

**SESIÓN ORDINARIA**

**N.º 07-2014**

**30 de enero de 2014**

***San José, Costa Rica***

**SESIÓN ORDINARIA N.º 07-2014**

Acta de la sesión ordinaria número siete-dos mil catorce, celebrada por la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, el jueves treinta de enero de dos mil catorce, a partir de las catorce horas. Asisten los siguientes miembros: Dennis Meléndez Howell, quien preside; Sylvia Saborío Alvarado; Edgar Gutiérrez López; Pablo Sauma Fiatt y Adriana Garrido Quesada, así como los señores (as): Grettel López Castro, Reguladora General Adjunta; Rodolfo González Blanco, Gerente General; Enrique Muñoz Aguilar, Intendente de Transporte; Carlos Herrera Amighetti, Intendente de Agua; Carol Solano Durán, Directora a.i. de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria; Ricardo Matarrita Venegas, Director General a.i. de la Dirección General de Estrategia y Evaluación, y Alfredo Cordero Chinchilla, Secretario de la Junta Directiva.

**ARTÍCULO 1. Constancia de inasistencia.**

El señor Luis Fernando Sequeira Solís, Auditor Interno, se excusa de participar en esta sesión, toda vez que debe atender compromisos propios de su cargo.

**ARTÍCULO 2. Aprobación del Orden del Día.**

El señor *Dennis Meléndez Howell* da lectura al Orden del Día de esta sesión. Somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad:

**ACUERDO 01-07-2014**

Aprobar el Orden del Día. A la letra dice:

1. *Aprobación del Orden del Día.*
2. *Asuntos relacionados con la SUTEL: Solicitud de aprobación de plazas de asesores. Oficio 486-SUTEL-SCS-2014 del 24 de enero de 2014.*
3. *Aprobación de las actas de las sesiones 04-2014 y 05-2014.*
4. *Asuntos de los Miembros de Junta Directiva.*
5. *Asuntos del Regulador General.*
6. *Asuntos resolutivos.*
  - 6.1 *Modificación Presupuestaria I-2014.*
  - 6.2 *Manifestación presentada por la empresa Hidrovenecia S.A., en relación con el oficio 832-DGAJR-2013. Oficio 038-DGAJR-2014 del 22 de enero de 2014.*
  - 6.3 *Solicitud de adición y aclaración de la resolución RJD-135-2013, interpuesta por la Compañía Nacional de Fuerza y Luz (CNFL). Oficio 044-DGAJR-2014 del 23 de enero de 2014.*
  - 6.4 *Instrucción al Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, para que incorpore a las resoluciones correspondientes, las hojas de cálculo de las tarifas y los documentos y datos en que se basan los cálculos.*

## 7. Asuntos informativos.

*Prórroga aprobada por la Contraloría General de la República para la atención de la disposición 4.2) del informe DFOE-AE-IF-03-2012, sobre los resultados de la auditoría acerca de la capacidad operativa y el desempeño de la red de líneas de transmisión eléctrica en alta tensión del Instituto Costarricense de Electricidad. Oficio DFOE-SD-0103/00288 del 14 de enero de 2014.*

**ARTÍCULO 3. Asuntos relacionados con la SUTEL.**

*A las catorce horas y veinte minutos ingresan la señora Maryleana Méndez Jiménez y el señor Gilbert Camacho, Presidente y Miembro del Consejo de la SUTEL, así como el señor Mario Campos, funcionario de esa Superintendencia, a exponer el tema objeto de este artículo.*

La señora **Maryleana Méndez Jiménez** informa sobre las adjudicaciones de los cinco proyectos de FONATEL, que se centran en la zona norte superior. Comenta sobre reunión sostenida con el Ministro de Educación Pública definiendo prioridades. Incluso, se mantuvo una reunión con la Presidenta de la República. Agrega que la entrega del programa de Cultivez se va a realizar en febrero. El tema de equipamiento avanza y se comentó además de una posible licitación del espectro radioeléctrico. Se han dado importantes pasos de coordinación y sobre todo en los plazos establecidos.

Comenta además sobre algunos resultados relacionados con la entrada en vigencia de la portabilidad numérica, las cuales se relacionan con cuotas de mercado, de manera que a futuro se van a tener estadísticas más desagregadas.

Seguidamente, se refiere a la solicitud para transformar las plazas de asesores en permanentes, contenida en el oficio 486-SUTEL-SCS-2014 del 24 de enero de 2014. Básicamente se refiere al acuerdo adoptado por el Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, que señala:

**“ACUERDO 014-004-2014**

*En relación con las razones que justifican la necesidad del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL), de disponer en forma permanente de las plazas de Asesores y unificar las clases de estos puestos, el Consejo de esta Superintendencia, resuelve lo siguiente:*

**CONSIDERANDO QUE:**

**I.** *La Junta Directiva de ARESEP, por medio del acuerdo 005-072-2009, de la sesión 72-2009, del 26 de octubre de 2009, dispuso:*

*“1. Aprobar la creación de **tres plazas** de asesores 1, 2 y 3 y dos secretarías 3 para la Superintendencia de Telecomunicaciones, en el entendido de que el nombramiento de las personas que ocuparán los cargos de asesores lo harán por un **período de cinco años al final del cual dichas plazas deberán eliminarse...**” (el resaltado no es del original).*

**II.** *La Junta Directiva de ARESEP, por medio del acuerdo 006-81-2009, de la sesión 081-2009, celebrada el 7 de diciembre de 2009, dispuso:*

**1.** *Aprobar a la Superintendencia de Telecomunicaciones la creación de 19 plazas según el siguiente detalle:*

- 2 plazas de asesor 3 (nombramiento a 5 años plazo)**
- 2 plazas de asesor 2 (nombramiento a 5 años plazo)**
- 2 plazas de asesor 1 (nombramiento a 5 años plazo)**
- 3 plazas de gestor técnico 3 (nombramiento a plazo indefinido)**

• 10 plazas de profesional 2 (nombramiento a 1 año plazo por servicios especiales)

Lo anterior en el entendido de que el nombramiento de las personas que ocuparán los cargos de asesores lo harán por **un período de cinco años al final del cual dichas plazas deberán eliminarse**. Queda claro que los referidos nombramientos se ajustarán al estricto cumplimiento de la normativa vigente”. (el resaltado no es del original).

III. La Junta Directiva de ARESEP, por medio del acuerdo 005-026-2010 de la sesión 026-2010, celebrada el 18 de agosto de 2010, dispuso:

“Revocar parcialmente los acuerdos 006-081-2009 de la sesión ordinaria 081-2009 del 07 de diciembre del 2009, y 006-016-2010 de la sesión ordinaria 016-2010 del 22 de abril del 2010, de forma tal que **se eliminen** las siguientes 16 plazas vacantes que actualmente dispone la SUTEL: / 1 Asesor 3, 1 Asesor 2 ,1 Asesor 3 ...(el resaltado no es del original).

IV. De conformidad con los acuerdos de la Junta Directiva de ARESEP citados en los Considerandos precedentes, actualmente el Consejo de la SUTEL cuenta con dos plazas de Asesor 1, dos plazas de Asesor 2 y dos plazas de Asesor 3, creadas en forma temporal con un período de vigencia de cinco años.

V. Este Consejo debe presentar dentro de la primera quincena del mes de abril el proyecto de canon para el año siguiente de conformidad con el artículo 82 de la Ley 7593, por lo que es el momento propicio para plantear ante la Junta Directiva la necesidad de contar con las plazas de asesores con carácter permanente, para que se pueda hacer la previsión correspondiente a nivel presupuestario.

VI. La permanencia de estas plazas no significará un incremento en los costos de operación de la SUTEL, ya que han sido presupuestadas desde su creación hasta la fecha y lo que corresponde ahora es garantizar su continuidad y permanencia para el cumplimiento de funciones indispensables como apoyo al Consejo.

VII. El Consejo requiere de las plazas permanentes de asesores con ocupación a plazo definido de cinco años, de manera que se mantenga la flexibilidad y se garantice la atención de las necesidades institucionales, especialmente las de este órgano colegiado.

VIII. Es necesario revisar la clase de las plazas, ya que las funciones que se desarrollan en las diversas especialidades, tienen el mismo nivel de complejidad. En este sentido, este Consejo comparte la opinión externada en el Informe 89-CDR-2010 y 150 DGEE-2010 emitidos por el Director General del Centro del Desarrollo de la Regulación, Sr. Guillermo Monge y el Director General de Estrategia y Evaluación de la Aresep, Sr. Enrique Muñoz (Páginas 29 y 30), según el cual: “d) No se considera adecuada la existencia de tres clases de asesores en la SUTEL. La clase de asesor 1 tiene una remuneración ligeramente superior a la de profesional 5, con lo cual no es posible contratar un profesional nacional con las características antes descritas. Las clases de asesor 2 y asesor 3 tienen entre sí una diferencia salarial reducida que no justifica el hecho de tener dos clases. La clase de Asesor 3 es la que tiene un salario más adecuado para remunerar al asesor nacional antes descrito. f) El momento actual es distinto a aquel en que se aprobaron las plazas de asesor de la Sutel, por que se cuenta con el RIOF y una propuesta básica de estructura organizativa. Por tanto, es un momento adecuado para revisar y de ser necesario, replantear, el tema de asesores de Sutel”. (El subrayado es nuestro).

IX. Actualmente este Consejo cuenta con el apoyo de una asesoría especializada en las materias de la gestión sistematizada de la estrategia y de la alta dirección, el análisis de entorno y políticas públicas, las relaciones internacionales e intergubernamentales, el desarrollo de la regulación e investigación en telecomunicaciones, la emisión de criterios técnicos y jurídicos en las materias que le corresponde y la administración en apoyo a la gestión de la SUTEL, bajo la coordinación de la Presidencia.

X. En este sentido, como respuesta a las necesidades y retos institucionales, el Consejo de la Sutel ha encargado al equipo de asesores del Consejo funciones tendientes a satisfacer el interés público que permita una adecuada y eficaz continuidad de los servicios que brinda la organización. De estas funciones gran parte ya se han venido realizando y otras serían implementadas en el corto plazo.

**XI.** *La Dirección de Operaciones de la SUTEL, por medio del oficio 360-SUTEL-DGO-2014 de 20 de enero del año en curso, somete a conocimiento del Consejo el “Informe para dotar de carácter permanente y unificar las clases de plazas de Asesores de SUTEL”.*

**XII.** *Que del citado informe, el cual es acogido en su totalidad, este Consejo considera conveniente citar las funciones asignadas a los asesores, las cuales quedarían desatendidas si no se les otorga permanencia a dichas plazas:*

**i) Funciones en Gestión**

- *Coadyuvar con el Consejo y su Presidencia, proponiendo iniciativas e impulsando proyectos, así como apoyar el proceso de gestión estratégica institucional, cuando así lo disponga.*
- *Participar en comisiones de trabajo por encargo del Consejo.*

**ii) Funciones en análisis de Entorno, Políticas Públicas y relaciones intergubernamentales e internacionales**

- *Formular y proponer al Consejo una Agenda Regulatoria.*
- *Generar propuestas de cambio o revisión de la política pública.*
- *Aplicar las técnicas de análisis de la cosa pública que aporte elementos de juicio para la toma de decisión de los miembros del Consejo.*
- *Proponer al Consejo lineamientos y mecanismos para promover el diálogo con los actores involucrados en la política pública del sector.*
- *Coadyuvar a clarificar el mandato que expresa la política pública e identificar acciones que generen valor.*
- *Proponer mecanismos para medir los resultados de la intervención o acción de la Sutel, a través del uso de técnicas que permitan identificar si se está produciendo o no valor público.*

**iii) Relaciones intergubernamentales e internacionales**

- *Proponer al Consejo lineamientos y mecanismos eficaces para gestionar las relaciones con otras administraciones públicas, en especial el Poder Ejecutivo, la Rectoría y la Junta Directiva de la Aresep; así como otros actores relevantes del sector público.*
- *Proponer una política de las relaciones internacionales.*
- *Coordinar con las autoridades y organismos internacionales, salvo cuando expresamente el Consejo haya designado esa tarea en casos concreto a otra dependencia.*
- *Coordinar a lo interno con las diferentes dependencias a efectos de dar respuesta, evacuar consultas, análisis de documentos, convenios, tratados, apoyo a otros entes públicos.*
- *Coordinar y dar seguimiento a la agenda parlamentaria especialmente aquellas propuestas o modificaciones de ley que afecten en alguna medida a la industria y al sector de las telecomunicaciones.*
- *Integrar, en representación de la Sutel, las comisiones interinstitucionales e internacionales.*

**iv) Funciones en Investigación, desarrollo de la regulación, competencia y servicio universal y gestión de conocimiento.**

- *Dar seguimiento a centros de investigación relevantes en regulación y competencia en las telecomunicaciones, para poner en conocimiento del Consejo los insumos obtenidos de esos centros de investigación.*
- *Proponer temas y tendencias para consulta al sector y analizarlas a efectos de definir un procedimiento de reforma a la regulación vigente, u otro tipo de acciones.*
- *Coadyuvar con el Consejo para que, en coordinación con las direcciones técnicas y Recursos Humanos, identifique las capacitaciones requeridas para el desarrollo óptimo del personal.*
- *Apoyar al Consejo en el seguimiento a los procesos y proyectos de tecnología de información, como impulsador medio impulsor del desarrollo de la organización.*

v) **Funciones en Asesoría Jurídica y Regulatoria.**

- *Asesorar al Consejo en temas vinculados a las competencias de la Sutel, en temas de regulación, defensa de la competencia, espectro radioeléctrico y servicio universal.*
- *Asesorar al Consejo en la elaboración de propuestas de normativa técnica aplicable a los procesos de regulación técnica y de redes de telecomunicaciones.*
- *Asesorar al Consejo en relación con las estrategias y metodologías a aplicar en la regulación de las telecomunicaciones.*
- *Preparar o coordinar estudios específicos que requieran un análisis integral e integrado.*
- *Participar en reuniones de trabajo para dar retroalimentar a los equipos de las direcciones técnicas.*
- *Participar en la investigación de temas relacionados con el Sector de las Telecomunicaciones y ramas afines.*
- *Coordinar con organizaciones del sector público y privado y representar a la Sutel, ante esos organismos o foros, según los lineamientos del Consejo.*
- *Coadyuvar con la Unidad Jurídica en la formulación de las políticas, sobre aspectos propios de su competencia, incluyendo acciones judiciales.*
- *Coordinar con las distintas áreas institucionales la elaboración de informes, estudios y brindar apoyo según lo disponga el Consejo.*
- *Coadyuvar con la Unidad Jurídica en la revisión y elaboración de proyectos de normas legales, resoluciones, reglamentos y mandatos que correspondan al ámbito funcional de la Sutel, y emitir opinión legal sobre los proyectos que se sometan a su consideración.*
- *Emitir opinión y recomendaciones sobre los recursos impugnatorios que deban ser resueltos en última instancia administrativa por el Consejo; cuando por alguna causa no puedan ser atendidos por la Unidad Jurídica.*
- *Coordinar con las entidades involucradas con el Sector de las Telecomunicaciones sobre aspectos relacionados con las funciones de la Sutel, por instrucciones del Consejo.*
- *Coadyuvar con la Unidad Jurídica en el proceso de criterio único institucional, especialmente en los siguientes temas:*
  - *Consultas de terceros o de las direcciones técnicas sobre la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico.*
  - *Estrategia en los procesos judiciales.*

