

SESIÓN ORDINARIA

N.º 20-2015

7 de mayo de 2015

San José, Costa Rica

SESIÓN ORDINARIA N.º 20-2015

Acta de la sesión ordinaria número veinte-dos mil quince, celebrada por la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, el jueves siete de mayo de dos mil quince, 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; Anayansie Herrera Araya, Auditora Interna interina; Rodolfo González Blanco, Director General de la Dirección General de Operaciones; Carol Solano Durán, Directora General de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, y Alfredo Cordero Chinchilla, Secretario de la Junta Directiva.

ARTÍCULO 1. Constancia de participación de la directora Saborío Alvarado mediante videoconferencia.

Se deja constancia de que la directora Sylvia Saborío Alvarado participa mediante el sistema de videoconferencia, desde Washington D.C., Estados Unidos de América.

ARTÍCULO 2. Aprobación del Orden del Día.

El señor *Dennis Meléndez Howell* da lectura al Orden del Día de esta sesión. Propone modificarlo en el sentido de trasladar el punto 5.9 como primer punto resolutivo.

Analizado el planteamiento, lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad:

ACUERDO 01-20-2015

Aprobar el Orden del Día de esta sesión, con la siguiente modificación:

- Trasladar el punto 5.9 relaciona con una “*Modificación de la metodología de fijación del precio o cargo por acceso a las redes de distribución de generadores a pequeña escala para autoconsumo que se integren al Sistema Eléctrico Nacional (SEN) con fundamento en la Norma AR-NT-POASEN*”, como primer punto resolutivo.

El Orden del Día ajustado, a la letra dice:

1. *Aprobación del Orden del Día.*
2. *Asuntos de la SUTEL: 1) Plan Operativo Institucional 2016 para el Canon de Reserva del Espectro. Oficios 02788-SUTEL-SCS-2015 del 23 de abril de 2015 y 2560-SUTEL-DGO-2015 del 16 de abril de 2015. 2) Exposición sobre Espectro radioeléctrico.*
3. *Aprobación de las actas de las sesiones 17-2015 y 18-2015.*
4. *Asuntos de los Miembros de Junta Directiva.*

5. Asuntos resolutivos.

- 5.1 *Modificación de la metodología de fijación del precio o cargo por acceso a las redes de distribución de generadores a pequeña escala para autoconsumo que se integren al Sistema Eléctrico Nacional (SEN) con fundamento en la Norma AR-NT-POASEN. Expediente OT-252-2014. Oficio 03-CAAGD-2015 del 5 de mayo de 2015.*
- 5.2 *Recurso de apelación interpuesto por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (RECOPE), contra la resolución RIE-078-2014 del 24 de octubre de 2014. Expediente ET-149-2014. Oficio 363-DGAJR-2015 del 30 de abril de 2015.*
- 5.3 *Recursos de apelación interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (RECOPE), contra las resoluciones RIE-003-2014 del 14 de enero de 2014 y RIE-019-2014 del 21 de abril de 2014. Expediente ET-138-2013. Oficio 372-DGAJR-2015 del 5 de mayo de 2015.*
- 5.4 *Recursos de apelación y gestión de nulidad concomitante, interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (RECOPE), contra la resolución RRG-506-2014. Expediente AU-392-2012. Oficio 366-DGAJR-2015 del 4 de mayo de 2015.*
- 5.5 *Recurso de apelación en subsidio y gestión de nulidad interpuestos por Gas Nacional Zeta S.A., contra la resolución RIE-018-2014 del 21 de abril de 2014. Expediente ET-141-2013. Oficio 362-DGAJR-2015 del 30 de abril de 2015*
- 5.6 *Recurso de apelación y gestión de nulidad interpuestos por Gas Nacional Zeta S.A., contra la resolución RIE-042-2013 del 4 de abril de 2013. Expediente ET-222-2012. Oficio 361-DGAJR-2015 del 30 de abril de 2015.*
- 5.7 *Recurso extraordinario de revisión interpuesto por la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos R.L. (COOPELESCA), contra la resolución RJD-170-2014 del 4 de diciembre de 2014. Expediente ET-188-2012. Oficio 368-DGAJR-2015 del 4 de mayo de 2015.*
- 5.8 *Criterio jurídico sobre la solicitud de declaratoria de deuda incobrable de la señora Elizabeth Cordero Romero. Oficio 357-DGAJR-2015 del 29 de abril de 2015.*
- 5.9 *Recurso de apelación en subsidio y gestión de nulidad concomitante, interpuestos por el Instituto Costarricense de Electricidad, contra la resolución RRG-020-2014 del 10 de enero de 2014. Expediente OT-090-2011. Oficio 365-DGAJR-2015 del 4 de mayo de 2015.*
- 5.10 *Reglamento sobre trato humano en el transporte público en autobús. Oficios 1015-DGAU-2015 del 23 de marzo de 2015 y 1369-DGAU-2015 del 22 de abril de 2015.*
- 5.11 *Propuesta de Reglamento de Caja Chica. Oficio 337-DGAJR-2015 del 23 de abril de 2015.*

5.12 *Exposición sobre el avance del Sistema de Información Regulatoria (SIR).*

5.13 *Exposición sobre el Sistema Optimus.*

6. *Asuntos informativos.*

6.1 *Consulta a la Procuraduría General de la República, sobre la definición del título habilitante en cuanto a las empresas concesionarias del servicio de transporte remunerado de personas, modalidad autobús. Oficio 378-RG-2015 del 29 de abril de 2015.*

6.2 *Respuesta a la Asamblea Legislativa sobre el Proyecto de Ley adición de un párrafo final al artículo 6 de la Ley N° 6588, Ley que regula a la Refinadora Costarricense de Petróleo y sus reformas, expediente 19.498. Oficio 382-RG-2015 del 30 de abril de 2015.*

6.3 *Respuesta a la Asamblea Legislativa sobre el Proyecto de Ley para el control de poblaciones de insectos vectores de enfermedades, expediente 19.398. Oficio 384-RG-2015 del 30 de abril de 2015.*

6.4 *Aprobación de la prórroga para atender las disposiciones contenidas en párrafos 4.3 y 4.4 del informe N° DFOE-AE-IF-04-2013, acerca del modelo de regulación técnica y económica de los servicios eléctricos utilizado por la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos. Oficio DFOE-SD-0949/05511 del 20 de abril de 2015.*

7. *Correspondencia recibida.*

Amparo de legalidad interpuesto por Transportes Unidos Alajuelenses S.A., por la omisión de resolver en tiempo la gestión de nulidad absoluta parcial en contra la resolución 150-RIT-2013. Expediente ET-180-2009. (Acción: se remitió a la Dirección de Asesoría Jurídica y Regulatoria mediante memorando 290-SJD-2015 del 30 de abril de 2015).

ARTÍCULO 3. Plan Operativo Institucional 2016 para el Canon de Reserva del Espectro.

A las catorce horas con diez minutos ingresa al salón de sesiones, la señora Guisella Chaves Sanabria, funcionaria de la Dirección General de Estrategia y Evaluación, a exponer el criterio de esa Dirección respecto al Plan Operativo Institucional 2016 para el canon de reserva del espectro.

La Junta Directiva conoce los oficios 219-DGEE-2015 del 6 de mayo de 2015, mediante el cual la Dirección General de Estrategia y Evaluación se refiere al Plan Operativo Institucional 2016, para el Canon de Reserva del Espectro.

La señora **Guisella Chaves Sanabria** explica los pormenores del citado oficio e indica que en respuesta al oficio 2788-SUTEL-SCS-2015, mediante el cual se comunica el acuerdo 008-020-2015 del Consejo de Sutel, que en el punto 2. Establece: “Remitir para aprobación de la Junta

Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, de conformidad con lo establecido en el literal q) del artículo 73 y literal c) del artículo 82, de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley 7593, el Plan Operativo Anual 2016 de la Superintendencia de Telecomunicaciones para el Canon de Reserva del Espectro”. Al respecto, señala lo siguiente:

- El canon de reserva del espectro, está relacionado con las actividades que se dirigen hacia la medición, uso y ocupación del recurso escaso; así como la generación de dictámenes técnicos para la recomendación de asignación de espectro por parte del Poder Ejecutivo, por lo que los proyectos incluidos en el POI, deben estar dirigidos a fortalecer la capacidad de la Superintendencia en la regulación del espectro.
- El canon del espectro es una de las tres fuentes de financiamiento de la SUTEL y responde a las necesidades económicas relacionadas con garantizar el uso efectivo del espectro, desarrolla estudios para asignación de frecuencias para dar insumos en materia de concursos públicos para concesiones y planificar el uso futuro del espectro.
- Según se indica en página 3 del POI 2016, el importe consignado en los documentos de proyecto “no considera los costos operativos asociados a los proyectos, que se derivan de su ejecución (remuneraciones, alquileres, servicios básicos, materiales y suministros) [...]”
- Conforme lo consignado en la página 10 del POI 2016, relativo a la vinculación con el *Plan Nacional de Desarrollo de las Telecomunicaciones* (PNDT), se aclara que:

A la fecha de elaboración de este documento, el Poder Ejecutivo no ha aprobado el Plan Nacional de Desarrollo de las Telecomunicaciones 2015-2021, que trace la línea de acción de los diferentes actores del sector.

[...]

Así las cosas, cuando el Poder Ejecutivo emita una versión definitiva del PNDT, la Sutel realizará los esfuerzos necesarios para tratar de vincular el POI con la planificación de política pública nacional; en tanto, la certificación solicitada por el ente regulador sobre la vinculación del plan operativo y el plan nacional no podrá extenderse.

- Que la realización de los proyectos es importante para el control del espectro y que los retrasos de la implementación de los proyectos afectan la calidad de los servicios que reciben los usuarios.
- El Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones avala en todos sus extremos el Plan Operativo Anual 2016 de Sutel, para el canon de Reserva del Espectro, presentado a valoración de la Junta Directiva de Aresep, mediante oficio 2788-SUTEL-SCS-2015.
- Se le solicitó criterio técnico a la Dirección General de Estrategia y Evaluación (DGEE) y aprobación a la Junta Directiva de la Aresep, según lo establece la Ley de Aresep 7593, inciso q) del artículo 73.

En virtud de la revisión realizada por el personal de la DGEE, se remitió vía correo electrónico una serie de consultas relativas al formulario denominado: “Formulación de metas de acuerdo

con objetivos operativo, acción estratégica y objetivo estratégico” y las “Actas Constitutivas de Proyectos” de los proyectos “E-1” y “E-2”, que constan de la página 16 a la 19 del POI 2016, las cuales fueron aclaradas en su totalidad y por la misma vía.

Una vez recibida la información por parte de la SUTEL, esta Dirección considera que el Plan Operativo Institucional del 2016 presentado por la SUTEL para el Canon de Reserva de Espectro, atiende los requerimientos de recursos de acuerdo con la atención de necesidades que permiten contribuir a dar cumplimiento a los objetivos estratégicos plasmados en el Plan Estratégico Institucional 2012-2016.

Al ser las catorce horas con veinticinco minutos ingresan al salón de sesiones, los señores miembros del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones: Gilbert Camacho Mora, Manuel Emilio Ruiz Gutiérrez y Jaime Luis Herrera Santiesteban. Asimismo, ingresan los funcionarios (a) de la SUTEL, Mario Campos Ramírez Glen Fallas Fallas y señorita Sharon Benavides.

Seguidamente, la Junta Directiva conoce los oficios 02788-SUTEL-SCS-2015 del 23 de abril de 2015 y 2560-SUTEL-DGO-2015 del 16 de abril de 2015, mediante los cuales la Superintendencia de Telecomunicaciones, se refiere al Plan Operativo Institucional 2016, para el Canon de Reserva del Espectro y al espectro radioeléctrico.

El señor ***Gilbert Camacho Mora*** expone en primera instancia distintos aspectos relacionados con el espectro radioeléctrico, entre otras cosas, explica la situación actual en Costa Rica sobre las bandas recomendadas para servicios IMT (International Mobile Telecommunications): Espectro IMT en Costa Rica (1015 MHz); espectro IMT concesionado por operador; acciones de Sutel y recomendación de la banda de 700 MHz.

Por otra parte, se refiere al Plan Operativo Institucional 2016 de la Sutel, correspondiente al canon de reserva del espectro radioeléctrico, dentro de lo cual destaca el objetivo estratégico, operativo y proyectos E-1, E-2 E-3 relacionados. Asimismo, se refiere a la reciente noticia de que la Sutel adjudicó los proyectos para llevar telefonía y telecomunicaciones a la zona sur.

Analizado lo expuesto por la Dirección General de Estrategia y Evaluación y la Superintendencia de Telecomunicaciones, según oficios 219-DGEE-2015, 02788-SUTEL-SCS-2015 y 2560-SUTEL-DGO-2015, la Junta Directiva resuelve, por unanimidad y con carácter de firme:

ACUERDO 02-20-2015

Aprobar el Plan Operativo Institucional 2016, correspondiente a los proyectos del Canon del Espectro Radioeléctrico de la Superintendencia de Telecomunicaciones, de conformidad con la documentación remitida por la SUTEL, mediante oficio 2788-SUTEL-SCS-2015 del 23 de abril 2015, respectivamente, así como el oficio de la Dirección General de Estrategia y Evaluación 219-DGEE-2015 de fecha 06 de mayo de 2015.

ACUERDO FIRME.

ARTÍCULO 4. Aprobación de las actas de las sesiones 17-2015 y 18-2015.

En cuanto al acta de la sesión 17-2015

Los señores miembros de la Junta Directiva conocen el borrador del acta de la sesión ordinaria 17-2015, celebrada el 23 de abril de 2015.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** manifiesta que se abstiene de votar la citada acta, ya que no participó en dicha oportunidad.

El señor **Dennis Meléndez Howell** la somete a votación y la Junta Directiva resuelve, con los votos de los directores Meléndez Howell, Saborío Alvarado, Gutiérrez López y Garrido Quesada:

ACUERDO 03-20-2015

Aprobar el acta de la sesión ordinaria 17-2015, celebrada el 23 de abril de 2015, cuyo borrador se distribuyó con anterioridad, entre los señores miembros de la Junta Directiva para su revisión, con la salvedad presentada por el señor Pablo Sauma Fiatt, en el sentido de que no estuvo presente cuando se celebró dicha sesión.

En cuanto al acta de la sesión 18-2015

Los señores miembros de la Junta Directiva conocen el borrador del acta de la sesión ordinaria 18-2015, celebrada el 27 de abril de 2015.

El señor **Dennis Meléndez Howell** la somete a votación y la Junta Directiva resuelve, con los votos de los directores Meléndez Howell, Saborío Alvarado, Gutiérrez López, Sauma Fiatt y Garrido Alvarado:

ACUERDO 04-20-2015

Aprobar el acta de la sesión ordinaria 18-2015, celebrada el 27 de abril de 2015, 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** consulta sobre el tema de generación distribuida, básicamente a raíz de la modificación que se va a hacer, la cual, en su criterio, pudo haber sido más amplia para aprovechar la audiencia pública. Indica que, en otro momento, había sugerido considerar la posibilidad de que se hicieran contratos de respaldo de energía menores al 100% del consumo de los micro generadores, lo cual es relevante al tomar en cuenta que, el objetivo de la generación para autoconsumo es, que estos micro generadores no tengan que volver a comprar tanta energía. Lo anterior por cuanto en ocasiones puede resultarles muy alta la tarifa de un *back up* de 100%, tal y como prevé la actual tarifa de acceso. Desconoce cómo va ese estudio en particular.

