, de ahí que le parece que lo procedente es dejarla como fue presentada por el señor Asesor Legal.

Suficientemente analizado el tema, la Junta Directiva acuerda:

ACUERDO 002-061-2009

Solicitar a don Fernando Herrero Acosta, Regulador General, que con base en el criterio legal emitido por don Robert Thomas H., Asesor Legal de la Junta Directiva, emitido en su oficio 287-AJD-2009 del 4 de setiembre del 2009, lleve a cabo una consulta ante la Procuraduría General de la República en torno a si está vigente o no el inciso 2) del artículo 77 de la Ley 8642, "Ley

General de Telecomunicaciones y sus reformas” y si se agota, extingue o limita o, no, el ejercicio de la potestad que dicho inciso le confiere a la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos.

2. OFICIO 279-AJD-2009 DE 26 DE AGOSTO DE 2009, SUSCRITO EL SEÑOR ROBERT THOMAS HARVEY, ASESOR DE JUNTA DIRECTIVA, MEDIANTE EL CUAL EMITE CRITERIO SOBRE LA SOLICITUD HECHA POR PARTE DE LA DEFENSORÍA DE LOS HABITANTES EN RELACIÓN CON LA RESOLUCIÓN DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN INTERPUESTO POR EL SEÑOR FERNANDO HERRERO ACOSTA. (OFICIO 08081-2009-DHR DE 6 DE AGOSTO DE 2009)

Don Fernando Herrero sometió a consideración de los señores Directores el oficio 279-AJD-2009 de 26 de agosto de 2009, suscrito el señor Robert Thomas Harvey, Asesor de Junta Directiva, mediante el cual emite criterio sobre la solicitud hecha por parte de la Defensoría de los Habitantes en relación con la resolución del recurso de reconsideración interpuesto por el señor Fernando Herrero Acosta. (Oficio 08081-2009-DHR de 6 de agosto de 2009).

Don Robert Thomas brindó un detalle de su informe dentro del cual señaló que la Contraloría General de la República insiste en que la ARESEP debe tomar alguna acción para modificar la metodología que fijan las tarifas de los combustibles. La Entidad, por medio del señor Regulador General, le dio unas respuestas en el sentido de que se estaba estudiando el tema de forma integral y, además, se le dijo, como reconoce la propia Contraloría, que esas recomendaciones no son vinculantes, con en verdad no lo son.

En este caso la Defensoría de los Habitantes insiste en que se le diga cómo se va a proceder con el tema de la metodología para fijar los precios de los hidrocarburos. Las advertencias que hace la Contraloría General de la República en el sentido de que si no le justifica mejor por qué es que no se van a acoger las recomendaciones es la solicitud de disciplinar al funcionario que no cumple adecuadamente su función, pero no considera que eso prospere.

Así las cosas, se sugieren dos caminos a seguir. Una es hacer lo que señala la Defensoría de los Habitantes, para lo cual tendrían que rendirse los dictámenes, revisar las metodologías, hacer una recomendación o lo que la Junta Directiva considere más adecuado. Esto le parece que requiere algún análisis más sólido de por dónde se está moviendo el tema de las revisiones de las metodologías tarifarias.

No obstante lo anterior, le parece que es una intromisión que produciría un precedente muy lamentable, que un órgano externo a la ARESEP le diga cuándo y cómo es que debe crear los instrumentos que usa para ejercer las competencias establecidas en la ley. Eso no lo pueden hacer ni los Tribunales de Justicia, salvo la Sala Constitucional y los Tribunales contenciosos.

En atención a una consulta de don Jorge Cornick sobre las competencias de la Defensoría de los Habitantes y si esa Entidad tiene competencias para hacer recomendaciones como las que está haciendo a la ARESEP y si es parte de su mandato legal, don Robert Thomas destacó que, en efecto, esa Entidad puede actuar en ese sentido y hacer las sugerencia que estime necesarias.

La doctrina internacional y la jurisprudencia costarricense señalan que las defensorías y, por lo menos es el caso en Costa Rica y en casi en todas las demás, señala que esas entidades tienen lo que se llama una magistratura de influencia. Su propio estatus o conducta es la que hace que las administraciones le hagan caso o no.

La magistratura de influencia es muy volátil hay que ganársela y actuar de manera congruente para adquirir el respeto de las instituciones y la ciudadanía, más que la ley y esta ley, en ese sentido, permite recomendar, no son vinculantes, así lo ha dicho los precedente judiciales. Le parece que lo que el señor Regulador General le informó a la Defensoría de los Habitantes es suficientemente claro y respetuoso; sin embargo, esa Entidad considera que los argumentos de don Fernando no fueron convincentes y ahí no hay nada que hacer.

Don Adolfo comentó que su preferencia sería utilizar otros argumentos diferentes a los empleados por el señor Regulador porque es la Junta Directiva la responsable de emitir la normativa y, en ese sentido, más bien hacerles ver que dado que se está en un proceso de reestructuración y nombrando superintendentes, que son los que van a valorar las metodologías, tomar nota y hacerles ver el agradecimiento de la ARESEP por sus preocupaciones y que la entidad está trabajando en un programa de revisión de las metodologías.

Don Jorge Cornick Montero, hizo ver que esa Junta Directiva había tomado un acuerdo la semana pasada en el sentido de que la Administración presente a este Directorio una propuesta con un calendario para la presentación de los reglamento de metodologías tarifarias, responsabilidad que pasó a este Cuerpo Colegiado, tema sobre el cual se tendrá un cambio de impresiones posteriormente.

Así las cosas, se podría hacer referencia a ese aspecto y señalar a la Defensoría de los Habitantes que esa responsabilidad reglamentaria acaba de pasar a la Junta Directiva y que se está fijando un cronograma para conocer todas las metodologías y en el momento en que se proceda a analizar la específica para el tema de la fijación de precios de los hidrocarburos se incorporaran en la discusión las observaciones de la Defensoría de los Habitantes.

Don Fernando Herrero agregó que le parece bien las sugerencias hechas; sin embargo, habría que insistirle en que el tema no es de su competencia.

Sobre el tema de la competencia se suscitó un cambio de impresiones dentro del cual el señor Cornick Montero hizo ver que estableciendo el tema en otro contexto una consulta que puede formularse a la Defensoría de los Habitantes es que señale cuál es la base legítima para argumentar sobre la metodología y es que haya un argumento claro que la metodología actual, tal y como está fijada, lesiona intereses de los ciudadanos.

Entonces, si en el argumento de la Contraloría General de la República no está claro cuál derecho ciudadano está siendo lesionado lo que habría que decirle es explíqueme de dónde proviene la lesión, cuál es la lesión, porque si es una discusión nada más de metodología, para fijarla puede haber muchos caminos.

7 DE SETIEMBRE DEL 2009

SESIÓN ORDINARIA 061-2009

Don Adolfo Rodríguez Herrera señaló que el acuerdo podría hacer referencia, por un lado, a que la Junta Directiva está desarrollando un plan conjunto de revisión de las metodologías y que, en todo caso cuando se llegue la discusión del tema de hidrocarburos, se tomará en cuenta su posición y, por el otro, que sería importante que informen a la ARESEP cuál sería, a su juicio, el menoscabo de los intereses de los usuarios para tomar medidas.

Don Fernando Herrero hizo ver que, según recordaba, lo que se había cuestionado era que no se hicieran tan frecuentes los ajustes, esa era la preocupación y la discusión estaba enfocada en si debían ser 15 ó 30 en los precios que se usan para calcular el precio de referencia.

Suficientemente analizado el tema, la Junta Directiva acuerda:

ACUERDO 003-061-2009

Hacer del conocimiento de la Defensoría de los Habitantes que, en relación con su oficio 4256-2009DHR-[AE], del 6 de mayo del 2009, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos se encuentra trabajando en un programa de revisión de las metodologías utilizadas para la determinación de los costos de los servicios públicos y que en el marco de ese plan serán revisadas eventualmente las utilizadas para la fijación del precio de los combustibles, en cuyo caso serán tomadas en cuenta las observaciones señaladas por la Defensoría de los Habitantes sobre el particular.

Para mejor guía del trabajo que hará esta Junta Directiva es oportuno que la Defensoría de los Habitantes haga del conocimiento de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, cuáles son los derechos ciudadanos que se consideran que están siendo lesionados con la metodología seguida hasta la fecha por esta Entidad.

A partir de este momento don Fernando Herrero Acosta se separa de la Presidencia de la Junta Directiva y le traslada ésta a la señora Pamela Sittenfeld Hernández. El señor Herrero Acosta se mantiene en calidad de invitado.

ARTÍCULO 3

RECURSOS:

- 1) RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL SEÑOR DANIEL JESÚS MORA RIVERA, CONTRA LA RESOLUCIÓN RRG-8102-2008 DE LAS 8:00 HORAS DEL 26 DE MARZO DE 2008 (EXPEDIENTE ET-007-2008).**

Se deja constancia de que durante la consideración de éste y los siguientes catorce recursos ingresó al salón de sesiones el señor Luis Fernando Chavarría, Director de la Dirección de Servicios de Transporte.

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, presenta ante la Junta Directiva el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Daniel Jesús Mora Rivera contra la RRG-8102-2008, de las 8:00 horas del 26 de marzo de 2008, dictada por el Regulador General. Asimismo presenta los oficios 035-AJD-

7 DE SETIEMBRE DEL 2009

SESIÓN ORDINARIA 061-2009

2009/882 del 6 de febrero de 2009 y 149-AJD-2009/15616 de 12 de junio de 2009, suscritos por la Asesoría de la Junta Directiva.

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, cede la palabra a los señores Robert Thomas Harvey y Xinia Herrera Durán, quienes exponen a la Junta Directiva los aspectos relevantes relacionados con este recurso.

La Junta Directiva luego de deliberar y considerando la recomendación de la Asesoría de la Junta Directiva vertida mediante oficios 035-AJD-2009/882 y 149-AJD-2009/15616, por votación unánime, resuelve:

ACUERDO 004-061-2009

- I. Se rechaza por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Daniel Jesús Mora Rivera contra la resolución RRG-8102-2008 de las 8:00 horas del 26 de marzo de 2008, publicada en La Gaceta 73 del 16 de abril de 2008, dictada por el Regulador General.
- II. Se le indica al recurrente que en los puntos intermedios del recorrido, las rutas 124, 125 y 157 deben cobrar las tarifas mínimas que constan en sus pliegos tarifarios.
- III. Se da por agotada la vía administrativa.
- IV. Dictar la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Mediante resolución 1) El Regulador General en la RRG-8102-2008 de las 8:00 horas del 26 de marzo de 2008, con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte resolvió: I) Fijar para la ruta 125 operada por Escalamón S. A., las tarifas que se detallan en ese acto. II) Rechazar la solicitud de fijar tarifas por corredor común para las rutas 103, 110BS, 123 y 194. III) Indicar a Escalamón S. A., que debe presentar la información que se detalla en ese acto. IV) Ordenar a Escalamón S. A., dar respuesta a los opositores en el plazo establecido (folio 541 al 554). No fue notificada al señor Daniel Jesús Mora Rivera. Fue publicada en La Gaceta 73 del 16 de abril de 2008 (folio 486 al 489)
- II. El 25 de abril de 2008 el señor Daniel Jesús Mora Rivera, opositor de la petición de tarifas, según consta en autos, planteó recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la RRG-8102-2008 (folios 523 y 524). Alega en resumen lo siguiente:

(1) Que fue establecida la misma tarifa para dos sectores que siempre han tenido tarifas distintas, Tabarca y La Fila en las rutas 124 y 125 y Tabarca y Vuelta de Jorco en la ruta 157; lo que considera que no está apegado a la realidad de los recorridos, pues las distancias son: San José-La Fila 23,05 Km. (rutas 124 y 125); San José-Vuelta de Jorco 24,32 Km. (ruta 157) y San José-Tarbaca 18 Km. Tales sectores tienen distancias considerables entre sí, por ello cree que la fusión de esas dos tarifas perjudica en gran medida a los usuarios que habitan en el sector de Tabarca y de Barrio La Tranca, ya que pagar ¢360,00 de Vuelta de Jorco o de La Fila a San José es razonable, pero es demasiado aumentar -a ese monto- de Tarbaca a San José. (2) Que además con las políticas de cobro resulta que, por ejemplo, hacer un recorrido desde El Guadalupano en Tarbaca hasta su casa en Barrio La Tranca a 4,2 Km., pagando ¢360,00 resulta demasiado caro y discorde en la relación equivalente distancia-precio; es decir casi ¢80,00/Km. (3) Que tampoco considera justo el aumento porque debe esperar mucho, hasta 7 unidades pasan sin recoger pasajeros y además muchos conductores carecen de las reglas mínimas de cortesía y atención a los usuarios. (4) Pretensión: Reestablecer el fraccionamiento entre sectores. Ajustar tarifa en el tramo Tarbaca-San José de todas las rutas.

- III. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 793-DITRA-2008/6172 del 8 de agosto de 2008 analizó los aspectos técnicos de la impugnación y recomendó que fuera rechazada (folio 596 al 598).
- IV. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 1028-DAJ-2008/8904 del 17 de noviembre de 2008 analizó los aspectos legales del recurso de revocatoria y recomendó que fuera rechazado por el fondo (folio 616 al 618).
- V. El Regulador General en la RRG-9285-2008 de las 10:50 horas del 27 de noviembre de 2008, resolvió: I) Rechazar por el fondo el recurso de revocatoria presentado por el señor Daniel Jesús Mora Rivera, contra la RRG-8102-2008 de las 8:00 horas del 26 de marzo de 2008. II) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndole a la parte que cuenta con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 635 al 642). Fue notificada al señor Daniel Jesús Mora Rivera por fax transmitido el 5 de diciembre de 2008 (folio 643).
- VI. No consta en autos que el recurrente haya dado respuesta al emplazamiento, dentro o fuera, del plazo otorgado.
- VII. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 019-DAJ-2009/293 del 15 de enero de 2009 con fundamento en el artículo 349 de la LGAP eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación en subsidio (folios 663 y 664).
- VIII. La Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 035-AJD-2009/882 del 6 de febrero de 2009, en el que se recomienda resolver con base en criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Daniel Jesús Mora Rivera, contra la RRG-8102-2008 de las 8:00 horas del 26 de marzo de 2008, publicada en La Gaceta 73 del 16 de abril de 2008, dictada por el Regulador General. Cuando se resuelva la impugnación en subsidio, puede darse por agotada la vía administrativa.

- IX.** La Asesoría Económica de la Junta Directiva analizó el recurso, desprendiéndose el oficio 149-AJD-2009/15616 de 12 de junio de 2009, en el que recomienda rechazar el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Daniel Jesús Mora Rivera contra la resolución RRG-8102-2008 de las 8:00 horas del 26 de marzo de 2008, publicada en La Gaceta 73 del 16 de abril de 2008. Indicarle al recurrente que en los puntos intermedios del recorrido, las rutas 124, 125 y 157 deben cobrar las tarifas mínimas que constan en sus pliegos tarifarios.
- X.** Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I.** De los Oficios 035-AJD-2009/882 y 149-AJD-2009/15616, arriba citados, que sirven de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

Oficio 035-AJD-2009:

Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso subsidiario de apelación: En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por el señor Daniel Jesús Mora Rivera, opositor de la petición de tarifas, según consta en autos, quien es interesado en la petición de tarifas y destinatario de los efectos del acto como usuario de las rutas 124, 125 y 157. Consecuentemente al ser parte del procedimiento ostenta legitimación activa para actuar, a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L.G.A.P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.

En torno a la interposición del recurso se informa que la RRG-8102-2008 fue publicada en La Gaceta 73 del 16 de abril de 2008 (folio 486 al 489), que no fue notificada al señor Daniel Jesús Mora Rivera y que el recurso fue presentado el 25 de abril de 2008 (folios 523 y 524).

El artículo 244 de la L. G. A. P., establece el principio de notificación a todas las partes al señalar que *Cuando sean varias las partes o los destinatarios del acto, el mismo se comunicará a todos ...* Por tal motivo, la RRG-8102-2008 debió notificarse también a los opositores, como terceros interesados en los efectos del acto.

Cabe aclarar que en el expediente sólo hay constancia a folio 554, de que el acto recurrido fue notificado al operador solicitante y a otros cinco operadores por efectos del corredor común; pero no a los nueve opositores cuya oposición fue admitida.

Como hay una omisión en el acto de notificación de la RRG-8102-2008, al no haber sido debidamente notificada a los opositores a la petición tarifaria, se genera una nulidad absoluta de ese acto. En razón de lo anterior, debe aplicarse la regla general del artículo 247.1 de la L. G. A. P., y tener por efectuada la notificación en el momento en que la parte gestione, dándose por enterada, expresa o implícitamente, de la existencia del acto. Ese hecho ocurrió con la interposición del recurso; por tanto éste, a su vez, debe tenerse por presentado dentro del plazo legal.

En cuanto a los aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación: En razón de que lo alegado es de naturaleza técnica, no jurídica, la asesoría legal no emite criterio.

Se informa que la Secretaría de la Junta Directiva solicitó también al Asesor Económico que se pronunciara sobre la impugnación, por lo cual sería conveniente esperar a que se rinda dicho criterio, para resolver el recurso subsidiario.

Oficio 149-AJD-2009:

Análisis por el Fondo: Con respecto al argumento del recurrente, referente a que fue establecida la misma tarifa para dos sectores que siempre han cobrado tarifas diferentes, a saber: Tarbaca y La Fila en las rutas 124 y 125 y, Tarbaca y Vuelta de Jorco en la ruta 157, a pesar de que el kilometraje es diferente, ya que de San José a La Fila existen 23.05 Km (rutas 124 y 125), de San José a Vuelta de Jorco hay 24.32 Km (ruta 157) y de San José a Tarbaca hay 18 Km de distancia, es necesario señalar que se aumentó la tarifa San José – Tarbaca para las rutas 124 y 157 para igualarlas con las tarifas de la ruta 125 porque realizan exactamente el mismo recorrido y no deberían haber distorsiones tarifarias como las que se presentaban antes de este análisis. Otro factor importante a considerar es que la solicitud tarifaria fue gestionada por la ruta 125, y son los costos de ésta los que se utilizaron para proceder con la determinación de la nueva tarifa y no se debe perder de vista que la ruta 125 es la ruta larga del recorrido, ya que tiene un kilometraje por viaje de 41,4 kilómetros.

Igualar estas tarifas, es el resultado del análisis del corredor común que, de acuerdo con lo dispuesto por la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, se debe realizar considerando la protección a las rutas cortas para no desplazar la demanda. En este caso, se estableció una tarifa de ¢360,00 para el tramo de San José-Tarbaca, San José-La Fila, y San José-Vuelta de Jorcó, sin embargo, este último tramo debería tener una tarifa mayor a ¢360,00, esto no se hizo ya que las rutas 124 y 157 no fueron las que presentaron la petición tarifaria. Otro factor que no debe perder de vista el recurrente en que tanto en la ruta 124 como en la ruta 157 existen tarifas mínimas, que deben ser cobradas en los puntos intermedios del recorrido.

Del análisis realizado se concluye que el recurrente no lleva razón en ninguno de los argumentos técnicos en que sustenta el recurso presentado, que signifique una modificación de la resolución RRG-8102-2008. Por lo anterior se recomienda rechazar el recurso de apelación contra la resolución RRG-8102-2008, indicarle al recurrente que en los puntos intermedios del recorrido, las rutas 124, 125 y 157 deben cobrar las tarifas mínimas que constan en sus pliegos tarifarios.

- II. En sesión 061-2009, del 7 de setiembre de 2009, cuya acta fue ratificada el 22 del mismo mes y año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base de los oficios 035-AJD-2009/882 y 149-AJD-2009/15616 de cita, acordó por unanimidad: rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Daniel Jesús Mora Rivera, contra la RRG-8102-2008 de las 8:00 horas del 26 de marzo de 2008, publicada en La Gaceta 73 del 16 de abril de 2008, dictada por el Regulador General, indicarle al recurrente que en los

puntos intermedios del recorrido, las rutas 124, 125 y 157 deben cobrar las tarifas mínimas que constan en sus pliegos tarifarios y dar por agotada la vía administrativa.

- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Daniel Jesús Mora Rivera, contra la RRG-8102-2008 de las 8:00 horas del 26 de marzo de 2008, publicada en La Gaceta 73 del 16 de abril de 2008, dictada por el Regulador General, indicarle al recurrente que en los puntos intermedios del recorrido, las rutas 124, 125 y 157 deben cobrar las tarifas mínimas que constan en sus pliegos tarifarios y dar por agotada la vía administrativa, como se dispone.

POR TANTO:

- I. Se rechaza por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Daniel Jesús Mora Rivera contra la resolución RRG-8102-2008 de las 8:00 horas del 26 de marzo de 2008, publicada en La Gaceta 73 del 16 de abril de 2008, dictada por el Regulador General.
 - II. Se le indica al recurrente que en los puntos intermedios del recorrido, las rutas 124, 125 y 157 deben cobrar las tarifas mínimas que constan en sus pliegos tarifarios.
 - III. Se da por agotada la vía administrativa.
- 2) **RECURSO DE APELACIÓN EN SUBSIDIO INTERPUESTO POR LA SEÑORA IRENE CORRALES A NOMBRE DE LA COMPAÑÍA CARBACHEZ E HIJOS E. I. R. L., OPERADOR DE LAS RUTAS 271 Y 272, CONTRA LA RESOLUCIÓN RRG-9011-2008, DE LAS 8:00 HORAS DEL 31 DE OCTUBRE DE 2008, DICTADA POR EL REGULADOR GENERAL (EXPEDIENTE ET-172-2008).**

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, presenta ante la Junta Directiva el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la señora Irene Corrales a nombre de la Compañía Carbachez E Hijos E.I.R.L., operador de las rutas 271 y 272, contra la RRG-9011-2008, de las 8:00 horas del 31 de octubre de 2008, dictada por el Regulador General. Asimismo presenta el oficio 157-AJD-2009/4115 del 15 de junio de 2009, suscrito por la Asesoría Legal de la Junta Directiva.

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, cede la palabra al señor Robert Thomas Harvey, quien expone a la Junta Directiva los aspectos relevantes relacionados con este recurso.

La Junta Directiva luego de deliberar y considerando la recomendación de la Asesoría de la Junta Directiva vertida mediante oficio 157-AJD-2009/4115, por votación unánime, resuelve:

ACUERDO 005-061-2009

- I. Se rechaza de plano el recurso de apelación en subsidio suscrito por la señora Irene Corrales contra la RRG-9011-2008 de las 8:00 horas del 31 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 233 del 2 de diciembre de 2008, dictada por el Regulador General, porque ella no ostenta la representación de la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L.
- II. Se rechaza de plano por extemporáneo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L., contra la RRG-9011-2008 de las 8:00 horas del 31 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 233 del 2 de diciembre de 2008, dictada por el Regulador General.
- III. Se da por agotada la vía administrativa.
- IV. Dictar la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Mediante resolución RRG-9011-2008 de las 8:00 horas del 31 de octubre de 2008, el Regulador General con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió: I) Fijar para la ruta 271, operada por Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L., las tarifas que se detallan en ese acto. II) Fijar para la ruta 272, operada por Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L., las tarifas que se detallan en ese acto. III) No fijar tarifas para las rutas por corredor común por no haber presentado la información solicitada. IV) Solicitar al operador que presente la información que se detalla en ese acto (folio 225 al 238). Fue notificada a Cía. Carbachez e Hijos E. I. R. L., el 3 de diciembre de 2008 (folio 238). Fue publicada en La Gaceta 233 del 2 de diciembre de 2008 (folio 220 al 223).
- II. El 8 de diciembre de 2008, por fax, la señora Irene Corrales a nombre de Cía. Carbachez e Hijos E. I. R. L., planteó recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la RRG-9011-2008 (folio 241 al 253). El documento original fue presentado al día siguiente por el Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial (folio 254 al 263). Alega en resumen lo siguiente:

(1) Que cuestiona que se hayan separado las rutas 271 y 272 sin justificación alguna que no se tomara en cuenta el protocolo elaborado el 21 de enero de 1998 entre la Dirección de Servicios de Transporte y la Unidad Asesora de Planeamiento del Transporte del Mopt, en el cual se acordó que los cálculos tarifarios se harían por ruta y no por empresa, salvo casos justificados. Además, todo error implica un perjuicio económico que debe ser reparado, por lo cual requiere que se tomen las medidas del caso. Ese criterio técnico se convierte en un acto discriminatorio e inconstitucional porque en otras ocasiones se han reconocido tarifas por empresa y no por ruta. Cita el artículo 3° de la Ley 8220. (2) Que para la

Autoridad Reguladora el modelo econométrico pasó a ser una fuente de referencia, pues luego de ser acogido como la metodología ideal en 1999, fue sustituido de hecho, al margen de la ley. No comprende cómo se sustituye el modelo econométrico por herramientas complementarias que desconocen el principio de servicio al costo, atentando evidentemente contra el equilibrio financiero. Considera que las tarifas deben fijarse con base en el modelo econométrico. La ley ordena a la Autoridad Reguladora emplear un modelo para resolver las peticiones tarifarias, por lo que el único aplicable es el modelo econométrico porque no existe ningún otro con las formalidades legales de la Ley 7593 y según lo han establecido la Sala Constitucional y la Procuraduría General de la República. Agrega que un modelo para la actividad del transporte remunerado de personas debe respetar el principio de servicio al costo y que será modelo en el tanto tome en cuenta las estructuras productivas modelo, tal como lo resolvió el Regulador General en la RRG-2716-2002. Las herramientas de análisis empleadas no cumplen con esos extremos ni mandato legal. Si la Autoridad Reguladora pretende emplear o crear un nuevo modelo debe someterlo a audiencia pública, de acuerdo con el artículo 36 de la Ley 7593. Cita el Voto 5153-98, el dictamen C-003-2002 y el Voto 7058-98 para afirmar que: a) cualquier modelo que se utilice debe someterse a audiencia pública, b) si el modelo econométrico arroja resultados que obligan al Regulador General a realizar otros análisis técnicos y científicos, no puede, por ello arrogarse la facultad de desaplicar la ley, c) el Regulador General no puede desconocer los términos de la fijación de la variable precio, por cuanto se ajusta exactamente a lo establecido en la ley. Las tarifas deben establecerse dentro del marco del principio de servicio al costo, a partir de un modelo, no de otros instrumentos. Por ello el Regulador General carece de independencia para seleccionar esa herramienta. (3) Que en el acto recurrido se consideró la demanda bruta, rebajando los tiquetes de adultos mayores reportados entre febrero a octubre de 2002 para la ruta 271. Para el cálculo tarifario tomó una demanda neta de 107.635 pasajeros, con base en la RRG-2977-2003, sin embargo, no se actualizaron los datos por adulto mayor para el período 2006, que era de 8000, por lo cual la demanda neta debió ser de 103.541. Lo anterior sería aceptable si mediara un estudio de campo que respaldara esas cifras, pero en autos no hay ninguno, lo cual confirma la manipulación de la información. No puede admitir la variación en la recaudación real debido al inadecuado cálculo de la demanda por adulto mayor, lo cual implica un perjuicio económico que debe ser resarcido por la Autoridad Reguladora. lo cual implica un perjuicio económico que debe ser resarcido por la Autoridad Reguladora. (4) Que según el Departamento de Ingeniería del Consejo de Transporte Público del Mopt, la distancia para la ruta 271 es de 41,80 kilómetros. Dada la ponderación de la distancia del trayecto San Ramón-Palmares-Naranjo hecho por el analista tarifario, redujo el valor de la unidad, al ponderar la flota entre urbano e interurbano corto, cuando desde siempre se ha considerado el de tipo interurbano corto. Lo anterior lo califica de actitud destructiva e ilegal al cambiarse las condiciones para el cálculo tarifario, lo cual implica un perjuicio económico que debe ser resarcido por la Autoridad Reguladora. (5) Que sobre el precio del vehículo el técnico dice que corresponde a \$96.566,00, lo cual es totalmente falso, ya que según la distancia para esa ruta es de 41,80 Km./carrera, que corresponde a una unidad intermedio corto con valor de \$91.200,00. (6) Pretensión: Revocar el acto recurrido. Aprobar ajuste tarifario según los resultados del modelo econométrico en forma conjunta. Dar respuesta a cada argumento.

- III. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 184-DITRA-2009/1112 del 12 de febrero de 2009, analizó el recurso de revocatoria y recomendó que fuera rechazado (folio 277 al 283).
- IV. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 270-DAJ-2009/2546 del 15 de abril de 2009 analizó los aspectos legales del recurso de revocatoria y recomendó que fuera rechazado (folio 284 al 292).
- V. El Regulador General en la RRG-9734-2009 de las 8:10 horas del 27 de abril de 2009, resolvió: I) Rechazar por el fondo el recurso de revocatoria presentado por Compañía

Carbachez e Hijos E. I. R. L., contra la RRG-9011-2008 de las 8:00 horas del 31 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 233 del 2 de diciembre de 2008. II) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndole a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 293 al 305). Fue notificada a Cía. Carbachez e Hijos E. I. R. L., el 15 de mayo de 2009 (folio 305).

- VI. No consta en autos que la recurrente haya dado respuesta al emplazamiento, dentro o fuera del plazo otorgado.
- VII. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 352-DAJ-2009/3629 del 22 de abril de 2009 con fundamento en el artículo 349 de la L.G.A.P., eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación en subsidio. A la fecha de este oficio no consta incorporado al expediente.
- VIII. La Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 157-AJD-2009/4115 del 15 de junio de 2009, en el que se recomienda rechazar de plano el recurso de apelación en subsidio suscrito por la señora Irene Corrales contra la RRG-9011-2008 de las 8:00 horas del 31 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 233 del 2 de diciembre de 2008, dictada por el Regulador General, porque ella no ostenta la representación de la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L., rechazar de plano, por extemporáneo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L., contra la RRG-9011-2008 de las 8:00 horas del 31 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 233 del 2 de diciembre de 2008, dictada por el Regulador General. Dar por agotada la vía administrativa.
- IX. La Asesoría Económica de la Junta Directiva no emite criterio técnico por tratarse de un asunto de mera legalidad.
- X. Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I. Del Oficio 157-AJD-2009/4115, arriba citado, que sirve de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso subsidiario de apelación: En cuanto a la legitimación activa se informa que en el encabezado de la impugnación aparece que el señor Oscar Barquero Salas, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Cía. Carbachez e Hijos E. I. R. L., según consta en autos, es quien plantea el recurso. Sin embargo, al pie de dicho documento se consigna como suscribiente al Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, pero quien firma -en su lugar- es la señora Irene Corrales, quien no aparece en autos como apoderada especial del operador. Por ende, la señora Corrales no ostenta la representación de la empresa por lo que no puede actuar a nombre de Cía. Carbachez e Hijos E. I. R. L. Esta impugnación fue presentada por fax el último día del plazo (folio 241 al 253).