- *Conflictos o diferencias entre los directores generales o jefes de las direcciones y los abogados de dirección en cuanto al criterio técnico jurídico de la asesoría interna de la dirección.*
- *Cualquier otro supuesto que así establezca el Consejo.*”

**XIII.** *Este Consejo estima necesario, con base en las consideraciones anteriores, solicitar a la Junta Directiva de ARESEP que tome los acuerdos para dotar de carácter permanente a las 6 plazas de Asesor y para que dichas plazas se clasifiquen con categoría de Asesor 3, dada la naturaleza común de sus funciones y según lo señalado por el Informe 89-CDR-2010/150 DGEE-2010 emitidos por el Director General del Centro del Desarrollo de la Regulación, Sr. Guillermo Monge y el Director General de Estrategia y Evaluación de la Aresep, Sr. Enrique Muñoz.*

#### **POR TANTO**

*De acuerdo con las anteriores consideraciones de hecho y derecho, la justificación correspondiente y con fundamento en la Ley General de Telecomunicaciones, Ley N° 8642; en la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley N° 7593, en el Reglamento Interno de Organización y Funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y demás normativa.*

#### **EL CONSEJO DE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES RESUELVE:**

**PRIMERO:** *Acoger el informe presentado por la Dirección General de Operaciones mediante oficio 0360-SUTEL-DGO-2014 de fecha 20 de enero de 2014, mediante el cual se analiza la necesidad de este Consejo de disponer en forma permanente de las plazas de asesores y de unificar las clases de estos puestos.*

**SEGUNDO:** *Solicitar a la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, se modifique parcialmente los acuerdos 005-072-2009, de la Sesión Ordinaria 072-2009, celebrada el 26 de octubre de 2009, según el cual se crearon tres plazas de Asesor 1, 2 y 3 a un plazo de cinco años; y el 006-081-2009 de la Sesión Ordinaria 081-2009 del 7 de diciembre de 2009, modificado parcialmente por el Acuerdo 005-026-2010 de la Sesión Ordinaria 026-2010 del 18 de agosto de 2010, según el cual se crearon otras tres plazas de Asesor 1, 2 y 3 a un plazo de cinco años para que las seis plazas de asesores del Consejo de Sutel tengan carácter permanente con ocupación temporal (nombramientos a plazo de cinco años).*

**TERCERO:** *Solicitar a la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos se modifique parcialmente los acuerdos 005-072-2009, de la Sesión Ordinaria 072-2009, celebrada el 26 de octubre de 2009, según el cual se crearon tres plazas de Asesor 1, 2 y 3 a un plazo de cinco años; y el 006-081-2009 de la Sesión Ordinaria 081-2009 del 7 de diciembre de 2009, modificado parcialmente por el Acuerdo 005-026-2010 de la Sesión Ordinaria 026-2010 del 18 de agosto de 2010, en cuanto a la clases de las plazas creadas de Asesores 2 y Asesores 1, para reclasificarlas en plazas de Asesor 3.*

**CUARTO:** *Notifíquese a la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, mediante el acto de comunicación correspondiente, el cual deberá incluir copia del oficio 0360-SUTEL-DGO-2014 y el correspondiente informe de la Dirección General de Operaciones.*”

Seguidamente se suscita un intercambio de comentarios y consultas sobre el particular, dentro de las cuales la señora **Sylvia Saborío Alvarado** señala que los empleados de confianza presentan ciertas características, a lo que la señora **Maryleana Méndez Jiménez** explica que plaza por confianza es un nombramiento que no media concurso y puede cesar en cualquier momento, sin que eso signifique permanencia.

La señora **Carol Solano Durán** aclara que el Reglamento Autónomo de las Relaciones de Servicio entre la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, sus Órganos Desconcentrados y sus Funcionarios (RAS), aplicable para la Aresep y la Sutel, establece que los asesores son puestos de

confianza. El artículo 12 establece que: “*El nombramiento de los(as) funcionarios(as) de confianza será discrecional del Jerarca Superior Administrativo correspondiente y por un tiempo máximo al que fueron designados dichos jercas y, podrán ser cesados sin responsabilidad patronal si por cualquier causa cesa el nombramiento del jerarca superior administrativo que los nombró, tal discrecionalidad aplica también para efecto de remoción de estos funcionarios, que además podrán ser funcionarios de la institución o provenir de fuera de la institución*”.

La señora **Sylvia Saborío Alvarado** comenta que el tema de puestos de confianza, ha sido discutido en esta Junta Directiva en algún momento, pues los funcionarios de confianza para cuerpos colegiados presentan ciertos inconvenientes. Se debe analizar cómo plantear la solicitud en primer lugar. En principio, no se opone a que existan asesores, pero que no contravengan disposiciones que están establecidas.

Aprovecha para indicar que algunas de las descripciones de las tareas de los asesores, no son funciones asesoras, sino que normalmente las realizan funcionarios de línea. Le parece importante que se analicen dichos aspectos y separar bien las funciones que son apropiadas para una figura de asesor, de las funciones de una posición de línea, porque le parece que están mezcladas las tareas.

La señora **Maryleana Méndez Jiménez** agradece las observaciones que serán tomadas en cuenta para incorporar en el RIOF. Es un trabajo que se debe depurar con la Dirección General de Estrategia y Evaluación de la Aresep. En cuanto a los funcionarios de confianza, los asesores están dentro de este régimen y no es un tema que se está solicitando modificar. Lo que se está planteando es un cambio en la naturaleza de la plaza, ya que fueron creadas a tiempo definido; por lo tanto, cumplido el plazo, desaparecerán. Lo cual quiere decir que, en un futuro cercano, el Consejo no contará con dichos asesores. Aclara, que no se pretende que los nombramientos sean de carácter permanente. Los permanentes aplican a las plazas de Jefe Profesional hacia abajo.

La señora **Sylvia Saborío Alvarado** señala que entiende el tema, pero la Sutel debe repensar la descripción de funciones y revisar el proyecto de acuerdo que, a su entender, difiere de la solicitud verbal que se está realizando.

La señora **Maryleana Méndez Jiménez** enfatiza en que no hay cambio presupuestario, ni aumento de plazas, ni cambios en la estructura del RAS; únicamente se solicita certeza jurídica en materia de plazas de los asesores, a efecto de que el próximo canon 2015, incluya o no esas plazas. Lo que se tiene en este momento, es una plaza que va a desaparecer, razón por la cual se trae en forma separada. Las otras plazas, son aquellas que se han vuelto indispensables, por ejemplo, la de contraloría de servicios y de asesoría jurídica, entre otras; la organización las contempla, pero las plazas no existen.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** manifiesta que, en su criterio, sí existe un aumento de costos, pues se está solicitando que todas las plazas sean de Asesor 3. Pero eso mismo es la parte más injustificada de la solicitud. En el documento presentado por la Sutel, en primer lugar, no es clara la justificación de por qué se deben dejar las plazas. Lo segundo le preocupa más, ya que en ninguna parte se está justificando adecuadamente por qué hay que reasignar a los asesores a una categoría tres. Como lo ha manifestado en reiteradas ocasiones, no comparte el tema de estructuras planas.

La señora **Maryleana Méndez Jiménez** indica que se está tratando de equipararlos con los asesores que existen en la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos. Agrega que, lo que se desea es mantener la permanencia en plazas ya que son de suma importancia e indispensables.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** indica que el argumento es válido por sí solo, por lo que se tendría que justificar para dar la continuidad y desde el punto de vista de importancia de la plaza.

La señora **Adriana Garrido Quesada** le preocupa y coincide con la directora Saborío Alvarado, hay muchas funciones de línea. Además, la SUTEL cuenta con una unidad de asesoría jurídica que le provea al Consejo insumos. Existen aspectos que atienden los asesores que tienen que ver con una unidad de asesoría estratégica. Convendría revisar cuáles funciones de los asesores podrían hacer órganos formales responsables, asegurándose que haya un buen desempeño en esas áreas. Se amerita una revisión de la estructura interna, de manera que la asesoría principal venga desde la línea, y que las unidades formales de staff sean de pensamiento y asesoría estratégica. Igualmente, considera que esto aplica para la asesoría jurídica.

Señala que el Consejo requiere de asesoría, pero cómo se le da la asesoría, es el tema que se debe analizar, lo cual, a su juicio, involucra el desarrollo de la organización. Deben existir áreas en crecimiento y acumulación del conocimiento. Entiende que se requieren asistentes, pero la se debe analizar cómo debe ser la asesoría. Las funciones de asesoría son permanentes, pero deberían existir funcionarios especializados en línea.

Seguidamente la señora **Maryleana Méndez Jiménez** explica las tareas que se ejecutan en línea, así como el papel que representan los asesores para el Consejo de la Sutel.

El señor **Edgar Gutiérrez López** manifiesta que, en esta discusión, la Junta Directiva se ha alejado del tema principal; en este momento lo que se requiere es asignar plazas permanentes. El análisis de los asesores es totalmente razonable, el miembro del Consejo de la Sutel tiene responsabilidad de las decisiones que toma. Desde ese punto de vista, le parece que es lógico el planteamiento que se está haciendo, en el sentido de que las plazas deben ser permanentes y la estructura que le están dando, tomando en cuenta la responsabilidad que debe asumir ese Consejo. Le parece razonable en ese tipo de órgano colegiado.

La señora **Sylvia Saborío Alvarado** reitera que, en principio, no se opone a la asesoría de carácter permanente, aunque sean ocupadas transitoriamente. El problema es que del documento que se está conociendo no se determina cuántos asesores requiere el Consejo. Se debe analizar a la luz de la evaluación de la Superintendencia con respecto al planteamiento original.

Asimismo, no tiene suficientes elementos de juicio para saber de qué nivel deben ser. Por otra parte, existe falta de claridad en la definición de actividades de línea y actividades asesoras. Está anuente a resolver el tema, pero no con base en el documento en cuestión, porque no están suficientemente especificados y claros los temas señalados.

Además, sugiere reconsiderar el tema de las tres etapas: esta primera trata de la consolidación de una situación de hecho; pero entiende que en la segunda etapa van a plantear necesidades y en la tercera, reorganizar las tareas, por lo que considera que se debería plantear integralmente.

Lo que propondría es que la Superintendencia de Telecomunicaciones presente un documento mejor justificado en las líneas discutidas en esta oportunidad. Asimismo, considera oportuno consolidar las etapas dos y tres, pues sería difícil, para esta Junta Directiva, analizar en abstracto las necesidades de la Sutel.

El señor **Dennis Meléndez Howell** está de acuerdo que debe existir ese cuerpo de asesores, considerando que se va dando una evolución en el tiempo. Coincide en que se debe replantear el tema, así como lo manifestado por el director Sauma Fiatt, en el sentido de justificar el por qué los asesores deben ser categoría tres. Considera que estas plazas sí deben ser permanentes.

La señora *Sylvia Saborío Alvarado* apunta que, a la luz de cinco años de existencia de esta Superintendencia, cabe preguntarse cuáles son funciones asesoras y cuáles funciones se deben incorporar institucionalmente. Es el momento de repensar también ese tema.

Finalmente, la señora *Maryleana Méndez Jiménez* señala que es muy necesario contar con profesionales de muy buen nivel. Es mejor y de menor costo, tener un grupo asesor que genere productos, que pasan por el Consejo y lleguen a las unidades que, posteriormente, institucionalizan esos procesos; es decir, permean a las unidades luego de haber pasado por un proceso de decisión.

Analizado el tema, con base en lo expuesto por la Superintendencia de Telecomunicaciones, conforme al oficio 486-SUTEL-SCS-2014, así como en los comentarios y sugerencias formulados en esta oportunidad, el señor *Dennis Meléndez Howell* somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad:

#### **ACUERDO 02-07-2014**

Posponer, para una próxima sesión, la resolución de la solicitud contenida en el oficio 486-SUTEL-SCS-2014 del 24 de enero de 2014, en el entendido de que se replantee la propuesta por parte de la SUTEL, teniendo en cuenta los comentarios y observaciones formulados en esta oportunidad.

*A las quince horas con cuarenta y cinco minutos se retiran Maryleana Méndez Jiménez, Gilbert Camacho y Mario Campos.*

#### **ARTÍCULO 4. Aprobación de las actas de las sesiones 04-2014 y 05-2014.**

Los señores miembros de la Junta Directiva conocen los borradores de las actas de las sesiones 04-2014 y 05-2014, celebradas el 20 y el 23 de enero de 2014, respectivamente.

##### *En discusión el acta de la sesión 04-2014*

El señor *Dennis Meléndez Howell* somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad:

#### **ACUERDO 03-07-2014**

Aprobar el acta de la sesión 04-2014, celebrada el 20 de enero de 2014, cuyo borrador se distribuyó con anterioridad, entre los señores miembros de la Junta Directiva, para su revisión.

##### *En discusión el acta de la sesión 05-2014*

El señor *Dennis Meléndez Howell* somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad:

#### **ACUERDO 04-07-2014**

Aprobar el acta de la sesión 05-2014, celebrada el 23 de enero de 2014, cuyo borrador se distribuyó con anterioridad, entre los señores miembros de la Junta Directiva, para su revisión.

#### **ARTÍCULO 5. Asuntos de los Miembros de Junta Directiva.**

La señora *Adriana Garrido Quesada* se refiere al tema relacionado con los problemas del suministro de agua a ciertas comunidades; consulta cómo actúa la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos ante esta situación.

El señor **Carlos Herrera Amighetti** indica que todo depende de quien suministre el servicio a la comunidad. Por ejemplo, si fuera alguna municipalidad, la ARESEP no tiene jurisdicción. Si lo hiciera una Asociación administradora de sistemas de agua potable y saneamiento (ASADAS) quien brinda el servicio, le correspondería al Instituto Nacional de Acueductos y Alcantarrillados; ya que estas asociaciones actúan por delegación del AyA. Apunta, que solo si esta institución no resuelve, la ARESEP debe de intervenir.