Por otro lado, señala que no tiene claro si hay o no obligación, de comprar por parte de los distribuidores, los excedentes que ofrezcan los micro-generadores. Cuando se discutió sobre el precio de compra de generación distribuida, como consta en actas, se mencionó que no había obligación, pero parece que sí la hay. Adicionalmente, consulta, cuál es la discusión en relación con las concesiones, pues tiene entendido que la ARESEP está solicitando que los micro-generadores tengan concesión para producción, y que eso atrasa mucho.

El señor *Dennis Meléndez Howell* indica que ese es el propósito, impulsar al Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones (MINAE). La ARESEP no tiene que definirlo, es ese Ministerio quien debe hacerlo, y precisamente tienen dudas sobre si es concesión o contrato, pero es parte de las potestades exclusivas y excluyentes del MINAE.

Agrega que, se le remitió una carta al señor Ministro, en la cual se le indica que, desde el punto de vista de los compromisos, que una vez aprobadas las metodologías tarifarias de electricidad que se sometieron a audiencia pública, la ARESEP finaliza su parte y es al MINAE que le faltaría definir si es permiso, concesión o hacer un reglamento.

Por otra parte, la señora *Adriana Garrido Quesada* consulta sobre la iniciativa de estudiar el modelo que presentó ACESOLAR de micro-generadores, con el fin de determinar un modelo único, como herramienta compartida para discutir, analizar y evaluar consecuencias y la situación desde el punto de vista de micro-empresarios. La idea con estas intervenciones de hoy es recibir una respuesta oficial sobre estas sugerencias y preguntas, si es posible. Recalca que existen iniciativas que ha propuesto, sin embargo no observa que se esté avanzando en su consideración y respuesta formal.

El señor *Dennis Meléndez Howell* comenta de manera preliminar, que se están realizando gestiones con el Banco Interamericano de Desarrollo (BID), ya que ofrecieron recursos para contratar especialistas en la materia, para analizar diferentes tópicos relativos al tema de la generación distribuida, de manera que se estudie cómo está evolucionando la tecnología a nivel internacional, cuáles han sido las experiencias en Francia, Alemania y otras latitudes, así como analizar el tema de las tarifas. En esa línea, se está trabajando en los términos de referencia y luego de finalizados esos estudios, se propondría realizar un seminario sobre el tema.

La directora *Sylvia Saborío Alvarado* considera muy conveniente esa posibilidad de que se pueda contar con el apoyo del BID y tener una valoración sobria de experiencias de los países que van más avanzados.

La señora *Adriana Garrido Quesada* apunta que recurrir a expertos internacionales es una manera de abordar los retos que tiene la Institución con respecto a la formulación y formalización de las metodologías, pues siente que quizás nuestros profesionales están recargados y entonces, por falta de tiempo no se profundiza lo suficiente. En ese sentido, recomienda analizar cómo apoyarse en consultores externos con experiencia internacional como se ha hecho con excelentes resultados en otras áreas de la Aresep, para realizar tareas como la

revisión en otros países y luego analizar qué podría convenirle a Costa Rica; este tipo de contratación llevaría también a actualización y capacitación de nuestros profesionales.

ARTÍCULO 6. Modificación de la metodología de fijación del precio o cargo por acceso a las redes de distribución de generadores a pequeña escala para autoconsumo que se integren al Sistema Eléctrico Nacional (SEN) con fundamento en la Norma AR-NT-POASEN. Expediente OT-252-2014.

A las quince horas con cincuenta y cinco minutos ingresan al salón de sesiones, los señores (as) Marlon Yong Chacón, Edgar Cubero Castro, Samantha Wegmann Quesada y Stephanie Castro Benavides, a exponer el tema objeto de este artículo.

La Junta Directiva conoce el oficio 03-CAAGD-2015 del 5 de mayo de 2015, mediante el cual la Comisión Ad Hoc, remite propuesta de modificación a la metodología de fijación del precio o cargo por acceso a las redes de distribución de generadores a pequeña escala para autoconsumo que se integren al Sistema Eléctrico Nacional (SEN) con fundamento en la Norma AR-NT-POASEN.

El señor *Marlon Yong Chacón* se refiere a los antecedentes de la citada metodología. Asimismo, indica que de conformidad con la Ley N° 7593 vigente y sus reformas, la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (Aresep) tiene como objetivos fundamentales la armonización de los intereses de los consumidores, usuarios y prestadores de los servicios públicos, así como procurar el equilibrio entre las necesidades de los usuarios y los intereses de los prestadores de los servicios públicos. También, asegurar que estos servicios se brinden al costo, procurando una retribución competitiva y el adecuado desarrollo de la actividad. Es su objetivo que estos servicios cumplan con los requisitos de calidad, cantidad, oportunidad, continuidad y confiabilidad.

La norma técnica aprobada por la Aresep, denominada Planeación, Operación y Acceso, al Sistema Eléctrico Nacional AR-NT-POASEN, establece las condiciones técnicas generales bajo las cuales se planeará, desarrollará y se operará el Sistema Eléctrico Nacional y las condiciones técnicas, contractuales, comerciales y tarifarias con las cuales se brindará acceso a los diferentes interesados en interconectarse con el Sistema Eléctrico Nacional.

Su aplicación es de obligatoriedad, en lo que les corresponda, para todos los abonados o usuarios en alta tensión, empresas de generación, transmisión y distribución de energía eléctrica, y abonados o usuarios en baja y media tensión con generación a pequeña escala para autoconsumo, que se encuentren establecidos en el país o que llegasen a establecerse bajo régimen de concesión, de conformidad con las leyes correspondientes.

En el capítulo XII de la Norma POASEN, denominado “*Generación a pequeña escala para autoconsumo*” se establece entre otras cosas, que todo abonado o usuario del servicio eléctrico de distribución que desee, interconectar y operar un micro o mini generador para autoconsumo, deberá pagar los cargos o precios por interconexión y acceso. Lo anterior tomando en cuenta los requerimientos técnicos y comerciales para interconectarse con la red y las condiciones técnicas para la integración del generador a pequeña escala para autoconsumo.

El precio o cargo por acceso a la red de distribución corresponde a la proporción de los costos fijos del servicio de distribución, que todo usuario debe retribuir a la empresa eléctrica distribuidora de manera mensual. Este costo fijo está determinado por el costo de operación y mantenimiento, así como los costos administrativos y los asociados a las actividades de

comercialización (medición, lectura, facturación y cobro). Los costos de operación y mantenimiento abarcan los costos requeridos para mantener el servicio disponible con una calidad adecuada e incluyen las labores de mantenimiento preventivo, predictivo y correctivo.

A la hora de la aprobación de la metodología para fijar el cargo o precio por acceso, se indicó que la modificación de la sección 5.3 *Ajuste y revisiones de precios* en cuanto al promedio móvil de los precios, se estaría proponiendo como una modificación en el corto plazo, debido a que este tema aplicaría hasta en la segunda fijación tarifaria por lo que no era necesario realizar el cambio de inmediato.

En el entendido de que la información que se utiliza es la que mejor refleja los costos del periodo en análisis, la Autoridad Reguladora estará fijando un precio o cargo por acceso para un determinado periodo, lo anterior en el cumplimiento del principio de servicio al costo indicado en el artículo 3 y 31 de la Ley 7593. Por esta razón, se considera que es innecesaria la aplicación de un promedio móvil de los precios de acceso.

Explica la competencia que tiene la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos para emitir y modificar las metodologías tarifarias de los servicios públicos regulados, incluyendo la generación de electricidad, para lo cual deberá seguir el procedimiento de audiencia pública, según lo dispuesto con el artículo 36 de la Ley 7593.

Finaliza su presentación e indica que de conformidad con lo expuesto en esta oportunidad, la recomendación es la siguiente: *“Someter al trámite de audiencia pública la siguiente propuesta “Modificación de la Metodología de fijación del precio o cargo por acceso a las redes de distribución de generadores a pequeña escala para autoconsumo que se integren al Sistema Eléctrico Nacional (SEN) de forma tal que la sección 5.3 de esta metodología en adelante se lea de la siguiente forma:*

“5.3. Ajustes y revisiones de precios

De conformidad con la Ley 7593, los ajustes o revisiones del cargo o precio por acceso pueden ser a petición de parte o de oficio. Con ese fin, se revisarán —y cuando corresponda, se actualizarán— todos los costos definidos en el cálculo de este precio o cargo, de acuerdo con el procedimiento descrito.”

Analizado el tema, con base en lo expuesto por la Comisión ad hoc, de conformidad con el oficio 03-CAAGD-2015, el señor **Dennis Meléndez Howell** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad y con carácter de firme:

ACUERDO 05-20-2015

- I. Someter al trámite de audiencia pública la siguiente propuesta de “Modificación de la Metodología de fijación del precio o cargo por acceso a las redes de distribución de generadores a pequeña escala para autoconsumo que se integren al Sistema Eléctrico Nacional (SEN) con fundamento en la norma AR-NT-POASEN”, de conformidad con lo señalado por la Comisión Ad-Hoc mediante oficio 03-CAAGD-2015 del 05 de mayo del 2015, cuyo texto se copia a continuación:

1. *Antecedentes*

- 1.1 El 15 de abril de 2011, se publica en el Alcance N° 22 a La Gaceta N° 74 la Directriz N° 14-MINAET dirigida a los integrantes del subsector de electricidad para incentivar el desarrollo de sistemas de generación de electricidad con fuentes renovables de energía en pequeña escala para el autoconsumo.
- 1.2 El 31 de marzo de 2014, la Junta Directiva de la Aresep mediante el acuerdo 01-19-2014 aprobó la norma técnica denominada Planeación, Operación y Acceso, al Sistema Eléctrico Nacional AR-NT-POASEN, la cual en su capítulo XII, establece el marco regulatorio (técnico, económico y tarifario) para el acceso a la red y operación integrada de generadores a pequeña escala para autoconsumo con el Sistema Eléctrico Nacional en la etapa de distribución.
- 1.3 El 8 de abril de 2014, se publicó en La Gaceta N° 69 la norma técnica denominada Planeación, Operación y Acceso, al Sistema Eléctrico Nacional AR-NT-POASEN, de ahora en adelante POASEN.
- 1.4 El 2 de octubre de 2014, mediante oficio 731-RG-2014 y de conformidad con lo que se dispone en el nuevo Reglamento Interno de Organización y Funciones –RIOF-, en particular los artículos 9, 16, 17,19 y 21, el Regulador General designó a los miembros integrantes de la Comisión Autónoma Ad Hoc que tendrá a su cargo la propuesta de fijación del precio o cargo por acceso a la red de distribución nacional de generadores a pequeña escala para autoconsumo que se incorporen al Sistema Eléctrico Nacional (SEN) con base en la norma AR-NT-POASEN.
- 1.5 El 6 de octubre de 2014, mediante oficio 744-RG-2014 se reconfirma los miembros de la comisión señalada en el oficio 731-RG-2014.
- 1.6 El 17 de noviembre de 2014, se publicó la convocatoria a la audiencia pública de Ley, en La Gaceta N° 221 y el 20 de noviembre de 2014 en los diarios La Nación y La Extra (folios 17 y 18).
- 1.7 El 15 de diciembre de 2014, se llevó a cabo la Audiencia Pública y de conformidad con el Informe de oposiciones y coadyuvancias (4112-DGAU-2014) del 18 de diciembre del 2014 (folios 161 al 163) de la Dirección General de Atención al Usuario, se recibieron 11 posiciones y se admitieron 10.
- 1.8 El 26 de febrero de 2015, mediante la Resolución 021-RJD-2015, la Junta Directiva resolvió aprobar la *“Metodología de fijación del precio o cargo por acceso a las redes de distribución de generadores a pequeña escala para autoconsumo que se integren al Sistema Eléctrico Nacional (SEN) con fundamento en la norma AR-NT-POASEN”*.
- 1.9 El 6 de marzo de 2015, se publicó en el Alcance Digital No. 14 a La Gaceta No. 46 la *“Metodología de fijación del precio o cargo por acceso a las redes de distribución de generadores a pequeña escala para autoconsumo que se integren al Sistema Eléctrico Nacional (SEN) con fundamento en la norma AR-NT-POASEN”*.

- 1.10 Entre las respuestas a oposiciones se indicó que en el corto plazo se iba a realizar la modificación sobre el cálculo del precio de acceso mediante el procedimiento de promedio móvil.

2. *Justificación*

De conformidad con la Ley N° 7593 vigente y sus reformas, la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (Aresep) tiene como objetivos fundamentales la armonización de los intereses de los consumidores, usuarios y prestadores de los servicios públicos, así como procurar el equilibrio entre las necesidades de los usuarios y los intereses de los prestadores de los servicios públicos. También, asegurar que estos servicios se brinden al costo, procurando una retribución competitiva y el adecuado desarrollo de la actividad. Es su objetivo que estos servicios cumplan con los requisitos de calidad, cantidad, oportunidad, continuidad y confiabilidad.

La norma técnica aprobada por la Aresep, denominada Planeación, Operación y Acceso, al Sistema Eléctrico Nacional AR-NT-POASEN, establece las condiciones técnicas generales bajo las cuales se planeará, desarrollará y se operará el Sistema Eléctrico Nacional y las condiciones técnicas, contractuales, comerciales y tarifarias con las cuales se brindará acceso a los diferentes interesados en interconectarse con el Sistema Eléctrico Nacional.

Su aplicación es de obligatoriedad, en lo que les corresponda, para todos los abonados o usuarios en alta tensión, empresas de generación, transmisión y distribución de energía eléctrica, y abonados o usuarios en baja y media tensión con generación a pequeña escala para autoconsumo, que se encuentren establecidos en el país o que llegasen a establecerse bajo régimen de concesión, de conformidad con las leyes correspondientes.

En el capítulo XII de la Norma POASEN, denominado “*Generación a pequeña escala para autoconsumo*” se establece entre otras cosas, que todo abonado o usuario del servicio eléctrico de distribución que desee, interconectar y operar un micro o mini generador para autoconsumo, deberá pagar los cargos o precios por interconexión y acceso. Lo anterior tomando en cuenta los requerimientos técnicos y comerciales para interconectarse con la red y las condiciones técnicas para la integración del generador a pequeña escala para autoconsumo.

El precio o cargo por acceso a la red de distribución corresponde a la proporción de los costos fijos del servicio de distribución, que todo usuario debe retribuir a la empresa eléctrica distribuidora de manera mensual. Este costo fijo está determinado por el costo de operación y mantenimiento, así como los costos administrativos y los asociados a las actividades de comercialización (medición, lectura, facturación y cobro). Los costos de operación y mantenimiento abarcan los costos requeridos para mantener el servicio disponible con una calidad adecuada e incluyen las labores de mantenimiento preventivo, predictivo y correctivo.

A la hora de la aprobación de la metodología para fijar el cargo o precio por acceso, se indicó que la modificación de la sección 5.3 *Ajuste y revisiones de precios* en cuanto al promedio móvil de los precios, se estaría proponiendo como una modificación en el

corto plazo, debido a que este tema aplicaría hasta en la segunda fijación tarifaria por lo que no era necesario realizar el cambio de inmediato. Por lo anterior, se realiza el presente informe.