Por otra parte, se tiene que el documento original fue presentado al día siguiente a nombre del Lic. Marlon Rodríguez Acevedo y suscrito por él, en calidad de apoderado especial de Cía. Carbachez e Hijos E. I. R. L., poder que consta en autos (folio 264 al 272).

Al existir una clara diferencia entre ambos documentos de la impugnación, es decir entre el enviado por fax y el presentado como original, no puede tenerse por cumplido el artículo 6° bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial, N° 8 y sus reformas, vigente en ese momento, en cuanto a tener por presentado el original dentro de tercero día. La consecuencia jurídica es que tal recurso debe tenerse por no presentado.

Por otra parte, aún cuando en aplicación del principio de admisión del artículo 224 de la L. G. A. P., se tuviera como presentada la impugnación por el apoderado especial del operador, la misma resultaría extemporánea, puesto que el acto recurrido fue notificado a la Cía. Carbachez e Hijos E. I. R. L., el 3 de diciembre de 2008 (folio 238) y este recurso fue presentado hasta el 9 de diciembre de 2008 (folio 264 al 272).

En cuanto a los aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación: Al haber sido presentada la impugnación por persona carente de legitimación e incumpliendo el requisito indispensable del artículo 6° bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial, N° 8 y sus reformas, y resultando extemporánea la planteada por el apoderado especial del operador, resulta innecesario conocer los recursos subsidiarios por el fondo.

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

- II. En sesión 061-2009, del 7 de setiembre de 2009, cuya acta fue ratificada el 22 del mismo mes y año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 157-AJD-2009/4115, de cita, acordó por unanimidad: rechazar de plano el recurso de apelación en subsidio suscrito por la señora Irene Corrales contra la RRG-9011-2008 de las 8:00 horas del 31 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 233 del 2 de diciembre de 2008, dictada por el Regulador General, porque ella no ostenta la representación de la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L., rechazar de plano, por extemporáneo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L., contra la RRG-9011-2008 de las 8:00 horas del 31 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 233 del 2 de diciembre de 2008, dictada por el Regulador General y dar por agotada la vía administrativa.
- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es rechazar de plano el recurso de apelación en subsidio suscrito por la señora Irene Corrales contra la RRG-9011-2008 de las 8:00 horas del 31 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 233 del 2 de diciembre de 2008, dictada por el Regulador General, porque ella no ostenta la representación de la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L., rechazar de plano, por extemporáneo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por

7 DE SETIEMBRE DEL 2009

SESIÓN ORDINARIA 061-2009

el Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L., contra la RRG-9011-2008 de las 8:00 horas del 31 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 233 del 2 de diciembre de 2008, dictada por el Regulador General, y dar por agotada la vía administrativa, como se dispone.

POR TANTO:

- I. Se rechaza de plano el recurso de apelación en subsidio suscrito por la señora Irene Corrales contra la RRG-9011-2008 de las 8:00 horas del 31 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 233 del 2 de diciembre de 2008, dictada por el Regulador General, porque ella no ostenta la representación de la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L.
- II. Se rechaza de plano por extemporáneo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de la Compañía Carbachez e Hijos E. I. R. L., contra la RRG-9011-2008 de las 8:00 horas del 31 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 233 del 2 de diciembre de 2008, dictada por el Regulador General.
- III. Se da por agotada la vía administrativa

3) RECURSO DE APELACIÓN EN SUBSIDIO INTERPUESTO POR AUTOTRANSPORTES PAVAS S.A., CONTRA LA RESOLUCIÓN RRG-9433-2009 DEL 2 DE FEBRERO DE 2009. PUBLICADA EN LA GACETA 29 DEL 11 DE FEBRERO DE 2009. (EXPEDIENTE ET-237-2008).

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, presenta ante la Junta Directiva el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Autotransportes Pavas S. A., contra la RRG-9433-2009 de las 14:10 horas del 2 de febrero de 2009, publicada en La Gaceta 29 del 11 de febrero de 2009, dictada por el Regulador General. Asimismo presenta los oficios 160-AJD-2009/4166, suscrito por la Asesoría de la Junta Directiva.

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, cede la palabra al señor Robert Thomas Harvey, quien expone a la Junta Directiva los aspectos relevantes relacionados con este recurso.

La Junta Directiva luego de deliberar y considerando la recomendación de la Asesoría de la Junta Directiva vertida mediante oficios 160-AJD-2009/4166, por votación unánime, resuelve:

ACUERDO 006-061-2009

- I. Se rechaza de plano, por extemporáneo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Autotransportes Pavas S. A., contra la RRG-9433-2009 de las 14:10 horas del 2 de febrero de 2009, publicada en La Gaceta 29 del 11 de febrero de 2009, dictada por el Regulador General.
- II. Se da por agotada la vía administrativa.

III. Dictar la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Mediante resolución RRG-9433-2009 de las 14:10 horas del 2 de febrero de 2009, el Regulador General con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió: I) Fijar para las ruta 14 y 14BS, operada por Autotransportes Pavas S. A., las tarifas que se detallan en ese acto. II) Solicitar al operador que presente la información que se detalla en ese acto (folio 304 al 312). Fue notificada a Autotransportes Pavas S. A., el 4 de febrero de 2009 (folio 312). Fue publicada en La Gaceta 29 del 11 de febrero de 2009 (folio 322 al 324).
- II. El 12 de febrero de 2009, el señor Eladio Ramírez Sandí, Secretario con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Autotransportes Pavas S. A., según consta en autos, planteó recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la RRG-9433-2009 (folio 316 al 321). Alega en resumen lo siguiente:

(1) Que el ajuste tarifario aprobado fue de un 5,87% del 12,72% solicitado, porque la Dirección de Servicios de Transporte, en el informe técnico consideró una distancia promedio inferior a la utilizada por su representada según se indica en el Considerando I.1.4 del acto recurrido, cuando señala que: "... Se utilizó para el cálculo tarifario, la distancia medida por los técnicos de la ARESEP y que corresponde a 17,92 kilómetros por carrera". Dicho cálculo consta en el folio 300 del expediente de marras. No obstante, su representada consideró las distancias establecidas en el oficio DTE-06-1097 del Departamento de Ingeniería de la Dirección Técnica del Consejo de Transporte Público. Transcribe el contenido de ese oficio. // Al tomarse esas distancias y las carreras autorizadas y aceptadas por DITRA en el cálculo tarifario, se tiene que la distancia ponderada fue de 19,81 kilómetros, la que había sido considerada por su representada en la petición tarifaria. Aporta un cuadro. (2) Que afirma que vale recalcar que en el expediente RA-023 del folio 1384 al 1389, consta el acta de inspección que corresponde a un estudio de campo realizado por el señor Jorge Meléndez Herrera, técnico de la Dirección de Servicios de Transportes, fechado 11 de enero de 2007, en el cual se establecen las distancias para las rutas operadas por su representada. Con las distancias consideradas en esa acta, la ponderación alcanza los 18,19 kilómetros/carrera. Alega desconocer la fuente de información utilizado por la Dirección de Servicios de Transportes, en el informe técnico porque aquella no pertenece a la certificación emitida por el Consejo de Transporte Público, ni a su propia acta de inspección, o a una combinación de éstas. (3) Que agrega que si se revisa la certificación emitida por el Consejo de Transporte Público y el acta de inspección de DITRA, el analista no utiliza ninguna de las distancias antes indicadas, por ejemplo, la distancia del ramal San José-Pavas-Zona 2, utilizada por DITRA en el cálculo tarifario es de 12,34 kilómetros, dato que no está en ninguno de los dos documentos citados. Advierte que la actuación de DITRA desconoce el principio de servicio al costo, atentando – evidentemente- contra el equilibrio financiero de los operadores del servicio (arts. 3° y 31 de la Ley 7593). Además, dicho accionar es huérfano de legalidad ya que -hasta donde tiene entendido- las fijaciones tarifarias son actos reglados. Afirma desconocer el acuerdo de la Junta Directiva o el acto del Regulador General que disponen cómo determinar la distancia. Por ello, considera que simplemente se pasa por alto la L. G. A. P. Con respecto al motivo del acto administrativo, acota que el párrafo primero del artículo 133 de la L. G. A. P., establece que dicho elemento deberá "... ser legítimo y existir tal y como ha sido tomado en cuenta para dictar el acto". En este orden de ideas, Ernesto Jinesta Lobo, en el

Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I, ha señalado que: "...habrá ausencia de motivo o causa cuando los hechos invocados como antecedentes y que justifican su emisión son falsos o bien, cuando el derecho invocado y aplicado a la especie táctica no existe, Vg., si la ley o el reglamento que le dan sustento se encuentran derogados, modificados, reformados o anulados por inconstitucionales. El acto administrativo, sea reglado o discrecional debe fundamentarse en hechos ciertos, verdaderos y existentes, lo mismo que en el derecho vigente, de lo contrario faltará el motivo. // En virtud de que el motivo es el antecedente que da a luz el acto administrativo, para efectos de cualquier análisis de una situación concreta, reviste una importancia fundamental, tanto para verificar su existencia, como para determinar su correlación con el contenido del acto, en tanto que éste debe "abarcar todas las cuestiones de hecho y de derecho surgidas del motivo, aunque no hayan sido debatidas por las partes interesadas" de conformidad con lo señalado en el artículo 132 de la L. G. A. P. En ese orden de ideas, la existencia y perfección de los indicados elementos del acto administrativo -junto con los señalados supra- son evidencia de su validez y conformidad con el ordenamiento jurídico. El artículo 158 de esa misma ley indica que: "La falta o defecto de algún requisito del acto administrativo, expresa o implícitamente exigido por el ordenamiento jurídico constituirá un vicio de éste". (Subrayado y resaltado no pertenecen al original. Sentencia 005-2008, del Tribunal Contencioso Administrativo, Sección Sexta, del 15 de abril del 2008). // Por todo lo anterior, lo mínimo era aplicar las distancias consideradas por la Autoridad Reguladora en las fijaciones tarifarias anteriores, lo que daría un ajuste tarifario muy similar al considerado por su representada en la solicitud tarifaria. (4) Pretensión: a) Declarar con lugar el presente recurso y revocar parcialmente el acto recurrido, b) Ajustar las tarifas tomando en cuenta las distancias de las rutas 14 y 14BS.

- III. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 323-DITRA-2009/2140 del 23 de marzo de 2009, analizó el recurso de revocatoria y recomendó que fuera acogido parcialmente en lo que respecta a corregir las distancias empleadas. Afirma que por efecto de redondeo a los ¢5,00 más próximos, la tarifa no se afecta pues siempre queda en ¢240,00 como había sido fijada en el acto recurrido (folio 327 al 337).
- IV. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 264-DAJ-2009/2541 del 14 de abril de 2009 analizó los aspectos legales del recurso de revocatoria y recomendó que fuera rechazado de plano por extemporáneo (folio 338 al 340).
- V. El Regulador General en la RRG-9735-2009 de las 8:20 horas del 27 de abril de 2009, resolvió: I) Rechazar de plano, por extemporáneo, el recurso de revocatoria presentado por Autotransportes Pavas S. A., contra la RRG-9433-2009 de las 14:10 horas del 2 de febrero de 2009, publicada en La Gaceta 29 del 11 de febrero de 2009. II) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndole a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 341 al 345). Fue notificada a Autotransportes Pavas S. A., el 15 de mayo de 2009 (folio 345).
- VI. No consta en autos que la recurrente haya dado respuesta al emplazamiento, dentro o fuera del plazo otorgado.
- VII. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 353-DAJ-2009/3630 del 22 de mayo de 2009 con fundamento en el artículo 349 de la L.G.A.P., eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación en subsidio. A la fecha de este oficio no consta incorporado al expediente.

- VIII. La Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 160-AJD-2009/4166 del 17 de junio de 2009, en el que se recomienda rechazar de plano, por extemporáneo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Autotransportes Pavas S. A., contra la RRG-9433-2009 de las 14:10 horas del 2 de febrero de 2009, publicada en La Gaceta 29 del 11 de febrero de 2009, dictada por el Regulador General.; dar por agotada la vía administrativa.
- IX. La Asesoría Económica de la Junta Directiva no emite criterio técnico por tratarse de un asunto de mera legalidad.
- X. Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I. Del Oficio 160-AJD-2009, arriba citado, que sirve de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso subsidiario de apelación: En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por el señor Eladio Ramírez Sandí, Secretario con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Autotransportes Pavas S. A., según consta en autos, la que es gestora de la petición de tarifas y destinataria de los efectos del acto como usuaria del servicio. Consecuentemente al ser parte del procedimiento ostenta legitimación activa para actuar, a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L.G.A.P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.

En torno a la interposición del recurso se informa que la RRG-9433-2009 fue publicada en La Gaceta 29 del 11 de febrero de 2009 (folio 322 al 324), fue notificada a Autotransportes Pavas S. A., el 4 de febrero de 2009 (folio 312) y que el recurso fue presentado el 12 de febrero de 2009 (folio 316 al 321).

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

En cuanto a los aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación: Dada la evidente extemporaneidad de la impugnación, resulta innecesario conocer lo argumentado por el fondo.

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

7 DE SETIEMBRE DEL 2009

SESIÓN ORDINARIA 061-2009

- II. En sesión 061-2009, del 7 de setiembre de 2009, cuya acta fue ratificada el 22 del mismo mes y año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 160-AJD-2009, de cita, acordó por unanimidad: rechazar de plano, por extemporáneo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Autotransportes Pavas S. A., contra la RRG-9433-2009 de las 14:10 horas del 2 de febrero de 2009, publicada en La Gaceta 29 del 11 de febrero de 2009, dictada por el Regulador General y dar por agotada la vía administrativa.
- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es rechazar de plano, por extemporáneo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Autotransportes Pavas S. A., contra la RRG-9433-2009 de las 14:10 horas del 2 de febrero de 2009, publicada en La Gaceta 29 del 11 de febrero de 2009, dictada por el Regulador General y, dar por agotada la vía administrativa, como se dispone.

POR TANTO:

- I. Se rechaza de plano, por extemporáneo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Autotransportes Pavas S. A., contra la RRG-9433-2009 de las 14:10 horas del 2 de febrero de 2009, publicada en La Gaceta 29 del 11 de febrero de 2009, dictada por el Regulador General.
 - II. Se da por agotada la vía administrativa.
- 4) RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL SEÑOR JIMMY GONZÁLEZ BADILLA CONTRA LA RJD-041-2009 DE LAS 7:56 HORAS DEL 27 DE ABRIL DE 2009, DICTADA POR EL REGULADOR GENERAL. EXP. OT-142-2004**

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, presenta ante la Junta Directiva el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Jimmy González Badilla contra la RJD-041-2009 de las 7:56 horas del 27 de abril de 2009, dictada por el Regulador General. Asimismo presenta el oficio 163-AJD-2009/4195 del 18 de junio de 2009, suscrito por la Asesoría Legal de la Junta Directiva.

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, cede la palabra al señor Robert Thomas Harvey, quien expone a la Junta Directiva los aspectos relevantes relacionados con este recurso.

La Junta Directiva luego de deliberar y considerando la recomendación de la Asesoría de la Junta Directiva vertida mediante oficios 163-AJD-2009/4195, por votación unánime, resuelve:

ACUERDO 007-061-2009

- I. Se rechaza de plano por improcedente, el recurso de revocatoria con apelación en subsidio interpuesto por el señor Jimmy González Badilla contra la RJD-041-2009 de las 7:56 horas del 27 de abril de 2009, dictada por la Junta Directiva.
- II. Ya se había dado por agotada la vía administrativa.

- III. Dictar la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Mediante resolución RRG-3957-2004 de las 11:40 horas del 24 de setiembre de 2004, la entonces Reguladora General, con fundamento en lo actuado por la entonces Dirección de Fiscalización y Defensa del Usuario, resolvió: I) Declarar que el 16 de abril de 2004 el señor Jimmy González Badilla con el vehículo placa 534706 se encontraba prestando el servicio de transporte remunerado de personas sin autorización del Estado, por lo cual le impuso el pago de una multa de ¢835.000,00 (ochocientos treinta y cinco mil colones) que debía ser cancelada a favor de la Tesorería Nacional en el plazo de 10 días, contado a partir de la notificación. II) Ordenar a la Dirección General de Tránsito del Mopt, que por haber concluido el procedimiento administrativo devolviera el vehículo al interesado o a su propietario registral. III) Intimar por primera vez al señor Jimmy González Badilla advirtiéndole que la falta de pago de la multa conllevaría la aplicación coercitiva del acto administrativo, de acuerdo con lo establecido en los artículos 149 y 150 de la L. G. A. P., (folio 85 al 94). Fue notificada al señor Jimmy González Badilla por fax transmitido el 4 de octubre de 2004 (folio 93).
- II. El 7 de octubre de 2004 el señor Jimmy González Badilla, interpuso sólo recurso de apelación contra la RRG-3957-2004 (folio 71 al 75).
- III. La Junta Directiva en la RJD-025-2005 de las 15:30 horas del 9 de agosto de 2005 resolvió: I) Acoger la recomendación de la Asesoría de la Junta Directiva emitida en el oficio 040-AJD-2005. II) Rechazar por el fondo el recurso de apelación interpuesto por el señor Jimmy González Badilla contra la RRG-3957-2004 de las 11:40 horas del 24 de setiembre de 2004, dictada por la Reguladora General. III) Confirmar en todos sus efectos la resolución impugnada. IV) Solicitar al Despacho de la Reguladora General que intime por segunda vez al recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 150 de la Ley General de la Administración Pública. V) Dar por agotada la vía administrativa (folio 114 al 119). Fue notificada al señor Jimmy González Badilla por fax transmitido el 17 de agosto de 2005 (folio 121).
- IV. El 27 de noviembre de 2006 el señor Jimmy González Badilla interpuso recurso extraordinario de revisión contra la RRG-3957-2004 de las 11:40 horas del 24 de setiembre de 2004 (folio 136 al 144).
- V. La Junta Directiva en la RJD-041-2009 de las 7:56 horas del 27 de abril de 2009 resolvió: I) Rechazar de plano, por extemporáneo, el recurso extraordinario de revisión interpuesto por el señor Jimmy González Badilla contra la RRG-3957-2004. II) Archivar el expediente (folio 162 al 166). Fue notificada al señor Jimmy González Badilla por fax transmitido el 21 de mayo de 2009 (folio 168).

- VI. El 27 de mayo de 2009 el señor Jimmy González Badilla interpone recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la RJD-041-2009 (folio 161). Alega en resumen lo siguiente:

(1) Que el recurso extraordinario de revisión fue presentado en tiempo y de conformidad con lo establecido en los artículos 353-b) y 354-b) de la L. G. A. P., pues lo planteó dentro de los tres meses previstos por la ley, cuando se enteró de lo sucedido en el expediente. (2) Que como se comprenderá si no lo hizo antes fue porque hasta esa fecha, pudo contar con las copias del expediente OT-228-2005, en el cual se denota la total incongruencia de la Autoridad Reguladora al resolver dos casos muy parecidos, con resoluciones de fondo totalmente contradictorias. (3) Que es menester indicar a la Junta Directiva que lo que debe prevalecer es la justicia, por lo que considera que es su derecho constitucional de que se le indiquen las razones por las cuales no se valoró la prueba aportada a lo largo del proceso. (4) Pretensión: Revocar el acto recurrido.

- VII. La Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 163-AJD-2009/4195 del 18 de junio de 2009, en el que se recomienda rechazar por improcedente, el recurso de revocatoria con apelación en subsidio interpuesto por el señor Jimmy González Badilla contra la RJD-041-2009 de las 7:56 horas del 27 de abril de 2009, dictada por la Junta Directiva. Ya se había dado por agotada la vía administrativa.
- VIII. La Asesoría Económica de la Junta Directiva no emite criterio técnico por tratarse de un asunto de mera legalidad.
- IX. Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I. Del Oficio 163-AJD-2009/4195, arriba citado, que sirve de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso de revocatoria con apelación en subsidio: En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por el señor Jimmy González Badilla, a quien se investigó y sancionó por prestar el servicio de transporte remunerado de personas sin autorización del Estado, quien se apersonó al procedimiento en defensa de sus intereses y quien resulta destinatario de los efectos del acto. Consecuentemente al ser parte del procedimiento ostenta legitimación activa para actuar, a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L.G.A.P., en relación con lo señalado en el artículo 38 de la Ley 7593 y sus reformas.

En torno a la interposición del recurso se informa que la RJD-041-2009 fue notificada al señor Jimmy González Badilla por fax transmitido el 21 de mayo de 2009 (folio 168) y que el recurso fue presentado el 27 de mayo de 2009 (folio 161).

Resulta innecesario determinar si la impugnación fue planteada dentro del plazo otorgado en el artículo 346 de la L.G.A.P.; por la razón que de seguido se analiza.

Análisis jurídico de la admisibilidad del recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la RJD-041-2009: El artículo 345 de la L. G. A. P., establece que en el procedimiento ordinario cabrán los recursos ordinarios únicamente contra el acto que lo inicie, contra el que deniega la comparecencia oral o cualquier prueba y contra el acto final. Como se observa de los antecedentes, la RJD-041-2009 no es ninguno de los actos anteriores, pues se trata de un acto que resuelve una impugnación extraordinaria planteada contra la RRG-3957-2004 de las 11:40 horas del 24 de setiembre de 2004. Consecuentemente la RJD-041-2009 es un acto contra el cual no cabe la interposición de recursos.

En virtud de lo anterior, lo recomendable es que se rechace de plano, por improcedente, el recurso de revocatoria con apelación subsidiaria planteado contra la RJD-041-2009, como dispone el artículo 292-3) de la L. G. A. P., que dice lo siguiente: *Artículo 292.- ... 3) La Administración rechazará de plano las peticiones que fueren extemporáneas, impertinentes o evidentemente improcedentes. La resolución que rechace de plano una petición tendrá los mismos recursos que la resolución final.*

No obstante, se informa que la Secretaría de la Junta Directiva solicitó también al Asesor Económico que se pronunciara sobre la impugnación, por lo cual sería conveniente esperar a que se rinda dicho criterio, para resolver el recurso.

- II. En sesión 061-2009, del 7 de setiembre de 2009, cuya acta fue ratificada el 22 mismo mes y año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base de los oficios 163-AJD-2009/4195, de cita, acordó por unanimidad: rechazar por improcedente, el recurso de revocatoria con apelación en subsidio interpuesto por el señor Jimmy González Badilla contra la RJD-041-2009 de las 7:56 horas del 27 de abril de 2009, dictada por la Junta Directiva. Ya se había dado por agotada la vía administrativa.
- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es rechazar por improcedente, el recurso de revocatoria con apelación en subsidio interpuesto por el señor Jimmy González Badilla contra la RJD-041-2009 de las 7:56 horas del 27 de abril de 2009, dictada por la Junta Directiva. Ya se había dado por agotada la vía administrativa, como se dispone.

POR TANTO:

- I. Se rechaza de plano por improcedente, el recurso de revocatoria con apelación en subsidio interpuesto por el señor Jimmy González Badilla contra la RJD-041-2009 de las 7:56 horas del 27 de abril de 2009, dictada por la Junta Directiva.
- II. Ya se había dado por agotada la vía administrativa

5) RECURSO DE APELACIÓN EN SUBSIDIO Y NULIDAD CONCOMITANTE INTERPUESTOS POR REFINADORA COSTARRICENSE DE PETRÓLEO, S. A. CONTRA LA RESOLUCIÓN RRG-9283-2008, DE LAS 10:30 HORAS DEL 27 DE NOVIEMBRE DE 2008, DICTADA POR EL REGULADOR GENERAL (EXPEDIENTE ET-239-2008).

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, presenta ante la Junta Directiva el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Refinadora Costarricense de Petróleo, S. A. contra la resolución RRG-9283-2008, de las 10:30 horas del 27 de noviembre de 2008, dictada por el Regulador General. Asimismo presenta el oficio 142-AJD-2009/3990, suscrito por la Asesoría de la Junta Directiva.

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, cede la palabra al señor Robert Thomas Harvey, quien expone a la Junta Directiva los aspectos relevantes relacionados con este recurso.

La Junta Directiva luego de deliberar y considerando la recomendación de la Asesoría de la Junta Directiva vertida mediante oficio 142-AJD-2009/3990, por votación unánime, resuelve:

ACUERDO 008-061-2009

- I. Se acoge el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A., contra la RRG-9283-2008 de las 10:30 horas del 27 de noviembre de 2008, dictada por el Regulador General y, en consecuencia, se revoca esa resolución y, por conexidad, se revoca también la RRG-9576-2009 de las 12:30 horas del 9 de marzo de 2009, con la que se resolvió el recurso de revocatoria.
- II. Se ordena, por falta de interés actual, el archivo del expediente ET-239-2008, en el que se tramitó la solicitud de ajuste de tarifas presentada por la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A., el 14 de noviembre de 2008
- III. Se da por agotada la vía administrativa.
- IV. Dictar la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Mediante resolución RRG-9283-2008 de las 10:30 horas del 27 de noviembre de 2008, el Regulador General con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Energía resolvió: I) Archivar sin más trámite la solicitud planteada por la Refinadora Costarricense de Petróleo S. A., para ajustar los precios de los combustibles mediante el procedimiento extraordinario, las tarifas de los combustibles, de conformidad con lo citado en los considerandos y al amparo de las potestades legales que le confieren a la Autoridad Reguladora la Ley 7593 y su reglamento y la Ley General de la Administración Pública. II) Indicar a Recope S. A., que para la próxima solicitud de ajuste de precios de los combustibles, deberá aplicar la nueva metodología establecida mediante la RRG-9233-2008 de las 10:20 horas del 11 de noviembre de 2008 (folio 44 al 46). Fue notificada a la

Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A. (Recope, S. A.), el 3 de diciembre de 2008 (folio 46).