Señala que, si se comprueba que un operador no se está actuando correctamente, se puede aplicar multas progresivas y en última instancia se puede quitar el operador. En cuyo caso, si fuera una ASADA el Instituto Nacional de Acueductos y Alcantarrillados tendría que asumir el servicio. Asimismo, manifiesta que el MINAE es el regulador en todo el sector de aguas y por ende, tiene la mayor responsabilidad.

#### **ARTÍCULO 6. Asuntos del Regulador General.**

El señor **Dennis Meléndez Howell** manifiesta que le ha solicitado a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria y a la Gerencia General referirse a diferentes temas.

##### **1) Sobre el voto de la Sala Constitucional.**

La señora **Carol Solano Durán** señala que la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia declaró sin lugar los recursos tramitados bajo los expedientes N° 13-014371-0007-CO y N° 13-014986-0007-CO, contra la audiencia pública para conocer el “Modelo de ajuste ordinario de tarifas para el servicio de transporte remunerado de personas, modalidad autobús”. La ARESEP estaba a la espera de la resolución de la Sala, con el fin de tomar las acciones para continuar con el proceso de audiencia pública.

##### **2) Convenio marco de cooperación ARESEP-CFIA.**

*A las dieciséis horas ingresa la señorita Viviana Lizano Ramírez, funcionaria de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, a exponer el tema objeto de este tema.*

La señorita **Vivian Lizano Ramírez** expone lo relativo al convenio marco de cooperación suscrito entre la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y el Colegio Federado de Ingenieros y de Arquitectos de Costa Rica (CFIA), con el fin de brindar asesoría en las áreas de ingeniería y de arquitectura relacionadas con los servicios públicos.

Para la ARESEP, significa disponer del criterio técnico del CFIA que permitirá cumplir con el objetivo establecido en la ley, para comprobar los factores de costo del servicio, así como las inversiones que realicen los operadores de servicio público.

Comenta que los objetivos específicos del convenio son:

1. Analizar aspectos diversos de los procesos productivos de las industrias que prestan servicios regulados por la Aresep, que involucren la aplicación de conocimientos propios de las ingenierías.
2. Elaborar planos de referencia para el reconocimiento tarifario de inversiones asociadas a infraestructuras involucradas en los servicios regulados por Aresep.

3. Realizar inspecciones técnicas para establecer niveles de servicio o condiciones de calidad de servicios regulados por Aresep, cuando para ello se requiera la aplicación de conocimientos propios de las ingenierías.
4. Realizar estimaciones del valor de las infraestructuras o equipos involucrados en los servicios regulados por Aresep.
5. Diseñar modelos, instrumentos o indicadores de evaluación de aspectos técnicos de los servicios regulados por Aresep.

*A las dieciséis horas y quince minutos se retira la señorita Viviana Lizano Ramírez e ingresan los señores Juan Miguel Torres Mora, asesor de la Gerencia General y Rodrigo Jiménez Briceño, funcionario de la Dirección General de Estrategia y Evaluación para presentar el siguiente tema:*

**3) Tema del Edificio: acciones para el cumplimiento del acuerdo 02-89-2013.**

El señor **Rodolfo González Blanco** realiza una presentación breve respecto de las acciones que se han realizado para cumplir con lo solicitado en el acuerdo 02-89-2013, sobre el estudio que lleve a conclusiones definitivas en cuanto a la construcción de un edificio para la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos. Indica que esta presentación es con el propósito de enriquecer el diálogo del tema, tener la mayor cantidad de elementos de juicio e incorporar las observaciones y recomendaciones de los señores miembros de esta Junta Directiva.

Seguidamente, se refiere al acuerdo 02-89-2013 que dice: *“Solicitar a la Administración que realice las gestiones necesarias para la planificación y contratación de las etapas técnicas siguientes a personas o firmas especializadas en proyectos de esta naturaleza, para que lleven a cabo los diferentes análisis, conclusiones y recomendaciones para este estudio, el cual deberá llevar a conclusiones definitivas, como corresponde en la técnica a los niveles de perfil, prefactibilidad y factibilidad, tomando como parte de los insumos los informes elaborados por la Universidad de Costa Rica.”*

*Para lograr este objetivo deben procurarse los recursos económicos necesarios y elaborarse los términos de referencia correspondientes.*

*La nueva contratación debe concentrarse en la construcción de un edificio propio, considerando las siguientes alternativas: realizar el proyecto de construcción de un edificio en las propiedades ubicadas en La Sabana o desarrollar el proyecto de construcción de un edificio en el terreno ubicado en Vargas Araya o entre las mejores opciones de terreno para construcción que estén disponibles al momento de tomar la decisión.” (el subrayado no es del original)*

Agrega que el estudio según lo acordado, debe utilizar como insumos los informes elaborados por la Universidad de Costa Rica. Se debe determinar dónde se debe construir un edificio propio: i) en las propiedades ubicadas en La Sabana, ii) en la mejor opción de terreno para construcción disponible y iii) llevar el proyecto a los niveles de perfil, pre factibilidad y factibilidad.

De las conversaciones que se han mantenido se debería estar iniciando las siguientes etapas:

1. Actualizar los requerimientos de espacio obtenidos en el estudio de la Universidad de Costa Rica, de conformidad con las necesidades de la “Nueva ARESEP”.
2. Revisión del dimensionamiento del Edificio propuesto en el estudio de la UCR para ser construido en La Sabana.

3. Reestimación y actualización detallada de los costos del proyecto en caso de construirse en La Sabana.
4. Determinación del diseño del edificio que se construiría en la mejor opción de terreno disponible.
5. Estimación detallada de los costos del proyecto en caso de construirse en la mejor opción de terreno disponible.
6. Pre factibilidad que conlleva la recomendación final y definitiva de dónde construir el edificio, como resultado de comparar y valorar estrictamente todas las variables relevantes involucradas.
7. Elaborar el estudio de factibilidad, en donde se consideren los aspectos técnicos, legales, económicos, financieros y de riesgos de la construcción del edificio en la ubicación elegida.
8. Conformar un equipo contraparte a tiempo completo.

El señor **Rodolfo González Blanco** finaliza su presentación y se refiere a los costos, etapas y recursos para llevar a cabo el proyecto.

Seguidamente se suscita un intercambio de opiniones entre los miembros de la Junta Directiva, dentro de las cuales se considera oportuno complementar el informe aclarando el proceso en los siguientes aspectos: i) Necesidad de iniciar en paralelo a los puntos 1, 2 y 3, la actualización de la lista de terrenos de interés y su comparación, ii) sustituir en el punto 4 la palabra “diseño” por la palabra “dimensionamiento”, iii) Determinar un flujo de tareas con indicación de los puntos y momentos claves de decisión iv) la posibilidad de establecer una opciones de compra-venta para mantener precios, v) la parte estética del edificio que se construirá y vi) el dimensionamiento del edificio.

En razón de lo anterior, se sugiere solicitar a la Gerencia General ampliar el informe conocido en esta oportunidad, el cual deberá someterse a conocimiento de esta Junta Directiva, en la sesión ordinaria del jueves 6 de febrero de 2014.

Analizado el tema, con base en lo expuesto por la Gerencia General, así como en las sugerencias formuladas por los señores miembros de Junta Directiva, el señor **Dennis Meléndez Howell** somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad y con carácter de firme:

#### **ACUERDO 05-07-2014**

Dar por recibida la presentación de la Gerencia General en torno a las acciones para el cumplimiento del acuerdo 02-89-2013, relacionado con el tema del edificio y, con base en los comentarios y sugerencias formulados en esta oportunidad, lleve a cabo una ampliación del referido informe, el cual debe someterse a conocimiento de esta Junta Directiva en la sesión ordinaria del jueves 6 de febrero de 2014.

#### **ACUERDO FIRME.**

*A las dieciséis horas y cuarenta y cinco minutos se retiran los señores Juan Miguel Torres Mora y Rodrigo Jiménez Briceño.*

#### **ARTÍCULO 7. Modificación Presupuestaria I-2014.**

La Junta Directiva conoce el oficio 10-DGEE-2014 del 28 de enero de 2014, mediante los cuales la Dirección General de Estrategia y Evaluación, somete para su aprobación, la propuesta de Modificación Presupuestaria N.º.1-2014, por un monto neto de ¢5.600.000.00 (cinco millones seiscientos mil con 00/100).

El señor **Ricardo Matarrita Venegas** explica que la citada Modificación al presupuesto de la Institución, la cual está conformada por una única solicitud realizada por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, cuyo propósito es realizar el pago de dos Maestrías en Gestión Pública que serán otorgadas a los puestos de Dirección General y Dirección, las cuales, de acuerdo a la justificación suministrada, se consideran de gran importancia para el desempeño y asesoría que brinda dicha Dirección a la Administración Superior.

**MODIFICACIÓN PRESUPUESTARIA NO.01-2014  
ORIGEN Y APLICACIÓN DE PRESUPUESTO**

		PROGRAMA 1	
		DIRECCIÓN GENERAL ASESORÍA JURIDICO REGULATORIA	
CUENTA	DESCRIPCIÓN	RESUMEN	
		AUMENTA	DISMINUYE
TOTALES			
6.02.01	BECAS A FUNCIONARIOS	₡5.600.000,00	
1.03.01	INFORMACIÓN		₡5.600.000,00

Seguidamente, el señor **Pablo Sauma Fiatt** manifiesta que no encuentra una justificación para pagar una maestría en gestión pública. Agrega que estaría de acuerdo si fuera una maestría en derecho regulatorio o algún tipo de administración regulatoria. Supone que un profesional de cierto nivel, debe estar capacitado en esa materia de gestión pública. Deja claro, que desconoce cuáles son los profesionales que van a recibir esta maestría, pero considera que es un asunto de fondo.

Le preocupa que se estén otorgando becas sin que se tenga claro cuál es el aporte de las mismas a la Institución. Más allá de que las becas ya fueron asignadas y lo que se discute aquí es la modificación presupuestaria, agrega que como miembro de esta Junta Directiva, desea conocer cuáles son las becas que se han dado, cuáles son las que se van a otorgar, cuáles son los criterios de selección y cuál es el aporte a la Institución; porque considera que no se trata de que los funcionarios realicen postgrados sin un beneficio directo para la Institución.

El señor **Dennis Meléndez Howell** indica que, a raíz de lo que se ha discutido desde el año pasado, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, es una de las pocas unidades institucionales que elaboran un plan de capacitación.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** señala que desea conocer el plan de capacitación a nivel institucional. Desde su óptica, los funcionarios que se van a especializar, lo deben hacer en regulación. No es el hecho de contar con un plan de capacitación, porque a esta Junta Directiva no le corresponde aprobarlo, pero sí debe velar por la utilización eficiente de los recursos públicos.

Apunta que no se opone a la capacitación, siempre y cuando sea en materia de la regulación y la Institución debe invertir en este aspecto; y lo ha promovido, pero no en gestión pública o temas en los que los profesionales deberían estar capacitados.

La señora **Carol Solano Durán** aclara que ella posee una maestría en derecho público; sin embargo, la idea es complementar su formación, ya que se conocen temas de administración pública, estadística; lo cual considera necesario para un mejor ejercicio de las funciones.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** agrega que la idea no es formar y ascender a los funcionarios, en este caso, sería mejor contratar profesionales especializados que posean los conocimientos requeridos.

La señora **Carol Solano Durán** indica que existe un reglamento de capacitación que fue aprobado por la Junta Directiva en 1998 y en donde se define cuál es el procedimiento y cómo se hacen las solicitudes. En este caso, por ser capacitación interna, le corresponde aprobarla al Regulador General.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** señala que no tiene ningún problema con el reglamento, pero insiste en que la capacitación en regulación es la que debe prevalecer; esta es y será su preocupación. Las especializaciones en temas que no tienen que ver con materia regulatoria, en su opinión, no tienen sentido; ARESEP no tiene por qué otorgar este tipo de becas.

La señora **Adriana Garrido Quesada** consulta si estas becas requerirían tiempo institucional y si cubre la totalidad de la maestría, a lo que la señora **Carol Solano Durán** indica que no se requiere de tiempo institucional, ya que lo recibirán los sábados cada quince días.

La señora **Adriana Garrido Quesada** considera que sí debe existir un enfoque institucional de prioridades. Por lo menos se debería abrir y publicitar un espacio para que se reciban propuestas para optar por becas.

La señora **Sylvia Saborío Alvarado** agrega que ha insistido para que se haga un plan institucional de capacitación basado en las necesidades de especialización de la Institución y, dentro de esto, apoya lo manifestado por el señor Pablo Sauma, en el sentido de que en la ARESEP lo que se tiene que formar son reguladores. En las otras especialidades que se requieran en la Institución, se contratan ya con el conocimiento.

Otro aspecto importante es el plan de relevo para el proceso de transición que enfrentará la Institución por la jubilación de algunos de sus funcionarios. Por lo tanto, una de las primeras tareas que tiene que hacer el nuevo Director de Recursos Humanos es plantear, a nivel institucional, un programa ambicioso y completo de capacitación, basado en las necesidades de la Institución, independientemente de que haya becas o no.

Manifiesta que, en este caso específico, está de acuerdo, porque considera que la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria tiene una carga de trabajo muy significativa; mucho depende de esta Dirección y deben tener conocimientos muy amplios en diferentes materias.

Seguidamente el señor **Rodolfo González Blanco** se refiere a la fuente de financiamiento para estas becas e indica que se está rebajando de la partida de información y la justificación, ya que se había presupuestado en la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, pero a partir del 1 de noviembre de 2013, las funciones correspondientes al tema de quejas, la instrucción de procedimientos administrativos pasó a la Dirección General de Atención al Usuario (DGAU); sin embargo, considera que estos recursos, tendrán que buscarlos la Gerencia General y DGAU porque esa responsabilidad pasará a DGAU.

Indica que, por la misma responsabilidad que esta Junta Directiva le dio a la Gerencia General, hace este señalamiento; ya que el hecho de rebajar de la partida de información para obtener recursos para estas becas, en este caso lo procedente sería trasladar esos recursos a la Dirección General de Atención al Usuario.

La señora **Carol Solano Durán** señala que cuando la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria planteó la modificación, se revisó de cuál partida se tomaba. El año pasado que la Dirección tuvo las citadas funciones (quejas e instrucción de procedimientos administrativos)

reservaron ¢2.000.000 para publicaciones, los cuales al finalizar el año no se utilizaron. De igual manera en el presupuesto, se reservó la misma suma para esos fines.