En el entendido de que la información que se utiliza es la que mejor refleja los costos del periodo en análisis, la Autoridad Reguladora estará fijando un precio o cargo por acceso para un determinado periodo, lo anterior en el cumplimiento del principio de servicio al costo indicado en el artículo 3 y 31 de la Ley 7593. Por esta razón, se considera que es innecesaria la aplicación de un promedio móvil de los precios de acceso.

3. Marco legal

La propuesta metodológica y su posible aprobación, encuentra sustento legal en la normativa que se cita a continuación:

- a. La Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (Nº 7593) establece, en su artículo 5, que "... En los servicios públicos definidos en este artículo, la Autoridad Reguladora fijará precios y tarifas...". Los servicios públicos citados incluyen, en el inciso a) del mismo artículo, el "Suministro de energía eléctrica en las etapas de generación, transmisión, distribución y comercialización". También resultan aplicables a dicha propuesta lo establecido en los artículos 4, 25, 36 inciso c) y 53 inciso n).
- b. La norma vigente denominada "*Planeamiento, Operación y Acceso del Sistema Eléctrico Nacional (AR-NT-POASEN)*".
- c. La Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, al tenor de lo establecido en el artículo 6, inciso 2), sub inciso c) del Reglamento Interno de Organización y Funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y su órgano desconcentrado se encuentra facultada para dictar y modificar las metodologías regulatorias que se aplicarán en los diversos mercados. Dicho reglamento fue publicado en el Alcance N° 13 a La Gaceta N° 69, del 8 de abril de 2009 y sus reformas.

De conformidad con lo anteriormente expuesto, resulta claro que la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora es la competente para emitir y modificar las metodologías tarifarias de los servicios públicos regulados, incluyendo la generación de electricidad, para lo cual deberá seguir el procedimiento de audiencia pública, según lo dispuesto con el artículo 36 de la Ley 7593. Así mismo el marco legal citado provee la base que faculta a ARESEP para establecer y o modificar las metodologías regulatorias objeto de este informe.

4. Propuestas de cambio

Tomando en consideración los antecedentes, las justificaciones y el marco legal expresados anteriormente, se propone modificar lo siguiente:

VERSIÓN ACTUAL	VERSIÓN PROPUESTA
<p>“5.3. Ajustes y revisiones de precios</p> <p>De conformidad con la Ley 7593, los ajustes o revisiones del cargo o precio por acceso pueden ser a petición de parte o de oficio. Con ese fin, se revisarán —y cuando corresponda, se actualizarán— todos los costos definidos en el cálculo de este precio o cargo, de acuerdo con el procedimiento descrito en este informe.</p> <p>El precio o cargo por acceso para los años dos en adelante será el promedio móvil con periodicidad de cinco años. Es decir, para el año seis el precio será el promedio simple de los precios de los años dos al sexto; para el año siete el precio será el promedio simple de los años tres al siete y así sucesivamente.</p> <p>Para el caso desde $t=1$ hasta n con $n=5$, la fórmula para calcular el precio de acceso que aplica es la siguiente:</p> $\widehat{P}A_{kWh,n,em} = \frac{\sum_{t=1}^n PA_{kWh,t,em}}{n} \text{ (Fórmula 4)}$ <p>Donde:</p> <p>t = Periodo en el que estará vigente el cargo o precio de acceso</p> <p>$\widehat{P}A_{kWh,n,em}$ = Precio de acceso a la red por KWh para el periodo n de la empresa em.</p> <p>$PA_{kWh,t,em}$ = Precio de acceso a la red por KWh para el periodo t de la empresa em.</p> <p>n = 1, 2, 3, 4 y 5</p> <p>Para el caso donde $t=6$, la fórmula que aplica es la siguiente:</p> $\widehat{P}A_{kWh,6,em} = \frac{\sum_{t=2}^6 PA_{kWh,t,em}}{6} \text{ (Fórmula 5)}$ <p>Para el caso donde $t=7$, la fórmula que aplica es la siguiente:</p> $\widehat{P}A_{kWh,7,em} = \frac{\sum_{t=3}^7 PA_{kWh,t,em}}{7} \text{ (Fórmula 6)}$ <p>Para el caso donde $t=8$, la fórmula que aplica es la siguiente:</p> $\widehat{P}A_{kWh,8,em} = \frac{\sum_{t=4}^8 PA_{kWh,t,em}}{8} \text{ (Fórmula 7)}$ <p>Y así sucesivamente para los años restantes.“</p>	<p>Eliminar parte de la sección para que se lea lo siguiente:</p> <p>“5.3. Ajustes y revisiones de precios</p> <p>De conformidad con la Ley 7593, los ajustes o revisiones del cargo o precio por acceso pueden ser a petición de parte o de oficio. Con ese fin, se revisarán —y cuando corresponda, se actualizarán— todos los costos definidos en el cálculo de este precio o cargo, de acuerdo con el procedimiento descrito.</p>

- II. Solicitar a la Dirección General de Atención al Usuario que proceda a publicar la convocatoria a audiencia pública en periódicos de amplia circulación y en el diario oficial La Gaceta.
- III. Instruir a la Comisión Ad-Hoc para que una vez realizado el proceso de audiencia pública, proceda al trámite del respectivo expediente, incluyendo el análisis de oposiciones y la elaboración de la propuesta final del modelo los cuales deberán ser remitidos a esta Junta Directiva oportunamente.

ACUERDO FIRME.

A las dieciséis horas con quince minutos se retiran del salón de sesiones, los señores (as) Marlon Yong Chacón, Edgar Cubero Castro, Samantha Wegmann Quesada y Stephanie Castro Benavides.

ARTÍCULO 7. Recurso de apelación interpuesto por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (RECOPE), contra la resolución RIE-078-2014 del 24 de octubre de 2014. Expediente ET-149-2014.

Ingresan al salón de sesiones, los señores (as): Oscar Roig Bustamante, Eduardo Salgado Retana, Melissa Gutiérrez Prendas José Andrés Meza Villalobos, Daniel Fernández Sánchez, Roxana Herrera Rodríguez, Edwin Espinoza Mekbel, Stephanie Castro Benavides y Viviana Lizano Ramírez, funcionarios (as) de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, a exponer este y los seis siguientes recursos.

Se deja constancia de que a partir de este momento, se retira del salón de sesiones el señor Edgar Gutiérrez López, dado que se abstiene de conocer este y siguientes dos artículos, de conformidad con lo establecido en el artículo 56 de la Ley 7593, dada su relación de parentesco con el señor Edgar Gutiérrez Valituti, en su condición de Gerente de Administración y Finanzas de RECOPE.

La Junta Directiva conoce el oficio 363-DGAJR-2015 del 30 de abril de 2015, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, emite criterio sobre el recurso de apelación interpuesto por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (RECOPE), contra la resolución RIE-078-2014 del 24 de octubre de 2014.

El señor **Eduardo Salgado Retana** y **Oscar Roig Bustamante** explican los antecedentes, análisis por la forma y fondo, argumentos del recurrente, así como las conclusiones y recomendaciones del caso, al tiempo que responden distintas consultas formuladas por la directora Garrido Quesada en torno al recurso en cuestión.

Analizado el tema, con base en lo expuesto por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, conforme al oficio 363-DGAJR-2015, el señor **Dennis Meléndez Howell** lo somete a votación.

La señora **Adriana Garrido Quesada** manifiesta que votará a favor porque el acuerdo, según indica la Directora General de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, no tendrá implicaciones sobre la tarifa y por razones de conveniencia y oportunidad.

La Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los cuatro votos presentes y con carácter de firme:

ACUERDO 06-20-2015

1. Declarar sin lugar, el recurso de apelación interpuesto por la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A., contra la resolución RIE-078-2014.
2. Agotar la vía administrativa.
3. Notificar a las partes, la presente resolución.
4. Trasladar el expediente a la Intendencia de Energía, para lo que corresponda.
5. Díctese la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Que el 11 noviembre de 2008, mediante la resolución RRG-9233-2008, publicada en La Gaceta N° 227 del 24 de noviembre de 2008; se estableció el modelo ordinario y extraordinario para la fijación de precios para los combustibles en plantel y al consumidor final.
- II. Que el 10 de octubre de 2014, mediante el oficio GAF-1507-2014, la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (en adelante Recope) solicitó fijación extraordinaria de precios de los combustibles correspondiente a octubre de 2014. (*Folios 1 al 75*).
- III. Que el 16 de octubre de 2014, se publicó en La Gaceta N° 199, la convocatoria a consulta pública sobre la propuesta de Recope para el ajuste extraordinario de precios de los combustibles. (*Folios 130 a 132*).
- IV. Que el 20 de octubre de 2014, se publicó en los diarios de circulación nacional La Nación, Prensa Libre y Diario Extra la convocatoria a consulta pública sobre la propuesta de Recope para el ajuste extraordinario de precios de los combustibles, (*Folios 134 al 136*).
- V. Que el 24 de octubre de 2014, mediante la resolución RIE-078-2014, publicada en el Alcance Digital No. 61 de La Gaceta N° 208 del 29 de octubre de 2014, la Intendencia de Energía (IE) fijó los precios de los combustibles derivados de los hidrocarburos. (*Folios 164 al 181 y del 209 al 227*).
- VI. Que el 3 de noviembre de 2014, mediante el oficio GAF-1657-2014, Recope interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la resolución RIE-078-2014. (*Folios 182 al 208*).

- VII.** Que el 5 de diciembre de 2014, la IE mediante la resolución RIE-095-2014, rechazó por el fondo el recurso de revocatoria planteado por Recope contra la RIE-078-2014 y elevó a conocimiento de la Junta Directiva de la ARESEP, el recurso subsidiario de apelación citando y emplazando a Recope a hacer valer sus derechos. (*Folios 232 al 236*).
- VIII.** Que el 11 de diciembre de 2014, Recope, mediante el oficio GAF-1848-2014, respondió el emplazamiento y expresó agravios para el órgano superior. (*Folios 237 al 247*).
- IX.** Que el 12 de diciembre 2014, mediante el oficio 1733-IE-2014, la IE rindió el informe que ordena el artículo 349 de la LGAP, respecto al recurso interpuesto por Recope contra la resolución RIE-078-2014. (*Folios 248 y 249*).
- X.** Que el 15 de diciembre de 2014, mediante el memorando 878-SJD-2014, la Secretaría de Junta Directiva, trasladó a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria para su análisis, el recurso de apelación interpuesto por Recope, contra la RIE-078-2014 (*Folio 250*).
- XI.** Que el 30 de abril de 2015, mediante el oficio 363-DGAJR-2015, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, emitió el criterio con relación al recurso de apelación interpuesto por Recope, contra la resolución RIE-078-2014 del 24 de octubre de 2014.
- XII.** Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I.** Que del oficio 363-DGAJR-2015 arriba citado, que sirve de sustento a la presente resolución, se extrae lo siguiente:

“[...]”

II- ANÁLISIS POR LA FORMA

1) NATURALEZA

El recurso interpuesto contra la resolución RIE-078-2014, es el ordinario de apelación, al cual le resulta aplicable lo dispuesto en los artículos 342 al 352 de la LGAP.

2) TEMPORALIDAD

La resolución impugnada fue notificada al recurrente el 29 de octubre de 2014 (folio 227) y la impugnación fue planteada el 3 de noviembre de 2014 (folio 182).

Conforme con el artículo 346.1 de la LGAP, el recurso de apelación debe interponerse en el plazo de tres días contados a partir de la comunicación del acto administrativo en cuestión, plazo que vencía el 3 de noviembre de 2014. Del análisis comparativo entre la fecha de comunicación -notificación- del acto y la interposición del recurso, con

respecto al plazo de tres días hábiles para recurrir, otorgado por Ley, se concluye que la impugnación fue interpuesta dentro del plazo.

3) LEGITIMACIÓN

La recurrente se encuentra legitimada para actuar dentro del expediente, ya que es parte en el procedimiento dentro del cual recayó la resolución recurrida, al tenor de lo establecido en el artículo 30 de la Ley 7593, en concordancia con el artículo 275 de la LGAP.

4) REPRESENTACIÓN

El señor Edgar Gutiérrez Valituti, actúa en su condición de gerente de Administración y Finanzas, con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma, de Recope - según consta en las certificaciones notariales visibles a folios 03 y 247- motivo por el cual está facultado para actuar en la forma en que lo ha hecho.

(...)

IV. ANÁLISIS POR EL FONDO

En cuanto al precio de referencia internacional (PRi) de la nafta liviana y nafta pesada, contenido en la resolución RIE-078-2014.

Al respecto, la resolución RIE-095-2014 -resolución que resolvió el recurso de revocato-ria-, indicó:

[...] De conformidad con la resolución RRG-9233-2008, -que establece la metodología vigente para la fijación de los precios de los combustibles-el precio internacional es el precio FOB promedio simple de referencia en US \$ por barril convertido a colones por litro, donde el comprador incurre con los costos de flete y seguro. En este caso es a Recope al que le corresponde la importación de los productos. Es por lo indicado anteriormente, que el precio de referencia según la metodología vigente debe ser FOB y no CIF.

Siendo que la metodología establece la utilización de un precio FOB, esta Intendencia para efectos de la resolución recurrida, procedió a eliminar del precio CIF, los valores de seguro y flete reconocidos a Recope dentro del margen de operación establecido en la resolución RIE-014-2014, ya que, según lo indicado en la resolución RIE-084-2014 se podían [...] utilizar los costos de flete y seguro marítimo para Costa Rica con el fin de ajustar los precios CIF a FOB, debido a que no se cuenta con la información de dichos costos para Houston [...].

No obstante, a pesar de que es claro que esta Intendencia comparte con Recope que el costo que debe ajustarse es el de seguro y flete para Houston, no es hasta en la información que se brinda en este recurso que Recope proporciona el monto correspondiente. Al respecto a folio 184, se indica que

[...] La tasación de carga CIF para cargamentos en tanqueros está históricamente a 1cpg de descuento con respecto a la tasación en barcazas CIF [...].

Se desprende de la integridad de la información presentada por Recope, en el oficio GAF-1657-2014, que el dato de cargo al precio CIF publicado para las naftas, asciende a 1 centavo por galón, es decir, \$ 0,42 por barril.

Siendo que al momento de emitir el acto recurrido, no se contaba con este dato, no era posible incorporarlo en los cálculos, sin embargo para futuras fijaciones tarifarias será utilizado a efecto de ajustar el precio de referencia de las naftas de CIF a FOB. Es importante indicar que según las copias certificadas de las facturas de compra de los combustibles durante el 2013 y 2014 remitidas por Recope mediante oficio EEF-0124-2014 del 28 de julio de 2014 disponibles en esta intendencia, no se registra importación alguna de naftas en ese periodo, en ese sentido se concluye que la adquisición de estos productos fue reconocida oportunamente a nivel tarifario. [...]

De lo anterior, se desprende que el precio internacional para la nafta pesada y nafta liviana reportado por Platt's, corresponde a un precio CIF de la Costa del Golfo de los Estados Unidos, tal como indica el editor de Platt's (folios 196 al 205), sin embargo, esta situación no indica que dicho precio corresponda a un precio FOB para Costa Rica, tal y como lo señala el recurrente en su argumento. Es por tal razón, que la IE fijó los precios de la nafta liviana y nafta pesada en la resolución recurrida -RIE-078-2014-, estimando un precio FOB (Free on board), en el cual al precio CIF reportado por Platt's se le restaron los costos relacionados a seguro y flete incluidos en el margen de comercialización determinado en el estudio ordinario (resolución RIE-014-2014 del 26 de marzo de 2014). Es por tal razón, que la IE mediante la resolución RIE-095-2014 declaró sin lugar el recurso de revocatoria presentado por Recope contra la resolución RIE-078-2014.