- II. El 8 de diciembre de 2008 el Ing. José León Desanti Montero, Presidente de la Junta Directiva y apoderado generalísimo sin límite de suma de Recope, S.A., según consta en autos, planteó recurso de revocatoria con apelación en subsidio y nulidad concomitante contra la RRG-9283-2008 (folio 48 al 57). Alega en resumen lo siguiente:

(1) Sobre el archivo de la solicitud: Que el pasado 3 de diciembre de 2008 se le notificó a su representada la RRG-9283-2008, de las 10:30 horas del 27 de noviembre de 2008, la cual indica que la solicitud de RECOPE para un estudio extraordinario de precios, tramitada el 14 de noviembre de 2008 con oficio GAF-1971-2008, había sido archivada sin más trámite, porque la misma estaba amparada en la metodología aprobada en la RRG-6878-2007 y no en la RRG-9233-2008. (2) Sobre la entrada en vigencia de la RRG-9233-2008: Que es importante señalar que en el momento en que RECOPE presentó la solicitud de ajuste extraordinario de precios por fórmula de ajuste automático (14 de noviembre de 2008) se encontraba vigente la metodología aprobada mediante la RRG-6878-2007, según se desprende del primer párrafo del oficio 859-DEN-2008/30657, al señalar que: 'Mediante resolución RRG-6878-2007 de las trece horas con treinta minutos del primero de agosto de dos mil siete, publicada en La Gaceta N° 155 del 14 de agosto de 2007, se aprobó por parte del Regulador General el modelo ordinario y extraordinario para fijar el precio de los combustibles revidados (sic) de los hidrocarburos y que estuvo vigente hasta el 23 de noviembre del 2008' (la negrita no es del original). (3) Que según lo señala la resolución recurrida, el nuevo modelo ordinario y extraordinario de fijación de precios de los combustibles entró en vigencia hasta el 24 de noviembre de 2008, fecha en que fue publicada en La Gaceta: '1- Que mediante resolución RRG-9233-2008 de las 10:20 horas del 11 de noviembre de 2008, publicada en La Gaceta N° 227 del 24 de noviembre de 2008, se aprobó por parte del Regulador General el nuevo modelo tarifario ordinario y extraordinario para fijar el precio de los combustibles derivados de los hidrocarburos en planteles de distribución y al consumidor final y se hizo una fijación de precios con este modelo (ET-153-2008)'. (4) Que en la RRG-9233-2008 se especifica que por mandato legal las nuevas metodologías rigen a partir de su publicación, por lo que resulta legalmente imposible aplicar un procedimiento, válido a partir del 24 de noviembre de 2008, a un proceso de ajuste extraordinario que inició el 14 de noviembre de 2008: 'f) Disposiciones adicionales / Con base en lo que dispone la Ley General de la Administración Pública en sus artículos 145 inciso 2 y 3, y 256 inciso 4 y la Ley 7593 y su Reglamento: / 1- El modelo de fijación de precio del combustible rige a partir de su publicación. / 2- Dada esta modificación al modelo, se deroga la resolución RRG-6878-2007 de 1° de agosto de 2007, publicada en La Gaceta 155 de 14 de agosto de 2007, que contiene el "Modelo tarifario para fijar el precio de los combustibles derivados de los hidrocarburos en planteles de distribución y al consumidor final' (la negrita no es del original). (5) Que dado que el procedimiento administrativo que ampara la solicitud de fijación de precios que se solicitó mediante oficio GAF-1971-2008, se inició estando vigente la metodología aprobada en la RRG-6878-2007 y fue con base en sus disposiciones que se hicieron los cálculos de los precios, lo procedente en Derecho, era que se tramitara, analizara y aprobara la solicitud planteada por RECOPE. (6) Sobre la aplicación retroactiva de la RRG-9233-2008: a) Que actuar en contrario, tal y como lo pretende hacer la Autoridad Reguladora, según se concluye de la resolución recurrida y de la convocatoria a la audiencia pública del ET-240-2008 (sic), implica hacer una aplicación retroactiva de la resolución RRG-9233-2008, pues para el caso concreto, calcula los valores de PRi y suma el valor K, con base en la nueva metodología, la cual no había sido publicada en el momento en que legalmente tenía que aplicarse el procedimiento de ajuste extraordinario de precios para el mes de noviembre 2008. b) Conforme con lo que dispone el artículo 214 de la L. G. A. P., el procedimiento administrativo es un imperativo para asegurar el mejor cumplimiento de los fines de la Administración, con respeto de los derechos subjetivos e intereses

legítimos del administrado, de acuerdo al ordenamiento. c) Ese respeto a los derechos e intereses del administrado (en este caso de RECOPE, como prestatario de un servicio público), demanda que se respeten las reglas y las normas jurídicas que gobiernan los actos de prestación del servicio público. Dentro de esas normas está el principio de la seguridad jurídica, el saber a qué atenerse en la prestación del servicio público. Ese principio, de origen constitucional, recogido en el artículo 34 de la Constitución Política, garantiza que a ninguna ley (entiéndase disposición normativa con alcances reglamentarios como es el caso de la RRG-9233) se le dará efecto retroactivo, por lo tanto la RRG-9233-2008 no tenía el efecto jurídico de extender sus efectos al inicio del procedimiento (14 de noviembre de 2008) pues a esa fecha no existía. El texto del artículo 34 constitucional dice: 'Artículo 34. A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de personal alguna, o de sus derechos patrimoniales adquiridos o de situaciones jurídicas consolidadas'. d) En lo que se refiere al principio de irretroactividad de las leyes, la Sala Constitucional ha dicho que: '...al igual que los demás relativos a los derechos o libertades fundamentales, no es tan solo formal, sino también y sobre todo material, de modo que resulta violado, no solo cuando una nueva norma o la reforma de una anterior altera ilegítimamente derechos adquiridos o situaciones jurídicas consolidadas al amparo de la dicha norma anterior, sino también cuando los efectos, la interpretación o la aplicación de esta última produce un perjuicio irrazonable o desproporcionado al titular del derecho o situación que ella misma consagra' (Véase el Voto 2765-97). d) Respecto a los derechos adquiridos y situaciones jurídicas consolidadas con relación al principio de irretroactividad de las leyes, la Sala Constitucional ha dicho que: '...la garantía constitucional de la irretroactividad de la ley se traduce en la certidumbre de que un cambio en el ordenamiento no puede tener la consecuencia de sustraer el bien o el derecho ya adquirido del patrimonio de la persona, o de provocar que si se había dado el presupuesto fáctico con anterioridad a la reforma legal, ya no surja la consecuencia (provechosa, se entiende) que el interesado esperaba de la situación jurídica consolidada' (Véase el Voto 2765-97). (7) a) En ese sentido, debe indicarse que la Ley 7593, en respeto de esa norma constitucional y, coincidentemente, en su artículo 34, reformado por el 41 de la Ley 8660, señala: 'Artículo 34.- Irretroactividad / Las tarifas y los precios que fije la Autoridad Reguladora regirán a partir de su publicación en el diario oficial La Gaceta o a partir del momento en que lo indique la resolución correspondiente y, en ningún caso, podrán tener efecto retroactivo'. b) Dicho espíritu, tanto de la Constitución Política como de la Ley 7593, que es la ley sustantiva, lleva a la lógica conclusión de que el ente regulador no podía aplicar la nueva metodología al procedimiento administrativo (Artículo 214 de la L.G.A.P.) iniciado con el oficio GAF-1971-2008, que se tramitó y archivó en el expediente ET-239-2008, sin que esa nueva metodología hubiese sido publicada, pues es dicho acto inicial del procedimiento el que le da causa y validez a la actuación de la Autoridad Reguladora, expresión máxima del principio de congruencia de los actos administrativos. (8) a) Que mal haría la Autoridad Reguladora en archivar la solicitud de su representada y en su lugar aplicar la metodología establecida en la RRG-9233-2008, ya que contradiría sus propios criterios, puesto que en la RRG-9253-2008 del 19 de noviembre de 2008, por la cual resolvió el recurso de revocatoria interpuesto contra la RRG-8652-2008, señaló: 'El artículo antes mencionado fue reformado por la Ley 8660..., publicada en el alcance 31 de la Gaceta 156 del 13 de agosto de 2008, pero al momento de presentarse el recurso no había entrado en vigencia esta nueva ley, por lo que de conformidad con el principio de irretroactividad de la ley, se le aplicará la que estaba vigente al momento de interpuesto el recurso'. b) Lo anterior por imperativo de los principios de seguridad jurídica e irretroactividad de la ley, por lo que, según el razonamiento utilizado por la Autoridad Reguladora supra citado, aplicar a la solicitud de fijación extraordinaria presentada por RECOPE el 14 de noviembre de 2008, una metodología tarifaria que fue publicada posteriormente, sería contrario a Derecho y un motivo de nulidad absoluta, pues implicaría ir en contra de su propia convicción y actuación, lo que además sería contrario al principio de irretroactividad de la ley. Los efectos jurídicos de tal error, en caso de que llegare a materializarse, deben dimensionarse por los funcionarios responsables de la decisión y sopesarse a la hora del dictado del acto final. c) Que valga aquí recordar la reflexión que hiciera la Procuraduría General de la República en el dictamen 329-2002, al referirse al necesario carácter jurídico que tiene una fijación tarifaria, quien citando a los autores García de Enterría y Tomás Fernández dijo: 'La

actividad técnica de la administración aparece enmarcada y ordenada a través de la actividad jurídica, la cual o la precede (..) o la subsigue (...) o la acompaña (actos jurídicos de desenvolvimiento de los servicios en general) ... Esta realidad de una imbricación constante entre uno y otro tipo de actividad, fruto del régimen jurídico peculiar de la Administración, no implica, sin embargo, una confusión entre uno y otro plano, que se mantienen perfectamente diferenciados ... Aplicando lo anterior al acto de fijación de tarifas, tenemos que dicho acto se emite de conformidad con una potestad que otorgada y regulada por el ordenamiento, éste determina el ente competente para ejercer tal potestad, pero también el contenido del acto. Las tarifas expresión de una actividad técnica, se expresan a través de un acto jurídico. Es claro que el valor que esas tarifas adquieren no depende de su carácter técnico, dependen del valor que el ordenamiento les atribuye'. d) Por tanto, el acto administrativo que en este caso dicta la Autoridad Reguladora, la RRG-9283-2008, no puede desconocer el régimen jurídico de los actos administrativos, tal y como se señalará más adelante y, es, precisamente, lo que sucede con la resolución recurrida. (9) Sobre la admisibilidad de las solicitudes tarifarias: a) Que la solicitud de un estudio extraordinario fue presentada el 14 de noviembre de 2008, con todos los requisitos establecidos. A partir del cual se tenían 5 días hábiles, conforme al artículo 42 del Reglamento a la Ley 7593, para admitir o rechazar esa gestión. Esos cinco días hábiles fueron entre el 17 y el 21 de noviembre. Sin embargo, la orden de archivar sin más trámite la solicitud, que representa un rechazo a su gestión, fue firmada el 27 de noviembre, es decir 9 días hábiles después. Su empresa presentó todos los requisitos necesarios para la gestión y el ente regulador nunca le indicó que existieran defectos por subsanar. No es sino con la resolución recurrida de fecha 27 de noviembre de 2008 (trece días después de presentada la solicitud) que se declara el archivo y por tanto la inadmisibilidad de la solicitud de revisión tarifaria. Esa resolución fue notificada el 3 de diciembre, todo en contravención del artículo 42 del Reglamento citado, lo que hace que ambas actuaciones de la Autoridad Reguladora estén fuera de los plazos de ley, según lo dispuesto por el artículo 264 de la L.G.A.P., según la cual una vez cumplidos los requisitos y subsanados los defectos o, cumplidas las prevenciones, se inicia el cómputo del plazo en que deba resolverse el asunto (los 5 días hábiles). b) Véase como el artículo 42 del Reglamento de la Ley 7593 contiene los requisitos para la admisibilidad de las solicitudes de carácter tarifario, entre los que se establece un plazo fatal para la Administración, de 5 días hábiles para admitir o rechazar las solicitudes que se presenten. Con posterioridad a ese plazo fatal, la Administración está obligada a cumplir con el procedimiento administrativo, pero sin que en ningún momento se le faculte para archivar el asunto sin haber hecho alguna prevención de cumplimiento de requisitos. c) En el caso del expediente ET-239-2008, ni siquiera hubo una prevención incumplida que justificara el archivo de la solicitud, por lo que esa decisión es arbitraria, contraria las disposiciones legales citadas y también a los artículos 11 de la Constitución Política y 11, 214, 329 y 330 siguientes y concordantes de la L.G.A.P., en relación con los artículos 3, 5, 8, 29, 30, 31 y 37 de la Ley 7593. d) De la integración de los artículos 30 párrafo segundo de la Ley 7593 y 42 de su Reglamento, se concluye que ese plazo es perentorio para la Administración, y que pasado la Autoridad Reguladora debe darle curso a la solicitud tarifaria; en virtud de lo dispuesto por los artículos 329 y 330 de la L.G.A.P., que dispone que la Administración (la Autoridad Reguladora) tendrá siempre el deber de resolver expresamente dentro de los plazos de ley, entendiéndose el silencio de la Administración como positivo, cuanto se trate de autorizaciones o aprobaciones que deban acordarse en el ejercicio de funciones de fiscalización y tutela. Nótese que no es que se tenga que aprobar la solicitud tarifaria, sino que se tenga por admitida, si no es rechazada dentro del plazo establecido. e) Por lo tanto, si no se hizo ninguna prevención dentro del plazo de los 5 días posteriores a la presentación de la solicitud y si no hay ninguna prevención incumplida, la solicitud de revisión tarifaria quedó automáticamente admitida, por lo que la Autoridad Reguladora estaba en la obligación legal de entrar a conocer el fondo del asunto y a concluir el procedimiento administrativo mediante un acto final motivado, con todos los elementos necesarios para su validez. Obviamente el archivo de la solicitud escapa de toda legalidad, debiéndose por tanto, revocar la resolución recurrida y entrar al análisis y resolución respectiva. (10) Pretensión: a) Dar el respectivo trámite a la solicitud de estudio extraordinario presentado por RECOPE mediante oficio GAF-1971-2008. b) Utilizar la metodología aprobada mediante la RRG-6878-2007 publicada en La Gaceta 155 del 14 de agosto de

2007 por cuanto era la metodología vigente al momento de iniciarse el procedimiento. c) Aprobar los precios requeridos por RECOPE en el oficio GAF-1971-2008 del 14 de noviembre de 2008. Caso contrario, dar trámite al recurso de apelación en subsidio ante la Junta Directiva.

- III. La Dirección de Servicios de Energía por oficio 015-DEN-2009/198 del 15 de enero de 2009 analizó los aspectos técnicos de la impugnación y recomendó que fuera rechazada (folio 61 al 62).
- IV. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 157-DAJ-2009/1338 del 20 de febrero de 2009, analizó los aspectos legales del recurso de revocatoria y de la nulidad concomitante y recomendó que fueran declarados sin lugar (folio 63 al 69).
- V. El Regulador General en la RRG-9576-2009 de las 12:30 horas del 9 de marzo de 2009, resolvió: I) Rechazar por el fondo el recurso de revocatoria y el incidente de nulidad presentado por la Refinadora Costarricense de Petróleo S. A., contra la RRG-9283-2008 de las 10:30 horas del 27 de noviembre de 2008. II) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndole a la parte que cuenta con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 70 al 76). Fue notificada a Recope, S.A., el 20 de marzo de 2009 (folio 76).
- VI. El 25 de marzo de 2009, en respuesta al emplazamiento conferido en la RRG-9576-2009, el Ing. Desanti Montero, en el carácter indicado, amplía los motivos de su inconformidad (folios 77 al 82), en los términos siguientes:
- VII. (1) Sobre la fecha de la solicitud: Que el 14 de noviembre de 2008 RECOPE presentó ante la Autoridad Reguladora, el estudio extraordinario de precios correspondiente a ese mes. (2) Sobre la convocatoria a consulta pública: a) Que el 25 de noviembre se publicó en los medios de prensa escrita la convocatoria a consulta pública con precios totalmente diferentes a los solicitados por RECOPE, mismos que fueron aprobados mediante resolución RRG-9312-2008, publicada en La Gaceta 240 del 11 de diciembre de 2008. b) La solicitud de RECOPE fue archivada amparada en la RRG-9283-2008 y en su lugar se aplicó el nuevo procedimiento. Para ambos casos correspondía el estudio extraordinario del segundo viernes del mes de noviembre. (2) Sobre el impacto de la RRG-9312-2008: Que el impacto que dicha resolución tiene sobre las finanzas de la empresa corresponde a la diferencia entre lo solicitado por RECOPE y lo aprobado por la Autoridad Reguladora, multiplicado por el volumen de ventas entre la vigencia de la resolución aprobada por la Autoridad Reguladora. En el cuadro que adjunta se presentan los precios plantel por litro (sin impuesto único) solicitados por RECOPE mediante nota GAF-1971-2008 y los precios plantel por litro (sin impuesto único) aprobados mediante la RRG-9312-2008, de los cuales se obtiene una diferencia, la cual es multiplicada por el volumen de ventas (en litros) para el período comprendido entre el 12 de diciembre de 2008 al 19 de enero de 2009, que es la fecha en que entraron a regir los nuevos precios de los combustibles solicitados en diciembre de 2008. El efecto neto evidencia ingresos adicionales para la empresa por la suma de 132,4 millones. (3) Sobre la aplicación retroactiva de la RRG-9233-2008: Que no es su propósito hacer polémica por la polémica misma, sino evidenciar que la aplicación retroactiva de la nueva

metodología y la metodología misma conlleva una violación de ley con efectos directos sobre los consumidores que, en algunos casos les favorece, pero en otros, como en el presente, les causa perjuicios. Ello porque la nueva metodología incorpora una fórmula para el cálculo del margen de operación de RECOPE (factor K) que tiene problemas en su conceptualización y no logra garantizar que en cada estudio de precios se obtenga un K absoluto promedio de 062,26 por litro, monto que es equivalente al costo tarifario unitario promedio aprobado por la Autoridad Reguladora en la RRG-9233-2008, aspecto que ha venido reiterando en todos los recursos que interpuestos con posterioridad al dictado de la RRG-9233-2008, (la RRG-9395-2009 del 19 de enero, la RRG-9441-2009 del 12 de febrero, la RRG-9583-2009 del 19 de marzo, correspondientes a fijaciones extraordinarias) que ameritan una corrección a fin de evitar situaciones tales como las que se reflejan en el resultado del ajuste extraordinario correspondiente al 14 de noviembre de 2008 (ET-239-2008). En ese sentido, no omito indicar que RECOPE ha propuesto al ente regulador la utilización de una ecuación, que vendría a solventar la aprobada en la RRG-9233-2008. (4) Sobre la reiteración de argumentos expuestos en recursos pendientes de resolución: Que se transcriben algunos de los argumentos expuestos en los distintos recursos pendientes de resolución: a) Más allá de los aspectos conceptuales y jurídicos involucrados en la determinación de un K_i que conlleva el establecimiento de "subsidios entre productos", el cálculo realizado por la Autoridad Reguladora es incorrecto, pues, según se observa en el Cuadro 1, la suma de los costos que reconoce para cada producto y, que tienen por objeto cubrir la operación de RECOPE, es diferente al valor de K aprobado por la Autoridad Reguladora y consignado en la página 82 del Informe Técnico 815-DEN-2008/29113 y eso es producto de la fórmula que pretende mostrar un K porcentual en lugar de un K absoluto. Se puede notar que la intención de la fórmula propuesta por la Autoridad Reguladora para establecer un K porcentual no es eficaz. Una verdadera distribución bajaría algunos productos y subiría otros, pero resulta imposible que la reducción en los recursos de las gasolinas, el diesel, el bunker, el lfo, los asfaltos, la emulsión, el GLP y el Av-gas vaya a ser compensada con el incremento del valor de K del kerosene, el jet fuel, el diesel pesado y la nafta. Acerca del error matemático cometido por la Autoridad Reguladora en la determinación de K_i se entrará en mayor detalle en la sección III de ese documento; b) Además de la aplicación errónea del concepto matemático de K_i , es claro que el sistema propuesto debe garantizar el mismo nivel de ingreso a RECOPE para cubrir sus actividades ordinarias, igual como sucedería con un valor de K absoluto diferenciado por producto. El principio del servicio al costo sigue vigente, razón por la que no entienden como se autoriza una fijación tarifaria con subsidios entre productos, siendo esa una razón de legalidad más que obliga a recurrir la RRG-9233-2008; c) '...Por lo expuesto anteriormente, esa empresa considera que el factor K debe ser calculado expresado en forma absoluta y no porcentual, y debe ser diferenciado por producto y no en general, con el fin de cumplir con el principio regulatorio de servicio al costo. Lo anterior fortalecerá un proceso de mayor transparencia en el procedimiento y será de fácil entendimiento para el público en general. (Artículos 3, 5 y 31 Ley 7593 y 16 del Reglamento a la misma Ley)'; d) '...los precios plantel y los precios al consumidor final, parten de los precios internacionales de cada uno de los combustibles, que sustentan los precios plantel vigentes sin impuestos. Los precios internacionales se calcularon con fecha de corte al 9 de octubre de 2008, pero utilizando el promedio móvil de los últimos 15 días naturales antes de la fecha de corte indicada. Una vez llevados a colones, a esos precios internacionales se les adiciona el nuevo valor K de 14,79%, obteniendo, de esa forma, el nuevo precio plantel de RECOPE"; es decir, la

Autoridad Reguladora en la resolución recurrida hace una aplicación retroactiva de la resolución, pues calcula los valores de PRi con base en la nueva metodología, la cual no había sido publicada en el momento en que se realizó dicho cálculo...’ Para el caso concreto de la RRG-9283-2008 existe además el problema de la retroactividad que como se explicó representa el aplicar la nueva metodología a situaciones del pasado como fue el comportamiento de los precios de los combustibles en el periodo comprendido entre el 15 de octubre al 14 de noviembre de 2008; e) Al respecto en su escrito de interposición de recursos del 8 de diciembre de 2008, señaló que: e.1) Dado que el procedimiento administrativo que ampara la solicitud de fijación de precios realizada mediante oficio GAF-1971-2008, se inició estando vigente la metodología aprobada en la RRG-6878-2007 y es con base en sus disposiciones que se hicieron los cálculos de los precios lo procedente en Derecho, era que se tramitara, analizara y aprobara la solicitud planteada por RECOPE; e.2) Actuar en contrario, tal y como lo pretende hacer la Autoridad Reguladora, según se concluye de la resolución recurrida y de la convocatoria de audiencia pública del expediente ET-240-2008 (sic), implica hacer una aplicación retroactiva de la RRG-9233-2008, pues para el caso concreto, calcula los valores de PRi y suma el valor K con base en la nueva metodología, la cual no había sido publicada en el momento en que legalmente tenía que aplicarse el procedimiento de ajuste extraordinario de precios del mes de noviembre 2008, constituyendo además un mal precedente sobre las reglas aplicables en materia de fijación tarifaria, lo que los obliga a actuar en este caso con la coherencia con que lo han venido haciendo. (5) Pretensión: a) Dar el respectivo trámite a la solicitud de estudio extraordinario presentado por RECOPE mediante oficio GAF-1971-2008. b) Utilizar la metodología aprobada mediante la RRG-6878-2007 publicada en La Gaceta 155 del 14 de agosto de 2007 por cuanto era la metodología vigente al momento de iniciarse el procedimiento. c) Aprobar los precios requeridos por RECOPE en el oficio GAF-1971-2008 del 14 de noviembre de 2008.

- VIII.** La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 233-DAJ-2009/12340 del 31 de marzo de 2009 con fundamento en el artículo 349 de la Ley general, eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación en subsidio. A la fecha, no ha sido incorporado al expediente.
- IX.** La Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 142-AJD-2009/3990 del 9 de junio de 2009, en el que se recomienda acoger el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A., contra la RRG-9283-2008 de las 10:30 horas del 27 de noviembre de 2008, dictada por el Regulador General y, en consecuencia, revocar esa resolución y, por conexidad, revocar también la RRG-9576-2009 de las 12:30 horas del 9 de marzo de 2009, con la que se resolvió el recurso de revocatoria, ordenar, por falta de interés actual, el archivo del expediente ET-239-2008, en el que se tramitó la solicitud de ajuste de tarifas presentada por la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A., el 14 de noviembre de 2008 y dar por agotada la vía administrativa.
- X.** La Asesoría Económica de la Junta Directiva no emite criterio técnico por tratarse de un asunto de mera legalidad.
- XI.** Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I. Del Oficio 142-AJD-2009/3990, arriba citado, que sirve de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

ANÁLISIS DE LOS ASPECTOS FORMALES DEL RECURSO SUBSIDIARIO DE APELACIÓN: En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por el Ing. Desanti Montero, quien, según consta en autos, es Presidente de la Junta Directiva y apoderado generalísimo sin límite de suma de Recope, S.A., que es la gestionante de la petición de ajuste de tarifas y destinataria de los efectos del acto recurrido. Consecuentemente al ser parte del procedimiento ostenta legitimación activa para actuar, a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la Ley general, en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.

En torno a la interposición del recurso se informa que la RRG-9283-2008 fue notificada a Recope S. A., el 3 de diciembre de 2008 (folio 46) y que el recurso fue presentado el 8 de diciembre de 2008 (folio 48 al 57).

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

ANÁLISIS DE LOS ASPECTOS DE FONDO DEL RECURSO SUBSIDIARIO DE APELACIÓN: Manifiesta la recurrente que el 3 de diciembre de 2008, se le notificó la RRG-9283-2008, en la que se dispuso el archivo, sin más trámite, de su solicitud de ajuste de tarifas, por estar amparada en la RRG-6878-2007 y no en la RRG-9233-2008 (argumentos **(1)**, **(2)**, **(4)**, **(8)** y **(9)**, del escrito del recurso y **(2)**, **inciso b)** del escrito de ampliación de los motivos de inconformidad).

También dice que dicha solicitud se había presentado el 14 de noviembre de 2008 (argumento **(1)** del escrito de ampliación de los motivos de inconformidad).

Afirma la recurrente en sus argumentos **(2)**, **(3)** y **(4)** del escrito del recurso; que la RRG-9233-2008 entró en vigencia el 24 de noviembre de 2008, día en que fue publicada en La Gaceta.

Dice la recurrente (argumento **(2)**, **inciso a)** del escrito de ampliación de los motivos de inconformidad); que el 25 de noviembre de 2008 se convocó a consulta pública, un proyecto de ajuste de precios diferentes a los solicitados por ella y que sobre lo convocado, se dictó la RRG-9312-2008, que fue publicada en La Gaceta 240 del 11 de diciembre de 2008.

Respecto de los anteriores argumentos de la recurrente, debe indicarse que por estar demostrados los hechos a que se refieren, es innecesario analizarlos.

En este caso, dice la recurrente (argumentos **(2)** y **(5)** del escrito del recurso), se debió aplicar a su solicitud de ajuste de tarifas, lo dispuesto en la RRG-6878-2007, que estaba en vigente el 14 de noviembre de 2008, cuando se presentó dicha solicitud. Además,

indica la recurrente, que es legalmente imposible aplicar la RRG-9233-2008 a dicha solicitud de ajuste de tarifas. Sobre este argumento, remitimos a lo que se dirá sobre la admisibilidad de la citada petición de ajuste de tarifas.

En los argumentos **(6)**, **(7)** y **(8)** del escrito del recurso y, **(3)** del escrito de ampliación de los motivos de inconformidad; expresa la recurrente que se aplicó retroactivamente la RRG-9233-2008, lo que viola la Constitución y ley. Al respecto remitimos a lo que se dirá sobre la admisibilidad de la petición de reajuste de tarifas de repetida cita.

También afirma la recurrente (argumentos **(3)** y **(4)** del escrito de ampliación de los motivos de inconformidad); que la aplicación retroactiva de la RRG-9233-2008 genera efectos perjudiciales para los consumidores y, que el factor K de la fórmula, presenta problemas en su conceptualización y no logra garantizar que en cada estudio de precios, se obtenga un K absoluto promedio de 062,26 por litro de combustible. Además, reitera la recurrente, varios de los argumentos que ha expuesto en recursos pendientes de resolución por la Autoridad Reguladora. En relación con esos argumentos; por ser de carácter técnico, no emitimos criterio. En todo caso, no es en el expediente que nos ocupa, en el que deben resolverse los recursos pendientes de resolución.

Alega la recurrente (argumentos **(5)** y **(9)**, **passim** del escrito del recurso), que la Autoridad Reguladora tiene plazo de cinco días hábiles, para decidir sobre la admisibilidad de las solicitudes tarifarias (cita los artículos 30 de la Ley 7593 y 42 de su reglamento; 11 de la Constitución Política; 11, 214, 264, 329 y 330 de la Ley general, en relación con los artículos 3º, 5º, 8º, 29, 30, 31 y 37 de la Ley 759 3). Agrega que el 27 de noviembre de 2008, 13 días después de la fecha en que debió decidirse la admisibilidad; se dispuso el archivo de la referida petición de ajuste de tarifas, sin que mediara ninguna prevención. Sobre esos argumentos, se indica lo siguiente:

1. El 11 de noviembre de 2008, se dictó la RRG-9233-2008, que derogó expresamente la RRG-6878-2007 del 1º de agosto de 2007; en la que se había establecido el "Modelo tarifario para fijar el precio de los combustibles derivados de los hidrocarburos en planteles de distribución y al consumidor final".

2. La petición de ajuste de tarifas de repetida cita, se le presentó a la Autoridad Reguladora el 14 de noviembre de 2008, por lo que dentro de los cinco días hábiles después de recibida la solicitud, es decir, el 21 de ese mismo mes y año o antes, debió ser admitida o rechazada, como disponen los artículos 30 de la Ley 7593 y, 42 de su reglamento; pero no se procedió así, dentro ni fuera del plazo fijado para ello, por lo que se omitió una parte importante del procedimiento. Dicen esas normas, en lo que interesa:

Artículo 30- Cambios de tarifas. Los prestatarios de servicios públicos, las organizaciones de consumidores legalmente constituidas y cualquier entidad pública con facultades podrán presentar solicitudes de cambio de tarifas y precios. La Autoridad Reguladora estará obligada a recibir y tramitar esas peticiones, únicamente cuando, al presentarlas, cumplan con los requisitos formales que el reglamento establezca. Esta Autoridad podrá modificarlas, aprobarlas o rechazarlas.

Artículo 42.—Admisibilidad de solicitudes de carácter tarifario. La ARESEP dispondrá de cinco días hábiles para admitir o rechazar las gestiones que se le presenten. En el caso de que se prevenga al gestionante que cumpla algún requisito, se aplicará lo dispuesto en el artículo 264 de la Ley General. Si la prevención es para que subsane algún defecto, se aplicará lo dispuesto en el artículo 287.1 de dicha Ley. || [...]

3. Mediante la RRG-9283-2008, del 27 de noviembre de 2008, se ordenó el archivo, sin más trámite, de la referida petición de ajuste de tarifas; sin señalar el incumplimiento de uno o varios requisitos de admisibilidad, siendo el fundamento de esa decisión, que en la RRG-9233-2008, de cita, se aprobó un nuevo modelo tarifario ordinario y extraordinario para fijar el precio de los combustibles derivados de los hidrocarburos. Sin embargo, si bien la RRG-9233-2008 había sido dictada el 11 de noviembre de 2008, lo cierto es que comenzó a surtir sus efectos jurídicos el 24 de noviembre de 2008, cuando fue publicada en La Gaceta 227.

Así las cosas, lleva razón la recurrente cuando dice que no se admitió su petición ni se le previno que debiera cumplir uno o varios requisitos de admisibilidad; lo que produce como consecuencia, que debiera retrotraerse el procedimiento al momento en que debió decidirse sobre la admisión o el rechazo de la indicada petición de ajuste de tarifas.

No obstante lo anterior, es importante recordar que desde el 24 de noviembre de 2008, fecha en que entró en vigor la RRG-9233-2008; se han ajustado en seis ocasiones, las tarifas de los productos que expende la recurrente, mediante las siguientes resoluciones: RRG-9312-2008, del 4 de diciembre de 2008; RRG-9335-2009, del 13 de enero de 2009; RRG-9441-2009, del 3 de febrero de 2009; RRG-9583-2009, del 11 de marzo de 2009; RRG-9654-2009, del 1º de abril de 2009 y; RRG-9770-2009, del 8 de mayo de 2009; que fueron publicados, por su orden, en La Gaceta 240 del 11 de diciembre de 2008, La Gaceta 12, del 19 de enero de 2009; La Gaceta 30, del 12 de febrero de 2009, La Gaceta 55, del 19 de marzo de 2009; Alcance 14 a La Gaceta 71, del 14 de abril de 2009 y; La Gaceta 98, del 22 de mayo de 2009.

Teniendo en cuenta los seis ajustes de tarifas arriba mencionados, salvo criterio técnico diferente, consideramos que carece de interés actual retrotraer el procedimiento al momento en que debió decidirse sobre la admisibilidad de la indicada petición de ajuste de tarifas. Por ello, lo procedente sería ordenar el archivo del expediente ET-239-2008, en el que recayó la resolución bajo examen.

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

- II. En sesión 061-2009, del 7 de setiembre de 2009, cuya acta fue ratificada el 22 del mismo mes y año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base de los oficio 142-AJD-2009/3990, de cita, acordó por unanimidad: acoger el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A., contra la RRG-9283-2008 de

las 10:30 horas del 27 de noviembre de 2008, dictada por el Regulador General y, en consecuencia, revocar esa resolución y, por conexidad, revocar también la RRG-9576-2009 de las 12:30 horas del 9 de marzo de 2009, con la que se resolvió el recurso de revocatoria, ordenar, por falta de interés actual, el archivo del expediente ET-239-2008, en el que se tramitó la solicitud de ajuste de tarifas presentada por la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A., el 14 de noviembre de 2008 y dar por agotada la vía administrativa.

- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es acoger el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A., contra la RRG-9283-2008 de las 10:30 horas del 27 de noviembre de 2008, dictada por el Regulador General y, en consecuencia, revocar esa resolución y, por conexidad, revocar también la RRG-9576-2009 de las 12:30 horas del 9 de marzo de 2009, con la que se resolvió el recurso de revocatoria, ordenar, por falta de interés actual, el archivo del expediente ET-239-2008, en el que se tramitó la solicitud de ajuste de tarifas presentada por la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A., el 14 de noviembre de 2008, y dar por agotada la vía administrativa, como se dispone.