Asimismo, explica que se publican resoluciones de inicio de procedimientos administrativos cuando no se cuenta con la dirección del que se está investigando, porque la primera notificación tiene que ser personal y, si no se existe forma de ubicarlo, hay que publicar esa resolución. Cuando esta partida se presupuestó no se tenían otros sistemas alternativos para ubicar a los investigados.

Agrega que, el año pasado, la Dirección General de Atención al Usuario tenía presupuestado para este tema ¢12.600.000 y solamente utilizó ¢4.000.000; este año tiene presupuestado los mismos ¢12.600.000, por lo que, aunque asuma esta nueva función, siempre contaría con recursos necesarios para hacer frente a esos compromisos.

La señora **Adriana Garrido Quesada** comenta que se ha discutido que existe un problema de prioridades, de racionalización, tener claridad de contar con un plan institucional de capacitación y de relevo de funcionarios. Ha externado el tema de la igualdad de oportunidades, que todos los funcionarios cuenten con la información de las opciones de capacitación en beneficio de la Institución.

Señala que el tema que se está conociendo en esta oportunidad no lo considera prioritario; por lo que es conveniente hacer un esfuerzo por plantear un plan institucional de capacitación y proceder a informarlo a todos los funcionarios.

La señora **Sylvia Saborío Alvarado** indica que la carencia de un plan institucional de capacitación no debe llevar a esta Junta Directiva a penalizar a las unidades que sí tienen interés de contar con personal capacitado y que demuestran, constantemente, procesos de mejora en su gestión. Agrega, como punto importante, que las funcionarias que se capacitarán no lo harán utilizando tiempo de la ARESEP, no están reduciendo su carga de trabajo en horas laborales para asistir a la especialización, por lo que le parece que también es un esfuerzo personal de las participantes.

Analizado el tema, con base en lo expuesto por la Dirección General de Estrategia y Evaluación, conforme a su oficio 10-DGEE-2014, el señor **Dennis Meléndez Howell** somete a votación.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** señala que vota a favor por ser la modificación presupuestaria; sin embargo, deja constando su preocupación por el tema de qué es lo que se está becando y cómo realmente se define un plan de capacitación para que le sirva a la Institución, a través de las prioridades institucionales. Por otra parte, es del criterio de que los funcionarios tienen que cumplir con una formación inicial. Es claro que la Institución requiere de recurso humano muy especializado y no le corresponde a la Aresep estar capacitando en la parte básica.

El señor **Dennis Meléndez Howell** vota a favor e indica a la Junta Directiva que la Administración hará el esfuerzo por plantear ese plan institucional de capacitación, específicamente a partir de las necesidades institucionales, y con base en eso, determinar las opciones para atenderlas.

Los directores Meléndez Howell, Saborío Alvarado, Gutiérrez López y Sauma Fiatt votan a favor, mientras que la directora Garrido Quesada, vota en contra, en razón de que no existe un plan institucional de capacitación que justifique la prioridad de esta formación que se estaría financiando.

La Junta Directiva resuelve, por mayoría, cuatro votos a uno y con carácter de firme:

**ACUERDO 06-07-2014**

Aprobar a nivel de sub partida, partida y programa, la Modificación Presupuestaria N° 1-2014 al presupuesto de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, por un monto neto de ¢5.600,000.00 (cinco millones seiscientos mil colones con 00/100) como se muestra en la información contenida en el oficio 10-DGEE-2014 (2469-2014) de la Dirección General de Estrategia y Evaluación.

**ACUERDO FIRME.**

*A partir de este momento se retira del salón de sesiones, el señor Dennis Meléndez Howell, en vista de que abstiene de conocer los siguientes dos artículos.*

*En ausencia del señor Regulador General, comparece en este acto la señora Grettel López Castro, en su condición de Reguladora General Adjunta, según el acuerdo que consta en el artículo segundo del acta de la sesión ordinaria número ciento sesenta y uno, celebrada por el Consejo de Gobierno el 20 de agosto del dos mil trece, publicado en La Gaceta 211 del 1 de noviembre del 2013, nombramiento que quedó ratificado por la Asamblea Legislativa en la sesión ordinaria número 69, celebrada el 19 de setiembre de 2013, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47 de la Ley 7593, Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, nombramiento que a la fecha se encuentra vigente.*

*De conformidad con el artículo 57 inciso a) sub inciso 6 e inciso b) sub inciso 3) de la misma ley, la señora Grettel López Castro, Reguladora General Adjunta, sustituye al señor Dennis Meléndez Howell, Regulador General, durante sus ausencias temporales, por lo que en esta sesión asume la Presidencia de la Junta Directiva.*

**ARTÍCULO 8. Manifestación presentada por la empresa Hidrovenecia S.A., en relación con el oficio 832-DGAJR-2013.**

*A las diecisiete horas con veinte minutos ingresan al salón de sesiones, los funcionarios de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, Viviana Lizano Ramírez y Eric Chaves Gómez, a participar en este y siguiente artículo.*

La Junta Directiva conoce el oficio 038-DGAJR-2014 del 22 de enero de 2014, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria rinde criterio sobre la manifestación de parte, presentada por Hidrovenecia S.A., en relación con el oficio 832-DGAJR-2013.

La señorita **Viviana Lizano Ramírez** se refiere a los antecedentes de interés del caso e indica las conclusiones arribadas:

- 1. Hidrovenecia presentó una mera manifestación de parte y no un recurso en contra del oficio 832-DGAJR-2013 o de la resolución RJD-134-2013.*
- 2. El oficio 832-DGAJR-2013 no es susceptible de impugnación, además de que, la resolución RJD-134-2013 se encuentra en firme y la vía administrativa debidamente agotada, por ello, todas las partes involucradas en la controversia deben estarse a lo resuelto en dicha resolución.*
- 3. La posición expuesta tanto en el oficio 832-DGAJR-2013 como en la resolución RJD-134-2013, se mantiene al día de hoy.*

4. *A pesar de tratarse de una manifestación de parte, Hidrovenecia no expone de forma clara las razones de su inconformidad con respecto al oficio 832-DGAJR-2013.*

Analizado el tema, con base en lo expuesto por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, conforme al oficio 038-DGAJR-2014, la señora **Grettel López Castro** somete a votación y la Junta Directiva resuelve por unanimidad:

#### **ACUERDO 07-07-2014**

- I. Dar respuesta a la manifestación de parte presentada por Hidrovenecia, indicándole que debe estarse a lo resuelto en la resolución RJD-134-2013.
- II. Reiterarle a la DGAU que proceda a llevar a cabo la etapa de conciliación ordenada en el acuerdo 10-77-2013, del acta de la sesión ordinaria de Junta Directiva N° 77-2013 del 31 de octubre de 2013, ratificada el 7 de noviembre de 2013.
- III. Díctese la presente resolución:

#### **RESULTANDO:**

- I. Que el 15 de marzo de 2013, Hidrovenecia presentó ante la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (en adelante Aresep) reclamo administrativo contra Coopelesca, alegando la obligación de ésta de permitirle la interconexión a su red de distribución para venderle energía al ICE. (Folios 25 a 100)
- II. Que el 27 de marzo de 2013, mediante auto de traslado, la IE emplazó por 5 días hábiles a Hidrovenecia, Coopelesca y el ICE para que se pronunciaran respecto al reclamo administrativo interpuesto por Hidrovenecia. (Folios 222 a 228)
- III. Que el 4 y 5 de abril de 2013, Hidrovenecia reiteró los argumentos de su reclamo administrativo. (Folios 101 y 107)
- IV. Que el 5 de abril de 2013, mediante oficio COOPELESCA-GG-481-2013, su Gerente General señor Omar Murillo Miranda, contestó el reclamo interpuesto por Hidrovenecia. (Folios 102 a 106)
- V. Que el 5 de abril de 2013, Coopelesca, contestó el reclamo administrativo interpuesto por Hidrovenecia. (Folios 109 a 158)
- VI. Que el 5 de abril de 2013, mediante oficio 257-263-2013, el ICE atendió el auto de traslado y se refirió al reclamo administrativo interpuesto por Hidrovenecia. (Folios 159 a 216)
- VII. Que el 29 de mayo de 2013, mediante oficio 711-IE-2013, la IE, rindió criterio respecto al reclamo administrativo interpuesto por Hidrovenecia. (Folios 315 a 319)
- VIII. Que el 30 de mayo de 2013, mediante la resolución RRG-085-2013, el Regulador General resolvió el reclamo administrativo interpuesto por Hidrovenecia, indicándole a Coopelesca que debe permitir la continuidad de la interconexión entre el ICE y dicha Cooperativa, no debiendo limitarse el trasiego de la energía eléctrica producida por la Planta Caño Grande III. (Folios 320 a 330)

- IX.** Que el 4 de junio de 2013, mediante oficio COOPELESCA-GG-747-2013, la Gerenta General a.i. señora Noylin Cruz Suárez de Coopelesca, interpuso recurso de apelación y nulidad absoluta contra la resolución RRG-085-2013. (Folios 291 a 309)
- X.** Que el 5 y 7 de junio de 2013, el señor Marcos Alexander Piedra Rodríguez, apoderado especial de Coopelesca, interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la resolución RRG-085-2013. (Folios 310 a 313 y 331 a 333)
- XI.** Que el 23 de setiembre de 2013, mediante resolución RRG-362-2013, el Regulador General rechazó por el fondo en todos sus extremos el recurso de revocatoria interpuesto por Coopelesca contra la resolución RRG-085-2013. Además elevó a conocimiento de Junta Directiva el recurso de apelación interpuesto de forma subsidiaria contra dicha resolución y emplazó ante el superior a las partes. (Folios 373 al 383)
- XII.** Que el 22 de octubre de 2013, mediante el oficio 832-DGAJR-2013, la DGAJR, se refirió a los dos recursos de apelación y a la gestión de nulidad interpuestos por Coopelesca contra la resolución RRG-085-2013, así como a la petición de pronto despacho interpuesta por Hidrovenecia. (Folios 392 al 405)
- XIII.** Que el 30 de octubre de 2013, mediante el oficio 867-DGAJR-2013, la DGAJR, adicionó el criterio legal emitido mediante el oficio 832-DGAJR-2013. (Folios 406 al 408)
- XIV.** Que el 31 de octubre de 2013, mediante resolución RJD-134-2013, la Junta Directiva declaró inadmisibles por la forma los dos recursos de apelación contra la resolución RRG-085-2013 y la gestión de nulidad interpuesta por Coopelesca, anuló de oficio la resolución RRG-085-2013, por estar viciada de nulidad absoluta, retrotrajo el procedimiento hasta la etapa de conciliación, trasladó el expediente a la Dirección General de Atención al Usuario para lo que correspondiera, así como la petición de pronto despacho de Hidrovenecia a conocimiento de la IE, y dio por agotada la vía administrativa. (Folios 427 al 448)
- XV.** Que el 5 de noviembre de 2013, Hidrovenecia, presentó una manifestación de parte respecto al criterio legal emitido por la DGAJR mediante el oficio 832-DGAJR-2013. (Folios 409 al 425)
- XVI.** Que el 6 de noviembre de 2013, mediante memorando 750-SJD-2013, la Secretaría de Junta Directiva trasladó a la DGAJR la manifestación de parte presentada por Hidrovenecia. (Folio 426)
- XVII.** Que el 20 de noviembre de 2013, mediante memorando 937-DGAJR-2013, la DGAJR trasladó a la IE el expediente OT-036-2013 para que conociera la petición de pronto despacho presentada por Hidrovenecia, conforme a lo dispuesto en la sesión ordinaria de Junta Directiva N° 77-2013 del 31 de octubre de 2013. (Folio 449)
- XVIII.** Que el 22 de noviembre de 2013, mediante oficio 784-SJD-2013, la Secretaría de Junta Directiva, le comunicó a la IE y a la DGAU, el contenido del acuerdo 10-77-2013, del acta de la sesión ordinaria de Junta Directiva N° 77-2013 del 31 de octubre de 2013, ratificada el 7 de noviembre de 2013. Igualmente, le trasladó a la DGAU el expediente para lo que correspondiera. (Folios 450 y 451)
- XIX.** Que el 25 de noviembre de 2013, mediante oficio 2177-IE-2013, la IE se refirió a la petición de pronto despacho presentada por Hidrovenecia. (Folio 452)

- XX.** Que hasta la fecha de emisión de esta resolución, no consta en el expediente el establecimiento de alguna fecha o celebración de la etapa de conciliación por parte de la DGAU en el presente procedimiento.
- XXI.** Que el 22 de enero de 2014, por medio de oficio 038-DGAJR-2014, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria emitió su criterio sobre la manifestación de parte presentada por Hidrovenecia. (Correrá agregado a los autos)

#### CONSIDERANDO:

- I.** Que siendo que la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, emitió su criterio respecto a la manifestación de parte presentada por Hidrovenecia, el cual sirve de sustento para la presente resolución, conviene extraer lo siguiente:

“(…)

#### **II. SOBRE LA MANIFESTACIÓN DE PARTE PRESENTADA POR HIDROVENECA EN RELACIÓN CON EL OFICIO 832-DGAJR-2013.**

##### **1) Sobre la procedencia de la manifestación de parte:**

*En el caso que nos ocupa, es necesario observar que la manifestación de parte presentada por Hidrovenecia, refiere específicamente al contenido del oficio 832-DGAJR-2013, que fue el criterio legal emitido por la DGAJR el 22 de octubre de 2013, en relación con los dos recursos de apelación y gestión de nulidad interpuestos por Coopelesca contra la resolución RRG-085-2013, así como, con la petición de pronto despacho interpuesta por Hidrovenecia. Dicho oficio es un acto meramente preparatorio y no vinculante –artículo 303 de la Ley 6227-, mismo que carece de recursos.*

*Se observa que la manifestación de Hidrovenecia fue presentada ante la Aresep el 5 de noviembre de 2013, a pesar de haberse dictado la resolución RJD-134-2013 desde el 31 de octubre de 2013. Ello, debido a que dicha resolución, le fue notificada a Hidrovenecia el 11 de noviembre de ese mismo año.*

*Por lo anterior, la manifestación de parte que nos ocupa, es tratada como tal, y no como un recurso interpuesto en contra de la resolución RJD-134-2013, aunque el sustento de ésta haya sido el oficio al cual hace referencia Hidrovenecia.*