Posteriormente, en la resolución RIE-094-2014 (ET-159-2014)- que corresponde a la fijación extraordinaria de precios de los combustibles derivados de los hidrocarburos- en cuanto a la determinación del precio FOB de la nafta liviana y la nafta pesada, se indicó:

[...] Respecto a los precios FOB considerados en esta fijación tarifaria cabe indicar lo siguiente:

Según lo dispuesto en la resolución RIE-035-2014, para el caso de la naftas la referencia muestra precios con condiciones de compra Costo, seguro y flete, puerto de destino convenido -CIF- (acrónimo del término en inglés Cost, Insurance and Freight), que se refieren a un incoterm o término de comercio internacional que se utiliza en las operaciones de compraventa, en que el transporte de la mercancía se realiza por barco y los riesgos inherentes los asume el vendedor hasta el país de destino.

De conformidad con la resolución RRG-9233-2008, (metodología vigente) el precio internacional es el precio FOB promedio simple de referencia en US \$

por barril convertido a colones por litro, donde el comprador incurre con los gastos de flete y seguro. Es por lo indicado anteriormente, que el precio de referencia según la metodología vigente debe ser FOB y no CIF.

En razón de lo anterior, para efectos de la fijación tarifaria, [...] a este precio de referencia debe restársele los costos de seguro y de flete, ya que dichos rubros se encuentran contenidos en el cálculo del margen de operación (K) [...] (RIE-035-2014).

Esta Intendencia procedió a eliminar del precio CIF, los valores de seguro y flete reconocidos a Recope dentro del margen de operación establecido en la resolución RIE-014-2014, ya que, según lo indicado en la resolución RIE-084-2014 se podían [...] utilizar los costos de flete y seguro marítimo para Costa Rica con el fin de ajustar los precios CIF a FOB, debido a que no se cuenta con la información de dichos costos para Houston [...].

No obstante, a pesar de que es claro que esta Intendencia comparte con Recope que el costo que debe ajustarse es el de seguro y flete para Houston, no es hasta en la información que se brinda, en el oficio GAF-1657-2014, a folio 184 (ET-149-2014), que se cuenta con un dato monetario por este concepto, al respecto se indica que [...] La tasación de carga CIF para cargamentos en tanqueros está históricamente a 1 cpg de descuento con respecto a la tasación en barcazas CIF [...].

Se desprende de la integridad de la información presentada por Recope, en el oficio GAF-1657-2014, que el dato de cargo al precio CIF publicado para las naftas, asciende a 1 centavo por galón, es decir, \$0,42 por barril y en consecuencia, este es el monto que procede considerar en esta fijación, para efecto de ajustar el precio de referencia de las naftas de CIF a FOB. [...]”.

De lo indicado en la cita anterior, se desprende que a partir de la información aportada por Recope, sobre la tasación de carga histórica (CIF Houston) según el oficio GAF-1657-2014 (folio 184); la IE ajustó el precio CIF de nafta liviana y pesada a un precio FOB mediante la resolución RIE-094-2014, utilizando la información suministrada por Recope, en el oficio de cita, en el cual señaló que los costos de seguro y flete en la zona de Houston, corresponden a un centavo de dólar por galón. A su vez, coincide este órgano asesor con el criterio de la IE de que al momento de emitir el acto, según la resolución recurrida, no se contaba con el dato aportado por Recope, por lo cual no era posible a ese momento incorporarlo en los cálculos.

Es importante recordarle a la recurrente, que según lo señalado por la IE en la resolución RIE-095-2014 -resolución que resolvió el recurso de revocatoria contra la resolución recurrida-, en las copias certificadas de las facturas de compra de los combustibles durante 2013 y 2014, remitidas a la IE mediante el oficio EEF-0124-2014 del 28 de julio de 2014, no se registró importación alguna de estos tipos de nafta durante ese período.

En virtud de lo expuesto, considera este órgano asesor que la IE estableció el precio de la nafta pesada y liviana (FOB) en la resolución RIE-078-2014, utilizando la información de seguro y flete disponible en ese momento, para convertir el precio CIF reportado por Platt's a un precio FOB, siendo este último el indicado en el modelo vigente para fijar los precios de los combustibles.

En consecuencia, no lleva razón la recurrente sobre este argumento.

V. CONCLUSIONES

Sobre la base de lo arriba expuesto, tenemos que:

1. *Desde el punto de vista formal, el recurso de apelación interpuesto por Recope, contra la resolución RIE-078-2014, resulta admisible por la forma.*
2. *El precio internacional para la nafta pesada y nafta liviana reportado por Platt's, corresponde a un precio CIF de la Costa del Golfo de los Estados Unidos.*
3. *La IE, fijó los precios de la nafta liviana y nafta pesada mediante la resolución recurrida- RIE-078-2014-, estimando un precio FOB (Free on board), en el cual al precio CIF reportado por Platt's se le restaron los costos relacionados a seguro y flete incluidos en el margen de comercialización determinado en el estudio ordinario (resolución RIE-014-2014 del 26 de marzo de 2014).*
4. *En la resolución RIE-094-2014 (ET-159-2014) la IE ajustó el precio CIF de nafta liviana y pesada a un precio FOB utilizando la información suministrada por Recope en el oficio GAF-1657-2014 (folio 184), en el cual señaló, que los costos de seguro y flete en la zona de Houston, corresponden a un centavo de dólar por galón.*
5. *La IE estableció el precio de la nafta pesada y liviana (FOB) en la resolución recurrida utilizando la información de seguro y flete disponible en ese momento, para convertir el precio CIF reportado por Platt's a un precio internacional FOB, siendo este último el indicado en el modelo vigente para fijar los precios de los combustibles.*

[...] ”

- II. Que con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es: **1.-** Declarar sin lugar, el recurso de apelación interpuesto por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A., contra la resolución RIE-078-2014 **2.-** Agotar la vía administrativa. **3.-** Notificar a las partes, la presente resolución. **4.-** Trasladar el expediente a la Intendencia de Energía, para lo que corresponda, tal y como se dispone.
- III. Que en la sesión 20-2015, del 7 de mayo de 2015, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 363-DGAJR-2015, de cita, acordó entre otras cosas y con carácter de firme, dictar la presente resolución.

POR TANTO:

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

RESUELVE:

- I. Declarar sin lugar, el recurso de apelación interpuesto por la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A., contra la resolución RIE-078-2014.
- II. Agotar la vía administrativa.
- III. Notificar a las partes la presente resolución.
- IV. Trasladar el expediente a la Intendencia de Energía, para lo que corresponda.

NOTIFÍQUESE.

ACUERDO FIRME.

A las dieciséis horas con cuarenta minutos, se retiran del salón de sesiones, los señores Oscar Roig Bustamante y Eduardo Salgado Retana.

ARTÍCULO 8. Recursos de apelación interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (RECOPE), contra las resoluciones RIE-003-2014 y RIE-019-2014. Expediente ET-138-2013.

La Junta Directiva conoce el oficio 372-DGAJR-2015 del 5 de mayo de 2015, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, emite criterio sobre los recursos de apelación interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (RECOPE), contra las resoluciones RIE-003-2014 del 14 de enero de 2014 y RIE-019-2014 del 21 de abril de 2014.

Los señores *José Andrés Meza Villalobos* y *Daniel Fernández Sánchez* explican los antecedentes, argumentos del recurrente, así como las conclusiones y recomendaciones del caso.

Analizado el tema, con base en lo expuesto por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, de conformidad con el oficio 372-DGAJR-2015, el señor *Dennis Meléndez Howell* lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los cuatro votos presentes y con carácter de firme:

ACUERDO 07-20-2015

1. Declarar sin lugar, los recursos de apelación interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A., contra las resoluciones RIE-003-2014 y RIE-019-2014.
2. Agotar la vía administrativa.

3. Notificar a las partes la presente resolución.
4. Trasladar el expediente a la Intendencia de Energía, para lo que corresponda.
5. Díctese la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Que el 11 de noviembre del 2008, mediante la resolución RRG-9233-2008, publicada en La Gaceta N° 227 del 24 de noviembre del 2008; se estableció el modelo ordinario y extraordinario para la fijación de precios para los combustibles en plantel y al consumidor final, vigente a la fecha.
- II. Que el 13 de diciembre de 2013, mediante el oficio GG-2738-2013, la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (Recope), solicitó la fijación extraordinaria y rezago de precios de los combustibles correspondientes al mes de diciembre de 2013. (Folios 01 al 176).
- III. Que el 6 de enero de 2014, se publicó en los diarios de circulación nacional; La Nación, Diario Extra y Prensa Libre, la convocatoria a consulta pública sobre la propuesta de ajuste extraordinario de los precios de los combustibles, propuesto por Recope. (Folios 217 al 219).
- IV. Que el 23 de diciembre de 2013, se publicó en La Gaceta N° 247, la convocatoria a consulta pública, sobre la propuesta de ajuste extraordinario de los precios de los combustibles, propuesto por Recope. (Folios 226 y 227).
- V. Que el 14 de enero de 2014, mediante la resolución RIE-003-2014, la Intendencia de Energía (IE), fijó las tarifas de los precios de los combustibles derivados de los hidrocarburos. (Folios 264 al 283).
- VI. Que el 24 de enero de 2014, mediante el oficio GAF-0094-2014, Recope interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la resolución RIE-003-2014. (Folios 297 al 327).
- VII. Que el 21 de abril de 2014, mediante la resolución RIE-019-2014, la IE adicionó la resolución RIE-003-2014. (Folios 388 al 390).
- VIII. Que el 25 de abril de 2014, mediante el oficio GAF-0560-2014, Recope interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la resolución RIE-019-2014. (Folios 384 al 385).
- IX. Que el 6 de noviembre de 2014, mediante la resolución RIE-085-2014, la IE resolvió los recursos de revocatoria interpuestos por Recope contra las resoluciones RIE-003-2014 y RIE-019-2014. (Folios 409 al 414).

- X. Que el 12 de noviembre de 2014, mediante el oficio GAF-1702-2014, Recope atendió el emplazamiento concedido mediante la resolución RIE-085-2014 y expresó agravios. (Folios 391 al 403).
- XI. Que el 17 de noviembre de 2014, mediante el oficio 1596-IE-2014, la IE rindió el informe que ordena el artículo 349 de la LGAP. (Folios 429 y 430).
- XII. Que el 18 de noviembre de 2014, mediante el memorando 809-SJD-2014, la Secretaría de Junta Directiva, remitió a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, para su análisis, los recursos de apelación interpuestos por Recope contra las resoluciones RIE-003-2014 y RIE-019-2014. (Folio 428).
- XIII. Que el 5 de mayo de 2015, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, mediante el oficio 372-DGAJR-2015 rindió su criterio respecto a los recursos de apelación interpuestos por Recope contra las resoluciones RIE-003-2014 y RIE-019-2014.
- XIV. Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I. Que del oficio 372-DGAJR-2015 arriba citado, que sirve de sustento a la presente resolución, se extrae lo siguiente:

“[...]

II. ANÁLISIS POR LA FORMA

1) NATURALEZA

Los recursos interpuestos, son ordinarios de apelación, a los cuales les resultan aplicables lo establecido en los artículos del 342 al 352 de la LGAP.

2) TEMPORALIDAD

La resolución RIE-003-2014, fue notificada a Recope el 21 de enero del 2014, según consta a folio 283 del expediente y el recurso de apelación contra dicha resolución fue interpuesto el 24 de enero de 2014 según consta a folio 297. Del análisis comparativo entre la fecha de notificación de la resolución y el plazo de 3 días para interponer su recurso, de acuerdo con lo establecido en el numeral 346.1 de la LGAP, se tiene que el recurso fue interpuesto en tiempo.

La resolución RIE-019-2014, fue notificada a Recope el 22 de abril del 2014, según consta a folio 390 del expediente y el recurso de apelación contra dicha resolución fue interpuesto el 25 de abril del 2014, según

consta a folio 384. Del análisis comparativo entre la fecha de notificación de la resolución y el plazo de 3 días para interponer su recurso, de acuerdo con lo establecido en el numeral 346.1 de la LGAP, se tiene que el recurso fue interpuesto en tiempo.

3) LEGITIMACIÓN

Respecto a la legitimación activa, cabe indicar que el Recope, está legitimado para actuar -en la forma en que lo ha hecho- de acuerdo con lo establecido en el numeral 30 de la Ley 7593 y el artículo 275 de la LGAP.

4) REPRESENTACIÓN

Consta en el expediente a folio 401, que el señor Edgar Gutiérrez Valituti, es el apoderado generalísimo sin límite de suma de Recope, motivo por el cual se encuentra facultado para actuar en la forma en que lo ha hecho.

[...]

IV. ANÁLISIS POR EL FONDO

1. Sobre el cálculo del rezago.

Alegó la recurrente que la reinterpretación de la fórmula de rezago realizada por la Aresep, ocasiona una lesión económica a la empresa. Esta reinterpretación se da principalmente por tres aspectos.

1.1. Sobre la fecha de contabilización de “t”.

Indicó Recope, que el Ente Regulador estimó que el rezago se empieza a recuperar en la fecha del BL, pero la realidad es que transcurren una cantidad de días mayor desde el momento en que se embarca el producto en el país de origen (fecha de BL) y el momento en que se vende.

Sobre este argumento, la resolución que resolvió el recurso de revocatoria -RIE-085-2014- consideró:

“(…) En cuanto a la variable “t”, el cálculo realizado está acorde con lo que dicta la fórmula del modelo vigente, ya que la metodología no indica el momento expreso diferente a la fecha de BL en donde se deba hacer la comparación entre los precios vigentes y el precio pagado (…)”

En similar sentido, en la resolución RJD-040-2014 del 24 de abril de 2014, que resolvió un recurso de apelación interpuesto por Recope

contra la resolución RIE-064-2013 (expediente ET-060-2013), a folios 340 y 371 se indicó en esa ocasión:

“(…) Siendo que el modelo tarifario aplicable no define expresamente el momento en el que se debe tomar el precio de referencia internacional (PRi) incorporado en el precio plantel de venta ni el momento a partir del cual se contabiliza “t” para efectos de calcular el diferencial de precios de referencia, esta asesoría considera que lo dispuesto por la IE en las resoluciones RIE-064-2013 y RIE-083-2013, es conforme con lo dispuesto en los artículos del 15 al 17 de la LGAP, referidos a la discrecionalidad al dictar los actos en ejercicio de las reglas unívocas de la ciencia, la técnica y a principios elementales de justicia, lógica y conveniencia. (…)”

Note la recurrente, que lo indicado en la resolución supra citada en cuanto a lo dispuesto en la resolución RIE-064-2013, con respecto a la contabilización de “t”, resulta aplicable al caso que nos ocupa, dado que, en la resolución aquí recurrida -RIE-003-2014-, se utilizó la fecha de BL como punto de partida del cálculo día a día, tal y como indicó la IE, a folio 268:

“(…) Una vez determinados todos los componentes de la fórmula, se calculan las diferencias de precios (PRi – Pli) de acuerdo a las fechas de BL. Estas diferencias de precios por barril por producto, se multiplican por el tipo de cambio de la fecha de pago, y por las ventas diarias mensuales de cada producto. Es importante destacar que el cálculo se debe hacer día a día partiendo de la fecha de B/L (sic) y hasta que se consuman los barriles importados, esto con el fin de tomar en cuenta las posibles variaciones que pudiesen originarse por fijaciones extraordinarias de precios en el transcurso de la venta del producto. Esto nos da como resultado el monto total de rezago por producto, a favor de RECOPE o de los usuarios. (…)”
Subrayado no es del original.