POR TANTO:

- I. Se acoge el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A., contra la RRG-9283-2008 de las 10:30 horas del 27 de noviembre de 2008, dictada por el Regulador General y, en consecuencia, se revoca esa resolución y, por conexidad, se revoca también la RRG-9576-2009 de las 12:30 horas del 9 de marzo de 2009, con la que se resolvió el recurso de revocatoria.
- II. Se ordena, por falta de interés actual, el archivo del expediente ET-239-2008, en el que se tramitó la solicitud de ajuste de tarifas presentada por la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A., el 14 de noviembre de 2008
- III. Se da por agotada la vía administrativa.

6) RECURSO DE APELACIÓN EN SUBSIDIO INTERPUESTO POR TRANSPORTES BARVEÑOS, LTDA. CONTRA LA RESOLUCIÓN RRG-8784-2008, DE LAS 8:40 HORAS DEL 29 DE AGOSTO DE 2008, DICTADA POR EL REGULADOR GENERAL (EXPEDIENTE ET-110-2008).

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, presenta ante la Junta Directiva el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Barveños, Ltda. contra la resolución RRG-8784-2008, de las 8:40 horas del 29 de agosto de 2008, dictada por el Regulador General. Asimismo presenta los oficios 079-AJD-2009/2967 y 199-AJD-2009, suscritos por la Asesoría de la Junta Directiva.

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, cede la palabra al señor Robert Thomas Harvey, quien expone a la Junta Directiva los aspectos relevantes relacionados con este recurso.

La Junta Directiva luego de deliberar y considerando la recomendación de la Asesoría de la Junta Directiva vertida mediante oficios 079-AJD-2009/2967 y 199-AJD-2009, por votación unánime, resuelve:

ACUERDO 009-061-2009

- I. Se archiva el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Barveños Ltda., contra la RRG-8784-2008 de las 8:40 horas del 29 de agosto de 2008, publicada en La Gaceta 184 del 24 de setiembre de 2008, dictada por el Regulador General, por carecer de interés actual.
- II. Se da por agotada la vía administrativa.
- III. Dictar la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Mediante resolución RRG-8784-2008 de las 8:40 horas del 29 de agosto de 2008, el Regulador General con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió: I) Fijar para la ruta 430, operada por Autovisa S. A., las tarifas que se detallan en ese acto. II) Indicar al operador que presente la información que se detalla en ese acto (folio 320 al 327). Fue notificada a Transportes Barveños Ltda., por fax transmitido el 24 de setiembre de 2008 (folio 329). Fue publicada en La Gaceta 184 del 24 de setiembre de 2008, (folio 313 al 315).
- II. El 25 de setiembre de 2008 la Lic. Yetty Zárate Sánchez, Subgerente de Transportes Barveños Ltda., según consta en autos, operadora de la ruta 422, planteó recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la RRG-8784-2008 (folio 316 al 319). Alega en resumen lo siguiente:

(1) Que su representada es concesionaria de la ruta 422: Heredia-Lotes Peralta-Jardines de Santa Lucía-El Quebrador-Barva; según lo establecido en el artículo 6.8 de la sesión ordinaria 71-2007 del Consejo de Transporte Público, celebrada el 25 de setiembre de 2007, cuyo contrato de concesión fue refrendado mediante la RRG-7811-2008. (2) Que según certificación extendida por el Departamento de Administración de Concesiones y Permisos, que consta en autos, la ruta 430 se describe como Santa Bárbara-Barrio Jesús-San Pedro-Heredia; por lo cual el objeto de servicio es trasladar a los usuarios de esas comunidades y para las cuales sí debe asignársele tarifas. (3) Que mediante artículo 5.2 de la sesión ordinaria 72-2007 del Consejo de Transporte Público celebrada el 27 de setiembre de 2007, se realizaron ajustes al sistema operativo de la ruta 430, dentro de los cuales estaba el autorizarle a brindar el servicio entre Calle Solís-San Pedro-Heredia y viceversa con el detalle de horarios que ahí se indica. (4) Que sin embargo, el cuadro de horarios contiene un error material al encabezarse como "Calle Solís-Cementerio-Clínica Barva-Heredia y viceversa". Ese error está siendo corregido en el Consejo de Transporte Público, con el fin de no causar competencia desleal y yuxtaponer un permiso en precario sobre una concesión. (5) Que como se demuestra ni la comunidad de Barva ni la Clínica de Barva ni el cementerio, están dentro del objeto de servicio de la ruta 430, por lo tanto esa ruta debería tener tarifas

asignadas únicamente en los lugares autorizados. (6) Que dentro de los horarios autorizados se acordó autorizar a Autovisa S. A., a brindar el servicio entre Calle El Botadero-San Pedro-Heredia y viceversa, con el detalle de horarios que ahí se indica. Alega que en ese último punto también hay un error material, porque en los horarios se modificó el recorrido autorizado. Sin embargo, coherentemente y apagada a derecho, la Autoridad Reguladora estableció tarifa al recorrido originalmente autorizado. (7) Pretensión: Acoger el recurso. Cambiar descripción del recorrido "Heredia-Clínica de Barva-Cementerio-Calle Solís" por el debidamente autorizado por el Consejo de Transporte Público en el artículo 5.2 de la sesión ordinaria 72-2007 celebrada el 27 de setiembre de 2007.

- III. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 1173-DITRA-2008/8051 del 21 de octubre de 2008, analizó los aspectos técnicos del recurso de revocatoria y recomendó que fuera rechazado (folio 340 al 341).
- IV. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 001-DAJ-2009/185 del 12 de enero de 2009 analiza los aspectos legales del recurso de revocatoria y recomienda rechazarlo por el fondo (folio 361 al 364).
- V. El Regulador General en la RRG-9396-2009 de las 10:30 horas del 13 de enero de 2009 resolvió: I) Rechazar por el fondo el recurso de revocatoria interpuesto por Transportes Barveños Ltda., contra la RRG-8784-2008 de las 8:40 horas del 29 de agosto de 2008. II) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndoles a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 354 al 357). Fue notificada a Transportes Barveños Ltda., por fax transmitido el 20 de enero de 2009 (folio 358).
- VI. No consta en autos que la recurrente haya dado respuesta al emplazamiento, dentro o fuera, del plazo otorgado.
- VII. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 082-DAJ-2009/1064 del 9 de febrero de 2009, con fundamento en el artículo 349 de la LGAP eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación en subsidio (folios 373 y 374).
- VIII. La Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 079-AJD-2009/2967 del 4 de mayo de 2009, en el que se recomienda resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Barveños Ltda., contra la RRG-8784-2008 de las 8:40 horas del 29 de agosto de 2008, publicada en La Gaceta 184 del 24 de setiembre de 2008, dictada por el Regulador General. Cuando se resuelva la impugnación en subsidio, puede darse por agotada la vía administrativa.
- IX. La Asesoría Económica de la Junta Directiva analizó el recurso, desprendiéndose el 199-AJD-2009/18727, en el que recomienda archivar el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Barveños Ltda., contra la RRG-8784-2008 de las 8:40 horas del 29 de agosto de 2008, por carecer de interés actual.
- X. Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I. De los oficios 079-AJD-2009/2967 y 199-AJD-2009/18727, arriba citados, que sirven de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

Oficio 079-AJD-2009:

Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso subsidiario de apelación: En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por la Lic. Yetty Zárate Sánchez, Subgerente de Transportes Barveños Ltda., según consta en autos, la que es opositora a la petición de tarifas e interesada en los efectos del acto. Consecuentemente al ser parte del procedimiento ostenta legitimación activa para actuar, a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L. G. A. P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.

En torno a la interposición del recurso se informa que la RRG-8784-2008 fue publicada en La Gaceta 184 del 24 de setiembre de 2008, (folio 313 al 315), que fue notificada a Transportes Barveños Ltda., por fax transmitido el 24 de setiembre de 2008 (folio 329) y que el recurso fue presentado el 25 de setiembre de 2008 (folio 316 al 319).

Del análisis comparativo entre la fecha de notificación del acto y la de interposición del recurso, con respecto al plazo de tres días hábiles para recurrir, establecido en el artículo 346 de la L. G. A. P., y lo estipulado en el artículo 3º del “Reglamento para el Uso de Fax como Medio de Notificación en los Despachos Judiciales”, vigente en ese momento, en el sentido de que las resoluciones se tendrá por notificadas el día hábil siguiente a aquél en se hizo la transmisión se concluye que la impugnación se presentó dentro del plazo legal.

En cuanto a los aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación: Los argumentos son de carácter técnico, no jurídico, por lo cual la asesoría legal no se pronunciará sobre ellos.

Se informa que la Secretaría de la Junta Directiva solicitó también al Asesor Económico que se pronunciara sobre la impugnación, por lo cual sería conveniente esperar a que se rinda dicho criterio, para resolver el recurso subsidiario.

Oficio 199-AJD-2009:

Análisis por el Fondo: La empresa recurrente manifiesta su inconformidad porque se incluyó en el pliego tarifario un recorrido de encabezado **Calle Solís - Cementerio – Clínica Barva – Heredia y viceversa**, lo que atribuye a un error material y considera le perjudica. Solicita expresamente que dicho ramal se denomine: **Calle Solís – San Pedro - Heredia” y viceversa**, que es el nombre correcto. A pesar de que en la resolución del recurso de revocatoria no se le da la razón al recurrente, cuando se resuelve el recurso de revocatoria presentado por la Empresa Autovisa S.A. con la resolución RRG-9394-2009 de las 14:00 horas del 12 de enero de 2009, se corrige el

error señalado por la empresa recurrente, por lo que su pretensión se satisfizo y se denominó el ramal correctamente.

Según lo indicado, el recurso de marras carece de interés actual ya que por medio de la resolución RRG-9394-2008 se satisfizo la pretensión, por lo cual lo procedente es archivar el recurso por carecer de interés actual.

- II. En sesión 061-2009, del 07 de setiembre de 2009, cuya acta fue ratificada el 21 del mismo mes y año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 079-AJD-2009/2967 y 199-AJD-2009/18727, de cita, acordó por unanimidad archivar el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Barveños Ltda., contra la RRG-8784-2008 de las 8:40 horas del 29 de agosto de 2008, publicada en La Gaceta 184 del 24 de setiembre de 2008, dictada por el Regulador General y dar por agotada la vía administrativa.
- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es archivar el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Barveños Ltda., contra la RRG-8784-2008 de las 8:40 horas del 29 de agosto de 2008, publicada en La Gaceta 184 del 24 de setiembre de 2008, dictada por el Regulador General, por carecer de interés actual y dar por agotada la vía administrativa, como se dispone.

POR TANTO:

- I. Se archiva el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Barveños Ltda., contra la RRG-8784-2008 de las 8:40 horas del 29 de agosto de 2008, publicada en La Gaceta 184 del 24 de setiembre de 2008, dictada por el Regulador General, por carecer de interés actual.
- II. Se da por agotada la vía administrativa.

7) RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR AUTOTRANSPORTES LOS CORALES S.A., CONTRA LA RESOLUCIÓN RRG-9259-2008 DEL 20 DE NOVIEMBRE DE 2008 (EXPEDIENTE ET-200-2008).

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, presenta ante la Junta Directiva el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Marlon Rodríguez Acevedo, en su condición de apoderado especial de Autotransportes Los Corales S. A., contra la RRG-9259-2008 de las 15:00 horas del 20 de noviembre de 2008, dictada por el Regulador General. Asimismo presenta los oficios 110-AJD-2009 y 255-AJD-2009, suscrito por la Asesoría de la Junta Directiva.

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, cede la palabra al señor Robert Thomas Harvey, quien expone a la Junta Directiva los aspectos relevantes relacionados con este recurso.

La Junta Directiva luego de deliberar y considerando la recomendación de la Asesoría de la Junta Directiva vertida mediante oficios 110-AJD-2009 y 255-AJD-2009, por votación unánime, resuelve:

ACUERDO 010-061-2009

- I. Se archiva el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Autotransportes Los Corales S. A., contra la RRG-9259-2008 de las 15:00 horas del 20 de noviembre de 2008, publicada en La Gaceta 236 del 5 de diciembre de 2008, dictada por el Regulador General.
- II. Se da por agotada la vía administrativa.
- III. Dictar la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Mediante resolución RRG-9259-2008 de las 15:00 horas del 20 de noviembre de 2008, el Regulador General con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió: I) Fijar para la ruta 723, operada por Autotransportes Los Corales S. A., las tarifas que se detallan en ese acto. II) Rechazar la petición de tarifas por corredor común para las rutas 705, 741, 743, 721; 736 y 747. III) Solicitar al operador que presente la información que se detalla en ese acto (folio 340 al 356). Fue notificada a Autotransportes Los Corales S. A., el 5 de diciembre de 2008 (folio 354). Fue publicada en La Gaceta 236 del 5 de diciembre de 2008 (folio 325 al 328).
- II. El 10 de diciembre de 2008 el Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de Autotransportes Los Corales S. A., según consta en autos, planteó recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la RRG-9259-2008 (folio 332 al 337). Alega en resumen lo siguiente:

(1) Que el ajuste tarifario aprobado fue de un 27,48% y no el 65,68% solicitado, porque la dirección técnica decidió considerar un valor distinto de carreras al planteado por su poderdante y otros valores de distancia. (2) Que sobre las carreras señala que el Considerando I.3 del acto recurrido indica que las carreras autorizadas son 7455,50/promedio/mes, que el operador reporta 8784,127/mes lo que implica que realiza más carreras que las autorizadas. Al respecto explica que la analista consideró 7455,50 sin tomar en cuenta que en los ramales Limón-Corales 3-Triunfo que sube por la Coca Cola y Limón-Corales 3-Triunfo que sube por el Colegio, tienen frecuencias tipo anillo y ella sólo consideró las carreras de la salida de Limón, sin tomar en cuenta la salida de Corales. Dado ese error aporta los horarios autorizados que constan en el contrato de concesión. Señala que se desconocieron 1473,33 carreras diarias, para los ramales indicados. Además, en el inciso cuarto de la parte dispositiva del acto recurrido se solicita un estudio de horarios, lo cual resulta innecesario por las razones apuntadas. (3) Que en cuanto a la distancia, indica que la distancia ponderada empleada por la Autoridad Reguladora está mal ya que al reducir las carreras, la ponderación de la distancia no es 8,99 sino 9,17. Resalta que la intención de la analista no es alcanzar la verdad real y recomendar un ajuste que permita alcanzar el equilibrio financiero, sino tener una actitud destructiva, cambiando las condiciones establecidas y declinar el ajuste por razones de despotismo, sinrazón, ligereza o ilegalidad, que como resultado implica un daño y un perjuicio económico que deberá ser resarcido por la Autoridad Reguladora solidariamente. (4) Pretensión: Revocar el acto recurrido. Tomar en cuenta horarios autorizados. Aprobar ajuste tarifario

solicitado, según el modelo econométrico. Dar respuesta a cada argumento. Desestimar inciso cuarto de la parte dispositiva del acto recurrido.

- III. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 179-DITRA-2009/1051 del 10 de febrero de 2009, analizó el recurso de revocatoria y recomendó que fuera acogido en lo que respecta al cálculo de las carreras y las distancias y fijar las tarifas correspondientes (folio 413 al 420).
- IV. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 141-DAJ-2009/1265 del 17 de febrero de 2009 analiza los aspectos legales del recurso de revocatoria y recomienda acogerlo parcialmente en lo relativo al cálculo de las carreras y las distancias y fijar las tarifas correspondientes (folio 421 al 425).
- V. El Regulador General en la RRG-9490-2009 de las 14:30 horas del 18 de febrero de 2009 resolvió: I) Acoger parcialmente con lugar el recurso de revocatoria interpuesto por Autotransportes Los Corales S. A., contra la RRG-9259-2008 de las 15:00 horas del 20 de noviembre de 2008, publicada en La Gaceta 236 del 5 de diciembre de 2008, en cuanto al cálculo de las carreras y las distancias. II) Fijar para la ruta 723 las tarifas que se detallan en ese acto. III) Mantener en firme la resolución recurrida en lo demás, con excepción del cálculo de las carreras y las distancias. IV) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndoles a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 426 al 433). Fue notificada a Autotransportes Los Corales S. A., el 2 de marzo de 2009 (folio 433). Fue publicada en La Gaceta 48 del 10 de marzo de 2009 (folio 434 al 435).
- VI. El Regulador General en la RRG-9590-2009 de las 9:00 horas del 12 de marzo de 2009, indicó que por haberse dado un traslape en la publicación de las resoluciones RRG-9485-2009, RRG-9490-2009 y RRG-9493-2009, al haber sido publicadas posteriormente a la RRG-9537-2009, se generó una confusión con respecto a la vigencia de las tarifas de las rutas 66BS, 723 y 614. Por lo anterior resolvió ordenar que se publicaran las tarifas vigentes -que detalla ese acto- para rutas 66BS, 723 y 614 (folio 438 al 441). Fue publicada en La Gaceta 61 del 27 de marzo de 2009 (folio 449).
- VII. No consta en autos que la recurrente haya dado respuesta al emplazamiento, dentro o fuera, del plazo otorgado.
- VIII. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 185-DAJ-2009/1828 del 10 de marzo de 2009, con fundamento en el artículo 349 de la LGAP eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación en subsidio (folios 436 y 437).
- IX. La Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 110-AJD-20093430 del 21 de mayo de 2009, en el que se recomienda resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Autotransportes Los Corales S. A., contra la RRG-9259-2008 de las 15:00 horas del 20 de noviembre de 2008, publicada en La Gaceta 236 del 5 de diciembre de 2008, dictada por el Regulador General. Cuando se resuelva la impugnación, puede darse por agotada la vía administrativa.

7 DE SETIEMBRE DEL 2009

SESIÓN ORDINARIA 061-2009

- X. La Asesoría Económica de la Junta Directiva analizó el recurso, desprendiéndose el oficio 255-AJD-2009, en el que recomienda archivar el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Marlon Rodríguez Acevedo, en su condición de apoderado especial de Autotransportes Los Corales S. A., contra la RRG-9259-2008 de las 15:00 horas del 20 de noviembre de 200, puesto que al ser acogida la petición del recurrente referente a las carreras realizadas, carece de sentido, solicitar al Consejo de de Transporte Público, que realice un estudio de horarios a la empresa Autotransportes Los Corales, S. A.
- XI. Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I. De los Oficios 110-AJD-2009 y 255-AJD-2009, arriba citados, que sirven de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

Oficio 110-AJD-2009:

Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso subsidiario de apelación: En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por el Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de Autotransportes Los Corales S. A., según consta en autos, la que es gestora de la petición de tarifas y destinataria de los efectos del acto. Consecuentemente al ser parte del procedimiento ostenta legitimación activa para actuar, a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L. G. A. P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.

En torno a la interposición del recurso se informa que la RRG-9259-2008 fue publicada en La Gaceta 236 del 5 de diciembre de 2008 (folio 325 al 328), que fue notificada a Autotransportes Los Corales S. A., el 5 de diciembre de 2008 (folio 354) y que el recurso fue presentado el 10 de diciembre de 2008 (folio 332 al 337).

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

En cuanto a los aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación: Lo argumentado es de naturaleza técnica, no jurídica, por lo cual esta asesoría no emitirá criterio.

No obstante, se informa que debido a que el Regulador General declaró parcialmente con lugar el recurso de revocatoria, en lo que respecta al cálculo de las carreras y la distancia, a la Junta Directiva le compete analizar el argumento relativo a desestimar el inciso cuarto de la parte dispositiva del acto recurrido.

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

Oficio 255-AJD-2009:

Aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación: Debido a que el Regulador General declaró parcialmente con lugar el recurso de revocatoria, en lo que respecta al cálculo de las carreras y la distancia, a la Junta Directiva le compete analizar el argumento relativo a desestimar el inciso cuarto de la parte dispositiva del acto recurrido.

Al respecto se ha de señalar que, al declararse con lugar el reclamo del recurrente, referente al número de carreras en el estudio tarifario ya que es correcto lo que afirma el recurrente, de que se debe considerar dentro del cálculo de carreras el recorrido tipo anillo ya que los recorridos de los ramales Limón-Corales 3-Triunfo que sube por la Coca Cola y Limón-Corales 3-Triunfo, que sube por el Colegio completan una carrera; diferente a lo que se consideró en el análisis tarifario (cada recorrido se consideró como un viaje), por lo que se procedió a considerar dentro del nuevo cálculo, 9.050,17 carreras mensuales, de acuerdo con los horarios autorizados por el CTP.

Por lo anterior, resulta innecesario lo indicado en el inciso cuarto de la parte dispositiva del acto recurrido, referente a solicitar al CTP un estudio de horarios de la ruta, acordes con la demanda, y a pesar de que en la resolución que resuelve el recurso de revocatoria, no se señala expresamente lo anterior, lo cierto es que lo resuelto subsume lo solicitado por el recurrente.

Del análisis realizado se concluye que el Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de Autotransportes Los Corales S. A., lleva razón en el argumento relativo a, que se debe desestimar lo solicitado en el inciso cuarto de la parte dispositiva del acto recurrido, ya que, al dársele la razón en el recurso de revocatoria sobre el número de carreras a ser reconocidas y al quedar demostrado que no se realizan más carreras que las autorizadas, deja de tener relevancia la solicitud al Consejo de Transporte Público para que realice un estudio de horarios a la empresa Autotransportes Los Corales S.A. Lo anterior, aunque no expresamente ya se consideró en la resolución del recurso de revocatoria. Por lo anterior, se recomienda archivar el recurso de revocatoria interpuesto por el señor Marlon Rodríguez Acevedo, en su condición de apoderado especial de Autotransportes Los Corales S. A contra la resolución RRG-9259-2008, puesto que al ser acogida la petición del recurrente referente a las carreras realizadas, carece de sentido, solicitar al Consejo de Transporte Público, que realice un estudio de horarios a la empresa Autotransportes Los Corales S.A.

- II. En sesión 061-2009, del 07 de setiembre de 2009, cuya acta fue ratificada el 22 del mismo mes y año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base de los oficios 110-AJD-2009 y 255-AJD-2009, de cita, acordó por unanimidad: archivar el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Autotransportes Los Corales S. A., contra la RRG-9259-2008 de las 15:00 horas del 20 de noviembre de 2008, publicada en La Gaceta 236 del 5 de diciembre de 2008, dictada por el Regulador General, puesto que al ser acogida la petición del recurrente referente a las carreras realizadas, carece de sentido, solicitar al Consejo de de Transporte Público, que realice un estudio de horarios a la empresa Autotransportes Los Corales, S. A., y dar por agotada la vía administrativa.

- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es archivar el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Autotransportes Los Corales S. A., contra la RRG-9259-2008 de las 15:00 horas del 20 de noviembre de 2008, publicada en La Gaceta 236 del 5 de diciembre de 2008, dictada por el Regulador General, puesto que al ser acogida la petición del recurrente referente a las carreras realizadas, carece de sentido, solicitar al Consejo de de Transporte Público, que realice un estudio de horarios a la empresa Autotransportes Los Corales, S. A., y dar por agotada la vía administrativa, como se dispone.

POR TANTO:

- I. Se archiva el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Autotransportes Los Corales S. A., contra la RRG-9259-2008 de las 15:00 horas del 20 de noviembre de 2008, publicada en La Gaceta 236 del 5 de diciembre de 2008, dictada por el Regulador General.
- II. Se da por agotada la vía administrativa.

8) RECURSO DE APELACIÓN EN SUBSIDIO E INCIDENTE DE NULIDAD INTERPUESTO POR TRANSPORTES SAN GABRIEL DE ASERRI, S. A. CONTRA LA RESOLUCIÓN RRG-8786-2008, DE LAS 11:30 HORAS DEL 29 DE AGOSTO DE 2008, DICTADA POR EL REGULADOR GENERAL (EXPEDIENTE ET-101-2008).

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, presenta ante la Junta Directiva el recurso de apelación en subsidio e incidente de nulidad interpuesto por la empresa Transportes San Gabriel de Aserrí S. A. contra la RRG-8786-2008 de las 11:30 horas del 29 de agosto de 2008, dictada por el Regulador General. Asimismo presenta los oficios 081-AJD-2009 y 254-AJD-2009, suscrito por la Asesoría de la Junta Directiva.

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, cede la palabra al señor Robert Thomas Harvey, quien expone a la Junta Directiva los aspectos relevantes relacionados con este recurso.

La Junta Directiva luego de deliberar y considerando la recomendación de la Asesoría de la Junta Directiva vertida mediante oficios 081-AJD-2009 y 254-AJD-2009.

ACUERDO 011-061-2009

- I. Se rechaza por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes San Gabriel de Aserrí S. A., contra la RRG-8786-2008 de las 11:30 horas del 29 de agosto de 2008, publicada en La Gaceta 184 del 24 de setiembre de 2008, dictada por el Regulador General.
- II. Se da por agotada la vía administrativa.

III. Dictar la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Mediante resolución RRG-8786-2008 de las 11:30 horas del 29 de agosto de 2008, el Regulador General con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte resolvió: I) Fijar para la ruta 157, las tarifas que se detallan en ese acto. II) Fijar para la ruta 110, por concepto de corredor común, las tarifas que se detallan en ese acto. III) Fijar para la ruta 124, por concepto de corredor común, las tarifas que se detallan en ese acto. IV) Fijar para la ruta 125, por concepto de corredor común, las tarifas que se detallan en ese acto. V) Rechazar la solicitud de tarifas por corredor común para las rutas 103, 123, 124BS y 194. VI) Indicar a la empresa Transportes San Gabriel de Aserrí S. A., que debe cumplir con lo solicitado y presentar la información que se detalla en ese acto (folio 520 al 537). Fue notificada a Transportes San Gabriel de Aserrí S. A., el 25 de setiembre de 2008 (folio 536). Fue publicada en La Gaceta 184 del 24 de setiembre de 2008 (folio 511 al 513).
- II. El 30 de setiembre de 2008 el Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de Transportes San Gabriel de Aserrí S. A., según consta en autos, planteó recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la RRG-8786-2008 (folio 516 al 519). Alega en resumen lo siguiente:

(1) Que en el Considerando I.1.2 del acto recurrido en el análisis técnico señala que la unidad placa SJB-10641 no tiene autorización del Consejo de Transporte Público para ser arrendada ni tampoco se presentó el contrato respectivo, es decir, el hecho de que esa unidad esté inscrita en la flota de su representada implica que cuenta con el contrato de arrendamiento, por cuanto así lo autorizó el Consejo de Transporte Público, pues de lo contrario no hubiera dado esa autorización. El desconocer esa unidad implica que la Autoridad Reguladora violenta el principio de legalidad, pues hace caso omiso del artículo 3° de la Ley 8220. Apunta que en el Considerando I. 1.2 del acto recurrido se dice que se reconoce la flota óptima aprobada por el Mopt, en la cual se encuentra autorizada la unidad placa SJB-10641; pero no está de acuerdo en que esa unidad haya sido excluida porque según el artículo 3° de la Ley 3503 es el Mopt el que tiene la potestad de autorizar flotas y de acuerdo con el artículo 3° de la Ley 8220, la Administración no puede cuestionar ni revisar los acuerdos o permisos firmes emitidos por otros órganos. Además, asegura que con la exclusión de esa unidad, la Autoridad Reguladora se está arrogando competencias del Consejo de Transporte Público, por lo cual el acto está viciado de nulidad absoluta y, también está violentando el contrato de concesión refrendado, porque el operador invirtió financieramente en esa unidad. Según la búsqueda del equilibrio financiero, debe recibir un beneficio por la explotación de las unidades, eso según el modelo econométrico actual se traduce en factores de rentabilidad y depreciación, los cuales se desestimaron al excluir la unidad. De todas formas con la exclusión de esa unidad debió reducirse la demanda correspondiente. (2) Que en el Considerando I.1.9 del acto recurrido, se dice que las unidades para ese recorrido son del tipo TIP; lo cual contraviene el debido proceso, porque ese criterio no cuenta con el aval de la Junta Directiva como directriz formal, sino que es una ocurrencia más que trae al traste con el equilibrio financiero. Señala que el procedimiento administrativo es de acatamiento obligatorio para la Administración para lo cual cita parcialmente el dictamen C-263-2004. Señala que dentro de ese orden de ideas, no puede olvidarse que la Sala Constitucional ha sido conteste en indicar que son aplicables los principios del debido proceso y cita el Voto 2945-94. Por lo que considerar un valor de reposición de la unidad de \$90.545,00

carece de sustento técnico y legal y debió utilizarse uno de \$110.000,00, para no perjudicar económicamente a su representada. (3) Pretensión: Declarar con lugar el recurso. Aprobar ajuste tarifario para la ruta 157 y las del corredor común con base en lo argumentado.

- III. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 063-DITRA-2009/306 del 16 de enero de 2009 analizó los aspectos técnicos de la impugnación y recomendó que fuera rechazado (folio 556 al 560).
- IV. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 153-DAJ-2009/1334 del 20 de febrero de 2009, analizó los aspectos legales del recurso de revocatoria y del incidente de nulidad y recomendó que fueran rechazados por el fondo (folio 561 al 565).
- V. El Regulador General en la RRG-9503-2009 de las 9:10 horas del 20 de febrero de 2009, resolvió: I) Rechazar por el fondo el recurso de revocatoria y el incidente de nulidad presentado por Transportes San Gabriel de Aserrí S. A., contra la RRG-8786-2008 de las 11:30 horas del 29 de agosto de 2008, publicada en La Gaceta 184 del 24 de setiembre de 2008. II) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndole a la parte que cuenta con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 566 al 573). Fue notificada a Transportes San Gabriel de Aserrí S. A., el 2 de marzo de 2009 (folio 573).
- VI. No consta en autos que la recurrente haya dado respuesta al emplazamiento, dentro o fuera, del plazo otorgado.
- VII. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 189-DAJ-2009/1832 del 10 de marzo de 2009 con fundamento en el artículo 349 de la LGAP eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación en subsidio (folios 574 y 575).
- VIII. La Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 081-AJD-2009/2969 del 4 de mayo de 2009, en el que se recomienda resolver con base en criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes San Gabriel de Aserrí S. A., contra la RRG-8786-2008 de las 11:30 horas del 29 de agosto de 2008, publicada en La Gaceta 184 del 24 de setiembre de 2008, dictada por el Regulador General. Cuando se resuelva la impugnación subsidiaria puede darse por agotada la vía administrativa.
- IX. La Asesoría Económica de la Junta Directiva analizó el recurso, desprendiéndose el oficio 254-AJD-2009, en el que se recomienda rechazar por el fondo el recurso de revocatoria interpuesto por el señor Marlon Rodríguez Acevedo, en su condición de apoderado especial de Transportes San Gabriel de Aserrí, contra la resolución RRG-8786-2008.
- X. Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I. De los Oficios 081-AJD-2009 y 254-AJD-2009, arriba citados, que sirven de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

Oficio 081-AJD-2009:

Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso subsidiario de apelación: En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por el Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de Transportes San Gabriel de Aserri S. A., según consta en autos, la que es la gestora de la petición de tarifas y destinataria de los efectos del acto. Consecuentemente al ser parte del procedimiento ostenta legitimación activa para actuar, a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L.G.A.P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.