##### **2) Sobre los argumentos de la manifestación de parte:**

*La manifestación de parte presentada por Hidrovenecia, centra sus argumentos en dos apartados del oficio 832-DGAJR-2013, el IV referente al “ANÁLISIS DE LAS GESTIONES DE FONDO” y el V “SOBRE LAS GESTIÓN DE NULIDAD:”.*

*En relación con el apartado IV, la DGAJR analizó como parte de éste, diversos puntos. Hidrovenecia por su parte, manifiesta inconformidad con respecto al punto b) de dicho apartado -denominado por Hidrovenecia como punto a)-, referente a “La resolución RRG-085-2013 no analizó ni tomó en consideración hechos, pruebas y argumentos de defensa planteados por Coopelesca lo cual le genera indefensión y por ello violación al debido proceso;” (sic)*

*Desde un punto de vista técnico, Hidrovenecia reiteró los argumentos que vino exponiendo a lo largo del procedimiento administrativo tramitado; respecto a los cuales se debe insistir en la posición sostenida, tanto por parte de la DGAJR en el oficio 832-DGAJR-2013, como de la Junta Directiva en la resolución RJD-134-2013.*

*Recordemos que el análisis efectuado tanto en el oficio como en la resolución, antes indicados, fue de naturaleza jurídica, específicamente en torno a aspectos procedimentales; y no desde un punto de vista técnico.*

*Al haberse detectado la existencia de aspectos de índole procedimental generadores de una nulidad absoluta, que conllevaban no solo la anulación de la resolución RRG-085-2013, sino también, el retroceso del procedimiento hasta antes de la etapa de la conciliación; se llegó a la conclusión de que era evidentemente innecesario pronunciarse respecto a los aspectos técnicos de fondo surgidos con relación a la controversia presentada.*

*Obsérvese que una de las razones por las cuales se consideró la existencia de nulidad absoluta, fue el hecho de que a varios de los argumentos y valoraciones efectuadas por parte de Coopelesca durante el procedimiento, no se les dio respuesta en la resolución RRG-085-2013, primordialmente con respecto al establecimiento o no de una tarifa peaje a su favor.*

*Tal omisión en el análisis efectuado en la resolución RRG-085-2013, conllevó una imposibilidad por parte del órgano de alzada para referirse a dichos aspectos técnicos, debiendo ser el órgano decisor, el llamado a dilucidar dichos asuntos, cuando el procedimiento llegara nuevamente a la etapa de dictado de la resolución final.*

*Al día de hoy, frente a la manifestación de parte presentada por Hidrovenecia, se reitera la posición antes dicha, en el sentido de que, los aspectos técnicos a los cuales ésta hace referencia y que en todo caso, constan en autos, deben ser resueltos por el órgano correspondiente cuando éste dicte la resolución final.*

*Ahora bien, desde un punto de vista jurídico, en el oficio 832-DGAJR-2013, se expuso las razones de naturaleza procedimental, por las cuales se consideró la existencia de nulidad absoluta tanto de la resolución RRG-085-2013 como del procedimiento.*

*Al respecto, se señalaron de forma detallada, numerosas violaciones al principio de contradictorio y de defensa en perjuicio de Coopelesca, en vista de que, varios de los argumentos expuestos por ésta nunca fueron analizados, tampoco se resolvió nada con respecto a la prueba testimonial ofrecida por ésta, e incluso, las excepciones e incidente de incompetencia presentados, tampoco fueron resueltos.*

*Hidrovenecia manifiesta que no existen las violaciones detectadas, señalando que, a pesar de que Coopelesca ofreció prueba testimonial y nunca hubo pronunciamiento al respecto, en todo caso, dicha prueba o cualquier otra, no puede refutar la posibilidad técnica de que se dé la interconexión, haciendo alusión a que el Gerente General de Coopelesca no ha negado dicha posibilidad. Hidrovenecia señala en su manifestación, que el a-quo "... consideró como impertinente la prueba ofrecida por Coopelesca R.L."*

*Sobre dicha afirmación efectuada por parte de Hidrovenecia, es necesario llamar la atención en el sentido de que, no consta en autos ni en la resolución RRG-085-2013, pronunciamiento alguno respecto a la prueba testimonial ofrecida por Coopelesca, sea respecto a su necesaria evacuación y resultado, o evidente impertinencia; motivo por el cual es imposible afirmar que*

*ésta fue declarada impertinente. Cualquiera que sea el destino de dicho ofrecimiento de prueba, es necesario que el órgano pertinente se refiera a éste, como en derecho corresponde.*

*Igualmente, con respecto a las excepciones interpuestas por Coopelesca, sobre las cuales tampoco se encontró pronunciamiento, Hidrovenecia manifiesta que éstas "...también fueron analizadas y resultaron inoponibles para el caso en discusión..."*

*Nuevamente se indica que, no consta en autos ni en la resolución RRG-085-2013, pronunciamiento alguno respecto a las excepciones interpuestas por Coopelesca, mediante el cual éstas sean acogidas o rechazadas, igual ocurrió con respecto al incidente de incompetencia que ésta también interpuso, es por ello que, se consideró violentado el debido proceso y derecho de defensa de Coopelesca.*

*Con respecto al apartado V “**SOBRE LA GESTIÓN DE NULIDAD:**” -denominado por Hidrovenecia como punto b)- del oficio 832-DGAJR-2013, Hidrovenecia manifiesta inconformidad, sin poder concretar las razones por las cuales considera que no existen los vicios de nulidad detectados por esta Dirección General y acogidos por la Junta Directiva en la resolución RJD-134-2013.*

*En términos generales, Hidrovenecia manifiesta que lo actuado en el procedimiento hasta el dictado de la resolución RRG-085-2013, se encuentra ajustado a derecho y que no existe la nulidad declarada; no obstante, la posición debidamente fundamentada y expuesta en el oficio 832-DGAJR-2013, se mantiene al día de hoy. Además, la resolución RJD-134-2013 se encuentra en firme y la vía administrativa debidamente agotada.*

*Con respecto a las peticiones planteadas por Hidrovenecia, valga indicar que:*

*a) El 31 de octubre de 2013, mediante resolución RJD-134-2013, la Junta Directiva en su condición de órgano de alzada, se pronunció con respecto a los recursos de apelación y gestión de nulidad interpuestos por Coopelesca contra la resolución RRG-085-2013, declarando inadmisibles por la forma tales gestiones, anulando de oficio la resolución RRG-085-2013, por estar viciada de nulidad absoluta, retrotrayendo el procedimiento hasta la etapa de conciliación, trasladando el expediente a la Dirección General de Atención al Usuario para lo que correspondiera y la petición de pronto despacho de Hidrovenecia a conocimiento de la IE, y dando por agotada la vía administrativa.*

*b) La resolución RJD-134-2013, fue debidamente notificada a todas las partes involucradas en la controversia. Siendo que, a Hidrovenecia se le notificó al medio señalado por ésta, el día 11 de noviembre de 2013, según consta a folio 442 del expediente.*

*c) Con respecto a la advertencia que Hidrovenecia le realiza al ICE sobre el trámite preferente de la firma del nuevo contrato, este ente regulador no puede ni debe pronunciarse.*

### **III. CONCLUSIONES**

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

- 1. Hidrovenecia presentó una mera manifestación de parte y no un recurso en contra del oficio 832-DGAJR-2013 o de la resolución RJD-134-2013.*

2. *El oficio 832-DGAJR-2013 no es susceptible de impugnación, además de que, la resolución RJD-134-2013 se encuentra en firme y la vía administrativa debidamente agotada, por ello, todas las partes involucradas en la controversia deben estarse a lo resuelto en dicha resolución.*
3. *La posición expuesta tanto en el oficio 832-DGAJR-2013 como en la resolución RJD-134-2013, se mantiene al día de hoy.*
4. *A pesar de tratarse de una manifestación de parte, Hidrovenecia no expone de forma clara las razones de su inconformidad con respecto al oficio 832-DGAJR-2013.*

(...)”

- II. Que de conformidad con los resultandos y considerandos que preceden y de acuerdo al mérito de los autos, lo procedente es indicarle a la parte manifestante que se esté a lo resuelto en la resolución RJD-134-2013, tal y como se dispone:
- III. Que en sesión 07-2014 del 30 de enero de 2014, cuya acta fue ratificada el 06 de febrero de 2014; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, sobre la base del oficio 038-DGAJR-2013 de cita, acordó entre otras cosas, dictar la presente resolución.

#### **POR TANTO:**

Con fundamento en las facultades conferidas en los artículos 3, 5, 6, 9 y 38 inciso d) de la Ley General de la Administración Pública (Ley 6227) y 39 y 41 de la Ley 7593

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

1. Dar respuesta a la manifestación de parte presentada por Hidrovenecia, indicándole que debe estarse a lo resuelto en la resolución RJD-134-2013.
2. Reiterarle a la Dirección General de Atención al Usuario que proceda a llevar a cabo la etapa de conciliación ordenada en el acuerdo 10-77-2013, del acta de la sesión ordinaria de Junta Directiva N° 77-2013 del 31 de octubre de 2013, ratificada el 7 de noviembre de 2013.

NOTIFÍQUESE.

#### **ARTÍCULO 9. Solicitud de adición y aclaración de la resolución RJD-135-2013, interpuesta por la Compañía Nacional de Fuerza y Luz (CNFL). Expediente OT-038-2013.**

La Junta Directiva conoce el oficio 044-DGAJR-2014 del 23 de enero de 2014, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria rinde criterio sobre la solicitud de adición y aclaración de la resolución RJD-135-2013, interpuesta por la Compañía Nacional de Fuerza y Luz (CNFL).

La señorita *Viviana Lizano Ramírez* se refiere a los antecedentes de interés del caso, en donde el conflicto es de competencia territorial, generado en el Cantón de Belén por un proyecto de construcción que estaba llevando a cabo la Empresa de Servicios Públicos de Heredia (ESPH), motivo

por el cual, la Compañía Nacional de Fuerza y Luz, se presenta ante la ARESEP a interponer una denuncia; dicha controversia fue resuelta mediante la resolución RRG-071-2013.

Posteriormente la Empresa ESPH presentó un recurso de revocatoria con apelación en subsidio y nulidad concomitante, el cual se resolvió con la resolución RRG-292-2013, se declara sin lugar el recurso de revocatoria por el fondo. Mediante la resolución RJD-135-2013 se declaró parcialmente con lugar el recurso de apelación presentado.

Seguidamente, explica el análisis de forma y se refiere a la naturaleza del recurso, la temporalidad y la representación legal. Asimismo, se refiere a los argumentos presentados por la Compañía Nacional de Fuerza y Luz en la presente solicitud de adición y aclaración.

La señorita **Lizano Ramírez** finaliza su presentación y se refiere a las siguientes recomendaciones:

1. Declarar inadmisibles la solicitud de adición y aclaración presentada por la CNFL, por ser extemporánea y haber sido interpuesta por representante no acreditado para actuar a su nombre.
2. Corregir la numeración de los Considerandos de la resolución RJD-135-2013, de forma que, contenga cuatro Considerandos con una numeración corrida del I al IV.
3. Aclarar y adicionar de oficio el Por Tanto de la resolución RJD-135-2013, de la siguiente forma:

Adicionar en el inciso a) del punto II del mencionado Por Tanto, lo siguiente:

*“Además de la eliminación del requisito antes dicho, de conformidad con los artículos 4 y 5 de la Ley N° 7789, la ESPH debe cumplir previamente para prestar sus servicios en determinada zona de la provincia de Heredia donde la CNFL opere, con los siguientes requisitos:*

- a) *Acuerdo municipal (de la municipalidad interesada) que autorice el inicio de los trámites de negociación y el avalúo. Ello de conformidad con el artículo 4 de la Ley N° 7789.*
- b) *Acuerdo municipal definitivo que ratifique la incorporación, adoptado por mayoría absoluta del total de los regidores propietarios de la municipalidad. Ello de conformidad con el artículo 4 de la Ley N° 7789.*
- c) *Convenio entre la Municipalidad incorporada y la ESPH que faculte a ésta última a la prestación del servicio específico en la jurisdicción de la primera. Ello de conformidad con el artículo 5 de la Ley N° 7789.*

Adicionar en el inciso b) del punto II del mencionado Por Tanto, lo siguiente:

*“En el contexto de lo dicho, entiéndase por “competencia”, la posibilidad que tendrían tanto la CNFL como la ESPH (una vez cumplidos los requisitos legales establecidos) de operar en una misma zona de la provincia de Heredia donde la Compañía ya está operando. Dicha posibilidad deriva de la competencia territorial con que cuenta cada prestadora según la normativa aplicable a cada una de ellas. Al hablar de condiciones técnicas, se hace referencia a la posibilidad real que tengan los prestadores para brindar el servicio al usuario que lo haya elegido, como por ejemplo, la existencia de la red, de la capacidad electroenergética de ésta y de las condiciones de calidad de suministro eléctrico, entre otros.”*

La señora **Adriana Garrido Quesada** señala que, en las resoluciones en cuestión, el párrafo adicionado que se refiere a la competencia, se utiliza dos acepciones de competencia; i) cuando se usa competencia territorial es una competencia “de” un actor y ii) competencia “entre” las empresas; que sería de tipo económico. Le parece que las dudas que expresa el prestador del servicio se refiere a un párrafo en donde se usa, literalmente, la acepción económica (competencia “entre”) y, sin embargo, se le está respondiendo en términos de un derecho, de una potestad de hacer algo (competencia “de”).

En efecto, el párrafo adicionado es el siguiente: *“Podría darse competencia entre la Empresa de Servicios Públicos de Heredia y la Compañía Nacional de Fuerza y Luz, cuando la primera empiece a operar (previo cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos) en una zona donde ya opera la Compañía, en cuyo caso, los usuarios pueden elegir al operador, cuando las condiciones técnicas lo permitan y de acuerdo con la normativa vigente”*; se observa que habla de una competencia “entre” actores, y no una competencia “de” los actores.

La señorita **Viviana Lizano Ramírez** señala que es muy válida la percepción de la directora Garrido Quesada e indica que el análisis fue de naturaleza jurídica; así fue presentado el recurso, nunca de naturaleza económica. El hecho de que la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria haya señalado que era una competencia “entre” es lo que genera la duda y a raíz de esto, esa diferenciación de la palabra y el efecto que tiene, es que se pretende aclarar que, ese “entre” no significa una competencia económica.

La señora **Adriana Garrido Quesada** manifiesta que está de acuerdo que la competencia económica se puede dar en virtud de la competencia territorial que tienen ambas empresas; pero competencia, según el párrafo en discusión, no puede ser interpretado como el derecho a; sino es la competencia económica entre las empresas.