Así las cosas, siendo que el modelo tarifario aplicable no define expresamente el momento a partir del cual se contabiliza “t” para efectos de calcular el diferencial de precios, este órgano asesor considera que lo dispuesto por la IE en la resolución RIE-003-2014 en cuanto este punto, no contraría lo dispuesto en los artículos del 15 al 17 de la LGAP, referidos a la discrecionalidad al dictar actos administrativos.

En virtud de lo anterior, no lleva razón la recurrente en su argumento.

1.2. Sobre la utilización del volumen de importación para el cálculo.

Alegó la recurrente, que la Aresep calculó el rezago utilizando un volumen de importación cuando lo correcto es utilizar el volumen de ventas. En las hojas de trabajo de la IE, se muestra que para la estimación de las ventas diarias se consideró el volumen de importación de cada embarque en lugar del volumen de ventas diarias.

Sobre este argumento, la resolución que resolvió el recurso de revocatoria -RIE-085-2014- consideró:

*“(…) Sobre el uso del volumen de importación de cada embarque en vez del volumen de ventas, se le indica que el cálculo de rezago realizado por esta intendencia, para estimar las ventas diarias mensuales fue el mismo que realizó Recope, pues lo que se hizo fue dividir el total de ventas en barriles por mes entre el número de días de cada mes (ver hoja electrónica a folio 263)
(…)”.*

La recurrente hace referencia en su recurso, específicamente al volumen de ventas para el caso del diésel, por lo que revisado el CD a folio 263 aportado por la IE, se encuentra el archivo denominado “Calculo rezago recurso I semestre 2014 rev.xlsx”, hoja de cálculo “Diesel”, columna “j”, filas 11 a 30, se encuentran las ventas diarias promedio utilizadas por la IE necesarias para el cálculo del rezago. Note la recurrente, que este cálculo es producto del cociente entre las cantidades de ventas mensuales en barriles y los días por mes, tal y como se muestra en el cuadro siguiente:

<i>Mes</i>	<i>Cantidad</i>	<i>Días</i>	<i>Ventas diarias promedio</i>
<i>Ventas junio 2013 bbls</i>	<i>562.530,55</i>	<i>30</i>	<i>18.751,02</i>
<i>Ventas julio 2013 bbls</i>	<i>566.505,59</i>	<i>31</i>	<i>18.274,28</i>
<i>Ventas agosto 2013 bbls</i>	<i>549.520,00</i>	<i>31</i>	<i>17.726,45</i>
<i>Ventas setiembre 2013 bbls</i>	<i>508.035,29</i>	<i>30</i>	<i>16.934,51</i>
<i>Ventas octubre 2013 bbls</i>	<i>538.940,13</i>	<i>31</i>	<i>17.385,17</i>
<i>Ventas noviembre 2013 bbls</i>	<i>580.154,03</i>	<i>30</i>	<i>19.338,48</i>

Fuente: Folio 263

Siendo que para el cálculo de las ventas diarias promedio (VDMi), la IE utilizó las mismas cantidades (volumen de ventas) que la recurrente reportó durante el periodo considerado, no lleva razón Recope en su argumento.

1.3. Sobre la consideración de días del mes donde no existen ventas.

Indicó Recope, que el Ente Regulador calculó el rezago, considerando que para unos días del mes no existen ventas y para otros días del mes, tienen ventas dobles.

Sobre este argumento, la resolución que resolvió el recurso de revocatoria -RIE-085-2014- consideró:

“(...) Indica la recurrente que se calcula el rezago [...] sin considerar algunos días del semestre, y para otros días calcularlo como si se entregara el doble del producto a los clientes [...], esto se explica al utilizar la fecha de BL como inicio del cómputo para la comparación de precios (Pri vs Pi), ya que es probable que exista más de un embarque adquirido en un día específico, así como que no exista ninguno en algún día del período en análisis (...).”

De la revisión del archivo denominado “Calculo rezago recurso I semestre 2014 rev.xlsx”, hoja de cálculo “Diesel” (CD a folio 263) aportado por la IE, se concluye que la situación descrita por la recurrente, es producto de utilizar la fecha de BL como punto de partida para el cálculo, tal y como lo indicó la IE en la resolución supra citada.

No obstante lo anterior, tome nota la recurrente que según se desprende del archivo electrónico supra citado, los 11 embarques incluidos en el análisis suman 3.260.260 bbl, los cuales fueron distribuidos y considerados a lo largo del período.

En virtud de lo anterior, no lleva razón la recurrente en su argumento.

2. Sobre el expediente incompleto.

Indicó la recurrente que al consultar el expediente (ET-138-2013), con motivo de la notificación de la resolución RIE-003-2014, se determinó que el mismo se encontraba incompleto (folios que faltaban en el consecutivo, ver acta notarial adjunta) y no se incluía el informe 42-IE-2014 [sic], ni las hojas de cálculo de respaldo, lo cual generó un estado de indefensión para Recope, lo que provocó que la demostración de las inconsistencias se realizara únicamente para el Diésel 50. No obstante, la Autoridad Reguladora está en la capacidad de verificar las citadas inconsistencias en los restantes productos.

Consta a folio 327, el acta notarial en la que se indicó, que al momento de consultar el expediente ET-138-2013, el día 21 de enero de 2014, se constató que faltaban los folios del 206 al 216, asimismo, se indicó que el expediente llegaba hasta el folio 234. Además, manifestó la

recurrente, que no se incluyó el informe 42-IE-2014 [sic], ni las hojas de cálculo de respaldo, lo cual generó un estado de indefensión para Recope.

Con respecto a los folios 206 al 216, corresponden al oficio 2279-IE-2013 del 18 de diciembre de 2013, que se refiere a la admisibilidad formal a su solicitud de ajuste tarifario, motivo por el cual no considera este órgano asesor que la ausencia de dicho oficio, al momento de consultar el expediente, le causare indefensión o perjuicio alguno a la recurrente.

Continuando con lo anterior, consta a folio 235 (frente) el sello de recepción por parte del Departamento de Gestión y Documentación del oficio 0046-IE-2014, del 17 de enero de 2014 y seguido, en la parte inferior de dicho folio, consta el sello del 21 de enero de 2014 de la Dirección General de Atención al Usuario. Posteriormente, consta a folio 263 (vuelto) el sello del 20 de enero de 2014 que estampa el Departamento de Gestión y Documentación con las iniciales P.V.S., cuando se incorpora un documento al expediente administrativo.

Siempre en el ámbito anterior, conviene señalar que del análisis del acta notarial que aporta la recurrente a folio 327, como prueba en su recurso, se desprenden ciertos aspectos importantes, a saber:

- *La recurrente acudió a revisar el expediente el 21 de enero de 2014 a la Dirección General de Atención al Usuario (mismo día en que le fuera notificada la resolución recurrida -RIE-003-2014-).*
- *Se señaló la ausencia de ciertos documentos en el expediente que fue consultado y se indicó que el mismo finalizaba en el folio 234.*

Viene de lo anterior, que el acta notarial es omisa en cuanto a ciertos elementos probatorios que permitan respaldar la tesis de la recurrente, pues lo cierto es que, la mera constatación de una falta de incorporación de algunos folios en un expediente, no es suficiente para que se ocasione indefensión al administrado. Este deberá acreditar una verdadera omisión por parte de la Administración en su funcionamiento, que no le permitiera ejercer plenamente su derecho de defensa, en los términos señalados por la Sala Constitucional en su sentencia 1739-92.

Así las cosas, se desprende que la recurrente acudió a revisar el expediente cuando aún no le había empezado a correr el plazo de tres días hábiles para impugnar la resolución RIE-003-2014, establecido en el numeral 346.1 de la LGAP, por lo que no considera este órgano asesor que se le haya causado indefensión alguna a la recurrente. Siendo que posterior a la notificación de la resolución RIE-003-2014, el

21 de enero de 2014, tuvo el plazo legal de 3 días hábiles contados a partir de dicha notificación, para estudiar el expediente y tener acceso a dicho informe para hacer valer sus derechos, como en efecto lo hizo en el caso sub examine.

Continuando con este argumento, es importante hacer ver, que a criterio de éste, el no contar con el informe precitado, ni con las hojas de cálculo, lo colocó en una posición de indefensión. Al respecto, se debe indicar, que el informe contenido en el oficio 0046-IE-2014 que echó de menos, fue transcrito en la resolución recurrida y que le fuera notificada el 21 de enero de 2014, por lo que no se considera que se le haya colocado en un estado de indefensión.

En este sentido, señaló la IE, en su resolución RIE-085-2014- que atendió el recurso de revocatoria-, con respecto a la indefensión alegada por la recurrente, relacionada con el informe 0046-IE-2014 y las hojas de cálculo, que: “(...) Cabe mencionar que Recope utilizó la información que señala -que la dejó en indefensión- para realizar los cálculos comparativos en este recurso, tal y como se desprende del cuadro N° 3, página 6 del oficio GAF-0094-2014 (visible en folio 302 del ET-138-2013). Asimismo se indica que la resolución es autocontenida y en ese sentido no se requiere del informe para poder impugnar el acto administrativo (...)”.

Con base en todo lo anterior, considera este órgano asesor que no lleva razón la recurrente en su argumento.

V. CONCLUSIONES

Sobre la base de lo arriba expuesto, tenemos que:

- 1. Los recursos de apelación interpuestos por Recope, contra las resoluciones RIE-003-2014 y RIE-019-2014, resultan admisibles por la forma.*
- 2. El modelo tarifario aplicable –RRG-9233-2008- no define expresamente el momento en el que debe tomarse el precio de referencia internacional (PRi) incorporado en el precio plantel de venta, ni el momento a partir del cual se contabiliza “t” para efectos de calcular el diferencial de precios de referencia, por lo que este órgano asesor considera que lo dispuesto por la IE en la resolución RIE-003-2014 en cuanto este punto, no contraría lo dispuesto en los artículos del 15 al 17 de la LGAP, referidos a la discrecionalidad al dictar actos administrativos.*
- 3. Para el cálculo de las ventas diarias promedio (VDMi), la Intendencia de Energía utilizó las mismas cantidades (volumen de ventas) que la recurrente había reportado durante el periodo considerado.*

4. *Dentro del análisis tarifario, el hecho de que no se consideren algunos días o se puedan traslapar otros, es producto de utilizar la fecha de BL como punto de partida de los cálculos del diferencial. No obstante, los 11 embarques incluidos en el análisis tarifario, fueron distribuidos y considerados a lo largo del periodo.*
5. *Mediante el oficio 2279-IE-2013, la IE le otorgó admisibilidad formal a la solicitud de ajuste tarifario, motivo por el cual, no considera este órgano asesor que su ausencia en el expediente le causara indefensión o perjuicio a la recurrente, siendo que para el momento de su consulta y confección del acta notarial, ya la IE, mediante la resolución RIE-003-2014, había fijado las tarifas de los precios de los combustibles derivados de los hidrocarburos.*
6. *El acta notarial es omisa en cuanto a ciertos elementos probatorios que permitan respaldar la tesis de la recurrente, pues lo cierto es que, la mera constatación de una falta de folios en un expediente, no es suficiente para que se ocasione indefensión al administrado. Sino, que este deberá acreditar una verdadera omisión por parte de la Administración en su funcionamiento, que no le permitiera ejercer plenamente su derecho de defensa, en los términos señalados por la Sala Constitucional en su sentencia 1739-92.*
7. *La recurrente acudió a revisar el expediente cuando aún no le había empezado a correr el plazo de tres días hábiles para impugnar la resolución RIE-003-2014, establecido en el numeral 346.1 de la LGAP, por lo que no considera esta asesoría que se le haya causado indefensión alguna a la recurrente. Siendo que posterior a la notificación de la resolución RIE-003-2014, el 21 de enero de 2014, tuvo el plazo legal de 3 días hábiles contados a partir de dicha notificación, para estudiar el expediente y tener acceso a dicho informe para hacer valer sus derechos, como en efecto lo hizo en el caso sub examine.*
8. *El informe contenido en el oficio 0046-IE-2014 que echó de menos Recope, fue transcrito en la resolución recurrida y que le fuera notificada el 21 de enero de 2014, motivo por el cual no se le colocó en un estado de indefensión.*

[...].

- II. Que con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es: **1-** Declarar sin lugar, los recursos de apelación interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A., contra las resoluciones RIE-003-2014 y RIE-019-2014; **2-** Agotar la vía administrativa; **3-** Notificar a las partes la presente resolución; **4-** Trasladar el expediente a la Intendencia de Energía, para lo que corresponda, tal y como se dispone.

- III. Que en la sesión 20-2015, del 7 de mayo de 2015, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 372-DGAJR-2015 de cita, acordó entre otras cosas y con carácter de firme, dictar la presente resolución.

POR TANTO:

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

RESUELVE:

- I. Declarar sin lugar, los recursos de apelación interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A., contra las resoluciones RIE-003-2014 y RIE-019-2014.
- II. Agotar la vía administrativa.
- III. Notificar a las partes la presente resolución.
- IV. Trasladar el expediente a la Intendencia de Energía, para lo que corresponda.

NOTIFÍQUESE.

ACUERDO FIRME.

A las catorce horas con cincuenta y cinco minutos, se retira del salón de sesiones, el señor José Andrés Meza Villalobos.

ARTÍCULO 9. Recursos de apelación y gestión de nulidad concomitante, interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (RECOPE), contra la resolución RRG-506-2014. Expediente AU-392-2012.

A partir de este momento, se retiran el señor Dennis Meléndez Howell, Regulador General, y la señora Grettel López Castro, Reguladora General Adjunta, toda vez que resolvieron en primera instancia el recurso. En razón de ello, la señora Sylvia Saborío Alvarado preside la sesión en su condición de Presidenta ad hoc, conforme a lo dispuesto en el acuerdo 03-01-2015 del acta de la sesión 1-2015 del 13 de enero de 2015.

La Junta Directiva conoce el oficio 366-DGAJR-2015 del 4 de mayo de 2015, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, emite criterio sobre los recursos de apelación y gestión de nulidad concomitante, interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (RECOPE), contra la resolución RRG-506-2014.

La señora **Melissa Gutiérrez Prendas** explica los antecedentes, argumentos del recurrente, así como las conclusiones y recomendaciones del caso.