En torno a la interposición del recurso se informa que la RRG-8786-2008 fue publicada en La Gaceta 184 del 24 de setiembre de 2008 (folio 511 al 513), que fue notificada a Transportes San Gabriel de Aserri S. A., el 25 de setiembre de 2008 (folio 536) y que el recurso fue presentado el 30 de setiembre de 2008 (folio 516 al 519).

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

Análisis jurídico de los aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación: Los aspectos jurídicos de los argumentos de la recurrente, se analizan así:

Con respecto al primer argumento en torno a que la potestad de excluir unidades que no sean propiedad del operador, quebranta el artículo 3° de la Ley 8220, pues según la recurrente se cuestionan las autorizaciones de flota emitidas por el Consejo de Transporte Público, se manifiesta que no resulta aplicable el principio establecido en esa norma jurídica, porque el ente regulador no está cuestionando el contenido del documento sobre la flota, emitido por el Consejo de Transporte Público del Mopt, sino que está aplicando las normas jurídicas y los criterios regulatorios dictados en torno a la propiedad de las unidades. Para efectos aclaratorios se cita el referido artículo:

Artículo 3°.- Respeto de competencias. *La Administración no podrá cuestionar ni revisar los permisos o las autorizaciones firmes emitidos por otras entidades u órganos, salvo lo relativo al régimen de nulidades. Únicamente podrá solicitarle al administrado, copia certificada de la resolución final de un determinado trámite. Tampoco podrán solicitársele requisitos o información que aún se encuentre en proceso de conocimiento o resolución por otra entidad u órgano administrativo; a lo sumo, el administrado deberá presentar una certificación de que el trámite está en proceso.*

Además, debe aclararse que -desde el punto de vista jurídico- la flota establecida por el Consejo de Transporte Público del Mopt, para una determinada ruta, no equivale al otorgamiento de un permiso o de una autorización, que son los actos a los cuales se refiere el citado artículo 3°, sino al establecimiento de una de las condiciones esenciales para la prestación del servicio público, cosa muy distinta. Por esa razón, es que se afirma que ese

artículo no resulta aplicable a la determinación de la flota en el transporte remunerado de personas, modalidad autobuses.

En cuanto al segundo argumento en el sentido de que se requiere el aval de la Junta Directiva para aplicar el criterio técnico empleado para establecer el tipo de unidad en la ruta, cabe señalar que no lleva razón la recurrente porque, de acuerdo con el artículo 16 de la L. G. A. P., la Autoridad Reguladora puede sustentar sus actos en las reglas unívocas de la ciencia o de la técnica, por ello resulta perfectamente válido, desde el punto de vista jurídico, que la Dirección de Servicios de Transporte se basara en el Manual Operativo del Mopt denominado "Tipos de vehículos transporte público colectivo y sus especificaciones técnicas, según el sistema unificado de clasificación de rutas", (folio 559) para establecer las características técnicas-operativas de la flota.

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

Oficio 254-AJD-2009:

Análisis por el Fondo: Con respecto al primer argumento del recurrente referente a que no procede excluir de la flota autorizada la unidad arrendada SJB-10641 ya que el arrendamiento es una opción de financiamiento autorizada por el Decreto Ejecutivo 28337-MOPT, publicado en La Gaceta N° 1 del 3 de enero de 2000, se ha de señalar que lo anterior no está en discusión porque de acuerdo con lo que se señala a folio 15 del ET-110-2008, donde consta el contrato de renovación de concesión de la ruta 157, la unidad SJB-10641 no cuenta con la autorización expresa por parte del Consejo de Transporte Público para ser arrendada. Al no existir la autorización, esta autoridad Reguladora tiene la política de envejecer las unidades y reconocer los gastos variables, procedimiento que se realizó para determinar el incremento tarifario resultante en la resolución recurrida.

Adicionalmente se le indica al recurrente que según acuerdos 005-045-2003 y 005-045-2003 de sesión ordinaria 045-2003 de la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, celebrada el 29 de julio de 2003, cuando se excluyen de la flota unidades que no están inscritas a nombre del concesionario o permisionario, no se deben modificar por dicha exclusión, la demanda ni los horarios, por cuanto la sanción solo se limita al no reconocimiento de los costos de inversión (depreciación y rentabilidad).

Con respecto al segundo argumento, sobre el valor de la unidad reconocida en la resolución recurrida, se ha de señalar que el MOPT, por medio del oficio CTP-SE-01-0102810 fechado 4 de diciembre del año 2001 determinó la estratificación de los servicios de transporte remunerado de personas en dos grandes grupos: urbanos e interurbanos y a su vez la agrupación de estratos se realiza por longitud de recorrido. El "SERVICIO URBANO que se caracteriza por satisfacer necesidades de movilidad de las personas dentro de un núcleo urbano densamente poblado y su región de influencia, cuyo recorrido máximo no supera los 15 kilómetros en un sentido; URBANO DEL RESTO DEL PAÍS que son aquellos servicios que sirven a centros de población urbanos primarios, secundarios y/o terciarios,

cuyo recorrido en un sentido no supera los 25 kilómetros diferenciando éstos de acuerdo con la naturaleza de la demanda a la cual sirve, en dos categorías: los que no exceden un viaje de 5 kilómetros en un sentido (y que por ende, en su gran mayoría tienen tarifa única) de los que recorren más de 5 kilómetros y que normalmente hacen su recorrido no en un tramado vial urbano, sino que operan en forma radial a lo largo de una vía; el SERVICIO INTERUBANO, que es aquel que satisface las necesidades de movilidad entre centros urbanos distantes, más de 25 Km uno del otro, a través de ejes de desarrollo de importancia y teniendo en consideración distintas características de la explotación.

En forma complementaria, en el Manual Operativo denominado “Tipos de Vehículos de Transporte Público Colectivo y sus Especificaciones Técnicas según el Sistema Unificado de Clasificación de Rutas” del MOPT se definen las características operativas mínimas de las rutas, y del análisis complementario de los dos instrumentos, se determina que la flota para la ruta 157, debe ser un bus tipo montano, sin embargo, no todos los autobuses que utiliza la empresa recurrente tienen estas características, por lo que se ponderó el valor de la unidad de acuerdo con la realidad operativa de la empresa, lo que se considera apropiado.

Además debe recordar el recurrente que la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, por medio del acuerdo 009-058-2003 de la sesión ordinaria 058-2003 celebrada el 30 de setiembre de 2003 estableció: *“instruir a la Reguladora General para que dentro de la actual metodología de cálculo tarifario de transporte remunerado de personas y de la nueva que actualmente se desarrolla se incorporen los siguientes criterios: En la estructura de cálculo del modelo para la fijación de precios del transporte remunerado de personas, modalidad buses, se considerarán como inversión, únicamente las unidades que el prestador del servicio demuestre que son de su propiedad, conforme la ley. Para aquellas unidades que sin ser propiedad del concesionario o permisionario, el Consejo de Transporte Público haya autorizado su arrendamiento, el equivalente a la depreciación más la rentabilidad asignada de acuerdo con la edad de dichas unidades, como si fueran propias”*

Del análisis realizado se concluye que el recurrente no lleva razón en los argumentos técnicos en que sustenta el recurso presentado contra la resolución RRG-8786-2008, ya que el no reconocimiento de la unidad SJB-10641 está debidamente justificado, así como el valor promedio de las unidades en operación. Por lo anterior se recomienda rechazar por el fondo el recurso de revocatoria interpuesto por el señor Marlon Rodríguez Acevedo, en su condición de apoderado especial de Transportes San Gabriel de Aserrí, contra la resolución RRG-8786-2008.

- II. En sesión 061-2009, del 7 de setiembre de 2009, cuya acta fue ratificada el 22 del mismo mes y año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base de los oficios 081-AJD-2009 y 254-AJD-2009, de cita, acordó por unanimidad rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes San Gabriel de Aserrí S. A., contra la RRG-8786-2008 de las 11:30 horas del 29 de agosto de 2008, publicada en La Gaceta 184 del 24 de setiembre de 2008, dictada por el Regulador General y dar por agotada la vía administrativa.

7 DE SETIEMBRE DEL 2009

SESIÓN ORDINARIA 061-2009

- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes San Gabriel de Aserrí S. A., contra la RRG-8786-2008 de las 11:30 horas del 29 de agosto de 2008, publicada en La Gaceta 184 del 24 de setiembre de 2008, dictada por el Regulador General y dar por agotada la vía administrativa, como se dispone.

POR TANTO:

- I. Se rechaza por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes San Gabriel de Aserrí S. A., contra la RRG-8786-2008 de las 11:30 horas del 29 de agosto de 2008, publicada en La Gaceta 184 del 24 de setiembre de 2008, dictada por el Regulador General.
- II. Se da por agotada la vía administrativa.

9) RECURSO DE APELACIÓN EN SUBSIDIO INTERPUESTO POR TRANSPORTES OCCIDENTALES DEL PACÍFICO MYR, S. A. CONTRA LA RESOLUCIÓN RRG-9027-2008, DE LAS 11:00 HORAS DEL 4 DE NOVIEMBRE 2008, DICTADA POR EL REGULADOR GENERAL (EXPEDIENTE ET-203-2008).

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, presenta ante la Junta Directiva el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Occidentales Del Pacífico MYR, S. A. contra la resolución RRG-9027-2008, de las 11:00 horas del 4 de noviembre 2008, dictada por el Regulador General. Asimismo presenta los oficios 99-AJD-2009/3285 y 256-AJD-2009/22669, suscritos por la Asesoría de la Junta Directiva.

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, cede la palabra al señor Robert Thomas Harvey, quien expone a la Junta Directiva los aspectos relevantes relacionados con este recurso.

La Junta Directiva luego de deliberar y considerando la recomendación de la Asesoría de la Junta Directiva vertida mediante oficios 99-AJD-2009/3285 y 256-AJD-2009/22669, por votación unánime, resuelve:

ACUERDO 012-061-2009

- I. Se archiva el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Occidentales del Pacífico MYR S. A., contra la RRG-9027-2008 de las 11:00 horas del 4 de noviembre de 2008, dictada por el Regulador General.
1. Se da por agotada la vía administrativa.
2. Dictar la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Mediante resolución, RRG-9027-2008 de las 11:00 horas del 4 de noviembre de 2008, el Regulador General con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió: I) Rechazar la petición de tarifas de Transportes Occidentales del Pacífico MYR S. A., operadora de las rutas 614, 616 y 617. II) Solicitar al operador que presente la información que se detalla en ese acto (folio 369 al 377). Fue notificada a Transportes Occidentales del Pacífico MYR S. A., el 25 de noviembre de 2008 (folio 377).

- II. El 26 de noviembre de 2008 el señor Eddy Jesús Ramos Robles, Presidente de Transportes Occidentales del Pacífico MYR S. A., según consta en autos, planteó recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la RRG-9027-2008 (folio 382 al 388). Alega en resumen lo siguiente:

(1) Que el ajuste tarifario solicitado fue de un 15,47%; pero fue rechazado porque la Dirección de Servicios de Transporte, indicó que el ajuste resultante de la aplicación del modelo econométrico era inferior al 5%; dado que el análisis técnico se basó en un cálculo tarifario que modificó el valor del autobús y la distancia promedio del recorrido. (2) Que sobre la modificación del valor del autobús señala que la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora estableció como criterio tarifario de aplicación para el cálculo de las tarifas, en el transporte remunerado de personas, modalidad autobús, lo siguiente: "Acuerdo 009-058-2009. Artículo 7 del acta de la sesión ordinaria 058-2003 celebrada el 30 de setiembre de 2003 y ratificada el 7 de octubre del mismo año. Instruir a la Reguladora General para que dentro de la actual metodología de cálculo tarifario de transporte remunerado de personas, y de la nueva que actualmente se desarrolla se incorporen los siguientes criterios: en la estructura de cálculo del modelo para la fijación de precios del transporte remunerado de personas, modalidad buses, se considerarán como inversión, únicamente las unidades que el prestador del servicio demuestre que son de su propiedad conforme a la ley. Para aquellas unidades que sin ser propiedad del concesionario o permisionario, el Consejo de Transporte Público haya autorizado su arrendamiento y operación, se reconocerá como gasto máximo por concepto de arrendamiento, el equivalente a la depreciación más la rentabilidad asignada de acuerdo con la edad de dichas unidades, como si fueran propias." // Ese acuerdo establece que en el caso de que el monto del arrendamiento sea inferior a la suma de la rentabilidad y el gasto por depreciación, debe considerarse para el cálculo tarifario dicho monto, por lo tanto el primer procedimiento que debió establecer la analista era si dicho monto resultaba inferior o superior, agregando los insumos correspondientes al modelo econométrico. (3) Que sobre la ponderación de la distancia indica que el Considerando 1.1.4 del acto recurrido dice que "De acuerdo con el criterio que consistentemente ha venido utilizando la Dirección de Servicios de Transportes, se utilizó para el calculo tarifario la distancia ponderada de 14,51 Km., por carrera, 0.7 Km., menos que la distancia utilizada por el operador. Esto se debe a que la ruta fue medida por esta Dirección el 22 de mayo de 2006 (RA-169, folios 362-367)". De acuerdo con ese punto no se encuentra en el informe técnico ni en el cuerpo del expediente administrativo, como la analista realizó el cálculo de la distancia ponderada, por lo tanto resulta indispensable conocer dicho cálculo. (4) Que sobre el resultado del cálculo tarifario manifiesta que por lo tanto, la modificación del criterio técnico aplicado por DITRA generó el rechazo de la solicitud tarifaria, dado que el ajuste resultante era inferior al 5%; sin embargo, aún considerando las variables tomadas por DITRA en el modelo econométrico, pero corrigiendo el valor del autobús, el ajuste era de un 7,25%. Con base en dicho resultado las tarifas fijadas para las rutas operadas por su representada hubiesen sido las que presenta en el cuadro que acompaña. // Y

como resultado del ajuste de tarifas de esas rutas, se hacía necesario ajustar las tarifas de las del corredor común, de acuerdo con lo solicitado. (5) Pretensión: Revocar el acto recurrido. Otorgar ajuste tarifario solicitado y a los corredores comunes. Responder a cada argumento.

- III. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 183-DITRA-2009/1156 del 13 de febrero de 2009, analizó el recurso de revocatoria y recomendó que fuera acogido en lo que respecta a fijar tarifas para la ruta 614 (folio 392 al 400).
- IV. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 148-DAJ-2009/1331 del 19 de febrero de 2009 analiza los aspectos legales del recurso de revocatoria y recomienda acogerlo parcialmente en lo relativo a fijar tarifas para la ruta 614 (folio 402 al 404).
- V. El Regulador General en la RRG-9493-2009 de las 9:50 horas del 19 de febrero de 2009 resolvió: I) Acoger parcialmente con lugar el recurso de revocatoria interpuesto por Transportes Occidentales del Pacífico MYR S. A., contra la RRG-9027-2008 de las 11:00 horas del 4 de noviembre de 2008. II) Fijar para la ruta 614 las tarifas que se detallan en ese acto. III) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndoles a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 405 al 410). Fue notificada a Transportes Occidentales del Pacífico MYR S. A., el 2 de marzo de 2009 (folio 410). Fue publicada en La Gaceta 48 del 10 de marzo de 2009 (folio 411 al 412).
- VI. No consta en autos que la recurrente haya dado respuesta al emplazamiento, dentro o fuera, del plazo otorgado.
- VII. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 186-DAJ-2009/1829 del 10 de marzo de 2009, con fundamento en el artículo 349 de la LGAP eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación en subsidio (folios 413 y 414).
- VIII. La Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 099-AJD-2009/3285 del 14 de mayo de 2009, en el que se recomienda resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Occidentales del Pacífico MYR S. A., contra la RRG-9027-2008 de las 11:00 horas del 4 de noviembre de 2008, dictada por el Regulador General. Cuando se resuelva la impugnación, puede darse por agotada la vía administrativa.
- IX. La Asesoría Económica de la Junta Directiva analizó el recurso, desprendiéndose el oficio No. 256-AJD-2009 en el que se recomienda archivar el recurso de apelación en subsidio interpuesto por señor Eddy Jesús Ramos Robles, Presidente de Transportes Occidentales del Pacífico MYR S. A., contra la RRG-9027-2008, de las 11:00 horas del 4 de noviembre de 2008.
- X. Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I. De los Oficios 99-AJD-2009/3285 y 256-AJD-2009/22669, arriba citados, que sirven de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

Oficio 099-AJD-2009:

Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso subsidiario de apelación: En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por el señor Eddy Jesús Ramos Robles, Presidente de Transportes Occidentales del Pacífico MYR S. A., según consta en autos, la que es gestora de la petición de tarifas y destinataria de los efectos del acto. Consecuentemente al ser parte del procedimiento ostenta legitimación activa para actuar, a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L. G. A. P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593.

En torno a la interposición del recurso se informa que la RRG-9027-2008 que fue notificada a Transportes Occidentales del Pacífico MYR S. A., el 25 de noviembre de 2008 (folio 377) y que el recurso fue presentado el 26 de noviembre de 2008 (folio 382 al 388).

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

En cuanto a los aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación: Lo argumentado es de naturaleza técnica, no jurídica, por lo cual esta asesoría no emitirá criterio.

No obstante, se informa que debido a que el Regulador General declaró parcialmente con lugar el recurso de revocatoria, en lo que respecta a fijar tarifas para la ruta 614, a la Junta Directiva le compete analizar los argumentos relativos a fijar tarifas para las rutas 616, 617 y los corredores comunes y a la distancia de la ruta.

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

Oficio 256-AJD-2009:

Aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación: Debido a que el Regulador General declaró parcialmente con lugar el recurso de revocatoria, al acoger los argumentos 1, 2 y 4 del recurso bajo análisis, a la Junta Directiva le compete analizar los argumentos relativos a la distancia de la ruta.

Con respecto a la inconformidad por la distancia utilizada en el cálculo tarifario, en la RRG-9493-2009 que resuelve el recurso de revocatoria, Considerando I.2, se señala que el indicar en el considerando 1 inciso 1.4 que la distancia ponderada utilizada en el cálculo tarifario de 14,51 kilómetros fue un error material, y que en realidad la distancia que se utilizó fue de 14,74 kilómetros por carrera, por lo que no hay razón de inconformidad.

Del análisis realizado, se concluye que las pretensiones del recurrente fueron satisfechas por medio de la resolución RRG-9493-2009 del 19 de febrero de 2009. Por lo tanto se recomienda archivar el recurso de apelación señor Eddy Jesús Ramos Robles, Presidente de Transportes Occidentales del Pacífico MYR S. A., contra la RRG-9027-2008.

- II. En sesión 061-2009, del 7 de setiembre de 2009, cuya acta fue ratificada el 22 del mismo mes y año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base de los oficios 99-AJD-2009/3285 y 256-AJD-2009/22669 de cita, acordó por unanimidad: archivar el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Occidentales del Pacífico MYR S. A., contra la RRG-9027-2008 de las 11:00 horas del 4 de noviembre de 2008, dictada por el Regulador General y dar por agotada la vía administrativa.
- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es archivar el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Occidentales del Pacífico MYR S. A., contra la RRG-9027-2008 de las 11:00 horas del 4 de noviembre de 2008, dictada por el Regulador General y dar por agotada la vía administrativa, como se dispone.

POR TANTO:

- I. Se archiva el recurso de apelación en subsidio interpuesto por Transportes Occidentales del Pacífico MYR S. A., contra la RRG-9027-2008 de las 11:00 horas del 4 de noviembre de 2008, dictada por el Regulador General.
- II. Se da por agotada la vía administrativa.

10) RECURSO DE APELACIÓN EN SUBSIDIO INTERPUESTO POR EL LIC. MARLON RODRÍGUEZ ACEVEDO, APODERADO ESPECIAL DE LA CORPORACIÓN DE TRANSPORTES BARQUERO SALAS S. A., CONTRA LA RRG-8987-2008, DE LAS 9:00 HORAS DEL 23 DE OCTUBRE DE 2008 DICTADA POR EL REGULADOR GENERAL (EXPEDIENTE ET-173-2008).

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, presenta ante la Junta Directiva el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, Apoderado Especial de la Corporación De Transportes Barquero Salas S. A., contra la RRG-8987-2008, de las 9:00 horas del 23 de octubre de 2008, dictada por el Regulador General. Asimismo presenta los oficios 113-AJD-2009/3433 y 257-AJD-2009, suscrito por la Asesoría de la Junta Directiva.

7 DE SETIEMBRE DEL 2009

SESIÓN ORDINARIA 061-2009

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, cede la palabra al señor Robert Thomas Harvey, quien expone a la Junta Directiva los aspectos relevantes relacionados con este recurso.

La Junta Directiva luego de deliberar y considerando la recomendación de la Asesoría de la Junta Directiva vertida mediante oficios 113-AJD-2009/3433 y 257-AJD-2009, por votación unánime, resuelve:

ACUERDO 013-061-2009

1. Se rechaza por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Corporación de Transportes Barquero Salas S. A., contra la RRG-8987-2008 de las 9:00 horas del 23 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 214 del 5 de noviembre de 2008, dictada por el Regulador General.
2. Se da por agotada la vía administrativa.
3. Dictar la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Mediante resolución, RRG-8987-2008 de las 9:00 horas del 23 de octubre de 2008, el Regulador General con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió: I) Fijar para la ruta 1208, operada por la Corporación de Transportes Barquero Salas S. A., (Cotrabasa) las tarifas que se detallan en ese acto. II) Rechazar la petición de tarifas por corredor común para las rutas 266, 269 Y 1256. III) Solicitar al operador que presente la información que se detalla en ese acto (folio 157 al 168). Fue notificada a Cotrabasa el 5 de noviembre de 2008 (folio 168). Fue publicada en La Gaceta 214 del 5 de noviembre de 2008 (folio 140 al 142).
- II. El 10 de noviembre de 2008, por fax, el Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de la Corporación de Transportes Barquero Salas S. A., según consta en autos, planteó recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la RRG-8987-2008 (folio 143 al 156). El documento original fue presentado el 11 de ese mes (folio 170 al 184). Alega en resumen lo siguiente:

(1) Que el ajuste tarifario aprobado fue de un 26,95% del 96,72% solicitado, por cuanto la Dirección de Servicios de Transporte en el informe técnico se basó en la ponderación de la distancia. (2) Que en el Considerando I.4 del acto recurrido sobre la ponderación de la distancia, afirma que se tomó en cuenta la distancia medida por la Autoridad Reguladora y que en razón de que el operador tiene varios itinerarios para cada recorrido, era necesario ponderar las distancias. Alega que según el Departamento de Ingeniería del Consejo de Transporte Público la distancia para la ruta 1208 es de 16,00 kilómetros por carrera. El acta de inspección de la Autoridad Reguladora dice que la distancia medida es de 17,51 kilómetros. (3) Que en una ruta con dos o más horarios y/o ramales diferentes, sí aplica la ponderación de la distancia por carreras. En la ruta 1208 según el acuerdo 6.16 de la sesión ordinaria 40 del Consejo de Transporte Público del 2/6/05, los horarios de la ruta 1208 son con una sola descripción. Pero la

dirección técnica separó los horarios como si fueran servicios independientes, modificando el acuerdo de horarios del Mopt. Esa actuación quebranta indiscutiblemente el artículo 3° de la Ley 8220. Afirma que la Autoridad Reguladora debió calcular la distancia total como una sola ruta, independientemente de la operación. (4) Pretensión: Declarar con lugar el recurso. Revocar parcialmente el acto recurrido. Otorgar ajuste solicitado. Elevar al superior, en caso contrario.

- III. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 001-DITRA-2009/005 del 5 de enero de 2009, analizó el recurso de revocatoria y recomendó que fuera rechazado (folios 187 y 188).
- IV. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 133-DAJ-2009/1258 del 17 de febrero de 2009 analiza los aspectos legales del recurso de revocatoria y recomendó rechazarlo por el fondo (folio 190 al 193).
- V. El Regulador General en la RRG-9480-2009 de las 14:30 horas del 17 de febrero de 2009 resolvió: I) Rechazar por el fondo el recurso de revocatoria interpuesto por la Corporación de Transportes Barquero Salas S. A., contra la RRG-8987-2008 de las 9:00 horas del 23 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 214 del 5 de noviembre de 2008. II) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndoles a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 194 al 199). Fue notificada a Cotrabasa el 2 de marzo de 2009 (folio 198).
- VI. No consta en autos que la recurrente haya dado respuesta al emplazamiento, dentro o fuera, del plazo otorgado.
- VII. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 183-DAJ-2009/1826 del 10 de marzo de 2009, con fundamento en el artículo 349 de la LGAP eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación en subsidio (folios 200 y 201).
- VIII. La Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 113-AJD-2009/3433 del 21 de mayo de 2009, en el que se recomienda resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Corporación de Transportes Barquero Salas S. A., contra la RRG-8987-2008 de las 9:00 horas del 23 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 214 del 5 de noviembre de 2008, dictada por el Regulador General. Cuando se resuelva la impugnación, puede darse por agotada la vía administrativa.
- IX. La Asesoría Económica de la Junta Directiva analizó el recurso, desprendiéndose el oficio 257-AJD-2009, en el que se recomienda Rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de la Corporación de Transportes Barquero Salas S. A., contra la RRG-8987-2008.
- X. Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I. De los Oficios 113-AJD-2009/3433 y 257-AJD-2009, arriba citados, que sirven de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

Oficio 113-AJD-2009:

Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso subsidiario de apelación: En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por el Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de la Corporación de Transportes Barquero Salas S. A., según consta en autos, la que es gestora de la petición de tarifas y destinataria de los efectos del acto. Consecuentemente al ser parte del procedimiento ostenta legitimación activa para actuar, a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L. G. A. P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.

Del análisis comparativo entre la fecha de notificación del acto y la de interposición del recurso, con respecto al plazo de tres días hábiles para recurrir, establecido en el artículo 346 de la L.G.A.P., lo estipulado en el artículo 3º del "Reglamento para el Uso de Fax como Medio de Notificación en los Despachos Judiciales", vigente en ese momento, en el sentido de que las resoluciones se tendrá por notificadas el día hábil siguiente a aquél en se hizo la transmisión y lo dispuesto en el artículo 6º bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial, N° 8 y sus reformas, también vigente en ese momento, en cuanto a presentar el original dentro de tercer día, se concluye que la impugnación se presentó dentro del plazo legal y cumpliendo con el requisito legal del referido artículo 6º.

En cuanto a los aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación: Lo argumentado es de naturaleza técnica, no jurídica, por lo cual esta asesoría no emitirá criterio. No obstante, los aspectos jurídicos que contienen tales argumentos se analizan en los términos siguientes:

En el tercer argumento alega la recurrente que la dependencia técnica modificó los horarios y la distancia lo que atenta contra el artículo 3º de la Ley 8220, al arrogarse el ente regulador competencias que no tiene.

Al respecto cabe aclarar que no resulta aplicable el principio determinado en el artículo 3º de la Ley 8220 a los horarios autorizados y a la distancia en una ruta, porque el ente regulador no está cuestionando el contenido del acuerdo emitido por el Consejo de Transporte Público del Mopt, sino que está aplicando los criterios regulatorios dictados en torno a la valoración de esos parámetros. Para efectos aclaratorios se cita el referido artículo: **Artículo 3º.- Respeto de competencias.** *La Administración no podrá cuestionar ni revisar los permisos o las autorizaciones firmes emitidos por otras entidades u órganos, salvo lo relativo al régimen de nulidades. Únicamente podrá solicitarle al administrado, copia certificada de la resolución final de un determinado trámite. Tampoco podrán solicitársele requisitos o información que*

aún se encuentre en proceso de conocimiento o resolución por otra entidad u órgano administrativo; a lo sumo, el administrado deberá presentar una certificación de que el trámite está en proceso.

Además, debe aclararse que -desde el punto de vista jurídico- los horarios autorizados o la distancia establecidos por el Consejo de Transporte Público del Mopt para una determinada ruta, no equivale al otorgamiento de un permiso o de una autorización, que son los actos a los cuales se refiere el citado artículo 3º, sino al establecimiento de las condiciones esenciales para la prestación del servicio público, cosa muy distinta. Por tal motivo se afirma que ese artículo no resulta aplicable a la determinación de los horarios y de la distancia de las rutas en el transporte remunerado de personas, modalidad autobuses.

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

Oficio 257-AJD-2009:

Aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación: Con respecto a los cuestionamientos del recurrente, sobre la ponderación de la distancia, realizada por la Autoridad Reguladora, en razón de que el operador tiene varios itinerarios para cada recorrido, es necesario señalar que los mismos son correctos. El hecho de que existan distintos itinerarios y diferentes recorridos hace necesario ponderar las distancias y no utilizar la suma de ambas distancias para determinar la longitud de cada una de las carreras. Las distancias son las siguientes:

Ruta 1208

Palmares Urb. Los Aguacates La Cocaleca	5,35 km., por carrera
Palmares Tres Marías B. Aires Calle Ramírez	12,16 km., por carrera
Total	17,51 km., por carrera

No ponderar las distancias sería pasar por alto la diferencia de los costos que se suceden con los diferentes recorridos, lo que técnicamente y desde el punto de vista del servicio al costo es inaceptable.

Los diferentes itinerarios de la ruta constan en el acuerdo 6.16 de la sesión ordinaria 40 de la Junta Directiva del CTP del 2 de junio del 2005 de acuerdo con los que se refleja a folio 10 y siguientes del expediente ET-173-2008.