La señora **Carol Solano Durán** explica que esa es la consecuencia de la territorialidad del ordenamiento jurídico; si se dieran todas esas posibilidades, el usuario podría elegir y por lo tanto, se daría la competencia; es una derivación y eso es lo que se está aclarando.

La señora **Adriana Garrido Quesada** considera conveniente hacer la aclaración, en el sentido de referirse a la palabra competencia, como la posibilidad de disputarse por los usuarios en un territorio dado y se deriva por la competencia geográfica o territorial que tienen ambas empresas.

La señora **Carol Solano Durán** indica que ya se está aclarando y lee textualmente: *“En el contexto de lo dicho, entiéndase por “competencia”, la posibilidad que tendrían tanto la CNFL como la ESPH (una vez cumplidos los requisitos legales establecidos) de operar en una misma zona de la provincia de Heredia donde la Compañía ya está operando. Dicha posibilidad deriva de la competencia territorial con que cuenta cada prestadora según la normativa aplicable a cada una de ellas. Al hablar de condiciones técnicas, se hace referencia a la posibilidad real que tengan los prestadores para brindar el servicio al usuario que lo haya elegido, como por ejemplo, la existencia de la red, de la capacidad electroenergética de ésta y de las condiciones de calidad de suministro eléctrico, entre otros.”* La Junta Directiva no está abriendo el mercado, es la norma que así lo establece y aplica puntualmente para el caso del Cantón de Belén.

Además, procede a leer el segundo párrafo del artículo 10 de la Ley 7593 que dice: *“... la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos resolverá los conflictos de competencia por razón de territorio que se presenten entre los prestadores, en las materias sobre las que esta ley le atribuye funciones en los términos del artículo 5...”*; es la misma Ley de ARESEP que establece la facultad de resolver esos conflictos de competencia por territorio y que en este caso, es claro que es un conflicto de competencia por razón de territorio, porque ambas empresas por sus leyes de creación, podrían dar el servicio en ese Cantón.

El señor **Edgar Gutiérrez López** manifiesta que la petición de adición y aclaración es inadmisibile, no solo por extemporánea sino por acreditación; razones suficientes para denegar la petición, lo que hace innecesario llevar a cabo un análisis de los términos de la petición. Por lo tanto, en este caso, razonará su voto.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** comparte el argumento del director Gutiérrez López en el sentido que no se debe entrar a analizar lo que no corresponde. Considera que es un tema que se debe examinar; pero en este caso, le parece que en cuanto a la primera aclaración no es necesaria; pues se indica lo que está en la Ley. En cuanto a la segunda aclaración, sí procede.

La señora **Adriana Garrido Quesada** le parece que la aclaración es inconsistente con la solicitud de aclaración y adición, pues el párrafo de interés; se refiere a competencia “entre”.

Analizado el tema, con base en lo expuesto por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, conforme al oficio 044-DGAJR-2014, la señora **Grettel López Castro** somete a votación.

El señor **Edgar Gutiérrez López** manifiesta su posición en el tema e indica que razona su voto en el sentido de que, conforme se señala en el dictamen jurídico, la petición de adición y aclaración es inadmisibile, no solo por extemporánea sino por acreditación; razones suficientes para denegar la petición, lo que hace innecesario llevar a cabo un análisis de los términos de la petición. En ese sentido se aparta del voto de mayoría.

La Junta Directiva, con los votos a favor de los directores López Castro, Saborío Alvarado y Sauma Fiatt y los votos en contra de los directores Gutiérrez López y Garrido Quesada por las razones expuestas anteriormente, resuelve, por mayoría, tres votos a dos:

#### **ACUERDO 08-07-2014**

1. Declarar inadmisibile la solicitud de adición y aclaración presentada por la CNFL, por ser extemporánea y haber sido interpuesta por representante no acreditado para actuar a su nombre.
2. Corregir la numeración de los Considerandos de la resolución RJD-135-2013, de forma que, contenga cuatro Considerandos con una numeración corrida del I al IV.
3. Aclarar y adicionar de oficio el Por Tanto de la resolución RJD-135-2013, de la siguiente forma:

Adicionar en el inciso a) del punto II del mencionado Por Tanto, lo siguiente:

*“Además de la eliminación del requisito antes dicho, de conformidad con los artículos 4 y 5 de la Ley N° 7789, la ESPH debe cumplir previamente para prestar sus servicios en determinada zona de la provincia de Heredia donde la CNFL opere, con los siguientes requisitos:*

- a) Acuerdo municipal (de la municipalidad interesada) que autorice el inicio de los trámites de negociación y el avalúo. Ello de conformidad con el artículo 4 de la Ley N° 7789.
- b) Acuerdo municipal definitivo que ratifique la incorporación, adoptado por mayoría absoluta del total de los regidores propietarios de la municipalidad. Ello de conformidad con el artículo 4 de la Ley N° 7789.

- c) *Convenio entre la Municipalidad incorporada y la ESPH que faculte a ésta última a la prestación del servicio específico en la jurisdicción de la primera. Ello de conformidad con el artículo 5 de la Ley N.º 7789.*”

Adicionar en el inciso b) del punto II del mencionado Por Tanto, lo siguiente:

*“En el contexto de lo dicho, entiéndase por “competencia”, la posibilidad que tendrían tanto la CNFL como la ESPH (una vez cumplidos los requisitos legales establecidos) de operar en una misma zona de la provincia de Heredia donde la Compañía ya está operando. Dicha posibilidad deriva de la competencia territorial con que cuenta cada prestadora según la normativa aplicable a cada una de ellas. Al hablar de condiciones técnicas, se hace referencia a la posibilidad real que tengan los prestadores para brindar el servicio al usuario que lo haya elegido, como por ejemplo, la existencia de la red, de la capacidad electroenergética de ésta y de las condiciones de calidad de suministro eléctrico, entre otros.”*

4. Díctese la presente resolución:

#### **RESULTANDO:**

- I.** Que el 3 de abril de 2013, mediante oficio DO.12-2013, la Municipalidad de Belén de Heredia, le solicitó la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (en adelante Aresep), pronunciamiento sobre un conflicto de competencia territorial entre la Empresa de Servicios Públicos de Heredia Sociedad Anónima (*en adelante ESPH o Empresa*) y la Compañía Nacional de Fuerza y Luz (*en adelante CNFL o Compañía*), con motivo de un proyecto de construcción de canalización eléctrica subterránea que está realizando la primera, a fin de prestar el servicio público de energía eléctrica en el cantón de Belén de Heredia. (Folios 2 al 12, 16 al 24)
- II.** Que el 4 de abril de 2013, la CNFL interpuso denuncia y solicitud de medidas cautelares contra la ESPH, con respecto al conflicto de competencia territorial por la realización de trabajos en el cantón de Belén, por parte de la empresa HVYT, para la empresa ESPH. (Folios 25 al 49)
- III.** Que el 16 de mayo de 2013, mediante la resolución RRG-071-2013, el Regulador General resolvió la controversia, señalando en lo conducente: Rechazar por el fondo las medidas cautelares solicitadas por la CNFL contra la ESPH. Reiterar los criterios regulatorios con respecto a las condiciones que se tienen que dar para que la ESPH, pueda prestar el servicio público de electricidad en el cantón de Belén de Heredia y la imposibilidad jurídica que tienen los usuarios en Costa Rica para escoger el operador del servicio de electricidad. Dicha resolución fue notificada a las partes, el 17 de mayo de 2013. (Folios 128 al 140)
- IV.** Que el 20 de mayo de 2013, la ESPH, interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio y gestión de nulidad contra la resolución RRG-071-2013. (Folios 102 al 127)
- V.** Que el 28 de agosto de 2013, mediante la resolución RRG-292-2013, el Regulador General resolvió el recurso de revocatoria, indicando en lo conducente: Declarar sin lugar por el fondo tanto el recurso de revocatoria como la gestión de nulidad interpuestas por ESPH contra la resolución RRG-071-2013 y elevó a la Junta Directiva el recurso de apelación interpuesto de forma subsidiaria. (Folios 164 al 176)

- VI. Que el 24 de octubre 2013, mediante la resolución RJD-135-2013, la Junta Directiva resolvió el recurso de apelación, indicando en lo conducente: declarar parcialmente con lugar el recurso de apelación únicamente en cuanto a la parte dispositiva del punto II incisos a) sub inciso b)- y b), eliminando el requisito establecido en el inciso a) sub inciso b), y adicionando el inciso b); rechazar por el fondo la gestión de nulidad y dar por agotada la vía administrativa. (Folios 202 al 228)
- VII. Que el 18 de noviembre de 2013, la CNFL, presentó lo que denominó como “recurso de adición y aclaración” en relación a la resolución RJD-135-2013. (Folios 200 y 201)
- VIII. Que el 19 de noviembre de 2013, mediante memorando 771-SJD-2013, la Secretaría de Junta Directiva, trasladó a la DGAJR, para su análisis, el “recurso de adición y aclaración” presentado por la CNFL. (Folio 229)
- IX. Que el 23 de enero de 2014, por medio de oficio 044-DGAJR-2014, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria emitió su criterio sobre la solicitud de adición y aclaración de la resolución RJD-135-2013 presentada por la Compañía Nacional de Fuerza y Luz S.A. (CNFL). (Correrá agregado a los autos)

### CONSIDERANDO

- I. Que la solicitud fue analizada por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, emitiéndose el oficio 044-DGAJR-2014, que sirve de sustento para la presente resolución, cual conviene extraer lo siguiente:

“ (...)”

#### II. ANÁLISIS POR LA FORMA:

##### a) Naturaleza del recurso:

*La CNFL interpuso lo que expresamente denominó en su escrito como “recurso de adición y aclaración” respecto a la resolución RJD-135-2013.*

*En el ordenamiento jurídico costarricense no se encuentra estipulado el recurso de adición y aclaración, tal y como lo señaló la CNFL. En la Ley General de la Administración Pública, el artículo 343 establece los recursos ordinarios (de revocatoria o reposición y el de apelación) y extraordinarios (de revisión), no obstante, no hace referencia a este tipo de recurso que invoca la Compañía.*

*Asimismo, dicha Ley tampoco hace referencia de manera expresa a la posibilidad de solicitar la adición y aclaración de una resolución administrativa, sin embargo, en aplicación de lo establecido en el artículo 229 de ese mismo cuerpo legal, se puede aplicar supletoriamente el Código Procesal Civil.*

*Este Código establece en su artículo 158 lo siguiente:*

**“Artículo 158.- Aclaración y adición.** Los jueces y los tribunales no podrán variar ni modificar sus sentencias, pero sí aclarar cualquier concepto oscuro o suplir cualquier omisión que contengan sobre punto discutido en el litigio. La aclaración o adición de la sentencia sólo proceden respecto de la parte dispositiva.

*Estas aclaraciones o adiciones podrán hacerse de oficio antes de que se notifique la resolución correspondiente, o a instancia de parte presentada dentro del plazo de tres días. En este último caso, el juez o el tribunal, dentro de las veinticuatro horas siguientes, resolverá lo que proceda.”*

*Dicha figura ha sido aceptada jurisprudencialmente dentro de los procedimientos administrativos. Tal y como puede verse en diversas resoluciones de la Sala Constitucional, por ejemplo las N.º 7269-2004, 9030-2008 y 17737-2011.*

*Específicamente en la resolución N.º 7269-2004, se indicó:*

*“(…) las otras inconformidades que el petente expone con relación al proceder del Gerente de la Aduana Santamaría también son inadmisibles. En efecto, en primer lugar, si él estima que los oficios impugnados son omisos en su fundamentación, tiene abierta la posibilidad de solicitar una adición o aclaración ante el propio recurrido.”*

*A partir de lo dispuesto en el numeral transcrito y según lo ha analizado la doctrina y jurisprudencia, la adición y aclaración de una resolución puede ser plantada por la parte interesada, como una solicitud y no como un recurso, que mediante la cual una resolución puede ser rectificada por parte del órgano decisor.*

*Esta solicitud tiene sus limitaciones, pues no es un medio de impugnación como sí lo son los recursos, y solamente puede requerirse la subsanación de posibles aspectos oscuros u omisiones referentes a la resolución.*

*Así lo ha definido la jurisprudencia al indicar:*

*“(…)*

*II.- Por otra parte, la adición y la aclaración, prevista en el numeral 158 del Código Procesal Civil, no son mecanismos para impugnar las sentencias, sino simples remedios procesales previstos para subsanar oscuridades u omisiones cometidas, exclusivamente, en la parte dispositiva (“por tanto”) de determinada resolución judicial. En el caso que nos ocupa, no media una petición de esa naturaleza, sino un cuestionamiento de fondo, pues lo que se pretende es una revocatoria y esta no procede por estar correcto lo resuelto. (…)” Resolución N.º 2013-000883 de las 8:55 horas del 9 de agosto de 2013 dictada por la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia.*

*Es por lo anterior que, la gestión presentada por la CNFL será analizada como una solicitud de adición y aclaración, y no como un recurso.*

**b) Temporalidad de la solicitud:**

*La resolución que se pretende sea aclarada o adicionada es la RJD-135-2013; respecto de la cual, según lo dispuesto en el artículo 158 del Código Procesal Civil, la parte interesada debía presentar la respectiva solicitud dentro del plazo de tres días.*

*La mencionada resolución le fue notificada a la CNFL, el 12 de noviembre de 2013 (folio 224), siendo que ésta presentó la solicitud de adición y aclaración el 18 de noviembre de 2013 (folios 200 y 201).*

*Del análisis comparativo que precede se puede concluir que la solicitud de adición y aclaración fue presentada extemporáneamente, dado que el último día para presentarla era el 15 de noviembre de 2013.*

**c) Legitimación:**

*La CNFL, se encuentra legitimada para solicitar la adición y aclaración de la resolución RJD-135-2013, por ser una de la partes involucradas en la controversia e interesada en este procedimiento, al tenor de lo establecido en el artículo 275 de la Ley 6227.*

**d) Representación:**

*Con respecto a la condición en la que actúa el señor Luis Fernando Chaverri Rivera en la solicitud de adición y aclaración que nos ocupa, es preciso indicar que éste señala que es “Apoderado General Extrajudicial de la Compañía Nacional de Fuerza y Luz S.A. (CNFL)”.*

*En las actuaciones que ha tenido el señor Chaverri Rivera dentro del procedimiento que nos ocupa, se indica que la personería de éste en la condición antes dicha, consta en los registros de la Aresep.*