Analizado el tema, con base en lo expuesto por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, de conformidad con el oficio 366-DGAJR-2015, la señora **Sylvia Saborío**

Alvarado lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, con los tres votos de los directores presentes: Saborío Alvarado, Sauma Fiatt y Garrido Quesada:

ACUERDO 08-20-2015

1. Declarar sin lugar, el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestas por Recope a través de su apoderado Mario Madrigal Ovaes, contra la resolución RRG-506-2014.
2. Rechazar por extemporáneo y por falta de representación, el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestas por Recope a través de su apoderado Edgar Gutiérrez Valituti, contra la resolución RRG-506-2014.
3. Intimar por segunda vez a Recope, para que dentro del plazo máximo de 10 días naturales, proceda a cancelar los daños causados al vehículo propiedad de la señora Cindy Hernández Cordero, en la suma de ¢241.005,24 (doscientos cuarenta y un mil cinco colones con veinticuatro céntimos). Dentro del plazo establecido Recope, deberá acreditar en este expediente la realización del pago.
4. Trasladar a la Dirección General de Atención al Usuario.
5. Dar por agotada la vía administrativa.
6. Notificar a las partes la presente resolución.
7. Díctese la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Que el 25 de octubre de 2012, la señora Cindy Hernández Cordero, planteó queja contra la Refinadora Costarricense de Petróleo S. A., *-en adelante Recope-*, por los daños causados a su vehículo placas 737738 por el componente METHYLCYCLOPENTADIENYL, MANGANESE TRICARBONYL (MMT). (Folios 1 al 3)
- II. Que el 20 de noviembre de 2012, la entonces Dirección General de Participación al Usuario convocó a las partes a la audiencia de conciliación a celebrarse el 14 de diciembre de 2012. (Folios 28 al 32)
- III. Que el 4 de noviembre de 2012, se realizó la audiencia de conciliación, a la cual asistieron ambas partes. No hubo acuerdo entre las partes. (Folios 44 al 49)
- IV. Que el 5 de diciembre de 2012, la entonces Dirección General de Participación al Usuario, dio por finalizada la etapa de conciliación y trasladó el expediente a la Intendencia de Energía para lo correspondiente. (Folio 38 al 43)
- V. Que el 14 de marzo de 2013, mediante el oficio 286-IE-2013, la Intendencia de Energía realizó la valoración inicial de la queja presentada por la señora Cindy Hernández Cordero

contra RECOPE, concluyendo que: [...] *hay mérito suficiente para iniciar el procedimiento administrativo ordinario [...].* (Folio 50 al 52)

- VI. Que el 6 de junio de 2013, mediante la resolución RRG-106-2013, el Regulador General resolvió, entre otras cosas: [...] *Ordenar el inicio del procedimiento administrativo contra la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A., para investigar su posible responsabilidad y los eventuales daños causados al vehículo de la señora Cindy Hernández Cordero producto del uso del aditivo conocido como “METHYLCYCLOPENTADIENYL, MANGANESE TRICARBONYL”, conocido por sus siglas en inglés como MMT en la gasolina [...].* (Folios 53 al 58)
- VII. Que el 18 de setiembre de 2013, mediante la resolución ROD-96-2013, el órgano director del procedimiento, realizó la formulación de cargos y el señalamiento de fecha y hora de la comparecencia oral y privada. (Folios 60 al 69)
- VIII. Que el 24 de octubre de 2013, se realizó la comparecencia oral y privada, en la cual se recibió prueba documental y testimonial. Se escucharon conclusiones. El disco compacto con la grabación de la comparecencia consta a folio 108 y la transcripción de ese acto fue incorporada por la Comisión de Procedimientos Administrativos en Trámite (CPAT). (Folios 70 al 108 y 115 al 134).
- IX. Que el 18 de diciembre de 2014, mediante la resolución RRG-506-2014, el Regulador General resolvió: [...] *I. Declarar con lugar la queja planteada por la señora Cindy Hernández Cordero contra la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A., por daños causados al vehículo placas 737738 de su propiedad producto del uso del aditivo “Methylcyclopentadienyl Manganese Tricarbonyl”, o MMT [...]. II. Ordenar a la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A., que pague a la señora Cindy Hernández Cordero la suma de ₡ 339 956,88 [...] por los daños causados a un vehículo de su propiedad [...].* (Folios 203 al 223)
- X. Que el 7 de enero de 2015, Recope por medio de su apoderado especial Mario Madrigal Ovares, interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio y gestión de nulidad concomitante, contra la resolución RRG-506-2014. (Folios 178 al 183)
- XI. Que el 8 de enero de 2015, Recope por medio de su apoderado general sin límite de suma Edgar Gutiérrez Valituti, interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio y gestión de nulidad concomitante, contra la resolución RRG-506-2014. (Folios 184 al 202)
- XII. Que el 11 de marzo de 2015, mediante la resolución RRG-2-2015, la Reguladora General Adjunta, entre otras cosas, resolvió: *“I. Declarar sin lugar, por el fondo, el recurso de revocatoria y la gestión de nulidad interpuestas por RECOPE a través de su apoderado Mario Madrigal Ovares, contra la resolución RRG-506-2014. II. Rechazar por extemporáneo y por falta de representación, el recurso de revocatoria y la gestión de nulidad interpuestas por RECOPE a través de su apoderado Edgar Gutiérrez Valituti, contra la resolución RRG-506-2014. III. Anular parcialmente el considerando III de la resolución RRG-506-2014, en cuanto a lo desarrollado en los acápite titulado: Sobre hechos probados, Hechos no probados, Análisis de lo argumentado y de las pruebas que constan en autos y Sobre la cuantía del daño causado; y en su lugar incorporar como*

motivación a dicha resolución los capítulos V y VI de este criterio. IV. Intimar por primera vez a RECOPE, para que dentro del plazo máximo de 10 días, proceda a cancelar los daños causados al vehículo propiedad de la señora Cindy Hernández Cordero, en la suma de ¢241.005,24 (doscientos cuarenta y un mil cinco colones con veinticuatro céntimos). Dentro del plazo establecido RECOPE, deberá acreditar en este expediente la realización del pago. V. Elevar a la Junta Directiva el recurso de apelación presentado en subsidio y prevenirle a las partes que cuentan con tres días hábiles, contados a partir de la notificación de ésta resolución, para hacer valer sus derechos ante dicho órgano de alzada.” (Folios 243 al 265)

- XIII.** Que el 12 de marzo de 2015 mediante el oficio 156-SJD-2015, la Secretaría de Junta Directiva remitió para su análisis a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria el recurso de apelación y gestión de nulidad interpuestos. (Folio 266)
- XIV.** Que el 4 de mayo de 2015, mediante el oficio 366-DGJR-2015, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria rindió criterio jurídico sobre el recurso de apelación y nulidad concomitante interpuestos. (Corre agregado a los autos)

CONSIDERANDO:

- I.** Que del oficio 366-DGJR-2015 de la Dirección General de la Asesoría Jurídica y Regulatoria, que sirve de sustento a la presente resolución, conviene extraer lo siguiente:

“ (...)”

II. ANÁLISIS POR LA FORMA

1. PRECISIONES NECESARIAS

Resulta necesario indicar que, en el expediente se observan dos recursos de apelación en subsidio y gestión de nulidad contra la resolución RRG-506-2014, uno de estos fue suscrito por el Sr. Mario Madrigal Ovaes (folios 178 al 183) e interpuesto el 7 de enero de 2015, mientras que el otro, fue suscrito por el Sr. Edgar Gutiérrez Valituti (folios 184 al 202) y presentado el 8 de enero de 2015.

A pesar de que fueron planteados por diferentes apoderados, en fechas distintas, se tiene que los argumentos son los mismos. En cuanto el presente criterio, en el acápite referido al análisis de fondo, cuando se haga referencia al recurso interpuesto, debe entenderse que nos referimos al recurso visible a folios 178 al 183.

a. Naturaleza:

Los recursos interpuestos contra la resolución RRG-506-2014 son –ambos– el ordinario de apelación, al que le resulta aplicable lo establecido en los artículos 342 al 352 de la Ley General de la Administración Pública (Ley 6227).

En otro orden de ideas, con respecto a la gestión de nulidad contra la resolución RRG-506-2014, le son aplicables las disposiciones contenidas en los artículos 158 al 179 de la Ley 6227.

b. Temporalidad:

El acto administrativo RRG-506-2014, que impugnó el recurrente le fue notificado el 19 de diciembre de 2014 (folios 221 al 223). El 7 de enero de 2015, se interpuso el recurso de apelación contra dicha resolución (folios 178 al 183). Conforme los artículos 343 y 346 de la Ley 6227, el citado recurso se debía de interponer dentro del plazo de 3 días hábiles contados a partir de su notificación, plazo que vencía el 7 enero de 2015, ello en razón de las vacaciones colectivas de la Institución por fin de año.

Del análisis comparativo que precede, se puede concluir que el recurso de apelación fue interpuesto, por el señor Mario Madrigal Ovares, dentro del plazo legal establecido por la normativa de cita.

En cuanto a la gestión de nulidad contra la resolución RRG-506-2014, interpuesta por el señor Mario Madrigal Ovares, como se indicó, fue notificada al recurrente el 19 de diciembre de 2014 y fue interpuesta el 7 de enero de 2015. Por ello, se concluye que fue interpuesta en tiempo.

Por otro lado, el recurso interpuesto por el señor Edgar Gutiérrez Valituti (folios 184 al 202) el 8 de enero de 2015 debe tenerse como extemporáneo, puesto que el plazo para la interposición se vencía el 7 de enero de 2015. No se analiza la temporalidad de la gestión de nulidad, interpuesta por el señor Edgar Gutiérrez Valituti, en atención a lo que se dirá en cuanto a su representación y, por ello, su inadmisibilidad.

c. Legitimación:

Respecto de la legitimación se tiene que Recope es parte, es por ello que está legitimada para actuar *–en la forma en que lo ha hecho–* de acuerdo con lo establecido en los artículos 275 y 276 de la Ley 6227, en concordancia con el artículo 28 de la Ley 7593.

d. Representación:

Se aprecia a folio 73 del expediente administrativo, escrito donde consta que el señor Jorge Alberto Rojas Montero, en su condición de apoderado generalísimo sin límite de suma del recurrente (folio 74), otorgó poder especial administrativo al abogado Mario Madrigal Ovares, quién en tal condición interpuso las gestiones en estudio. Así entonces, las mismas fueron presentadas por medio del representante legal debidamente acreditado.

En cuanto, al recurso de apelación y la gestión de nulidad (folios 184 al 202) interpuestas por el señor Edgar Gutiérrez Valituti, se tiene que según consta en el expediente a folios 192 y 202, el señor Edgar Gutiérrez Valituti es apoderado general sin límite de suma de Recope. Es por este motivo que no se encuentra facultado para actuar en la forma en que lo ha hecho, lo anterior en los términos de los numerales 1255 del Código Civil y la Ley que Regula a la Refinadora Costarricense de Petróleo (RECOPE) (Ley 6588).

De lo anterior se concluye, que el recurso de apelación y gestión de nulidad (folios 178 al 183), interpuesto por el señor Mario Madrigal Ovares es admisible por la forma, en tanto que el recurso de apelación y la gestión de nulidad, interpuestas por el señor Edgar Gutiérrez Valituti,

son inadmisibles por ser extemporáneo el recurso y por falta de representación en ambas gestiones.

Sin perjuicio de lo anterior, tal como se indicó, en el presente criterio se analizará el recurso de apelación y la gestión de nulidad, interpuestas por el señor Mario Madrigal Ovarés, en representación de Recope (folios 178 al 183).

III. ARGUMENTOS EXPUESTOS EN LAS GESTIONES EN ANÁLISIS:

Los argumentos expresados dentro del recurso de apelación y la gestión de nulidad, se pueden sintetizar de la siguiente forma:

1. Alega que el órgano decisor expresamente aceptó que el aditivo MMT “*puede*” causar daños a los motores de los vehículos, es decir, no necesariamente el aditivo causa daño siempre en el cien por ciento de los casos a los motores de los vehículos.
2. Indica que la responsabilidad objetiva, a la que hace referencia el órgano decisor, no opera de pleno derecho y sin necesidad de prueba.
3. Señala que la resolución impugnada, resuelve el asunto a contrapelo de los elementos de convicción que arroja la prueba evacuada, por ende, carece de motivación, razón por la cual, deviene en absolutamente nula.

IV. ANÁLISIS POR EL FONDO DE LAS GESTIONES INTERPUESTAS:

En primer término, alega la recurrente que el órgano decisor en la resolución RRG-506-2014, expresamente aceptó que el aditivo MMT “*puede*” causar daños a los motores de los vehículos, es decir, no necesariamente el aditivo causa daño siempre, en el cien por ciento de los casos a los motores de los vehículos.

En cuanto a éste argumento, la resolución recurrida, indicó: (...) *el prestador del servicio público expresamente aceptó su responsabilidad ya que ha aceptado que importó combustibles que contenían el aditivo MMT el cual puede causar daños a los motores de los vehículos (...).* (Folios 212 y 213)

De igual forma, la resolución RRG-002-2015, la cual resolvió el recurso de revocatoria, indicó al respecto:

“(...)”

El elenco probatorio, en este caso nos lleva a concluir, que el vehículo se dañó producto del uso de combustible con MMT, en las fechas que RECOPE lo distribuyó en el país. Además que el daño causado, es coincidente con los daños que causa un combustible con estas características.

Los documentos extendidos a folios 1 al 3, 12 y 112, en los cuales se describen los daños que presentó el vehículo, no pueden ser desconocidos. Los daños ahí descritos, son coincidentes con los denunciados, y con los indicados, tanto por

RECOPE como por la doctrina antes citada. Más aún, durante la comparecencia (folio 108) se reconoció por parte de la representación de RECOPE, que una de las piezas que normalmente se dañan por el uso de MMT en combustibles es el catalizador. Por tanto, no existe prueba en autos que contradiga este documento, por lo cual merece fe el mismo. No es dable exigirle al perjudicado, una prueba que no es posible obtenerla, por no estar acreditada en el país.-

(...)” Folios 257 al 258-

Se considera que la relación de causalidad fue considerada y analizada en las resoluciones que preceden y no se evidencia razón para apartarse de lo ya resuelto, por lo que no lleva razón la recurrente en cuanto a este argumento.

Como segundo punto, indica la recurrente que la responsabilidad objetiva, a la que hace referencia el órgano decisor, no opera de pleno derecho y sin necesidad de prueba. Sobre el particular, en las resoluciones que anteceden en este procedimiento, se ha expuesto ampliamente el elenco probatorio que se resguarda en el expediente, así en el Considerando III de la resolución RRG-506-2014, entre otras cosas indicó:

“(…)

El reporte del taller mecánico sobre los daños encontrados en el vehículo de la señora Hernández Cordero son consistentes con los que describe la literatura por uso de combustible con manganeso. Véase que el vehículo placa 737738, Hyundai Tucson, 2008, presentaba pérdida de potencia en el motor, tenía problemas en el sistema de gases contaminantes y obstruido el catalizador (folios 7 al 10 y 12), todo lo cual es corroborado con las facturas que constan a folios 11 y 13 en relación con el costo de la mano de obra y de la compra de repuestos y también con la prueba documental sobre la importación de combustibles aportada al expediente y la testimonial rendida en la comparecencia.

Tomando en cuenta lo indicado en los párrafos precedentes cabe concluir que siendo Recope la que ostenta la administración del monopolio estatal —por mandato de la Ley 7356— en la importación y distribución a granel de los combustibles, se constituye en el único responsable de que los combustibles que se distribuyan en el país estén acordes a la normativa y a las disposiciones técnicas y ello resulta ser el nexo causal necesario para responsabilizarlo por los daños que causen los combustibles importados que, como en este caso, contenía un aditivo dañino para los vehículos.