Del análisis realizado se concluye que el recurrente no lleva razón en ninguno de los argumentos técnicos en que sustenta el recurso presentado contra la resolución RRG-8987-2008, ya que los errores que señala no existen. Por lo anterior se recomienda rechazar por el fondo, el recurso de apelación interpuesto por el Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de la Corporación de Transportes Barquero Salas S. A., contra la RRG-8987-2008.

- II. En sesión 061-2009, del 7 de setiembre de 2009, cuya acta fue ratificada el 22 del mismo mes y año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base de los oficios 113-AJD-2009/3433 y 257-AJD-2009de cita, acordó por unanimidad: rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Corporación de Transportes Barquero Salas S. A., contra la RRG-8987-2008 de las 9:00 horas del 23 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 214 del 5 de noviembre de 2008, dictada por el Regulador General y dar por agotada la vía administrativa.
- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es rechazar por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Corporación de Transportes Barquero Salas S. A., contra la RRG-8987-2008 de las 9:00 horas del 23 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 214 del 5 de noviembre de 2008, dictada por el Regulador General y dar por agotada la vía administrativa, como se dispone.

POR TANTO:

- I. Se rechaza por el fondo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Corporación de Transportes Barquero Salas S. A., contra la RRG-8987-2008 de las 9:00 horas del 23 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 214 del 5 de noviembre de 2008, dictada por el Regulador General.
 - II. Se da por agotada la vía administrativa.
- 11) RECURSO DE APELACIÓN EN SUBSIDIO Y EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN INTERPUESTOS POR PABLO FRANCISCO ZÚÑIGA GUILLÉN, PRESIDENTE CON FACULTADES DE APODERADO GENERALÍSIMO SIN LÍMITE DE SUMA DE AUTOTRANSPORTES LA FLORITA S. A, CONTRA LA RRG-8992-2008, DE LAS 14:20 HORAS DEL 24 DE OCTUBRE DE 2008, DICTADA POR EL REGULADOR GENERAL (EXPEDIENTE ET-57-2008).**

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, presenta ante la Junta Directiva el recurso de apelación en subsidio y extraordinario de revisión interpuestos por Pablo Francisco Zúñiga Guillén, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Autotransportes La Florita S. A, contra la RRG-8992-2008, de las 14:20 horas del 24 de octubre de 2008, dictada por el Regulador General. Asimismo presenta los oficios 089-AJD-2009 y 260-AJD-2009, suscrito por la Asesoría de la Junta Directiva.

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, cede la palabra al señor Robert Thomas Harvey, quien expone a la Junta Directiva los aspectos relevantes relacionados con este recurso.

La Junta Directiva luego de deliberar y considerando la recomendación de la Asesoría de la Junta Directiva vertida mediante oficios 089-AJD-2009 y 260-AJD-2009, por votación unánime, resuelve:

ACUERDO 014-061-2009

1. Se rechazan por el fondo los recursos de apelación en subsidio y extraordinario de revisión, interpuestos por Autotransportes La Floridita S. A., contra la RRG-8992-2008 de las 14:20 horas del 24 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 216 del 7 de noviembre de 2008, dictada por el Regulador General.
2. Se da por agotada la vía administrativa.
3. Dictar la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Mediante resolución, RRG-8527-2008 de las 11:30 horas del 27 de junio de 2008, el Regulador General con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió: I) Fijar las tarifas que se detallan en ese acto, para las rutas 83 y 83BS, operadas por Ruta Ochenta y tres AB S. A. II) Rechazar la solicitud de ajuste tarifario por corredor común para las rutas 80, 84, 86 y 04 (folio 335 al 346). Fue notificada a Autotransportes La Floridita S. A., por fax transmitido el 21 de julio de 2008 (folio 347). Fue publicada en La Gaceta 140 del 21 de julio de 2008 (folio 331 al 334).
- II. El Regulador General en la RRG-8992-2008 de las 14:20 horas del 24 de octubre de 2008 resolvió: I) Declarar con lugar parcialmente el recurso de revocatoria interpuesto por Ruta Ochenta y Tres AB S. A., contra la RRG-8527-2008 de las 11:30 horas del 27 de junio de 2008. II) Revocar parcialmente la RRG-8527-2008 de las 11:30 horas del 27 de junio de 2008 y fijar tarifas por corredor común a las rutas 80, 84, 85, 86 y 04; según el detalle que consta en ese acto. III) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndoles a las partes que contaban con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 433 al 448). No fue notificada a Autotransportes La Floridita S. A. Fue publicada en La Gaceta 216 del 7 de noviembre de 2008 (folio 428 al 432).
- III. El 13 de noviembre de 2008 el señor Pablo Fco. Zúñiga Guillén, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Autotransportes La Floridita S. A., según consta en autos, permisionaria de la ruta 04, planteó recurso de revocatoria con apelación en subsidio y recurso extraordinario de revisión, contra la RRG-8992-2008 (folio 453 al 456). Alega en resumen lo siguiente:

(1) Que como lo había indicado en un escrito anterior, la solicitud de ajuste tarifario, por corredor común para la ruta 04, era procedente desde el punto de vista técnico y legal, según lo argumentado y los criterios técnicos que constan en los oficios 970-DITRA-2008 y 1125-DITRA-2008 y el criterio legal que consta en el oficio 941-DAJ-2008. Según se desprende del acto recurrido, el Regulador General consideró procedentes los argumentos de su representada y, tomando como base los oficios indicados, la RRG-8553-2008, así como su potestad discrecional, revocó parcialmente la RRG-8527-2008 y fijó en ¢10,00 la tarifa por corredor para la ruta 04. Agrega que otro aspecto fundamental solicitado fue el

relativo a mantener el equilibrio en el mercado, conformado por un bloque importante de rutas del sector sur de San José, a saber las rutas 80, 83 84, 85 y 86; las cuales, en su mayoría, tienen un recorrido menor que la ruta 04 de su representada, sin embargo, sus tarifas son superiores, aspecto que fue analizado y confirmado por los criterios técnicos, lo cual se aprecia claramente en el pliego tarifario vigente. (2) Que la diferencia tarifaria indicada promueve una competencia desleal e innecesaria, porque al parecer -en el acto recurrido- el Regulador General no tomó en consideración la distancia y por tanto mantuvo las tarifas de la ruta 83 en ¢175,00 y, además, otorgó un ajuste tarifario por corredor común para las rutas 80, 84, 85 y 86 de ¢20,00; con lo cual esas tarifas quedaron en ¢170,00; lo que permite un equilibrio entre ellas, pero a la ruta 04 únicamente otorgó un aumento de ¢10,00; sin tomar en cuenta que el recorrido de esa ruta es más largo, con lo cual se desvirtúa el principio aplicado, dejando sin resolver adecuadamente lo pedido, cuya pretensión era que se equipararan las tarifas de las rutas de un mismo sector. (3) Pretensión: Resolver la impugnación conforme a Derecho. Equiparar tarifas con las otras del sector. Elevar la impugnación subsidiaria a la Junta Directiva, en caso contrario.

- IV. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 044-DITRA-2009/120 del 12 de enero de 2009 analizó los aspectos técnicos del recurso de revocatoria y recomendó que fuera rechazado en todos sus extremos y que se le indicara a la recurrente que presentara una petición tarifaria (folios 485 y 486).
- V. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 136-DAJ-2009/1293 del 17 de febrero de 2009 analiza los aspectos legales del recurso de revocatoria y recomienda rechazarlo por el fondo (folio 493 al 497).
- VI. El Regulador General en la RRG-9486-2009 de las 15:10 horas del 17 de febrero de 2009 resolvió: I) Rechazar por el fondo el recurso de revocatoria presentado por Autotransportes La Floridita S. A., contra la RRG-8992-2008 de las 14:20 horas del 24 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 216 del 7 de noviembre de 2008. II) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndoles a las partes que contaban con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 501 al 506). Fue notificada a Autotransportes La Floridita S. A., por fax transmitido el 27 de febrero de 2009 (folio 507).
- VII. El 4 de marzo de 2009 Autotransportes La Floridita S. A., respondió el emplazamiento reiterando lo alegado en la impugnación y haciendo una recapitulación de lo que son las tarifas por corredor común (folio 498 al 500).
- VIII. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 184-DAJ-2009/1825 del 10 de marzo de 2009, con fundamento en el artículo 349 de la L. G. A. P., eleva a conocimiento de la Junta Directiva las impugnaciones planteadas (folios 508 y 509).
- IX. El 27 de abril de 2009 Autotransportes La Floridita S. A., amplía su respuesta al emplazamiento (538 al 549).

- X.** La Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 089-AJD-2009 del 7 de mayo de 2009, en el que se recomienda resolver con criterios técnicos los recursos de apelación en subsidio y extraordinario de revisión, interpuestos por Autotransportes La Floridita S. A., permisionaria de la ruta 04, contra la RRG-8992-2008 de las 14:20 horas del 24 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 216 del 7 de noviembre de 2008, dictada por el Regulador General. Cuando se resuelvan las impugnaciones puede darse por agotada la vía administrativa.
- XI.** La Asesoría Económica de la Junta Directiva analizó el recurso, desprendiéndose el oficio 260-AJD-2009, en el que recomienda rechazar por el fondo, el recurso de apelación en subsidio y extraordinario de revisión interpuestos por Pablo Francisco Zúñiga Guillén, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Autotransportes La Florita S. A, contra la RRG-8992-2008.
- XII.** Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I.** De los Oficios 089-AJD-2009 y 260-AJD-2009 arriba citados, que sirven de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

Oficio 089-AJD-2009:

Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso de apelación: En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por el señor Pablo Fco. Zúñiga Guillén, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Autotransportes La Floridita S. A., según consta en autos, permisionaria de la ruta 04, quien tiene interés legítimo en la petición de tarifas y resulta destinatario de los efectos del acto. Consecuentemente al ser parte del procedimiento ostenta legitimación activa para actuar, a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L. G. A. P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.

En torno a la interposición de los recursos se informa que la RRG-8992-2008 fue publicada en La Gaceta 216 del 7 de noviembre de 2008 (folio 428 al 432), que no fue notificada a Autotransportes La Floridita S. A., y que los recursos de apelación y extraordinario de revisión fueron presentados el 13 de noviembre de 2008 (folio 453 al 456).

De la relación entre la fecha de publicación de la resolución y la fecha de interposición del recurso se concluye que el recurrente se enteró del acto con su publicación; pues erróneamente no se le notificó siendo parte del procedimiento.

La aplicación de la regla general contenida en el artículo 247-1) de la L. G. A. P., determina que la comunicación del acto debe tenerse por efectuada al momento en que la parte gestione dándose por enterada, expresa o implícitamente de su existencia. Esa gestión ocurrió el 13 de noviembre de 2008, cuando fueron interpuestos los recursos de apelación en

subsidio y extraordinario de revisión contra la RRG-8992-2008. En consecuencia la impugnación debe tenerse por planteada en tiempo, con base en lo dispuesto en el artículo citado en este párrafo.

Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso extraordinario de revisión: Para una mejor comprensión del análisis jurídico que se efectúa, es menester transcribir las normas de la L. G. A. P., que se ocupan del recurso extraordinario de revisión:

Artículo 353.- 1. Podrá interponerse recurso de revisión ante el jerarca de la respectiva Administración contra aquellos actos finales firmes en que concurra alguna de las circunstancias siguientes:

- a) Cuando al dictarlos se hubiere incurrido en manifiesto error de hecho que aparezca de los propios documentos incorporados al expediente;
- b) Cuando aparezcan documentos de valor esencial para la resolución del asunto, ignorados al dictarse la resolución o de imposible aportación entonces al expediente;
- c) Cuando en el acto hayan influido esencialmente documentos o testimonios declarados falsos por sentencia judicial firme anterior o posterior del acto, siempre que, en el primer caso, el interesado desconociera la declaración de falsedad; y
- d) Cuando el acto se hubiera dictado como consecuencia de prevaricato, cohecho, violencia u otra maquinación fraudulenta y se haya declarado así en virtud de sentencia judicial.

Artículo 354.- El recurso de revisión deberá interponerse:

- a) En el caso primero del artículo anterior, dentro del año siguiente a la notificación del acto impugnado;
- b) En el caso segundo, dentro de los tres meses contados desde el descubrimiento de los documentos o desde la posibilidad de aportarlos; y
- c) En los demás casos, dentro del año posterior al conocimiento de la sentencia firme que los funde.

Artículo 355.- Se aplicarán al recurso de revisión las disposiciones relativas a recursos ordinarios en lo que fueren compatibles.

De conformidad con lo establecido en el artículo 355 de la L.G.A.P., en lo que concierne a los aspectos formales se aplicarán -en lo que fueren compatibles- las disposiciones relativas a los recursos ordinarios. Consecuentemente procede analizar, al tenor de dos aspectos sustanciales, la legitimación activa y los plazos de interposición, esto último según lo señalado en el artículo 354 de esa ley.

En cuanto a la legitimación activa: Ya se había determinado líneas arriba que el recurso extraordinario fue interpuesto por el señor Pablo Fco. Zúñiga Guillén, Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Autotransportes La Floridita S. A., permissionaria de la ruta 04, la que ostentaba legitimación activa para actuar en el expediente.

En cuanto a las circunstancias y los plazos de interposición: Debe acudir al artículo 353 de la L.G.A.P., para encontrar el enunciado de las circunstancias por las cuales pueden plantearse recursos extraordinarios de revisión y, al artículo 354 de esa ley, para establecer cuál de los dos distintos plazos es el aplicable, ya que éstos operan según sea la circunstancia bajo la cual se realice el planteamiento de los recursos.

Véase -de la norma 353 transcrita líneas arriba- que los presupuestos jurídicos para que proceda el recurso extraordinario de revisión son: a) manifiesto error de hecho, b) cuando aparezcan documentos de valor esencial para resolver el asunto que hayan sido ignorados al dictarse el acto o que hubiere sido imposible aportarlos al expediente, c) cuando en el acto hayan influido esencialmente documentos o testimonios declarados falsos por sentencia judicial firme y d) cuando el acto se hubiera dictado como consecuencia de prevaricato, cohecho, violencia u otra maquinación fraudulenta declarada en sentencia judicial.

En el caso en estudio, no se deduce del escrito de interposición de la impugnación, cuál es el presupuesto del artículo 353 de la L.G.A.P., que se alega. Por tanto, para determinar el plazo aplicable a este asunto, debe acudir al principio de admisión de las gestiones de los administrados, establecido en el artículo 224 de la L.G.A.P. En razón de lo anterior, considera esta asesoría que corresponde aplicar el plazo más extenso permitido por la ley, es decir, el del inciso a) del artículo 354 de la L.G.A.P., que establece que el plazo para interponer el recurso de revisión es dentro del año siguiente a la notificación del acto impugnado.

Pero como se indicó líneas arriba, debido a que el acto recurrido no fue debidamente notificado a la recurrente, corresponde aplicar el artículo 247-1) de la L. G. A. P., y tenerse por planteado en tiempo, con base en lo dispuesto en ese artículo.

En cuanto a los aspectos de fondo del recurso de apelación y del extraordinario de revisión: Lo argumentado es de naturaleza técnica, no jurídica, por lo cual esta asesoría no emitirá criterio.

No obstante, con respecto a la ampliación de la respuesta al emplazamiento, presentada el 27 de abril de 2009 y visible del folio 538 al 549 del expediente, se manifiesta que -con fundamento en el Principio de Preclusión- esta asesoría es del criterio de que una vez transcurrido el plazo establecido en el artículo 349 de la L. G. A. P., (emplazamiento ante el superior) la ampliación de lo alegado no es de recibo. En todo caso, la Junta Directiva sobre la base de lo establecido en el artículo 292 de la L. G. A. P., discrecionalmente puede resolver si toma en cuenta o no, lo alegado.

Por si la Junta Directiva decidiera tomará en consideración lo indicado por la recurrente en el escrito de ampliación de alegatos, se informa que es de naturaleza técnica, por lo cual sería conveniente que fuera analizado por la Asesora Económica.

Por último, se informa que la Secretaría de la Junta Directiva solicitó también al Asesor Económico que se pronunciara sobre las impugnaciones, por lo cual sería conveniente esperar a que se rinda dicho criterio, para resolver ambos recursos.

Oficio 260-AJD-2009:

Aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación: Con respecto al argumento del recurrente, referente a que el incremento tarifario de ¢10,00, que se le otorgó a la ruta 04 por concepto de corredor común, no mantiene el equilibrio en el mercado, conformado por un bloque importante de rutas del sector sur de San José, a saber las rutas 80, 83 84, 85 y 86; ya que estas rutas en su mayoría, tienen un recorrido menor que la ruta 04, es necesario señalar que los análisis tarifarios por corredor común, se realizan de acuerdo con lo que establece el acuerdo 025-061-98 de la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, a saber: "Cuando dos o más rutas de transporte remunerado de personas en las modalidades autobuses, busetas y microbús comparten un recorrido en común (corredor común), debe establecerse una tarifa superior para la ruta más larga, a un nivel razonable para evitar la competencia desleal, esto para el tramo en común, además, ante una modificación de la tarifa de la ruta corta se deben ajustar las tarifas de las rutas largas correspondientes a los tramos comunes a la ruta corta."

De acuerdo con lo anterior, el Regulador General al resolver el recurso presentado por la empresa Ruta Ochenta y Tres AB S.A., otorga tarifas por corredor común a la empresa recurrente, de una magnitud igual al otorgado a la empresa gestiona de la solicitud tarifaria, o sea un 9.71%. No busca una tarifa que se otorgue por corredor común, reconocer costos inherentes a las condiciones particulares de una empresa.

El razonamiento que hace el señor Zúñiga Guillén sobre las distancias de cada uno de los recorridos de la Empresa LARED LTDA., con respecto a la ruta 04, para señalar que la tarifa de esta última ruta debe ser mayor, es un razonamiento falaz, porque la empresa LARED LTDA., presenta una estructura operativa integrada para los diferentes ramales, tal como se muestra en el folio 156 y siguientes del expediente ET-57-2008 y las tarifas definidas, parten de una base en que se considera la estructura operativa y de costos para esa empresa en particular y, tal como se indicó, por corredor común se otorga un incremento porcentual de la misma magnitud que el que se le otorga a las otras empresas del corredor.

Del análisis realizado se concluye que el recurrente no lleva razón en ninguno de los argumentos técnicos en que sustenta el recurso presentado contra la resolución RRG-8992-2008, ya que las tarifas otorgadas por corredor común a la empresa Autotransportes La Florita S.A. se ajustan a la técnica. Por lo anterior, se recomienda rechazar por el fondo, el recurso de apelación interpuesto por Pablo Francisco Zúñiga Guillén, Presidente con

7 DE SETIEMBRE DEL 2009

SESIÓN ORDINARIA 061-2009

facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de Autotransportes La Florita S. A., contra la RRG-8992-2008.

- II. En sesión 061-2009, del 7 de setiembre de 2009, cuya acta fue ratificada el 22 del mismo mes y año, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base de los oficios 089-AJD-2009 y 260-AJD-2009, de cita, acordó por unanimidad: rechazar por el fondo los recursos de apelación en subsidio y extraordinario de revisión, interpuestos por Autotransportes La Floridita S. A., contra la RRG-8992-2008 de las 14:20 horas del 24 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 216 del 7 de noviembre de 2008, dictada por el Regulador General y dar por agotada la vía administrativa.
- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es rechazar por el fondo los recursos de apelación en subsidio y extraordinario de revisión, interpuestos por Autotransportes La Floridita S. A., contra la RRG-8992-2008 de las 14:20 horas del 24 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 216 del 7 de noviembre de 2008, dictada por el Regulador General y dar por agotada la vía administrativa, como se dispone.

POR TANTO:

- I. Se rechazan por el fondo los recursos de apelación en subsidio y extraordinario de revisión, interpuestos por Autotransportes La Floridita S. A., contra la RRG-8992-2008 de las 14:20 horas del 24 de octubre de 2008, publicada en La Gaceta 216 del 7 de noviembre de 2008, dictada por el Regulador General.
- II. Se da por agotada la vía administrativa.

12) RECURSO DE APELACIÓN EN SUBSIDIO INTERPUESTO POR LA COOPERATIVA AUTOGESTIONARIA DE TRANSPORTE MARÍTIMO R. L. (CONATRAMAR R. L.), CONTRA LA RESOLUCIÓN RRG-8666-2008 DE LAS 9:15 HORAS DEL 22 DE JULIO DE 2008 (EXPEDIENTE ET-30-2008).

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, presenta ante la Junta Directiva el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Cooperativa Autogestionaria De Transporte Marítimo R.L. (Conatramar R.L.), contra la resolución RRG-8666-2008 de las 9:15 horas del 22 de julio de 2008, dictada por el Regulador General. Asimismo presenta los oficios 069-AJD-2009 y 166-AJD-2009, suscrito por la Asesoría de la Junta Directiva.

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, cede la palabra al señor Robert Thomas Harvey, quien expone a la Junta Directiva los aspectos relevantes relacionados con este recurso.

La Junta Directiva luego de deliberar y considerando la recomendación de la Asesoría de la Junta Directiva vertida mediante oficios 069-AJD-2009 y 166-AJD-2009, por votación unánime, resuelve:

ACUERDO 015-061-2009

1. Se rechaza por improcedente el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Cooperativa Autogestionaria de Transporte Marítimo R. L., (Conatramar R. L.) contra la RRG-8666-2008 de las 9:15 horas del 22 de julio de 2008, publicada en La Gaceta 153 del 8 de agosto de 2008, dictada por el Regulador General.
2. Se da por agotada la vía administrativa.
3. Dictar la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Mediante resolución RRG-8666-2008 de las 9:15 horas del 22 de julio de 2008, el Regulador General con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió: I) Fijar para el servicio de cabotaje, modalidad ferry, en las rutas Puntarenas-Playa Naranjo y viceversa y Puntarenas-Paquera y viceversa, operadas por Conatramar R. L., y Naviera Tambor S. A., respectivamente, las tarifas que se detallan en ese acto. II) Indicar a los operadores que presenten la información que se detalla en ese acto. III) Indicar a la Dirección de Navegación y Seguridad de la División Marítimo Portuaria del Ministerio de Obras Públicas y Transportes, que para efectos de la fijación de tarifas de los vehículos no debe considerarse al sector pasajeros (adultos, menores y conductores) que ya ha sido reconocido, vía tarifa, por la Autoridad Reguladora (folio 1939 al 1956). Fue notificada a Conatramar R. L., el 12 de agosto de 2008 (folio 1956). Fue publicada en La Gaceta 153 del 8 de agosto de 2008 (folio 1934 al 1938).
- II. El 18 de agosto de 2008, por fax, el Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de la Cooperativa Autogestionaria de Transporte Marítimo R. L., (Conatramar R. L.); según consta en autos, planteó recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la RRG-8666-2008 (folio 1965 al 1975). El documento original fue presentado al día siguiente (folio 1976 al 1986). Alega en resumen lo siguiente:

(1) Que el ajuste tarifario aprobado fue de un 13,16% del 297,37% solicitado, por cuanto la Dirección de Servicios de Transporte, en el informe técnico que sustenta la resolución, excluyó del cálculo las inversiones programadas, varió la metodología de proyección de demanda, consideró la tasa de interés activa como retribución al capital, asignó los gastos y los activos según la relación de ingresos de cabotaje entre el total, no equiparó las tarifas entre adultos y menores, ni con Naviera Tambor S. A. (2) Que sobre la exclusión de las inversiones programadas: a) Indica la resolución de marras que "...Por efectos tarifarios en empresas de capital privado únicamente se reconocen las inversiones efectivamente realizadas, por lo que el activo fijo no se modifica a futuro por efectos de planes de inversión previstos. ...".// b) Claro está que dicha disposición debe ser emanada de un acuerdo de Junta Directiva de ese ente regulador, como política tarifaria, para poder ser aplicada de esa manera por la Dirección de Servicios de Transportes (DITRA), la cual desconocemos y agradeceríamos se nos indica su fuente, o bien, resulta ser otra más de las arbitrariedades u ocurrencias de esa dirección, que sin sustento legal, aplica lo que le viene en gana o lo que se le ocurre al analista de turno. // c) La política

tarifaria aplicada por DITRA, amén de separar la regulación entre los prestadores de servicio público, por el tipo de capital, sea privado o público, implica que a las empresa de servicio público de capital público, sí se les reconocen las inversiones proyectadas, mientras que las empresas de servicio público de capital privado, como COONATRAMAR R. L., no se le reconocen las inversiones futuras, ante lo cual, nos imaginamos, que esa disposición de "política tarifaria" deja de lado todas las fijaciones tarifarias realizadas por la Autoridad Reguladora en otros servicios tales como agua potable, recolección de desechos sólidos, servicios aeroportuarios, entre otros, que también son de capital privado y a los que se les han reconocido los planes de inversiones futuras. // d) El artículo 113 de la Ley General de Administración Pública aparentemente fue derogado por esa "política tarifaria" ya que es más importante a la conveniencia tarifaria un trato discriminatorio a que el usuario reciba un servicio de mejor calidad. // e) Por lo pronto lo que cabe rescatar sobre ese ítem es que de no existir una "política tarifaria", con respaldo de algún acuerdo de la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, la misma no es más que una ocurrencia de DITRA, contraria a varias de las más 8666 resoluciones emitidas por el Regulador General, por lo tanto lo procedente no es desconocer el plan de inversiones, sino más bien depurarlo, o bien, rechazarlo con argumentos técnicos pertinentes ya que las inversiones futuras, programadas por COONATRAMAR R.L., es uno de los principales rubros de interés en el análisis tarifario, pues posibilita el cumplimiento de uno de los principios de regulación establecido por la Autoridad Reguladora, como es garantizar el desarrollo equilibrado de la empresa para que brinde un servicio adecuado al usuario. // f) El web site de la Autoridad Reguladora en su apartado de la metodología tarifaria para el servicio de cabotaje, específicamente en el ítem "Rentabilidad o rédito justo", reza lo siguiente: "...en el caso de las empresas públicas no emite como tal la ganancia, pero sí se determina un excedente, que es producto de la estimación de las inversiones aceptadas por el Ente Regulador y que se conoce con el nombre de Rédito de Desarrollo, pues como su nombre lo indica sirve para el desarrollo del sistema. En el caso de empresas privadas, la rentabilidad que se reconoce es de uso discrecional y la misma es producto de un porcentaje de rentabilidad (previamente aceptado) que se aplica sobre la Base Tarifaria. Finalmente cabe destacar que a la fórmula de cálculo se le pueden incorporar criterios de eficiencia, calidad, control de la inversión y sostenibilidad ambiental" (el subrayado y resaltado no pertenece al original). // Con base en lo anterior, se puede concluir que para este servicio público sí se reconocen los planes de inversión e incluso hasta se incorporan criterios de control de la inversión, siendo entonces que es falsa la afirmación de DITRA en cuanto a que "...Para efectos tarifarios en empresas de capital privado únicamente se reconocen las inversiones efectivamente realizadas...". // g) Esa actitud de DITRA, plenamente manifiesta en el informe acogido por el Regulador General en la resolución de marras, por lo visto contraviene el debido proceso ya que si bien no cuenta con el aval de la Junta Directiva, como una directriz formal emanada de ese cuerpo colegiado, es más bien otra ocurrencia de DITRA que trae al traste el equilibrio financiero de un concesionario. Por ello debe recalarse que el procedimiento administrativo es de acatamiento obligatorio para la Administración Pública por cuanto "... los órganos administrativos actúan sujetándose a reglas de procedimiento predeterminadas, de modo que el cumplimiento de las normas de procedimiento, sea, por lo tanto, un deber de los órganos públicos ... Esta obligatoriedad general de los procedimientos instituidos resulta indispensable y debe ser mantenida con verdadera obstinación, puesto que las brechas que se abran contra ese principio, al permitir la discrecionalidad o, mejor aún, la arbitrariedad de la administración en este campo, constituirán ataques dirigidos contra el objeto mismo del procedimiento administrativo, contra sus finalidades de eficiencia, acierto y corrección y garantía jurídica instituidas a favor de los administrados". (ESCOLA, Héctor Jorge, Tratado General de Procedimiento Administrativo, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1973, p 12- 27. Dictamen C-263-2004 del 9/9/04. Ver en igual sentido, dictámenes C-318-2004 del 2/11/04 y C-225-2003 del 23/7/03). (Dictamen C-109-2005 del 14/3/05). // h) Dentro de ese orden de ideas, no puede olvidarse que la Sala Constitucional ha sido constante en afirmar que "Los principios del debido proceso extraíbles de la Ley General y señalados por esta Sala en su jurisprudencia, son de estricto acatamiento obligatorio por las autoridades encargadas de realizar cualquier procedimiento administrativo que tenga por objeto o produzca un resultado sancionador." (Voto 02945-94 de las 8:12 horas del 17/6/94). // i) Por lo tanto, se hace necesario el reconocimiento del