*No obstante, realizando la correspondiente verificación de dicha personería, se encuentra que en los registros de la Dirección General de Atención al Usuario, consta: una copia de un Poder Especial Extrajudicial otorgado por el señor Pablo Cob Saborío como Gerente General de la CNFL al señor Chaverri Rivera y otros, según el oficio GG-24-2012 del 25 de enero de 2012; y una copia de la certificación N° 69-2013 del 12 de diciembre de 2013, mediante la cual el notario Juan Carlos Hernández Barquero certificó que se encuentra inscrito en el Registro de Personas del Registro Nacional un Poder General Judicial sin límite de suma otorgado al señor Chaverri Rivera.*

*De lo anterior, se desprende que no consta en los registros de la Aresep el Poder General Extrajudicial al cual hace referencia el señor Chaverri en la solicitud de adición y aclaración y bajo el cual dice actuar, careciendo con ello de una representación debidamente acreditada en el presente procedimiento.*

*En razón de todo lo anterior, se tiene que: la solicitud de adición y aclaración es inadmisibles por haber sido presentada extemporáneamente y además por carecer de representación acreditada el señor Chaverri Rivera para actuar a nombre de la CNFL.*

### **III. ARGUMENTOS DEL RECURSO:**

*Los argumentos de la solicitante se pueden resumir de la siguiente manera:*

- 1) *Aclarar el motivo por el cual en la resolución RJD-135-2013, se pasa del Considerando I al Considerando III, omitiéndose el Considerando II.*
- 2) *Aclarar en el apartado de la **“Competencia territorial de las prestadoras involucradas en el conflicto:”** el alcance para la ESPH de la última frase del artículo 1 de la Ley 5889, que indica: “...siempre y cuando no estén servidas por otras instituciones públicas.”, al existir omisión al respecto en lo resuelto.*

- 3) *Aclarar lo relacionado a los requisitos previos a cumplir por parte de la ESPH, debido a que la modificación efectuada por la resolución RJD-135-2013 en el Por Tanto de la resolución RRG-071-2013, solo hace referencia al requisito establecido en el artículo 5 de la Ley N° 7789, omitiendo el requisito establecido en el artículo 4 de esa misma Ley, tal y como señala el oficio 751-DGAJR-2013.*
- 4) *Aclarar qué debe entenderse por la “competencia” condicionado únicamente a “según las condiciones técnicas lo permitan”, ya que la factibilidad técnica de suministrar energía a cualquier cliente existe, pero podría retrasarse por los altos costos en que se deba incurrir.*

#### **IV. ANÁLISIS DE LA SOLICITUD POR EL FONDO:**

*Si bien, la solicitud de adición y aclaración presentada por la CNFL, resulta inamisible por extemporánea y por falta de representación acreditada, de oficio este órgano asesor en virtud de lo dispuesto en el artículo 152 de la Ley 6227, procede a realizar las siguientes consideraciones y valoraciones:*

*Tomando en consideración que lo presentado por la CNFL es una solicitud de adición y aclaración y no un recurso, es preciso observar si cada uno de los argumentos expuestos en dicha solicitud refieren de forma específica a alguna aclaración u omisión detectada en la parte dispositiva de la resolución RJD-135-2013.*

*Previo a analizar cada uno de los argumentos de la solicitud, es preciso indicar que si bien, el artículo 158 del Código Procesal Civil establece la adición y aclaración específicamente con respecto a la parte dispositiva de la resolución, existe jurisprudencia constitucional, que permite la adición y aclaración respecto a la parte considerativa, en el tanto, no implique la variación de ningún criterio y de las conclusiones a las cuales se llegó para resolver el asunto. (Ver en ese sentido el voto 485-1994 de las 16 horas del 25 de enero de 1994)*

##### **Primer argumento:**

*Solicita la CNFL que se aclare un aspecto referente a la parte considerativa de la resolución indicada, en el sentido de que, observa que del Considerando I se pasó al Considerando III, omitiendo el Considerando II.*

*Respecto a dicho argumento, efectivamente se observa un error material involuntario en la numeración de los Considerandos de la resolución RJD-135-2013, el cual se corrige de conformidad con el artículo 157 de la Ley 6227. La resolución RJD-135-2013 debe contener cuatro y no cinco considerandos, como erróneamente se indicó al haber pasado del Considerando I al III. Con ello, el Considerando III debe entenderse como el II, el Considerando IV como el III, y el Considerando V como el IV.*

*Por lo anterior, se acoge el argumento de la solicitud respecto a la corrección de la numeración de los Considerandos, corrigiendo el error material contenido en la RJD-135-2013 en cuanto a este punto.*

##### **Segundo argumento:**

*Solicita la CNFL que se aclare, específicamente con respecto al punto 1 **“Competencia territorial de las prestadoras involucradas en el conflicto:”** del apartado IV desarrollado en el Considerando I de la resolución RJD-135-2013, lo referente al alcance que tiene para la ESPH*

*la última frase del artículo 1º de la Ley N° 5589 que indica “... siempre y cuando no estén servidas por otras instituciones públicas.”*

*Al respecto se indica que, para resolver la controversia sometida a valoración de este ente regulador, se analizó de forma integral un conglomerado de cuerpos legales que regulan tanto a la ESPH como a la CNFL; encontrándose que, a pesar de lo estipulado en la última frase del artículo 1º de la Ley N° 5589 “Ley Constitutiva de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia.”, que indica: “...siempre y cuando no estén servidas por otras instituciones públicas.”, también el artículo 4 del Contrato-Ley 2 que regula la CNFL, indica lo siguiente: “Este contrato no constituye monopolio ni derecho alguno de exclusividad o preferencia ...”*

*Lo anterior conllevó, mediante una lectura y aplicación integral de ambas normativas, que la competencia territorial de la ESPH, podía alcanzar aquellos lugares dentro de la provincia de Heredia, específicamente establecidos por ley, donde estuviera operando la CNFL, dado que esta no goza de monopolio o exclusividad.*

*Por lo anterior, se rechaza el argumento, en vista de que se considera innecesaria alguna aclaración al respecto.*

**Tercer argumento:**

*La CNFL solicita aclaración sobre el tema referente a los requisitos legales establecidos para que la ESPH pueda ofrecer sus servicios en determinada zona, pues considera que, si bien, se aceptan los requisitos establecidos en los artículos 4 y 5 de la Ley N° 7789 “Transformación de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia ESPH”, “la modificación que se hizo en el Por Tanto II, inciso a) de la resolución RRG-071-2013 de las 13:45 horas del 16 de mayo de 2013; solo deja referencia al requisito indicado en el artículo 5, omitiendo el procedimiento que indica el artículo 4.*

*Al respecto debe indicarse que, la aclaración solicitada mediante este argumento, efectivamente refiere a la parte dispositiva de la resolución RJD-135-2013, y que además de ello, se considera conveniente atender el punto que expone la solicitante. Esto, no porque en la resolución en general o en su Por Tanto, no queden claros los requisitos a cumplir por parte de la ESPH, sino porque, a fin de evitar futuras confusiones, dada la forma en que lo está observando la CNFL, es preferible aclarar lo siguiente:*

*El Por Tanto de la resolución RRG-071-2013 fue modificado en varios aspectos, por el Por Tanto de la resolución RJD-135-2013.*

*En lo que refiere a los requisitos legales establecidos para que la ESPH cumpla, previo a su entrada en operación en determinada zona, es necesario observar que, inicialmente en el Por Tanto de la resolución RRG-071-2013, se establecieron en el inciso a) del punto II, dos requisitos: el convenio de la Municipalidad de Belén mediante el cual se da la incorporación a la ESPH adoptado por mayoría absoluta del total de los regidores propietarios -sub inciso a)- y un acuerdo escrito entre la ESPH y la CNFL autorizando la prestación conjunta en el cantón de Belén -sub inciso b)-.*

*Posteriormente, mediante el Por Tanto de la resolución RJD-135-2013, tales requisitos fueron modificados, **únicamente**, en el sentido de que, se eliminó el requisito referente al acuerdo entre la ESPH y la CNFL, por las razones que fueron desarrolladas en la mencionada resolución, quedando en vigencia el otro requisito referente al acuerdo de la Municipalidad.*

*En relación con los requisitos a cumplir por parte de la ESPH para prestar el servicio, se observa que según la normativa aplicable (artículos 4 y 5 de la Ley 7789) y el amplio análisis efectuado en la parte considerativa de la resolución RJD-135-2013, son varios los requisitos a cumplir por parte de ésta previo a la prestación de su servicio en determinada zona de la provincia de Heredia donde la CNFL opere:*

- *Primeramente la municipalidad interesada debe incorporarse a la ESPH, para ello se requiere: un acuerdo municipal que autorice el inicio de los trámites de negociación y el avalúo, además de otro acuerdo municipal definitivo que posteriormente ratifique la incorporación, adoptado por mayoría absoluta del total de los regidores propietarios de la municipalidad. Ello de conformidad con el artículo 4 de la Ley N° 7789.*
- *En segundo lugar, una vez que la Municipalidad esté incorporada, se requiere de un convenio entre dicha Municipalidad y la ESPH que le permita a ésta última gozar de plenas facultades para prestar el servicio respectivo dentro de la jurisdicción de la primera. Ello de conformidad con el artículo 5 de la Ley N° 7789.*

*Observando lo dispuesto en el Por Tanto de la resolución RJD-135-2013, respecto del cual la CNFL plantea su aclaración, se considera que, dicha aclaración solicitada es conveniente, por cuanto, si bien, efectivamente en la parte considerativa de la resolución, se realizó un amplio análisis y definición de los requisitos a cumplir por parte de la ESPH; estos no fueron enumerados en la parte dispositiva de dicha resolución, señalándose en ésta, solamente la eliminación del requisito referente al convenio entre las dos prestadoras.*

*Ante lo dicho, se considera oportuno y prudente, adicionar con respecto al inciso a) del punto II del Por Tanto de la resolución RJD-135-2013, que además de que se elimina el requisito antes dicho del acuerdo entre las prestadoras, quedan vigentes, según lo establece la normativa, los siguientes requisitos:*

- a) *Acuerdo municipal (de la municipalidad interesada) que autorice el inicio de los trámites de negociación y el avalúo. Ello de conformidad con el artículo 4 de la Ley N° 7789.*
- b) *Acuerdo municipal definitivo que ratifique la incorporación, adoptado por mayoría absoluta del total de los regidores propietarios de la municipalidad. Ello de conformidad con el artículo 4 de la Ley N° 7789.*
- c) *Convenio entre la Municipalidad incorporada y le ESPH que faculte a ésta última a la prestación del servicio específico en la jurisdicción de la primera. Ello de conformidad con el artículo 5 de la Ley N° 7789.*

*Los anteriores tres requisitos indicados, no contradicen el requisito que quedó vigente según el Por Tanto de la resolución RJD-135-2013, por el contrario, se desglosa o detalla el alcance del requisito establecido en dicha resolución.*

*De conformidad con lo dicho, se acoge el argumento, en el tanto, se adiciona al inciso a) del punto II del Por Tanto de la resolución RJD-135-2013, los tres requisitos antes expuestos para que sean cumplidos por la ESPH en el contexto ya analizado.*

#### **Cuarto argumento:**

*Como último argumento, la CNFL solicita que se aclare, qué debe entenderse por “competencia” según se avala en la resolución RJD-135-2013, “... condicionado únicamente a “según las condiciones técnicas lo permitan”; ya que la factibilidad técnica del suministro de energía a cualquier cliente siempre existe, lo único que podrían retrasar la energización de una determinada obra u edificio, serían los costos que podrían incurrirse en la extensión de líneas y transformadores...”*

*Este argumento de aclaración expuesto por la CNFL, refiere específicamente al contenido del párrafo adicionado al inciso b) del Por Tanto II de la resolución RRG-071-2013, mediante la resolución RJD-135-2013.*

*El párrafo adicionado, indica lo siguiente:*

*“Podría darse competencia entre la Empresa de Servicios Públicos de Heredia y la Compañía Nacional de Fuerza y Luz, cuando la primera empiece a operar (previo cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos) en una zona donde ya opera la Compañía, en cuyo caso, los usuarios pueden elegir al operador, cuando las condiciones técnicas lo permitan y de acuerdo con la normativa vigente”*

*Dicho párrafo complementa el párrafo inmediatamente anterior, que compone el inciso b) del Por Tanto II de la resolución RRG-071-2013. Ello quiere decir que, el texto integral del mencionado inciso (tomando en consideración lo dispuesto en el Por Tanto de ambas resoluciones, la RRG-071-2013 y la RJD-135-2013), quedó de la siguiente forma:*

*“b) En Costa Rica los usuarios de los servicios públicos no tiene (sic) la posibilidad jurídica de escoger el operador del servicio, en razón de que las empresas públicas como el ICE, la CNFL S.A., la ESPH S.A. y JASEC tienen establecidas por ley sus áreas de concesión, por lo que únicamente por modificación de sus leyes de creación, podría cambiarse sus áreas de concesión. Podría darse competencia entre la Empresa de Servicios Públicos de Heredia y la Compañía Nacional de Fuerza y Luz, cuando la primera empiece a operar (previo cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos) en una zona donde ya opera la Compañía, en cuyo caso, los usuarios pueden elegir al operador, cuando las condiciones técnicas lo permitan y de acuerdo con la normativa vigente.”*

*Es sumamente necesario que la lectura del inciso b) se efectúe de una forma integral y no aisladamente. En cuanto a qué debe entenderse por “competencia”, es preciso darle contenido a dicho concepto, específica y únicamente, con vista en el contexto en el cual se desarrolló el análisis de la resolución que se solicita aclarar.*

*La competencia a la que se hace referencia en el texto antes transcrito, refiere de forma puntual a la posibilidad que tendrían tanto la CNFL como la ESPH (una vez cumplidos los requisitos legales establecidos) de operar en una misma zona donde la Compañía ya está operando. Dicha posibilidad deriva de la competencia territorial con que cuenta cada prestadora según la normativa aplicable a cada una de ellas.*

*Ahora bien, es necesario aclarar que la solicitante parece relacionar de forma directa la “competencia”, con las “condiciones técnicas” a las que se hace referencia en el mismo inciso b) antes transcrito.*

*Al respecto se advierte que, en el párrafo adicionado a dicho inciso, de forma clara se indica que las condiciones técnicas refieren a la posibilidad real que tengan los prestadores para brindar el servicio al usuario que lo haya elegido, como por ejemplo, la existencia de la red, de la capacidad electroenergética de ésta y de las condiciones de calidad de suministro eléctrico, entre otros.*

*Las implicaciones económicas que conlleve para cada prestadora, el contar con las condiciones técnicas para poder ofrecer el servicio a quien se lo solicite, no podían ser previstas en la resolución que se pretende sea aclarada; pues ello, no obedece al objeto de la controversia. Es por ello que, las*