(…)

En este caso el prestador del servicio público expresamente aceptó su responsabilidad ya que aceptó haber importado combustibles que contenían el aditivo MMT, el cual como se vio líneas atrás, según la literatura del tema, puede causar daños en los motores. [...]

(...)” –Folios 217 y 218-

Por otro lado, la resolución RRG-002-2015, se refirió al argumento de la recurrente de la siguiente forma:

“(…)
...nótese que el órgano decisor realizó una relación (causa-efecto) de los daños encontrados en el vehículo de la señora Cindy Hernández Cordero, reportados por el taller mecánico y los daños que puede causar el uso de combustible con MMT, según lo descrito por la literatura. Se desprende de lo expuesto, que RECOPE es responsable de los daños causados.

(…)” -Folio 249-

Así las cosas, a criterio de este órgano asesor, no lleva razón la recurrente en este argumento.

Como último punto, señala la recurrente que la resolución impugnada, sea la RRG-506-2014, resuelve el asunto a contrapelo de los elementos de convicción que arroja la prueba evacuada, por ende, a su criterio carece de motivación, razón por la cual, deviene en absolutamente nula.

Al respecto la resolución que resolvió el recurso de revocatoria, - RRG-002-2015-, realizó un análisis detallado sobre los elementos del acto administrativo, en lo que interesa:

“(…)”

Que de conformidad con lo dispuesto por la Ley 6227, para la validez de un acto administrativo, el mismo debe cumplir con una serie de elementos esenciales, entiéndanse como tales: motivo legítimo, contenido y fin.

Concerniente a la nulidad absoluta, debe indicarse que la resolución recurrida, es un acto administrativo, a lo sumo, relativamente nulo, por cuanto éste contiene todos los elementos, tanto formales como sustanciales (sujeto, forma, procedimiento, motivo, fin y contenido), exigidos por la Ley 6227. Ello por cuanto, analizada la misma con ocasión de este recurso, se aprecia que efectivamente este asunto merecía un mayor detalle en la motivación, que permita conocer a las partes, las razones por las cuales se consideró que existe responsabilidad de RECOPE.

Al respecto se observa que:

- a) La resolución final fue dictada por el órgano competente, es decir por el Regulador General. (Artículos 129 y 180, sujeto)*
- b) Fue emitido por escrito como corresponde. (Artículos 134 y 136, forma)*
- c) De previo a su dictado, se realizaron los trámites sustanciales y se cumplieron los requisitos establecidos en la ley. (Artículo 214 y siguientes de la Ley 6227, procedimiento)*
- d) Contiene un motivo legítimo y existente, en el cual se sustentó acoger la queja planteada por la señora Cindy Hernández Cordero. (Artículo 133, motivo)*
- e) Pese a que se establecieron en su parte considerativa, las razones que sustentaron las decisiones del órgano competente, también es cierto que pudo haberse dado mayor detalle a las partes, sobre las razones que*

sustentan la declaración de responsabilidad de RECOPE. Es por ello, que pese a que existió contenido, podría, a lo sumo, pensarse que el mismo se encuentra viciado. (Artículos 131, fin y 132, contenido)

Por ello, se concluye que la resolución recurrida, es a lo sumo, un acto relativamente nulo conforme lo establecido en el artículo 167 de la Ley 6227.

(...)” -Folios de 250 al 251-

Del análisis expuesto, queda claro que el vicio encontrado provocó una nulidad relativa que fue subsanada a cabalidad en la resolución RRG-002-2015 en el punto “V. Análisis de la resolución recurrida”. Así las cosas, este órgano asesor recomienda confirmar lo resuelto en la resolución citada.

La inconsistencia que apuntó la resolución RRG-002-2015, en el sentido de que lo decidido pudo haberse sustentado de mejor forma, no vició el acto administrativo de nulidad absoluta como argumenta la recurrente. Ello por cuanto, la resolución que resolvió el recurso de revocatoria - RRG-002-2015-, vino a fortalecer la motivación del acto, sin que ello derivase en un cambio sustancial de lo que ya se había resuelto mediante la resolución recurrida - RRG-506-2014-.

Precisamente, la naturaleza del recurso de revocatoria es que quien emitió el acto, pueda revisarlo a la luz de las objeciones de quien se muestra inconforme con el mismo. Esa competencia, se materializa en la posibilidad que tiene el órgano decisor de confirmar, modificar o revocar lo inicialmente decidido.

No es cierto, como indica la recurrente que lo resuelto impide la realización del fin del acto administrativo. El fin del procedimiento administrativo siempre fue la búsqueda de la verdad real. El mismo, fue cumplido al dictarse la resolución recurrida.

En virtud de lo anterior, no lleva razón la recurrente en su argumento.

V. CONCLUSIONES

Sobre la base de lo expuesto anteriormente, tenemos que:

- 1) Desde el punto de vista formal, el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos por el señor Mario Madrigal Ovares en representación de Recope contra la resolución RRG-506-2014, resulta admisible, por haberse interpuesto en tiempo y forma.
- 2) Desde el punto de vista formal, el recurso apelación y la gestión de nulidad interpuestas por el señor Edgar Gutiérrez Valituti (visible a folios 184 al 202) contra la resolución RRG-506-2014, resultan inadmisibles, por haberse interpuesto de forma extemporánea y por carecer de representación para actuar en nombre de Recope en este procedimiento.
- 3) El fondo del procedimiento fue resuelto a cabalidad en la resolución RRG-506-2014 y los argumentos presentados por la recurrente fueron analizados y resueltos en la

resolución RRG-002-2015, que resolvió el recurso de revocatoria, no encontrando razones para apartarse de lo dispuesto en ambas resoluciones.

- 4) La valoración de la prueba que se hizo en las resoluciones RRG-506-2014 y RRG-002-2015 es conforme a los principios de verdad real y sana crítica.
- 5) El fin del procedimiento administrativo fue cumplido al dictarse la resolución recurrida.
- 6) El acto final de este procedimiento es un acto válido, por cuanto en las resoluciones RRG-506-2014 y RRG-002-2015 se encuentran presentes todos los elementos del acto administrativo.
- 7) Recope debe indemnizar a la señora Cindy Hernández Cordero en la suma de ¢241.005,24 (doscientos cuarenta y un mil cinco colones con veinticuatro céntimos), por los daños causados al vehículo de su propiedad. Para tal efecto, se dispone, otorgarle a Recope el plazo máximo de 10 días naturales, a fin de que efectúe el pago indicado y lo acredite en el expediente.

(...)”

- II. Que de conformidad con el resultandos y los considerandos que preceden y de acuerdo al mérito de los autos, lo procedente declarar sin lugar por el fondo el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestas por Recope contra la resolución RRG-506-2014, tal y como se dispone.
- III. Que en la sesión 20-2015, del 7 de mayo de 2015, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 366-DGAJR-2015, de cita, acordó entre otras cosas y con carácter de firme, dictar la presente resolución.

POR TANTO:

Con fundamento en las facultades conferidas en la Ley General de la Administración Pública (Ley 6227) y la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (Ley 7593),

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

- I. Declarar sin lugar, el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestas por Recope a través de su apoderado Mario Madrigal Ovaes, contra la resolución RRG-506-2014.
- II. Rechazar por extemporáneo y por falta de representación, el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestas por Recope a través de su apoderado Edgar Gutiérrez Valituti, contra la resolución RRG-506-2014.
- III. Intimar por segunda vez a Recope, para que dentro del plazo máximo de 10 días naturales, proceda a cancelar los daños causados al vehículo propiedad de la señora Cindy Hernández Cordero, en la suma de ¢241.005,24 (doscientos cuarenta y un mil cinco

colones con veinticuatro céntimos). Dentro del plazo establecido Recope, deberá acreditar en este expediente la realización del pago.

- IV. Trasladar a la Dirección General de Atención al Usuario.
- V. Dar por agotada la vía administrativa.
- VI. Notificar a las partes, la presente resolución.

NOTIFÍQUESE.

ARTÍCULO 10. Recurso de apelación en subsidio y gestión de nulidad interpuestos por Gas Nacional Zeta S.A., contra la resolución RIE-018-2014. Expediente ET-141-2013.

A las diecisiete horas con diez minutos, se reincorporan al salón de sesiones, el señor Dennis Meléndez Howell, la señora Grettel López Castro y el señor Edgar Gutiérrez López. En razón de ello, el señor Dennis Meléndez Howell continúa presidiendo.

La Junta Directiva conoce el oficio 362-DGAJR-2015 del 30 de abril de 2015, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, emite criterio sobre el recurso de apelación en subsidio y gestión de nulidad interpuesto por Gas Nacional Zeta S.A., contra la resolución RIE-018-2014 del 21 de abril de 2014.

La señora **Roxana Herrera Rodríguez** y el señor **Daniel Fernández Sánchez** explican los antecedentes, argumentos del recurrente, así como las conclusiones y recomendaciones del caso.

Analizado el tema, con base en lo expuesto por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, de conformidad con el oficio 362-DGAJR-2015, el señor **Dennis Meléndez Howell** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad y con carácter de firme:

ACUERDO 09-20-2015

1. Archivar el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos por Gas Nacional Zeta S.A., contra la resolución RIE-018-2014, por carecer de interés actual.
2. Agotar la vía administrativa.
3. Notificar a las partes, la presente resolución.
4. Trasladar el expediente a la Intendencia de Energía, para lo que corresponda.
5. Díctese la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Que el 22 de marzo de 2001, el Regulador General, mediante la resolución RRG-1907-2001, aprobó entre otras cosas la «*Metodología de precio máximo, en el margen de comercialización de gas licuado de petróleo para el sector envasador y distribuidores en general*», la cual fue publicada en La Gaceta N° 65 del 2 de abril de 2001. (ET-214-00).
- II. Que el 1 de junio de 2011, mediante la resolución 500-RCR-2011, publicada en La Gaceta N° 112 del 10 de junio de 2011, el Comité de Regulación -entre otras cosas- fijó los márgenes y precios del gas licuado de petróleo (en adelante GLP) para la industria. (Folios 714 al 740 del Expediente ET-030-2011).
- III. Que el 20 de diciembre de 2013, Gas Nacional Zeta S.A. (en adelante GNZ), presentó entre otras cosas, solicitud de fijación del margen de comercialización para el envasado de GLP. (Folios 1 al 304).
- IV. Que el 18 de marzo de 2014, se realizó la audiencia pública, de conformidad con el Acta N° 24-2014. (Folios 672 al 677 y 1064 al 1067).
- V. Que el 21 de abril de 2014, mediante la resolución RIE-018-2014, la IE resolvió entre otras cosas: «*I. Rechazar la solicitud tarifaria planteada por Gas Nacional Zeta S.A. para el ajuste de margen de envasado de gas licuado de petróleo.*» (Folios 1181 al 1213).
- VI. Que el 24 de abril de 2014, GNZ, interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio y gestión de nulidad, contra la resolución RIE-018-2014. (Folios 1140 a 1160).
- VII. Que el 4 de setiembre de 2014, mediante la resolución RIE-056-2014, la IE adicionó la resolución RIE-018-2014, del 21 de abril de 2014. (Folios 1231 al 1240).
- VIII. Que el 6 de noviembre de 2014, mediante la resolución RIE-086-2014, la IE resolvió, entre otras cosas: «*I. Rechazar por el fondo el recurso de revocatoria interpuesto por Gas Nacional Zeta S.A., contra la resolución RIE-018-2014.*» (Folios 1274-A al 1290).
- IX. Que el 11 de noviembre de 2014, GNZ, respondió al emplazamiento conferido. (Folios 1243 al 1266).
- X. Que el 17 de noviembre de 2014, mediante el oficio 1593-IE-2014, la IE rindió el informe que ordena el artículo 349 de la LGAP, respecto al recurso de apelación y gestión de nulidad interpuestos por GNZ. (Folios 1292 al 1293).
- XI. Que el 17 de noviembre de 2014, mediante el memorando 806-SJD-2014, la Secretaría de Junta Directiva, remitió el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos por GNZ contra la resolución RIE-018-2014, a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria (DGAJR). (Folio 1291).

- XII.** Que el 19 de diciembre del 2014, mediante el oficio sin número, GNZ, presentó solicitud de ajuste del margen de envasado GLP. (Folios 1 al 494, ET-173-2014).
- XIII.** Que el 23 de abril de 2015, mediante la resolución RIE-048-2015, la IE fijó de forma ordinaria entre otras cosas, el margen de comercialización del envasado de Gas Licuado de Petróleo (LPG), la cual fue publicada en el Alcance Digital N° 28, de La Gaceta N° 82, del 29 de abril de 2015. (ET-173-2014).
- XIV.** Que el 30 de abril de 2015, mediante el oficio 362-DGAJR-2015, la DGAJR rindió el criterio sobre el recurso de apelación en subsidio y gestión de nulidad interpuestos por GNZ, contra la resolución RIE-018-2014.
- XV.** Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I.** Que del oficio 362-DGAJR-2015 arriba citado, que sirve de sustento a la presente resolución, se extrae lo siguiente:

“(…)

II. ANÁLISIS POR LA FORMA

a. NATURALEZA DEL RECURSO Y LA GESTIÓN DE NULIDAD

El recurso interpuesto contra la resolución RIE-018-2014, es el ordinario de apelación, al cual le resulta aplicable lo dispuesto en los artículos 342 al 352 de la LGAP.

Además, la recurrente interpuso gestión de nulidad, a la cual le resulta aplicable lo establecido en los artículos 158 al 179 de la LGAP.

b. TEMPORALIDAD DEL RECURSO Y LA GESTIÓN DE NULIDAD

La resolución recurrida fue notificada a la recurrente el 2 de mayo de 2014 (folios 1207 y 1211) y la impugnación fue planteada el 24 de abril del 2014 (folios 1140 al 1160).

Por lo anterior, se tiene por notificada a la recurrente en el momento en que presentó su recurso y por lo tanto se tiene por interpuesto en tiempo.

En lo que refiere a la gestión de nulidad interpuesta, es preciso indicar que fue presentada de manera conjunta con el recurso, el 24 de abril de 2014. En virtud de ello y de conformidad con lo que dispone el numeral 175 de la LGAP -el plazo para solicitar la nulidad de un acto administrativo es de un año-, debe concluirse que la gestión de nulidad se presentó en tiempo.

c. LEGITIMACIÓN

La recurrente se encuentra legitimada para actuar dentro del expediente, ya que es parte en el procedimiento en el cual recayó la resolución recurrida, al tenor de lo establecido en el artículo 30 de la Ley 7593, en concordancia con los artículos del 275 al 280 de la LGAP.

d. REPRESENTACIÓN

El señor Noel Edmundo Bustillos Delgado, es Gerente General de GNZ, con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma, -según consta en la certificación notarial visible a folios 20 al 22-, por lo cual está facultado para actuar en representación de la citada empresa.

(...)”

IV. ANALISIS POR EL FONDO

De los antecedentes citados en el apartado I de este criterio, se desprende que la solicitud de fijación ordinaria de tarifa presentada por GNZ, con posterioridad a la interposición de los recursos de revocatoria con apelación en subsidio y la gestión de nulidad contra la resolución RIE-018-2014, se dictó la resolución RIE-048-2015, en la cual la IE resolvió, entre otras cosas: « [...] III. Fijar el margen de envasador de GLP en ¢ 54,033 por litro. [...] », por lo que el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos por GNZ contra la resolución RIE-018-2014 del 21 de abril de 2014, carecen de interés actual.