programa de inversiones propuesto, para que en el cálculo de la base tarifaria, retribución al capital y gasto por depreciación, se incluya dicha observación. (3) Que sobre la metodología de proyección de demanda. a) Reza la resolución de marras que "La metodología para la estimación de la demanda de las empresas COONATRAMAR R.L., y Naviera Tambor S.A., fue bajo el enfoque de los modelos de series de tiempo de Suavización Exponencial Aditivo de Winters, dado que presenta un mejor desempeño que el modelo ARIMA (bajo las nuevas condiciones de las series de tiempo en estudio) ...", pero además de eso considera una "...tasa de crecimiento promedio anual estimada del turismo internacional por el Instituto Costarricense de Turismo (ICT) es del 6,6% para el periodo 2001 al 2012". Por lo tanto la demanda proyectada por DITRA considera una tasa promedio de crecimiento anual del orden del 7,88%. Al respecto presenta un cuadro. // b) Sin embargo, durante el período 1999-2007, la tasa media de crecimiento anual de la demanda es de 1,15%, siendo que el total de demanda del período 2007 presenta un aumento con respecto a la del año 2000 del orden 2,06%. Al respecto presenta un cuadro. // Con base en la demanda histórica y la aplicación de la metodología de Box Jenkins, utilizada por DITRA en la última fijación tarifaria (RRG-4585 del 5 de mayo del 2005) "...La metodología que se ha utilizado para realizar las proyecciones se basa en el análisis de series temporales de Box-Jenkins. Cabe hacer mención que las propiedades estadísticas de los modelos estimados son aceptables; en particular, los residuos no presentan correlación serial y tienen una distribución normal a juzgar por la prueba de Jarque-Bera. Por otro lado, las raíces de los modelos están fuera del círculo unitario...", se obtuvieron datos proyectados de demanda mucho más consistentes con la tasa de crecimiento anual histórica, donde básicamente se mantiene constante dicho valor. // (4) Que sobre la tasa de remuneración al capital. a) Indica la resolución de marras que "Para determinar el porcentaje de rentabilidad de la actividad se utiliza la tasa de interés activa promedio del Sistema Financiero para préstamos en moneda nacional que indica el Banco Central y que es de un 15,2696 al 25 de junio de 2008 cuando se realizó la audiencia. Esta tasa es la referencia que se ha venido utilizando para medir la rentabilidad en el transporte de personas, principalmente por autobús", sorprende la actitud de DITRA sobre ese proceder, ya que al igual que la exclusión de las inversiones programadas, no cuenta con sustento legal para considerar dicha tasa para remuneración al capital. // b) Según el acta de la sesión extraordinaria N°032-2007 de la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora del 18 de mayo de 2007, la tasa de rentabilidad para determinar las tarifas, se calcula utilizando el modelo conocido como Modelo de valoración de activos de capital (Capital Asset Pricing Model, CAPM, por sus siglas en inglés); para calcular el costo del capital propio. Al usarse dicho modelo, debe tenerse en cuenta "[...] que los cambios en el retorno de un activo están relacionados con el riesgo asociado con éste y pueden ser separados en tres grandes componentes: el riesgo relacionado con el mercado en su conjunto (riesgo sistémico), el derivado de las inversiones específicas (riesgo específico) y el riesgo país". Ese modelo es consistente con la política regulatoria relativa a la sostenibilidad del servicio consagrada en la Ley 7593, que se logra otorgando un rendimiento atractivo sobre el capital invertido. Esa herramienta de cálculo fue la utilizada por su representada para determinar la tasa de remuneración al capital, la cual cuenta con el respaldo de un acuerdo de la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora mientras que el utilizado por DITRA en la fijación tarifaria actual no cuenta con sustento alguno. // c) Por lo tanto, es técnicamente necesario considerar como tasa de remuneración al capital la resultante de la actualización del modelo de valoración de activos de capital, según la sesión extraordinaria N°032-2007 de la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora. (5) Que sobre la asignación de gastos y activos con base en el peso relativo del ingreso de cabotaje del total de ingresos. a) Indica la resolución de marras, "Dado que es difícil separar la contabilidad del servicio cabotaje, vehículos y lo correspondiente a pasajeros, debido a que es un solo activo, fue necesario separarlos en forma proporcional con el fin de determinar una tarifa justa, por parte del Ente Regulador. En forma general se indica que para efectos de análisis, se determinó en forma proporcional, cuanto representan los ingresos de adultos y menores en el total de ingresos y en esa misma proporción se rebajaron los gastos, no sin antes eliminar todas aquellas partidas que no forman parte del servicio de cabotaje". Al respecto presenta un cuadro. Es decir, según DITRA, los gastos de operación proyectados alcanzarán para el 2009 la suma de 689.762 (miles de colones) de los cuales el 34,36% pertenecen al servicio de transporte de personas, para un

monto asignado durante ese mismo período de 237.002 miles de colones. // b) Partiendo del hecho de que las depuraciones de gastos no tarifarios sea lo indicado en el informe técnico y, no otra cosa, dado que no se adjunta en éste ni en el expediente los cálculos sobre las proyecciones de gastos. Además, asumiendo que el criterio de proyección de las cuentas de egresos fue la tasa de inflación y también asumiendo que el cálculo del combustible y lubricantes sea el señalado en el reporte de marras, no presentan objeción alguna a los mismos. Únicamente salta una enorme duda sobre los gastos considerados por DITRA para su estimación, por cuanto los gastos de operación reales que se encuentran consignados en los estados financieros auditados, cuyo detalle, al tercer nivel de subcuentas, se aportaron en los balances de comprobación debidamente separadas para la actividad de transporte personas, vehículos y área comercial; sin embargo, no coinciden con los generados por DITRA, lo cual sería obvio por la depuración de cuentas, pero entonces implicaría que deben ser menores a los de Conatramar R. L., aunque es todo lo contrario. Al respecto presenta un cuadro. Es decir, que los años 2005-2007 son valores históricos, por lo menos en eso deberíamos coincidir, sin embargo, como vemos en el 2005 la Autoridad Reguladora considera 63.345 miles de colones de más en el gasto de operación y, únicamente en el período 2006, su valor es inferior al auditado y reportado por su representada. Vale recalcar que la proyección de DITRA es superior a la considerada por Conatramar R. L., en el resto del horizonte de análisis. // c) Para el caso de los gastos de administración proyectados por DITRA, presentan un decrecimiento en el período 2008, mientras que para los siguientes años llevan una tasa creciente del orden de 13,05% y del 10,00%. Al respecto presenta un cuadro. Amén de la anterior proyección de DITRA, esos gastos, a diferencia de los de operación, son inferiores a los auditados con excepción del 2005, situación que se considera normal debido a la depuración de gastos descrita por DITRA en su informe. Al respecto presenta un cuadro. // d) En cuanto al gasto por depreciación, DITRA, lo mantuvo invariable por cuanto no reconoció el plan de inversiones propuesto por Conatramar R. L., por ser una empresa de capital privado, situación, que de acuerdo con lo discutido con antelación en el aparte correspondiente, sí debe reconocerse y por lo tanto el valor de ese concepto debe ajustarse según la adición anual a los activos fijos. (6) Que sobre la no equiparación de tarifas. a) Indica la resolución de marras que "la equiparación de tarifas tal y como lo solicita la empresa gestionante no se considera, ya que se mantiene el principio ya establecido de que las tarifas de menores deben ser una proporción aceptable de las tarifas de adulto". Sin embargo, salta la duda sobre a cual principio se refiere el informe de DITRA, probablemente sea que desconocemos tal disposición, por ello se solicita el acuerdo de Junta Directiva que respalda ese principio, partiendo del supuesto de que no es otra ocurrencia de la Dirección de Servicios de Transporte, que carece de todo sustento técnico y legal. // b) Su representada solicitó determinar una tarifa única para los servicios brindados por COONATRAMAR R. L., y Naviera Tambor S. A., como industria o sector, situación reconocida por DITRA en su informe; sin embargo, el resultado es la determinación de tarifas en forma independiente, apartándose de lo solicitado y de lo convocado en la audiencia pública, ya que lo realizado por Autoridad Reguladora es una fijación de oficio de las tarifas de Naviera Tambor S. A., utilizando el bastidor de COONATRAMAR R. L., por lo que considera que no se ha dado respuesta a lo solicitado. // c) También, debe recalcar que el procedimiento administrativo es de acatamiento obligatorio para la Administración Pública por cuanto "...los órganos administrativos actúan sujetándose a reglas de procedimiento predeterminadas, de modo que el cumplimiento de las normas de procedimiento, es, por lo tanto, un deber de los órganos públicos. Esta obligatoriedad general de los procedimientos instituidos resulta indispensable y debe ser mantenida con verdadera obstinación, puesto que las brechas que se abran contra ese principio, al permitir la discrecionalidad o mejor aún la arbitrariedad de la administración en este campo, constituirán ataques dirigidos contra el objeto mismo del procedimiento administrativo, contra sus finalidades de eficiencia, acierto, y corrección y garantía jurídica, instituidas o favor de los administrados." (ESCOLA, Héctor Jorge, Tratado General de Procedimiento Administrativo, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1973, p 12-27). (Dictamen C-263-2004 del 9/9/04. Ver en Igual sentido, dictámenes C-318-2004 del 2/11/04 y C-225-2003 del 23/7/03). (Dictamen C-109-2005 del 14/3/05). (7) Pretensión: Declarar con lugar el recurso y revocar parcialmente

el acto recurrido. Aprobar unificación de tarifas para ambas empresas y equiparación tarifaria entre adultos y menores.

- III. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 1354-DITRA-2009/8788 del 5 de noviembre de 2008, analizó los aspectos técnicos del recurso de revocatoria y recomendó fuera rechazado (folio 2040 al 2135).
- IV. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 031-DAJ-2009/532 del 21 de enero de 2009 analiza los aspectos legales del recurso de revocatoria y recomienda rechazarlo por el fondo (folio 2138 al 2141).
- V. El Regulador General en la RRG-9448-2009 de las 8:50 horas del 5 de febrero de 2009 resolvió: I) Rechazar por el fondo el recurso de revocatoria interpuesto por la Cooperativa Autogestionaria de Transporte Marítimo R. L., (Conatramar R. L.) contra la RRG-8666-2008 de las 9:15 horas del 22 de julio de 2008, publicada en La Gaceta 153 del 8 de agosto de 2008. II) Elevar la apelación en subsidio a la Junta Directiva, previniéndoles a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 2142 al 2153). Fue notificada a Conatramar R. L., el 11 de febrero de 2009 (folio 2152).
- VI. No consta en autos que la recurrente haya dado respuesta al emplazamiento, dentro o fuera, del plazo otorgado.
- VII. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 143-DAJ-2009/1391 del 17 de febrero de 2009, con fundamento en el artículo 349 de la LGAP eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación en subsidio (folios 2160 y 2161).
- VIII. La Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 069-AJD-2009, de 20 de abril de 2009, en el que se recomienda resolver con criterios técnicos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Cooperativa Autogestionaria de Transporte Marítimo R. L., (Conatramar R. L.) contra la RRG-8666-2008 de las 9:15 horas del 22 de julio de 2008, publicada en La Gaceta 153 del 8 de agosto de 2008, dictada por el Regulador General. Cuando se resuelva la impugnación en subsidio, puede darse por agotada la vía administrativa.
- IX. La Asesoría Económica de la Junta Directiva analizó el recurso, desprendiéndose el oficio 166-AJD-2009 en el que se recomienda Rechazar por improcedente el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Cooperativa Autogestionaria de Transporte Marítimo R. L., (Conatramar R. L.) contra la RRG-8666-2008 de las 9:15 horas del 22 de julio de 2008.
- X. Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I. De los Oficios 069-AJD-2009 y 166-AJD-2009, arriba citados, que sirven de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

Oficio 069-AJD-2009:

Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso subsidiario de apelación: En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por el Lic. Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de la Cooperativa Autogestionaria de Transporte Marítimo R. L., (Conatramar R. L.), según consta en autos, la que es gestora de la petición de tarifas y destinataria de los efectos del acto. Consecuentemente al ser parte del procedimiento ostenta legitimación activa para actuar, a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L. G. A. P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.

En torno a la interposición del recurso se informa que la RRG-8666-2008 fue publicada en La Gaceta 153 del 8 de agosto de 2008 (folio 1934 al 1938), que fue notificada a Conatramar R. L., el 12 de agosto de 2008 (folio 1956) y que el recurso fue presentado por fax el 18 de agosto de 2008 (folio 1965 al 1975). El documento original fue presentado al día siguiente (folio 1976 al 1986).

Del análisis comparativo entre la fecha de notificación del acto y la de interposición del recurso, con respecto al plazo de tres días hábiles para recurrir, establecido en el artículo 346 de la L. G. A. P., lo estipulado en el artículo 3º del "Reglamento para el Uso de Fax como Medio de Notificación en los Despachos Judiciales", vigente en ese momento, en el sentido de que las resoluciones se tendrá por notificadas el día hábil siguiente a aquél en se hizo la transmisión y lo señalado en el artículo 6º bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial, N° 8º del 29 de noviembre de 1937, en el sentido de que es requisito indispensable que se remita el documento original dentro de los tres días siguientes, también vigente en ese momento, se concluye que la impugnación se presentó dentro del plazo legal y cumpliendo con el requisito establecido en el referido artículo 6º bis.

En cuanto a los aspectos de fondo del recurso subsidiario de apelación: Los argumentos son de carácter técnico, no jurídico, por lo cual la asesoría legal no se pronunciará sobre ellos.

Se informa que la Secretaría de la Junta Directiva solicitó también al Asesor Económico que se pronunciara sobre la impugnación, por lo cual sería conveniente esperar a que se rinda dicho criterio, para resolver el recurso subsidiario.

Oficio 166-AJD-2009:

Análisis por el Fondo: Con respecto al primer argumento del recurrente, en que se refiere a la discriminación de que es objeto Conatramar R. L., ya que para efectos tarifarios, a las empresas de capital privado únicamente se le reconocen las inversiones efectivamente

realizadas, por lo que el activo fijo no se modifica a futuro por efectos de planes de inversión, es necesario señalar que el 24 de octubre del 2007 la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora tomó el acuerdo 004-064-2007 con el cual emitió lineamientos regulatorios correspondientes a valores y principios, uno de ellos se denomina "Amortiguamiento Tarifario" que señala lo siguiente: *"En la fijación de las tarifas se reconocerán la depreciación y el costo del capital con el fin de propiciar las inversiones necesarias para la sostenibilidad y modernización de los servicios públicos. No se financiarán los planes de inversión mediante aumentos anticipados en las tarifas, para evitar variaciones desproporcionadas en estas y distribuir el costo entre quienes reciben los beneficios a lo largo del tiempo"*

Esta disposición de la Junta Directiva se ha venido implementando en forma paulatina en los análisis tarifarios que se realizan para los servicios públicos prestados por empresas de capital público, porque en el caso de las empresas de capital privado sí se cumple. Lo relevante de la regulación tarifaria, como sustituto de la fijación de precios que realiza el mismo mercado, es proteger a los usuarios de los abusos y garantizar el desarrollo equilibrado de la empresa para que brinde un servicio adecuado. Lo anterior se logra por diferentes medios, ya sea reconociendo tarifariamente la depreciación y el costo del capital o estableciendo una tasa de retorno que permita una adecuada rentabilidad del prestador del servicio. En el caso de la resolución recurrida, no es cierto que no se reconozcan las inversiones, lo que sucede es que no se reconocen en forma anticipada. Para el financiamiento de éstas, es que se brinda la rentabilidad sobre la inversión y se reconoce la depreciación de las mismas una vez capitalizadas. Por lo anterior, no es de recibo lo alegado por el recurrente.

Con respecto al argumento del recurrente referente a que se debió aceptar la proyección de la demanda por ellos presentada, que se estima, para el período 1999 a 2007 en aproximadamente 1,15%, es necesario indicar que la misma no puede darse por válida ya que Coonatramar R.L. consideró para su estimación, la depresión que se produjo en la serie de tiempo ocurrida por la apertura del Puente de la Amistad sobre el Río Tempisque, en el año 2003; y no hay ningún motivo para considerar una nueva reducción de la demanda de pasajeros en tales proporciones, por lo que la Institución realizó las proyecciones de demanda considerando el período de enero 2004 en adelante, donde la serie muestra indicios de estabilizarse. Además, se valoró que la tasa de crecimiento promedio anual de la demanda de adultos y menores del año 2004 al 2007 fue del 10% y 9% respectivamente. Se ha de tener presente que cuando se realizó el estudio, julio de 2008, la tasa de crecimiento promedio anual estimada del turismo internacional por el Instituto Costarricense de Turismo (ICT) es del 6,6% para el período del 2002 al 2012. También se debe de considerar que a finales del mes de enero 2008 se inicia el cobro de la tarifa autorizada a los conductores de los vehículos, lo que incrementa el nivel de la demanda de adultos. De acuerdo con lo anterior, se considera que no lleva la razón el recurrente, ya que la proyección de demanda obtenida por medio del enfoque de Suavización Exponencial Aditivo de Winters, resulta ser la más apropiada para la estimación de la demanda para el período 2008-2009.

Si bien es cierto que COONATRAMAR, R.L. presentó la estimación de la demanda según la resolución RRG-4585-2005, actualmente se han presentado cambios en las condiciones que no permiten que con el método de los modelos ARIMA (Modelos Integrados Autorregresivos

y de Medias Móviles) se obtenga una buena proyección de la demanda, prueba de ello es que utilizando el modelo ARIMA, COONATRAMAR R.L. obtuvo una tasa de crecimiento anual del 0,02% en el periodo proyectado del año 2008 al 2010, lo cual, no concuerda con el crecimiento observado en el período 2004 al 2007.

Referente a las objeciones del recurrente sobre la tasa de remuneración del capital utilizada, no es cierto, lo por él argumentado, ya que la Junta Directiva de la ARESEP, en la sesión extraordinaria N° 032-2007 del 18 de mayo del 2007 no tomó ningún acuerdo señalando como obligatoria la utilización del modelo de valoración de activos de capital Capital Asset Pricing Model (CAPM, por sus siglas en inglés) para el cálculo de la tasa de rentabilidad.

Sobre las objeciones del recurrente referentes a la asignación de gastos y activos con base en el peso relativo del ingreso de cabotaje del total de ingresos, no es de recibo la afirmación de que no existen cálculos en el estudio, o en el expediente, que permita verificar las proyecciones o depuraciones que hicieron los técnicos de la ARESEP, puesto que en el informe 717-DITRA-2008 y sus anexos, (ver folios del 1911 al 1917), informe que sirve de base a la resolución recurrida, según lo indicado en el resultando XXII se presentan los resultados finales que se obtuvieron.

En cuanto al gasto por depreciación, DITRA lo mantuvo invariable por cuanto no reconoció el plan de inversiones propuesto por COONATRAMAR de acuerdo con lo señalado anteriormente.

Sobre el quinto argumento del recurrente, referente a su inconformidad por la no equiparación de las tarifas para COONATRAMAR R.L y Naviera Tambor S.A., se señala que si bien se solicitó una sola tarifa para ambas prestadoras del servicio de cabotaje, (ver folio 37) por considerar que ambas compiten por una misma demanda, dicha afirmación no se demuestra fehacientemente (salen del mismo punto pero van a lugares diferentes y las separan 30 Km de una localidad a la otra y no hay servicio de autobús que una ambos puntos). Se consideró que lo más razonable era fijar las tarifas de acuerdo con los costos y demanda de cada una las empresas analizadas, según el principio del servicio al costo que señala la Ley 7593.

Por lo anterior se rechaza el recurso de apelación interpuesto por el señor Marlon Rodríguez Acevedo, apoderado especial de la Cooperativa Autogestionaria de Transporte Marítimo R. L., (Conatramar R. L.) contra la resolución RRG-8666-2008 ya que, del análisis realizado se concluye que el recurrente no lleva razón en los argumentos técnicos en que sustenta dicho recurso. Se recomienda rechazar el recurso por improcedente.

- II. En sesión 061-2009, del 7 de setiembre de 2009, cuya acta fue ratificada el 22 del mismo mes y año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base de los oficios 069-AJD-2009 y 166-AJD-2009, de cita, acordó por unanimidad rechazar por improcedente el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Cooperativa Autogestionaria de Transporte Marítimo R. L., (Conatramar R. L.) contra la RRG-8666-2008 de las 9:15 horas del 22 de julio de 2008 publicada en La Gaceta 153 del 8 de agosto de 2008, dictada por el Regulador General y, dar por agotada la vía administrativa.

- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es rechazar por improcedente el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Cooperativa Autogestionaria de Transporte Marítimo R. L., (Conatramar R. L.) contra la RRG-8666-2008 de las 9:15 horas del 22 de julio de 2008 publicada en La Gaceta 153 del 8 de agosto de 2008, dictada por el Regulador General y, dar por agotada la vía administrativa, como se dispone.

POR TANTO:

- I. Se rechaza por improcedente el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Cooperativa Autogestionaria de Transporte Marítimo R. L., (Conatramar R. L.) contra la RRG-8666-2008 de las 9:15 horas del 22 de julio de 2008, publicada en La Gaceta 153 del 8 de agosto de 2008, dictada por el Regulador General.
- II. Se da por agotada la vía administrativa.

13) RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL SEÑOR EDUARDO MAYORGA ROBLES CONTRA LA RRG-9543-2009 DE LAS 8:00 HORAS DEL 2 DE MARZO DE 2009, PUBLICADA EN LA GACETA 49 DEL 11 DE MARZO DE 2009, DICTADA POR EL REGULADOR GENERAL (EXPEDIENTE ET-12-2009).

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, presenta ante la Junta Directiva el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el señor Eduardo Mayorga Robles contra la RRG-9543-2009 de las 8:00 horas del 2 de marzo de 2009, publicada en la gaceta 49 del 11 de marzo de 2009, dictada por el Regulador General. Asimismo presenta el oficio 265-AJD-2009, suscrito por la Asesoría de la Junta Directiva.

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, cede la palabra al señor Robert Thomas Harvey, quien expone a la Junta Directiva los aspectos relevantes relacionados con este recurso.

La Junta Directiva luego de deliberar y considerando la recomendación de la Asesoría de la Junta Directiva vertida mediante oficio 265-AJD-2009, por votación unánime, resuelve:

ACUERDO 016-061-2009

1. Se rechaza, por extemporáneo, el recurso de apelación interpuesto por el señor Eduardo Mayorga Robles contra la RRG-9543-2009 de las 8:00 horas del 2 de marzo de 2009, publicada en La Gaceta 49 del 11 de marzo de 2009, dictada por el Regulador General.
2. Se rechaza, por improcedente, el recurso extraordinario de revisión interpuesto por el señor Eduardo Mayorga Robles contra la RRG-9543-2009 de las 8:00 horas del 2 de marzo de 2009, publicada en La Gaceta 49 del 11 de marzo de 2009, dictada por el Regulador General.
3. Se da por agotada la vía administrativa.

4. Dictar la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Mediante resolución RRG-9543-2009 de las 8:00 horas del 2 de marzo de 2009, el Regulador General con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió: I) Fijar para el servicio de transporte remunerado de personas, modalidad taxi, las tarifas que se detallan en ese acto. II) Precisar que la estructura tarifaria que se establece con esta resolución, no contempla diferenciación alguna respecto a las horas del día (diurna o nocturna) en que se presta el servicio y las tarifas se cobran de acuerdo con lo que marque el taxímetro, independientemente de: a) Las condiciones del camino –buenas o malas-; b) El recorrido –corto o largo-; c) Del origen o del destino de servicio –hoteles u otros-; d) La naturaleza del día –hábil o inhábil- (feriado); e) De la nacionalidad del usuario –costarricense o extranjero-; f) De cualquier otra circunstancia. En consecuencia, el vehículo con que se presta el servicio debe poseer indefectiblemente, un sistema de medición de acuerdo con los mecanismos legales y técnicos estipulados para ello, según lo ordena el artículo 59 de la Ley 7969 (folio 94 al 106). El 4 de marzo de 2009 el notificador se presentó a la dirección señalada, pero en ese lugar no se ubicó al señor Eduardo Mayorga Robles, por lo cual no pudo notificarle (folio 105). Fue publicada en La Gaceta 49 del 11 de marzo de 2009 (folio 77 al 81).
- II. El 16 de marzo de 2009 el señor Eduardo Mayorga Robles planteó recursos de apelación únicamente y extraordinario de revisión, contra la RRG-9543-2009 (folio 86 al 93). Alega en resumen lo siguiente: (1) Que el Regulador General quebranta el artículo 34 de la Ley 7593 y sus reformas, en lo que respecta al efecto retroactivo a las tarifas. Afirma que el efecto de irretroactividad no puede modificarlo la Autoridad Reguladora, sino el legislador. (2) Que según el artículo 30 de esa misma ley, debe otorgarse audiencia pública a las peticiones tarifarias y, en este caso, lo que se hizo fue una consulta pública. Le parece que era más obligatoria la audiencia pública, porque el acto ilegal que se efectuó, quebranta el derecho a un salario digno, pues el que reciben no es un salario fijo sino un 30% de las ganancias brutas por doce horas de jornada (sin ganar horas extras, tener seguro social, ni aguinaldo ni vacaciones). El capítulo V del modelo tarifario denominado “Procedimiento extraordinario de fijación”, dice que las fijaciones de oficio no están sujetas a audiencia pública, ya sean aumentos o disminuciones, lo que es contrario a los referidos artículos 30, 31 y 34 de la Ley 7593. (3) Que el acto recurrido quebranta el principio de salario mínimo del Código de Trabajo, pues con la rebaja en las tarifas producida, ganará menos por jornada. Alega que los artículos 177 del Código de Trabajo y 56 constitucional se conjugan perfectamente en el artículo 4-a) de la Ley 7593 y sus reformas. (4) Que se emplearon parámetros desfasados a la fecha de la consulta, pues los cuadros con datos comparativos datan de setiembre y diciembre 2008 y el tipo de cambio de julio 2008 y a la fecha de la consulta -20 de febrero de 2009-, había variado el precio de la gasolina plus. La inflación desvaloriza los salarios en general y antes ya habían ocurrido aumentos en el agua, luz y autobuses, lo que quebranta el derecho de igualdad. (5) Pretensión: Declarar con lugar el recurso. Aceptar como coadyuvantes las firmas que acompaña.

- III. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 657-DITRA-2009/3847 del 2 de junio de 2009 analizó los aspectos técnicos del recurso y recomendó que fuera rechazado (folios 115 y 116).
- IV. El Regulador General por auto de las 8:00 horas del 8 de junio de 2009 eleva el recurso de apelación a la Junta Directiva, previniéndoles a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 117). El 10 de junio de 2009 el notificador se presentó a la dirección señalada, pero en ese lugar no se ubicó al señor Eduardo Mayorga Robles, por lo cual no pudo notificarle (folio 117).
- V. No consta en autos que el recurrente haya dado respuesta al emplazamiento, dentro o fuera, del plazo otorgado.
- VI. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 396-DAJ-2009/4120 del 15 de junio de 2009, con fundamento en el artículo 349 de la L. G. A. P., eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación planteada (folios 118 y 119).
- VII. La Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 265-AJD-2009/5870 del 13 de agosto de 2009, en el que se recomienda rechazar por extemporáneo, el recurso de apelación interpuesto por el señor Eduardo Mayorga Robles contra la RRG-9543-2009 de las 8:00 horas del 2 de marzo de 2009, publicada en La Gaceta 49 del 11 de marzo de 2009, dictada por el Regulador General y rechazar por improcedente, el recurso extraordinario de revisión interpuesto por el señor Eduardo Mayorga Robles contra la RRG-9543-2009 de las 8:00 horas del 2 de marzo de 2009, publicada en La Gaceta 49 del 11 de marzo de 2009.
- VIII. La Asesoría Económica de la Junta Directiva no emite criterio técnico por tratarse de un asunto de mera legalidad.
- IX. Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I. Del Oficio 265-AJD-2009 arriba citado, que sirve de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso de apelación: En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por el señor Eduardo Mayorga Robles, quien es taxista, opositor a la fijación de tarifas de oficio e interesado en los efectos del acto. Consecuentemente al ser parte del procedimiento ostenta legitimación activa para actuar, a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L. G. A. P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.

En torno a la interposición de los recursos se informa que la RRG-9543-2009 fue publicada en La Gaceta 49 del 11 de marzo de 2009 (folio 77 al 81), que el 4 de marzo de 2009 el notificador se presentó a la dirección señalada, pero en ese lugar no se ubicó al señor Eduardo Mayorga Robles, por lo cual no pudo ser notificado (folio 105) y que los recursos de apelación y extraordinario de revisión fueron presentados el 16 de marzo de 2009 (folio 86 al 93).

La Ley de Notificaciones Judiciales, N° 8687, que rige desde el 1° de marzo de 2009, establece en el artículo 11 lo siguiente:

Artículo 11.- Notificación automática. *A la parte que, en su primer escrito o prevenida al efecto por el juez, no indique el medio conforme a esta Ley, las resoluciones posteriores le quedarán notificadas con el transcurso de veinticuatro horas de dictadas, incluidas las sentencias.*

Se producirá igual consecuencia cuando la notificación no se pueda efectuar por el medio señalado. En este caso, la resolución se tendrá por notificada con el comprobante de transmisión electrónica o la respectiva constancia, salvo que se demuestre que ello se debió a causas que no le sean imputables. (Subrayado no pertenece al original).

Dicha ley es de aplicación supletoria, pues la Ley general de la administración pública es omisa en cuanto a la notificación automática.

Con fundamento en lo establecido en el artículo 11 de la Ley 8687, debe tenerse por notificado al señor Eduardo Mayorga Robles, el 4 de marzo de 2009, dado que en la dirección señalada en el expediente no pudo ser ubicado, ni tampoco consta otra en autos.

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

Dada la evidente extemporaneidad de la impugnación, resulta innecesario analizarla por el fondo.

Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso extraordinario de revisión: Para una mejor comprensión del análisis jurídico que se efectúa, es menester transcribir las normas de la L. G. A. P., que se ocupan del recurso extraordinario de revisión:

Artículo 353.- *1. Podrá interponerse recurso de revisión ante el jerarca de la respectiva Administración contra aquellos actos finales firmes en que concurra alguna de las circunstancias siguientes:*

a) Cuando al dictarlos se hubiere incurrido en manifiesto error de hecho que aparezca de los propios documentos incorporados al expediente;

b) Cuando aparezcan documentos de valor esencial para la resolución del asunto, ignorados al dictarse la resolución o de imposible aportación entonces al expediente;

c) Cuando en el acto hayan influido esencialmente documentos o testimonios declarados falsos por sentencia judicial firme anterior o posterior del acto, siempre que, en el primer caso, el interesado desconociera la declaración de falsedad; y

d) Cuando el acto se hubiera dictado como consecuencia de prevaricato, cohecho, violencia u otra maquinación fraudulenta y se haya declarado así en virtud de sentencia judicial.

Artículo 354.- El recurso de revisión deberá interponerse:

a) En el caso primero del artículo anterior, dentro del año siguiente a la notificación del acto impugnado;

b) En el caso segundo, dentro de los tres meses contados desde el descubrimiento de los documentos o desde la posibilidad de aportarlos; y

c) En los demás casos, dentro del año posterior al conocimiento de la sentencia firme que los funde.

Artículo 355.- Se aplicarán al recurso de revisión las disposiciones relativas a recursos ordinarios en lo que fueren compatibles.

De conformidad con lo establecido en el artículo 355 de la L.G.A.P., en lo que concierne a los aspectos formales se aplicarán -en lo que fueren compatibles- las disposiciones relativas a los recursos ordinarios. Consecuentemente procede analizar, al tenor de dos aspectos sustanciales, la legitimación activa y los plazos de interposición, esto último según lo señalado en el artículo 354 de esa ley.

En cuanto a la legitimación activa: Ya se había determinado líneas arriba que el recurso extraordinario fue interpuesto por el señor Eduardo Mayorga Robles, quien ostentaba legitimación activa para actuar en el expediente.