*manifestaciones expuestas en ese sentido por la solicitante, no merecen ni motivan ninguna aclaración al respecto.*

*Por lo anterior, se acoge el argumento dicho, **únicamente** en cuanto se aclara el concepto de “competencia” en relación directa con el contexto en que se efectuó el desarrollo sustancial de las resoluciones RRG-071-2013 y RJD-135-2013, a fin de que quede delimitada la intención con que esta fue dictada.*

#### **V. CONCLUSIONES:**

- 1. La gestión presentada por la CNFL como un recurso de adición y aclaración contra la resolución RJD-135-2013, es atendida como una solicitud de adición y aclaración, según lo establece el artículo 158 del Código Procesal Civil. Si bien, dicho numeral establece la adición y aclaración específicamente con respecto a la parte dispositiva de la resolución, existe jurisprudencia constitucional que permite la adición y aclaración respecto a la parte considerativa, en el tanto, no implique la variación de ningún criterio y de las conclusiones a las cuales se llegó para resolver el asunto.*
- 2. La solicitud de adición y aclaración que nos ocupa, fue presentada de forma extemporánea, y además por un representante no acreditado para actuar a nombre de la CNFL.*
- 3. De conformidad con el artículo 157 de la Ley 6227, se corrige un error material observado en la numeración de los Considerandos de la resolución RJD-135-2013, a fin de que ésta contenga cuatro considerandos y no cinco, enumerados de forma corrida del I al IV.*
- 4. Si bien, en el desarrollo considerativo de la resolución RJD-135-2013 se efectúa un análisis completo de los requisitos legales que debe cumplir la ESPH para presentar el servicio en determinada zona; es conveniente adicionar en el inciso a) del Por Tanto II de esa misma resolución, de forma puntual, tales requisitos.*
- 5. De conformidad con los artículos 4 y 5 de la Ley N° 7789, los requisitos que debe cumplir la ESPH previamente, para prestar sus servicios en determinada zona, con los siguientes requisitos:*
  - a) Acuerdo municipal (de la municipalidad interesada) que autorice el inicio de los trámites de negociación y el avalúo. Ello de conformidad con el artículo 4 de la Ley N° 7789.*
  - b) Acuerdo municipal definitivo que ratifique la incorporación, adoptado por mayoría absoluta del total de los regidores propietarios de la municipalidad. Ello de conformidad con el artículo 4 de la Ley N° 7789.*
  - c) Convenio entre la Municipalidad incorporada y le ESPH que faculte a ésta última a la prestación del servicio específico en la jurisdicción de la primera. Ello de conformidad con el artículo 5 de la Ley N° 7789.*
- 6. El inciso b) del Por Tanto II de la resolución RRG-071-2013, debe ser leído de forma integral en relación con el párrafo adicionado mediante la resolución RJD-135-2013, tomando en consideración que ésta se compone de dos párrafos que se complementan.*
- 7. Se considera oportuno aclarar el concepto de “competencia” que se indica en el párrafo adicionado al inciso b) del Por Tanto II de la resolución RJD-135-2013, el cual refiere de forma puntual a la posibilidad que tendrían tanto la CNFL como la ESPH (una vez cumplidos los requisitos legales establecidos) de operar en una misma zona donde la Compañía ya está*

*operando. Dicha posibilidad deriva de la competencia territorial con que cuenta cada prestadora según la normativa aplicable a cada una de ellas.*

8. *Las “condiciones técnicas” que se mencionan en el párrafo adicionado al inciso b) del Por Tanto II de la resolución RJD-135-2013, refieren a la posibilidad real que tengan los prestadores para brindar el servicio al usuario que lo haya elegido, como por ejemplo, la existencia de la red, de la capacidad electroenergética de ésta y de las condiciones de calidad de suministro eléctrico, entre otros.*

*(...) ”*

- II.** Que de conformidad con los resultandos y considerandos que preceden, y de acuerdo al mérito de los autos, lo procedente es aclarar y adicionar de oficio el Por Tanto de la resolución RJD-135-2013, además de corregir la numeración de los Considerandos de dicha resolución, tal y como se dispone:
- III.** Que en sesión 07 del 30 de enero de 2014, cuya acta fue ratificada el 06 de febrero de 2014; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, sobre la base del oficio 044-DGAJR-2014, de cita, acordó entre otras cosas, dictar la presente resolución.

**POR TANTO:**

Con fundamento en las facultades conferidas en los artículos 152, 157 y 229 de la Ley 6227 así como el 158 del Código Procesal Civil

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

- I.** Declarar inadmisibles las solicitudes de adición y aclaración presentadas por la CNFL, por ser extemporáneas y haber sido interpuestas por representante no acreditado para actuar a su nombre.
- II.** Corregir la numeración de los Considerandos de la resolución RJD-135-2013, de forma que, contenga cuatro Considerandos con una numeración corrida del I al IV.
- III.** Aclarar y adicionar de oficio el Por Tanto de la resolución RJD-135-2013, de la siguiente forma:

Adicionar en el inciso a) del punto II del mencionado Por Tanto, lo siguiente:

*“Además de la eliminación del requisito antes dicho, de conformidad con los artículos 4 y 5 de la Ley N° 7789, la ESPH debe cumplir previamente para prestar sus servicios en determinada zona de la provincia de Heredia donde la CNFL opere, con los siguientes requisitos:*

- a) *Acuerdo municipal (de la municipalidad interesada) que autorice el inicio de los trámites de negociación y el avalúo. Ello de conformidad con el artículo 4 de la Ley N° 7789.*
- b) *Acuerdo municipal definitivo que ratifique la incorporación, adoptado por mayoría absoluta del total de los regidores propietarios de la municipalidad. Ello de conformidad con el artículo 4 de la Ley N° 7789.*

- c) *Convenio entre la Municipalidad incorporada y le ESPH que faculte a ésta última a la prestación del servicio específico en la jurisdicción de la primera. Ello de conformidad con el artículo 5 de la Ley N° 7789.*”

Adicionar en el inciso b) del punto II del mencionado Por Tanto, lo siguiente:

*“En el contexto de lo dicho, entiéndase por “competencia”, la posibilidad que tendrían tanto la CNFL como la ESPH (una vez cumplidos los requisitos legales establecidos) de operar en una misma zona de la provincia de Heredia donde la Compañía ya está operando. Dicha posibilidad deriva de la competencia territorial con que cuenta cada prestadora según la normativa aplicable a cada una de ellas. Al hablar de condiciones técnicas, se hace referencia a la posibilidad real que tengan los prestadores para brindar el servicio al usuario que lo haya elegido, como por ejemplo, la existencia de la red, de la capacidad electroenergética de ésta y de las condiciones de calidad de suministro eléctrico, entre otros.”*

#### **VOTO SALVADO DEL DIRECTOR EDGAR GUTIÉRREZ LÓPEZ**

El señor **Edgar Gutiérrez López** manifiesta su posición en el tema e indica que razona su voto en el sentido de que, conforme se señala en el dictamen jurídico, la petición de adición y aclaración es inadmisibles, no solo por extemporánea sino por acreditación; razones suficientes para denegar la petición, lo que hace innecesario llevar a cabo un análisis de los términos de la petición. En ese sentido se aparta del voto de mayoría.

**NOTIFÍQUESE.**

*A las dieciocho horas y quince minutos se retiran Viviana Lizano Ramírez y Eric Chavez Gómez.*

#### **ARTÍCULO 10. Instrucción al Consejo de la SUTEL para que incorpore a las resoluciones correspondientes, las hojas de cálculo de las tarifas y los documentos y datos en que se basan los cálculos.**

*A partir de las dieciocho horas con veinte minutos, se reincorpora a la sesión el señor Dennis Meléndez Howell y continúa presidiendo la sesión.*

La Junta Directiva conoce un proyecto de acuerdo elaborado por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, con el siguiente propósito:

*“Instruir al Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, que se incorpore a la resolución correspondiente o se adjunte a ella o se incorpore al expediente, a más tardar un día hábil antes de que se inicie el cómputo del plazo para recurrir de la resolución de que se trate, las hojas de cálculo de las tarifas y los documentos y datos en que se basan los cálculos, tanto en forma impresa como digital, con excepción de la información que haya sido declarada confidencial de acuerdo con los procedimientos vigentes y el ordenamiento jurídico aplicable. De igual forma, establecer que se debe permitir el acceso a cualquier ciudadano que lo solicite, a dichos respaldos, así como la información de similar naturaleza, que fundamente actuaciones de la Superintendencia de Telecomunicaciones anteriores a la vigencia de este acuerdo, con excepción de la información que haya sido declarada confidencial, de acuerdo con los procedimientos vigentes y el ordenamiento jurídico aplicable”.*

Analizado el asunto, con base en la propuesta conocida en esta oportunidad, el señor **Dennis Meléndez Howell** somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad y con carácter de firme:

**CONSIDERANDO:**

- I. Que esta Junta Directiva, de conformidad con lo establecido en los artículos 53 inciso o) de la Ley 7593 y 6 inciso 24), del Reglamento interno de organización y funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y sus órganos desconcentrados, es el jerarca superior administrativo en materia tarifaria de la Superintendencia de Telecomunicaciones y se encuentra facultada para resolver los recursos que se presenten contra las resoluciones que dicte la Sutel en materia de fijación de tarifas, cánones, tasas y contribuciones de telecomunicaciones.
- II. Que el artículo 30 de la Constitución Política, garantiza el libre acceso a los departamentos administrativos con propósitos de información sobre asuntos de interés público.
- III. Que este derecho de información no es irrestricto y encuentra sus límites en los secretos de estado o cuando la información haya sido declarada confidencial, según lo dispone el artículo 273 de la Ley General de la Administración Pública. Al respecto, conviene reseñar el siguiente criterio de la Sala Constitucional: “(...) *El derecho de información tiene como fundamento el interés de la comunidad de conocer la actividad del funcionario público, así como su buen o mal desempeño en el ejercicio del cargo y las informaciones que siendo de interés público se hallen en las oficinas o departamentos administrativos. No cabe duda que como toda regla tiene su excepción, la denegatoria se permite cuando sea información confidencial que comprometa la contraparte o confiera un privilegio indebido para dañar ilegítimamente a la Administración dentro o fuera del expediente.(...)*” Sala Constitucional, Voto 3179-94.
- IV. Que el principio de publicidad es uno de los pilares básicos de los sistemas democráticos, pues se plasma como regla general en las actuaciones de la Administración. Este principio es consecuencia de la transparencia que debe imperar en el funcionamiento público, en razón de las gestiones que realizan sus funcionarios, para ajustarse al bloque de legalidad y al interés general.
- V. Que uno de los elementos constitutivos y esenciales del acto administrativo es el motivo y que en caso de que exista alguna falta o defecto del mismo, se viciará al acto, produciendo su nulidad, según lo dispone la Ley General de la Administración Pública en los artículos 128 y siguientes.
- VI. Que resulta importante para los administrados, el acceso en forma digital a las hojas de cálculo las tarifas, así como a los datos y la información en que se basan las resoluciones tarifarias que emite la Superintendencia de Telecomunicaciones, ya que les permite conocer el motivo, la forma y el contenido de sus actuaciones y verificar si dichas actuaciones se ajustan o no a las normas técnicas y jurídicas pertinentes.
- VII. Que existe la necesidad de establecer un lineamiento para que a partir de la vigencia de este acuerdo, se incorporen a la resolución correspondiente o, se adjunten a ella o, se incorporen al expediente, a más tardar el día hábil en que se inicie el cómputo del plazo para recurrir de la resolución de que se trate, las hojas de cálculo de las tarifas y los documentos y datos en que se basan los cálculos, tanto en forma impresa como digital, con excepción de la información que haya sido declarada confidencial de acuerdo con los procedimientos vigentes y el ordenamiento jurídico aplicable. De igual forma, establecer que se debe permitir el acceso a cualquier ciudadano que lo solicite, a dichos respaldos, así como la información de similar naturaleza que fundamente actuaciones de la Superintendencia de Telecomunicaciones anteriores a la vigencia de este acuerdo, con excepción de la información que haya sido declarada confidencial, de acuerdo con los procedimientos vigentes y el ordenamiento jurídico aplicable.

Por tanto, con fundamento en la Ley No. 7593 y sus reformas,

**DISPONE:**

**ACUERDO 09-07-2014**

Instruir al Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, que se incorpore a la resolución correspondiente o se adjunte a ella o se incorpore al expediente, a más tardar un día hábil antes de que se inicie el cómputo del plazo para recurrir de la resolución de que se trate, las hojas de cálculo de las tarifas y los documentos y datos en que se basan los cálculos, tanto en forma impresa como digital, con excepción de la información que haya sido declarada confidencial de acuerdo con los procedimientos vigentes y el ordenamiento jurídico aplicable. De igual forma, establecer que se debe permitir el acceso a cualquier ciudadano que lo solicite, a dichos respaldos, así como la información de similar naturaleza, que fundamente actuaciones de la Superintendencia de Telecomunicaciones anteriores a la vigencia de este acuerdo, con excepción de la información que haya sido declarada confidencial, de acuerdo con los procedimientos vigentes y el ordenamiento jurídico aplicable.

Publíquese en el diario oficial “La Gaceta” y en un diario de circulación nacional. Téngase este acuerdo a disposición del público en un lugar visible dentro de la Superintendencia de Telecomunicaciones y en la página en Internet de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y de la Superintendencia de Telecomunicaciones.

**ACUERDO FIRME.**

**ARTÍCULO 11. Asunto informativo.**

Seguidamente la Junta Directiva da por recibido el oficio DFOE-SD-0103/00288 del 14 de enero de 2014, mediante el cual la Contraloría General de la República otorga prórroga para la atención de la disposición 4.2) del informe DFOE-AE-IF-03-2012, sobre los resultados de la auditoría acerca de la capacidad operativa y el desempeño de la red de líneas de transmisión eléctrica en alta tensión del Instituto Costarricense de Electricidad.

**A las dieciocho horas y veinticinco minutos finaliza la sesión.**

**DENNIS MELÉNDEZ HOWELL**  
*Presidente de Junta Directiva*

**GRETTEL LÓPEZ CASTRO**  
*Reguladora General Adjunta*

**EDGAR GUTIÉRREZ LÓPEZ**  
*Miembro de la Junta Directiva*

**ADRIANA GARRIDO QUESADA**  
*Miembro de la Junta Directiva*

**ALFREDO CORDERO CHINCHILLA**  
*Secretario de Junta Directiva*