En cuanto a las circunstancias y los plazos de interposición: Debe acudir al artículo 353 de la L.G.A.P., para encontrar el enunciado de las circunstancias por las cuales pueden plantearse recursos extraordinarios de revisión y, al artículo 354 de esa ley, para establecer cuál de los dos distintos plazos es el aplicable, ya que éstos operan según sea la circunstancia bajo la cual se realice el planteamiento de los recursos.

Véase -de la norma 353 transcrita líneas arriba- que los presupuestos jurídicos para que proceda el recurso extraordinario de revisión son: **a)** manifiesto error de hecho, **b)** cuando aparezcan documentos de valor esencial para resolver el asunto que hayan sido ignorados al dictarse el acto o que hubiere sido imposible aportarlos al expediente, **c)** cuando en el acto hayan influido esencialmente documentos o testimonios declarados falsos por

sentencia judicial firme y **d)** cuando el acto se hubiera dictado como consecuencia de prevaricato, cohecho, violencia u otra maquinación fraudulenta declarada en sentencia judicial.

En el caso en estudio, no se deduce del escrito de interposición de la impugnación, cuál es el presupuesto del artículo 353 de la L.G.A.P., que se alega. Por tanto, para determinar el plazo aplicable a este asunto, debe acudirse al principio de admisión de las gestiones de los administrados, establecido en el artículo 224 de la L.G.A.P. En razón de lo anterior, considera esta asesoría que corresponde aplicar el plazo más extenso permitido por la ley, es decir, el del inciso a) del artículo 354 de la L.G.A.P., que establece que el plazo para interponer el recurso de revisión es dentro del año siguiente a la notificación del acto impugnado.

Como se indicó líneas arriba la RRG-9543-2009 se tiene por notificada al señor Eduardo Mayorga Robles el 4 de marzo de 2009 (folio 105) y que el recurso extraordinario fue planteado el 16 de marzo de 2009 (folio 86 al 93), por cual debe concluirse que se presentó dentro del plazo legal.

Análisis jurídico de los aspectos de fondo del recurso extraordinario de revisión: El recurso extraordinario resulta improcedente por cuanto la RRG-9543-2009 no es un acto final firme, ni tampoco las razones dadas en esa impugnación se ajustan a las causales establecidas en el artículo 353 de la L. G. A. P. Por tales razones, lo recomendable es que se rechazase de plano por improcedente.

Finalmente, se informa que la Secretaría de la Junta Directiva solicitó también al Asesor Económico que se pronunciara sobre las impugnaciones, por lo cual sería conveniente esperar a que se rinda dicho criterio, para resolver ambos recursos.

- II. En sesión 061-2009, del 7 de setiembre de 2009, cuya acta fue ratificada el 22 del mismo mes y año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 265-AJD-2009/5870, de cita, acordó por unanimidad: Rechazar, por extemporáneo, el recurso de apelación interpuesto por el señor Eduardo Mayorga Robles contra la RRG-9543-2009 de las 8:00 horas del 2 de marzo de 2009, publicada en La Gaceta 49 del 11 de marzo de 2009, dictada por el Regulador General. Rechazar, por improcedente, el recurso extraordinario de revisión interpuesto por el señor Eduardo Mayorga Robles contra la RRG-9543-2009 de las 8:00 horas del 2 de marzo de 2009, publicada en La Gaceta 49 del 11 de marzo de 2009y resolvió dar por agotada la vía administrativa.
- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es Rechazar, por extemporáneo, el recurso de apelación interpuesto por el señor Eduardo Mayorga Robles contra la RRG-9543-2009 de las 8:00 horas del 2 de marzo de 2009, publicada en La Gaceta 49 del 11 de marzo de 2009, dictada por el Regulador General. Rechazar, por improcedente, el recurso extraordinario de revisión interpuesto por el señor Eduardo Mayorga Robles contra la RRG-9543-2009 de las 8:00 horas del 2 de marzo de 2009, publicada en La Gaceta 49 del 11 de marzo de 2009, y dar por agotada la vía administrativa, como se dispone.

POR TANTO:

- I. Se rechaza, por extemporáneo, el recurso de apelación interpuesto por el señor Eduardo Mayorga Robles contra la RRG-9543-2009 de las 8:00 horas del 2 de marzo de 2009, publicada en La Gaceta 49 del 11 de marzo de 2009, dictada por el Regulador General.
- II. Se rechaza, por improcedente, el recurso extraordinario de revisión interpuesto por el señor Eduardo Mayorga Robles contra la RRG-9543-2009 de las 8:00 horas del 2 de marzo de 2009, publicada en La Gaceta 49 del 11 de marzo de 2009, dictada por el Regulador General.
- III. Se da por agotada la vía administrativa.

14) RECURSO DE APELACIÓN ÚNICAMENTE INTERPUESTO POR EL SEÑOR JOSÉ SALAS JAÉN, CONTRA LA RESOLUCIÓN RRG-9437-2009 DE LAS 11:00 HORAS DEL 3 DE FEBRERO E 2009 (EXPEDIENTE ET-248-2008).

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, presenta ante la Junta Directiva el recurso de apelación únicamente interpuesto por el señor José Salas Jaén contra la RRG-9437-2009 de las 11:00 horas del 3 de febrero de 2009, dictada por el Regulador General. Asimismo presenta los oficios 268-AJD-2009, suscrito por la Asesoría Legal de la Junta Directiva.

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, cede la palabra al señor Robert Thomas Harvey, quien expone a la Junta Directiva los aspectos relevantes relacionados con este recurso.

La Junta Directiva luego de deliberar y considerando la recomendación de la Asesoría de la Junta Directiva vertida mediante oficios 268-AJD-2009, por votación unánime, resuelve:

ACUERDO 017-061-2009

1. Se rechaza por el fondo el recurso de apelación interpuesto por el señor José Salas Jaén contra la RRG-9437-2009 de las 11:00 horas del 3 de febrero de 2009, publicada en La Gaceta 29 del 11 de febrero de 2009, dictada por el Regulador General.
2. Se da por agotada la vía administrativa.
3. Dictar la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Mediante resolución RRG-9437-2009 de las 11:00 horas del 3 de febrero de 2009, el Regulador General con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió: I) Fijar tarifas para la ruta 618, operada por Cooperoble R. L., según se detalla en ese acto. II) Fijar tarifas por corredor común, para las rutas 616, 617 y 628 según se detalla en ese acto. III)

Rechazar el ajuste de tarifas por corredor común para las rutas 619, 620 y 620-ExtBS, 652 y 626. IV) Solicitar a Cooperoble R. L., que presente la información que se detalla en ese acto (folio 425 al 444). Fue notificada al señor José Salas Jaén por correo certificado RR002230823CR entregado en la oficina postal el 5 de febrero de 2009 (folio 454). Fue publicada en La Gaceta 29 del 11 de febrero de 2009 (folio 457 al 461).

- II. El 12 de febrero de 2009, por fax, el señor José Salas Jaén planteó sólo recurso de apelación contra la RRG-9437-2009 (folios 455 y 456). El documento original fue recibido el 19 de febrero de 2009 (folios 478 y 479). Alega en resumen lo siguiente:
- (1) Que impugna el aumento otorgado de ¢45,00 para la ruta 618, por considerarlo injusto para las personas de bajos recursos. (2) Que alega que en La Gaceta 157 del 14 de agosto de 2008 se publicaron unas tarifas y que existen grandes errores, pues el 27 de enero de 2009 se tuvo una audiencia pública en El Roble a la cual asistió para oponerse, porque considera que más bien debieron bajar las tarifas por la reducción del precio del diesel, sin embargo, aumentaron. Afirma que hay una gran diferencia, pues lo primero que debe hacerse es una audiencia pública para ver si es posible o no(sic), luego viene la fijación de tarifas fijas, pero en Costa Rica se encuentran contrariados los mecanismos de ley, por lo que al final, la resolución que aparece es la que se publicó en La Gaceta y en la que quedan las tarifas vigentes. Pero no es así como se procede y está mal actuado por la Autoridad Reguladora. (3) Que desea explicar sobre las rutas en el área de Puntarenas, Barranca, Chacarita, Miramar, Esparza y saber si los funcionarios de la Autoridad Reguladora han podido observar en esos recorridos, que no existen paradas confeccionadas por los operadores para protección de los usuarios, quienes son los que mantienen esas líneas. Además, afirma que debe investigarse por qué dicen que tienen pérdidas, si tienen tarifas únicas y obtienen ganancias, tienen fincas y mansiones lujosas. (4) Pretensión: Rebajar las tarifas.
- III. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 257-DITRA-2009/1622 del 3 de marzo de 2009, analizó los aspectos técnicos del recurso de revocatoria y recomendó que fuera rechazado (folio 482 al 486).
- IV. El Regulador General por auto de las 13:30 horas del 10 de julio de 2009, eleva la apelación a la Junta Directiva, previniéndole a las partes que cuentan con tres días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de ese acto, para hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folio 508 al 510). Fue notificada al señor José Salas Jaén, por correo certificado RR002232299CR entregado en la oficina postal el 20 de julio de 2009 (folio 511).
- V. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 505-DAJ-2009/5455 del 27 de julio de 2009 con fundamento en el artículo 349 de la L.G.A.P., eleva a conocimiento de la Junta Directiva la impugnación planteada. No consta incorporado al expediente.
- VI. La Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 268-AJD-2009/5876 del 13 de agosto de 2009, en el que se recomienda rechazar por el fondo el recurso de apelación interpuesto por el señor José Salas Jaén contra la RRG-9437-2009 de las 11:00 horas del 3 de febrero de 2009, publicada en La Gaceta 29 del 11 de febrero de 2009, dictada por el Regulador General y dar por agotada la vía administrativa.

VII. La Asesoría Económica de la Junta Directiva no emite criterio técnico por tratarse de un asunto de mera legalidad.

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

CONSIDERANDO:

- I. Del oficio 268-AJD-2009, arriba citado, que sirve de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso subsidiario de apelación: En cuanto a la legitimación activa se informa que la impugnación fue presentada por el señor José Salas Jaén, quien es opositor a la petición de tarifas y, como usuario del servicio, destinatario de los efectos del acto. Consecuentemente al ser parte del procedimiento ostenta legitimación activa para actuar, a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 342 de la L.G.A.P., en relación con lo señalado en los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.

En torno a la interposición del recurso se informa que la RRG-9437-2009 fue publicada en La Gaceta 29 del 11 de febrero de 2009 (folio 457 al 461), que fue notificada al señor José Salas Jaén por correo certificado RR002230823CR entregado en la oficina postal el 5 de febrero de 2009 (folio 454) y que el recurso fue presentado por fax el 12 de febrero de 2009 (folios 455 y 456). El documento original fue recibido el 19 de febrero de 2009 (folios 478 y 479).

En razón de que en el expediente no consta la boleta de retiro o el acta de recibo firmada por quien hizo la entrega al destinatario del correo certificado, como lo manda el artículo 243-3) de la L. G. A. P., debe aplicarse la regla general del artículo 247-1) de esa misma ley y tener por notificada correctamente la RRG-9437-2009 al momento en que el interesado se enteró de la existencia de ese acto, lo que ocurrió con la interposición del recurso de apelación. Consecuentemente la notificación debe tenerse por hecha el 12 de febrero de 2009 y por presentado en tiempo el recurso, ese mismo día.

En razón de lo anterior, resulta irrelevante que el recurrente haya presentado fuera del plazo de tres días el documento original, según lo estipula el artículo 6 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial, N°8 y sus reformas, vigente en ese momento.

Análisis jurídico de los aspectos de fondo del recurso de apelación: Sólo el argumento **segundo** es de naturaleza jurídica, por lo cual se analiza en los términos siguientes:

De lo señalado por el recurrente se denota una severa confusión en torno al procedimiento de fijación de tarifas: Para efectos de aclararle cuál es el procedimiento correcto, se le hace saber que el artículo 36 de la Ley 7593 y sus reformas establece que las tarifas serán fijadas

por la Autoridad Reguladora, de oficio o a petición de parte, luego de darle admisibilidad a la petición y de celebrar una audiencia pública en la cual los interesados pueden plantear sus oposiciones o indicar su criterio al respecto, ya sea por escrito o verbalmente. Un extracto de la convocatoria a esa audiencia pública debe ser publicado en dos diarios de circulación nacional y en el diario oficial, al menos 20 días naturales antes de su celebración.

Cumplido lo anterior, dice el artículo 37 de esa ley, la Autoridad Reguladora debe resolver en definitiva, dentro del plazo máximo de 30 días naturales posteriores a la celebración de la audiencia pública.

De lo actuado en autos se concluye que el procedimiento descrito fue cumplido, puesto que las publicaciones de la convocatoria a audiencia pública en los diarios La Teja y Extra del 12 de enero de 2009, constan a folios 202 y 203, respectivamente y, a folio 365, la de La Gaceta 12 del 19 de enero de 2009.

Además, el acta de la audiencia pública 19-2009, celebrada el 27 de enero de 2009, consta del folio 384 al 393 del expediente. El informe 131-DITRA-2009/743 del 2 de febrero de 2009, mediante el cual la Dirección de Servicios de Transporte analizó la petición de tarifas e hizo las recomendaciones pertinentes, fue incorporado del folio 395 al 420 de los autos. Y la RRG-9437-2009 de las 11:00 horas del 3 de febrero de 2009, mediante la cual el Regulador General fijó tarifas para la ruta 618, operada por Cooperoble R. L., y para el corredor común con las rutas 616, 617 y 628; consta del folio 425 al 444 del expediente.

Por las razones expuestas se concluye que el argumento del recurrente de que no se cumplió con el procedimiento adecuadamente, resulta carente de sustento legal, siendo lo recomendable que se rechace por el fondo.

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

- II. En sesión 061-2009, del 7 de setiembre de 2009, cuya acta fue ratificada el 22 del mismo mes y año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 268AJD-2009/5876, de cita, acordó por unanimidad: Rechazar por el fondo el recurso de apelación interpuesto por el señor José Salas Jaén contra la RRG-9437-2009 de las 11:00 horas del 3 de febrero de 2009, publicada en La Gaceta 29 del 11 de febrero de 2009, dictada por el Regulador General. , y resolvió dar por agotada la vía administrativa.
- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es Rechazar por el fondo el recurso de apelación interpuesto por el señor José Salas Jaén contra la RRG-9437-2009 de las 11:00 horas del 3 de febrero de 2009, publicada en La Gaceta 29 del 11 de febrero de 2009, dictada por el Regulador General. y, dar por agotada la vía administrativa, como se dispone.

POR TANTO:

- I. Se rechaza por el fondo el recurso de apelación interpuesto por el señor José Salas Jaén contra la RRG-9437-2009 de las 11:00 horas del 3 de febrero de 2009, publicada en La Gaceta 29 del 11 de febrero de 2009, dictada por el Regulador General.
- II. Se da por agotada la vía administrativa.

15) RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN INTERPUESTO POR EL SEÑOR NORBERTO FALLAS UGALDE, CONTRA LA RRG-9537-2009 DE LAS 14:00 HORAS DEL 26 DE FEBRERO DE 2009, DICTADA POR EL REGULADOR GENERAL (EXPEDIENTE ET-4-2009).

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, presenta ante la Junta Directiva el recurso de apelación en subsidio interpuesto por extraordinario de revisión interpuesto por el señor Norberto Fallas Ugalde, contra la RRG-9537-2009 de las 14:00 horas del 26 de febrero de 2009, dictada por el Regulador General. Asimismo presenta el oficio 267-AJD-2009, suscrito por la Asesoría de la Junta Directiva.

La señora Pamela Sittenfeld Hernández, cede la palabra al señor Robert Thomas Harvey, quien expone a la Junta Directiva los aspectos relevantes relacionados con este recurso.

La Junta Directiva luego de deliberar y considerando la recomendación de la Asesoría de la Junta Directiva vertida mediante oficio 267-AJD-2009, por votación unánime, resuelve:

ACUERDO 018-061-2009

1. Se rechaza, por falta de legitimación, el recurso extraordinario de revisión interpuesto por el señor Norberto Fallas Ugalde, contra la RRG-9537-2009 de las 14:00 horas del 26 de febrero de 2009, publicada en La Gaceta 47 del 9 de marzo de 2009, dictada por el Regulador General.
2. Se da por agotada la vía administrativa.
3. Dictar la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Mediante resolución en la RRG-9537-2009 de las 14:00 horas del 26 de febrero de 2009, el Regulador General, con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió: I) Fijar de oficio las tarifas para el servicio de transporte remunerado de personas, a

nivel nacional. II) Indicar a los operadores contra cuyas rutas los usuarios presentaron quejas y oposiciones que en un plazo máximo de 10 días hábiles se sirvan dar respuesta a esos usuarios, comunicar lo correspondiente a la Autoridad Reguladora y en un plazo de 30 días hábiles solventar las deficiencias denunciadas so pena de la imposición de sanciones legales. III) Solicitar a los operadores que presenten la información que se detalla en ese acto (folio 465 al 602). No fue notificada al señor Norberto Fallas Ugalde. Fue publicada en La Gaceta 47 del 9 de marzo de 2009 (folio 393 al 461).

- II. El Regulador General en la RRG-9590-2009 de las 9:00 horas del 12 de marzo de 2009, con fundamento en el criterio de la Dirección de Servicios de Transporte, resolvió ordenar que se publiquen las tarifas vigentes para las rutas 66BS, 723 y 614, que son las contenidas en la RRG-9537-2009, y que se detallan en ese acto (folio 618 al 621). No fue notificada al señor Norberto Fallas Ugalde. Fue publicada en La Gaceta 61 del 27 de marzo de 2009 (folio 629).
- III. El 22 de abril de 2009, por fax, el señor Norberto Fallas Ugalde, vecino de la Urbanización La Pacífica en San Francisco de Dos Ríos, planteó recurso extraordinario de revisión contra la RRG-9537-2009 (folios 632 y 633). Alega en resumen lo siguiente: (1) Que solicita la revisión y modificación de ese acto en lo que respecta a la ruta 66BS: San José-El Bosque-La Pacífica; en la que se estipuló una tarifa de ¢195,00 cuando la tarifa establecida era de ¢175,00; lo que significó un incremento de ¢20,00. (2) Que la tarifa vigente al 26 de febrero de 2009, fecha de ese acto, era de ¢175,00 aprobada el 30 de julio de 2008 mediante la RRG-8684-2008. Tal y como pretendía la RRG-9537-2009, se debió aprobar una disminución del 5,36% a la ruta 66, debiendo pasar a ¢165,00 y no lo que se aprobó. (3) Que es claro el error del Regulador General al no tomar como base la tarifa vigente para la ruta 66 en el cálculo de la nueva tarifa, que rigen a partir de su publicación. (4) Que de conformidad con el artículo 353-1)-a) de la L. G. A. P., la impugnación es de perfecta aplicación. (5) Pretensión: Respetar tarifas vigentes. Declarar con lugar el recurso y rebajar las tarifas.
- IV. La Dirección de Servicios de Transporte por oficio 472-DITRA-2009/3112 del 6 de mayo de 2009, analizó los aspectos técnicos del recurso señalando que si bien la tarifa resultante del estudio individual para la ruta 66BS, RRG-9485-2009, fue publicada posteriormente a la resolución de la nacional, RRG-9537-2009, las tarifas que corresponde cobrar en esa ruta serían las establecidas esta última, ya que el cálculo de dichos montos incluyen tanto el ajuste individual como la modificación de las variables de costos al día de la audiencia pública. Con el fin de aclarar la situación se publicó la RRG-9590-2009. Por las razones anteriores recomendó que el recurso fuera rechazado (folio 634 al 636).
- V. La Dirección de Asesoría Jurídica por oficio 494-DAJ-2009/5361 del 20 de julio de 2009, remite al Presidente de la Junta Directiva el recurso extraordinario para su respectivo trámite. No consta incorporado al expediente.
- VI. La Asesoría Legal de la Junta Directiva analizó el recurso, produciéndose el oficio 267-AJD-2009/5875 del 13 de agosto de 2009, en el que se recomienda rechazar de plano, por falta de legitimación, el recurso extraordinario de revisión interpuesto por el señor Norberto Fallas Ugalde, contra la RRG-9537-2009 de las 14:00 horas del 26 de febrero de 2009, publicada en

7 DE SETIEMBRE DEL 2009

SESIÓN ORDINARIA 061-2009

La Gaceta 47 del 9 de marzo de 2009, dictada por el Regulador General y dar por agotada la vía administrativa.

- VII.** La Asesoría Económica de la Junta Directiva no emite criterio técnico por tratarse de un asunto de mera legalidad.
- VIII.** Se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I.** Del oficio 267-AJD-2009, arriba citado, que sirve de sustento a esta resolución, se extrae lo siguiente:

Análisis jurídico de los aspectos formales del recurso extraordinario de revisión: Para una mejor comprensión del análisis jurídico que se efectúa, es menester transcribir las normas de la L. G. A. P., que se ocupan del recurso extraordinario de revisión:

Artículo 353.- 1. Podrá interponerse recurso de revisión ante el jerarca de la respectiva Administración contra aquellos actos finales firmes en que concurra alguna de las circunstancias siguientes:

- a) Cuando al dictarlos se hubiere incurrido en manifiesto error de hecho que aparezca de los propios documentos incorporados al expediente;
- b) Cuando aparezcan documentos de valor esencial para la resolución del asunto, ignorados al dictarse la resolución o de imposible aportación entonces al expediente;
- c) Cuando en el acto hayan influido esencialmente documentos o testimonios declarados falsos por sentencia judicial firme anterior o posterior del acto, siempre que, en el primer caso, el interesado desconociera la declaración de falsedad; y
- d) Cuando el acto se hubiera dictado como consecuencia de prevaricato, cohecho, violencia u otra maquinación fraudulenta y se haya declarado así en virtud de sentencia judicial.

Artículo 354.- El recurso de revisión deberá interponerse:

- a) En el caso primero del artículo anterior, dentro del año siguiente a la notificación del acto impugnado;
- b) En el caso segundo, dentro de los tres meses contados desde el descubrimiento de los documentos o desde la posibilidad de aportarlos; y
- c) En los demás casos, dentro del año posterior al conocimiento de la sentencia firme que los funde.

Artículo 355.- Se aplicarán al recurso de revisión las disposiciones relativas a recursos ordinarios en lo que fueren compatibles.

De conformidad con lo establecido en el artículo 355 de la L.G.A.P., en lo que concierne a los aspectos formales se aplicarán -en lo que fueren compatibles- las disposiciones relativas a los recursos ordinarios. Consecuentemente procede analizar, al tenor de dos aspectos sustanciales, la legitimación activa y los plazos de interposición, esto último según lo señalado en el artículo 354 de esa ley.

En cuanto a la legitimación activa: Se informa que el recurso fue interpuesto por el señor Norberto Fallas Ugalde, en calidad de vecino de la Urbanización La Pacífica en San Francisco de Dos Ríos, sin embargo, en autos no consta que se hubiese apersonado al procedimiento como opositor a la fijación de tarifas, ni como usuario del servicio de transporte remunerado de personas, por lo cual tampoco hay certeza de que ostente un interés legítimo o que resulte destinatario de los efectos del acto. En virtud de no configurarse en parte del procedimiento ni demostrar interés legítimo, carece de legitimación activa para actuar a la luz de lo establecido en los artículos 275, 282, 283 y 353 de la L.G.A.P., en relación con los artículos 30 y 36 de la Ley 7593 y sus reformas.

En cuanto a las circunstancias y los plazos de interposición: Debe acudirse al artículo 353 de la L.G.A.P., para encontrar el enunciado de las circunstancias por las cuales pueden plantearse recursos extraordinarios de revisión y, al artículo 354 de esa ley, para establecer cuál de los dos distintos plazos es el aplicable, ya que éstos operan según sea la circunstancia bajo la cual se realice el planteamiento de los recursos.

Véase -de la norma 353 transcrita líneas arriba- que los presupuestos jurídicos para que proceda el recurso extraordinario de revisión son: a) manifiesto error de hecho, b) cuando aparezcan documentos de valor esencial para resolver el asunto que hayan sido ignorados al dictarse el acto o que hubiere sido imposible aportarlos al expediente, c) cuando en el acto hayan influido esencialmente documentos o testimonios declarados falsos por sentencia judicial firme y d) cuando el acto se hubiera dictado como consecuencia de prevaricato, cohecho, violencia u otra maquinación fraudulenta declarada en sentencia judicial.

Como el escrito de interposición de la impugnación invoca expresamente el artículo 353-a) de la L.G.A.P., corresponde aplicar el plazo del inciso a) del artículo 354 de esa misma ley, que señala que el término para interponer el recurso de revisión es dentro del año siguiente a la notificación del acto impugnado.

En el expediente se observa que la RRG-9537-2009 fue publicada en La Gaceta 47 del 9 de marzo de 2009 (folio 393 al 461), que en razón de que el señor Norberto Fallas Ugalde no se constituyó en parte del procedimiento ni demostró tener interés legítimo, el acto recurrido no le fue notificado y que el recurso extraordinario fue presentado por fax el 22 de abril de 2009 (folios 632 y 633). Partiendo de la base de que el recurrente se enteró de la existencia del acto por la publicación en el Diario Oficial, se concluye que fue presentado dentro del plazo legal.

Se aclara que de conformidad con la Ley de Notificaciones Judiciales, N° 8687, vigente desde el 1° de marzo de 2009, que es de aplicación supletoria por laguna de la L. G. A. P., en cuanto a la interposición de recursos por medios electrónicos, ya no es necesario aportar el documento original dentro de tercero día.

En cuanto a los aspectos de fondo del recurso extraordinario de revisión: Debido a la falta de legitimación del recurrente resulta innecesario analizar la impugnación por el fondo, no obstante, se aclara que el Regulador General en la RRG-9590-2009 de las 9:00 horas del 12 de marzo de 2009, ordenó que se publicaran las tarifas vigentes para las rutas 66BS, 723 y 614 (folio 618 al 621).

Lo anterior, debido a que ocurrió un desfase entre la publicación del rebajo de tarifas a nivel nacional (acto posterior) y las establecidas en fijaciones individuales anteriores para esas rutas, según lo explica la Dirección de Servicios de Transporte en el oficio 472-DITRA-2009/3112 del 6 de mayo de 2009, que corre del folio 634 al 636 del expediente, lo que ocasionó la confusión sobre las tarifas vigentes de esas rutas.

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

- II. En sesión 061-2009, del 7 de setiembre de 2009, cuya acta fue ratificada el 22 del mismo mes y año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 267-AJD-2009, de cita, acordó por unanimidad: Rechazar, por falta de legitimación, el recurso extraordinario de revisión interpuesto por el señor Norberto Fallas Ugalde, contra la RRG-9537-2009 de las 14:00 horas del 26 de febrero de 2009, publicada en La Gaceta 47 del 9 de marzo de 2009, dictada por el Regulador General y dar por agotada la vía administrativa.
- III. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es Rechazar, por falta de legitimación, el recurso extraordinario de revisión interpuesto por el señor Norberto Fallas Ugalde, contra la RRG-9537-2009 de las 14:00 horas del 26 de febrero de 2009, publicada en La Gaceta 47 del 9 de marzo de 2009 dictada por el Regulador General y, dar por agotada la vía administrativa, como se dispone.

POR TANTO:

- I. Se rechaza, por falta de legitimación, el recurso extraordinario de revisión interpuesto por el señor Norberto Fallas Ugalde, contra la RRG-9537-2009 de las 14:00 horas del 26 de febrero de 2009, publicada en La Gaceta 47 del 9 de marzo de 2009, dictada por el Regulador General.
- II. Se da por agotada la vía administrativa.

A partir de este momento se retiró del salón de sesiones el señor Luis Fernando Chavarría.

ASUNTOS VARIOS

INFORME DE DOÑA PAMELA SITTENFELD HERNÁNDEZ AL REGULADOR SOBRE EL ESTADO DE LOS RECURSOS FORMULADOS POR LOS EMPLEADOS QUE DEBERÁN SER CONOCIDOS POR LA JUNTA DIRECTIVA.

Informó doña Pamela Sittenfeld Hernández que en sesiones pasadas se había hecho del conocimiento de la Junta Directiva que, además de los recursos conocidos en esta oportunidad y otros vistos en sesiones anteriores, se tenía pendiente la resolución de otros recursos formulados por los empleados contra disposiciones administrativas.

Se indicó que, en muchos de esos casos, los expedientes no estaban completados y por lo tanto la Secretaría de la Junta Directiva está llevando a cabo esa labor, para una vez conformados, incluirlos dentro de la orden del día respectiva.

Se dio por recibido.

ASUNTOS INFORMATIVOS:

A. OFICIO 343-GG-2009 DE 1 DE SETIEMBRE DE 2009 DIRIGIDO AL SEÑOR ALLAN UGALDE ROJAS, GERENTE DE ÁREA SERVICIOS ECONÓMICOS PARA EL DESARROLLO DIVISIÓN DE FISCALIZACIÓN OPERATIVA Y EVALUATIVA DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, SOBRE LA APROBACIÓN DE ESA CONTRALORÍA AL PRESUPUESTO EXTRAORDINARIO 2-2009 DE LA AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, POR UN MONTO DE ₡299.777.581,45 CONOCIDO EN LA SESIÓN 059-2009.

B. TEMAS RELEVANTES DE LA SEMANA DEL 24 AL 3 DE SETIEMBRE DE 2009.

Don Rodolfo González Blanco, Gerente General, hizo ver que en lo referente al oficio 343-GG-2009 del 1° de setiembre del 2009, informa que se remitió a la Contraloría General de la República, la aprobación del presupuesto extraordinario 2-2009. Al respecto, agregó, que hoy fueron citados por la Contraloría la Directora Administrativa Financiera y el Jefe de Finanzas de la ARESEP, quienes se encuentran reunidos con la analista de ese Órgano contralor para aclarar algunas dudas surgidas con respecto al referido presupuesto.

7 DE SETIEMBRE DEL 2009

SESIÓN ORDINARIA 061-2009

CONCLUYE LA SESIÓN A LAS DIEZ HORAS Y VEINTE MINUTOS.

SRA. PAMELA SITTENFELD HERNÁNDEZ
VICEPRESIDENTA JUNTA DIRECTIVA

SR. LUIS A. CASCANTE ALVARADO
SECRETARIO JUNTA DIRECTIVA

SR FERNANDO HERRERO ACOSTA
PRESIDENTE DE JUNTA DIRECTIVA