V. CONCLUSIONES

Sobre la base de lo arriba expuesto, se concluye que:

- 1. Desde el punto de vista formal, el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos por GNZ contra la resolución RIE-018-2014, resultan admisibles puesto que fueron presentados en tiempo y forma.*
- 2. El recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos por GNZ contra la resolución RIE-018-2014, carecen de interés actual, en razón de que la solicitud de fijación ordinaria de tarifa presentada por la recurrente con posterioridad a la interposición de estas gestiones administrativas, derivó en el dictado de la resolución RIE-048-2015, en la cual, la IE -entre otras cosas- fijó el margen de envasado de GLP.*

(...)”

- II-** Que con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es: **1.-** Archivar el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos por Gas Nacional Zeta S.A., contra la resolución RIE-018-2014, por carecer de interés actual; **2.-** Agotar la vía administrativa, **3.-**

Notificar a las partes, la presente resolución, **4.-** Trasladar el expediente a la Intendencia de Energía, para lo que corresponda.

- III-** Que en la sesión 20-2015, del 7 de mayo de 2015, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 362-DGAJR-2015, de cita, acordó entre otras cosas, y con carácter de firme, dictar la presente resolución.

POR TANTO:

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

RESUELVE:

- I.** Archivar el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos por Gas Nacional Zeta S.A., contra la resolución RIE-018-2014, por carecer de interés actual.
- II.** Agotar la vía administrativa.
- III.** Notificar a las partes, la presente resolución.
- IV.** Trasladar el expediente a la Intendencia de Energía, para lo que corresponda.

NOTIFÍQUESE.

ACUERDO FIRME.

ARTÍCULO 11. Recurso de apelación y gestión de nulidad interpuestos por Gas Nacional Zeta S.A., contra la resolución RIE-042-2013. Expediente ET-222-2012.

La Junta Directiva conoce el oficio 361-DGAJR-2015 del 30 de abril de 2015, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, emite criterio sobre el recurso de apelación y gestión de nulidad interpuestos por Gas Nacional Zeta S.A., contra la resolución RIE-042-2013 del 4 de abril de 2013.

La señora *Stephanie Castro Benavides* y *Edwin Espinoza Mekbel* explican los antecedentes, argumentos del recurrente, así como las conclusiones y recomendaciones del caso.

Analizado el tema, con base en lo expuesto por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, de conformidad con el oficio 361-DGAJR-2015, el señor *Dennis Meléndez Howell* lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad y con carácter de firme:

ACUERDO 10-20-2015

1. Archivar el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos por Gas Nacional Zeta S.A. contra la resolución RIE-042-2013 del 4 de abril de 2013, por carecer de interés actual.

2. Agotar la vía administrativa.
3. Notificar a las partes la presente resolución.
4. Trasladar el expediente a la Intendencia de Energía, para lo que corresponda.
5. Díctese la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Que el 22 de marzo de 2001, el Regulador General, mediante la resolución RRG-1907-2001, aprobó -entre otros- la metodología de precio máximo de envasado, la cual fue publicada en La Gaceta N° 65 del 2 de abril de 2001. (ET-214-00).
- II. Que el 1 de junio de 2011, el Comité de Regulación mediante la resolución 500-RCR-2011, publicada en La Gaceta N° 112 del 10 de junio de 2011 -entre otros- fijó el margen para la industria de envasado de gas licuado de petróleo (en adelante GLP). (Folios 714 al 740 del Expediente ET-030-2011).
- III. Que el 17 de diciembre de 2012, Gas Nacional Zeta S.A. (en adelante GNZ) mediante oficio sin número, presentó solicitud ordinaria de incremento del margen de envasado. (Folios 1 al 388).
- IV. Que el 26 de febrero de 2013, se llevó a cabo la audiencia pública según consta en el acta 32-2013. (Folios 834 a 844).
- V. Que el 4 de abril de 2013, la Intendencia de Energía (en adelante IE) mediante la resolución RIE-042-2013, rechazó la solicitud de incremento en el margen de envasado de GLP. (Folios 1045 al 1102).
- VI. Que el 10 de abril de 2013, GNZ inconforme con lo resuelto, interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio y gestión de nulidad contra la resolución RIE-042-2013. (Folios 1019 al 1044).
- VII. Que el 30 de setiembre de 2013, la IE mediante la resolución RIE-087-2013, resolvió el recurso de revocatoria interpuesto por GNZ, contra la resolución 500-RCR-2011. (Folios 853 al 868 del Expediente ET-030-2011).
- VIII. Que el 5 de diciembre de 2013, la Junta Directiva (en adelante JD), mediante la resolución RJD-148-2013, resolvió el recurso de apelación contra la resolución 500-RCR-2011. (Folios 878 al 885 del Expediente ET-030-2011).
- IX. Que el 20 de noviembre de 2014, la IE mediante la resolución RIE-092-2014, resolvió entre otras cosas: *«I. Rechazar por el fondo el recurso de revocatoria planteado por Gas Nacional Zeta S.A., en contra de la resolución RIE-042-2013»*. (Folios 1214 al 1229).

- X. Que el 26 de noviembre de 2014, GNZ, respondió al emplazamiento conferido. (Folios 1176 al 1209).
- XI. Que el 1 de diciembre de 2014, la IE mediante el oficio 1663-IE-2014, rindió el informe que ordena el artículo 349 de la LGAP, respecto al recurso de apelación interpuesto por GNZ. (Folios 1231 al 1232).
- XII. Que el 3 de diciembre de 2014, la Secretaría de Junta Directiva mediante el memorando 851-SJD-2014, remitió el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos por GNZ contra la resolución RIE-042-2013, a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria (en adelante DGAJR). (Folio 1230).
- XIII. Que el 19 de diciembre del 2014, GNZ, mediante oficio sin número presentó solicitud de ajuste de margen de envasado GLP. (Folios 1 al 494, ET-173-2014).
- XIV. Que el 23 de abril de 2015, la IE mediante la resolución RIE-048-2015, publicada en el Alcance Digital N° 28 de La Gaceta N° 82 del 29 de abril de 2015, -entre otros-, fijó el margen para la industria de envasado de GLP. (ET-173-2014).
- XV. Que el 30 de abril de 2015, la DGAJR mediante el oficio 361-DGAJR-2015, rindió el criterio sobre el recurso de apelación y gestión de nulidad interpuestos por GNZ, contra la resolución RIE-042-2013.
- XVI. Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I. Que del oficio 361-DGAJR-2015 arriba citado, que sirve de sustento a la presente resolución, se extrae lo siguiente:

“[...]

II- ANÁLISIS POR LA FORMA

1. NATURALEZA DEL RECURSO Y LA GESTIÓN DE NULIDAD

El recurso interpuesto contra la resolución RIE-042-2013, es el ordinario de apelación, al cual le resulta aplicable lo dispuesto en los artículos del 342 al 352 de la LGAP.

Además, la recurrente interpuso gestión de nulidad, a la cual le resulta aplicable lo establecido en los artículos del 158 al 179 de la LGAP.

2. TEMPORALIDAD DEL RECURSO Y LA GESTIÓN DE NULIDAD

La resolución recurrida fue notificada a la recurrente el 5 de abril de 2013 (folios 1066 y 1067) y la impugnación fue planteada el 10 de abril de 2013 (folios 1019 al 1044).

Conforme el artículo 346 inciso 1 de la LGAP, el recurso de apelación debe interponerse en el plazo de tres días hábiles contados a partir de la comunicación del acto administrativo en cuestión, plazo que vencía el 10 de abril de 2013. Del análisis comparativo entre la fecha de notificación del acto y la interposición del recurso, con respecto al plazo de tres días hábiles para recurrir, otorgado por Ley, se concluye que la impugnación fue interpuesta dentro del plazo.

En lo que refiere a la gestión de nulidad interpuesta, es preciso indicar que ésta fue presentada de manera conjunta con el recurso en análisis, el 10 de abril de 2013 y considerando que la resolución RIE-042-2013 le fue notificada a la recurrente el 5 de abril de 2013 de conformidad con lo que dispone el artículo 175 de la LGAP en cuanto a que el plazo para solicitar la nulidad de un acto administrativo es de un año, debe concluirse que la gestión de nulidad se presentó en tiempo, puesto que el plazo venció el 10 de abril de 2014.

3.LEGITIMACIÓN

La recurrente se encuentra legitimada para actuar dentro del expediente, ya que es parte en el procedimiento en el cual recayó la resolución recurrida, al tenor de lo establecido en el artículo 30 de la Ley 7593, en concordancia con los artículos del 275 al 280 de la LGAP.

4.REPRESENTACIÓN

El señor Noel Edmundo Bustillos Delgado, es Gerente General de GNZ, con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma, -según consta en la certificación notarial visible a folio 24-, por lo cual está facultado para actuar en representación de la citada empresa.

[...]

IV. ANÁLISIS POR EL FONDO

De los antecedentes citados en el apartado I de este criterio, se desprende que la solicitud de fijación ordinaria de tarifa presentada por GNZ, con posterioridad a la interposición del recurso de revocatoria con apelación en subsidio y la gestión de nulidad bajo análisis, derivó en el dictado de la resolución RIE-048-2015, en la cual la IE resolvió, entre otras cosas: “[...] III. Fijar el margen de envasador de GLP en ¢ 54,033 por litro. [...] ”, por lo que el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos por GNZ contra la resolución RIE-042-2013 del 4 de abril de 2013, carecen de interés actual.

Adicionalmente, en cuanto a la manifestación de GNZ, respecto a estar pendiente la resolución de los recursos administrativos contra la resolución 500-RCR-2011, es preciso indicar que estos fueron resueltos por Aresep

mediante las resoluciones RIE-087-2013 y RJD-148-2013. La resolución RIE-087-2013 declaró parcialmente con lugar el recurso de revocatoria. Posteriormente, la resolución RJD-148-2013 entre otras cosas, resolvió el recurso de apelación.

V. CONCLUSIONES

Sobre la base de lo arriba expuesto, se concluye que:

- 1. Desde el punto de vista formal, el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos por GNZ contra la resolución RIE-042-2013, resultan admisibles puesto que fueron presentados en tiempo y forma.*
- 2. El recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos por GNZ contra la resolución RIE-042-2013, carecen de interés actual, en razón de que la solicitud de fijación ordinaria de tarifa presentada por la recurrente con posterioridad a la interposición de estas gestiones administrativas, derivó en el dictado de la resolución RIE-048-2015, en la cual, la IE entre otras cosas, fijó el margen de envasado de GLP.*
- 3. Los recursos administrativos presentados contra la resolución 500-RCR-2011 fueron resueltos por la Aresep, mediante las resoluciones RIE-087-2013 y RJD-148-2013.*

[...] ”

- II.** Que con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es: **1.-** Archivar el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos por Gas Nacional Zeta S.A. contra la resolución RIE-042-2013 del 4 de abril de 2013, por carecer de interés actual. **2.-** Agotar la vía administrativa. **3.-** Notificar a las partes la presente resolución. **4.-** Trasladar el expediente a la Intendencia de Energía, para lo que corresponda, tal y como se dispone.
- III.** Que en la sesión 20-2015, del 7 de mayo de 2015, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 361-DGAJR-2015, de cita, acordó entre otras cosas, y con carácter de firme, dictar la presente resolución.

POR TANTO:

LA JUNTA DIRECTIVA DE LA AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS

RESUELVE:

- I.** Archivar el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos por Gas Nacional Zeta S.A. contra la resolución RIE-042-2013 del 4 de abril de 2013, por carecer de interés actual.

II. Agotar la vía administrativa.

III. Notificar a las partes la presente resolución.

IV. Trasladar el expediente a la Intendencia de Energía, para lo que corresponda.

NOTIFÍQUESE.

ACUERDO FIRME.

A las diecisiete horas con veinte minutos, se retiran del salón de sesiones, los señores (a) Daniel Fernández Sánchez, Stephanie Castro Benavides, Edwin Espinoza Mekbel y José Carlos Rojas Vargas.

ARTÍCULO 12. Recurso extraordinario de revisión interpuesto por la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos R.L. (COOPELESCA), contra la resolución RJD-170-2014. Expediente ET-188-2012.

La Junta Directiva conoce el oficio 368-DGAJR-2015 del 4 de mayo de 2015, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, rinde criterio sobre el recurso extraordinario de revisión interpuesto por la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos R.L. (COOPELESCA), contra la resolución RJD-170-2014 del 4 de diciembre de 2014.

La señora **Roxana Herrera Rodríguez** explica los antecedentes, argumentos del recurrente, así como las conclusiones y recomendaciones del caso.

Analizado el tema, con base en lo expuesto por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, de conformidad con el oficio 368-DGAJR-2015, el señor **Dennis Meléndez Howell** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad y con carácter de firme:

ACUERDO 11-20-2015

1. Rechazar de plano por improcedente, el recurso extraordinario de revisión interpuesto por la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos R.L., contra la resolución RJD-170-2014.
2. Reiterar el agotamiento de la vía administrativa, realizado mediante la resolución RJD-170-2014.
3. Notificar a las partes, la presente resolución.
4. Trasladar el expediente a la Intendencia de Energía, para lo que corresponda.
5. Díctese la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Que el 1 de noviembre de 2012, mediante el oficio COOPELESCA-GG-1339-2012, la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos R.L. (*en adelante Coopelesca*) solicitó un ajuste ordinario de tarifas para el servicio de distribución eléctrica que brinda la Cooperativa. (Folios 1 al 664).
- II. Que el 20, 21 y 24 de diciembre de 2012, se publicó la convocatoria a la audiencia pública en los diarios de circulación nacional Diario Extra, La Prensa Libre y en el Alcance Digital N° 211 de La Gaceta No. 248, respectivamente. (Folios 847, 850 y 851).
- III. Que el 4 de febrero de 2013, mediante el oficio 0297-DGPU-2013, la entonces Dirección General de Participación del Usuario emitió el Acta N° 14-2013, referida a la Audiencia Pública celebrada el 29 de enero de 2013, para conocer la solicitud de aumento tarifario planteada por Coopelesca. (Folios 947 al 955).
- IV. Que el 1 de marzo de 2013, mediante la resolución RIE-027-2013, la Intendencia de Energía (*en adelante IE*) fijó las tarifas para el servicio de distribución eléctrica que presta Coopelesca (folios 1060 al 1112). Dicha resolución fue publicada en el Alcance Digital N° 49 de La Gaceta N° 52, del 14 de marzo de 2013. (Folios 1130 al 1169).
- V. Que el 7 de marzo de 2013, mediante el oficio COOPELESCA-GG-406-2013, Coopelesca inconforme con lo resuelto, presentó recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la resolución RIE-027-2013. (Folios 1114 al 1129).
- VI. Que el 20 de junio de 2013, mediante la resolución RIE-061-2013, la IE rechazó por el fondo el recurso de revocatoria planteado por Coopelesca contra la resolución RIE-027-2013 y elevó a conocimiento de la Junta Directiva el recurso de apelación. (Folios 1171 al 1186).
- VII. Que el 19 de marzo de 2014, mediante el oficio COOPELESCA GG-197-2014, Coopelesca presentó solicitud de ajuste tarifario para el servicio de distribución de electricidad. (ET-040-2014, folios del 4 al 817).
- VIII. Que el 27 de junio de 2014, mediante el oficio 0817-IE-2014, la IE emitió el informe que ordena el artículo 349 de la LGAP. (Folios 1227 al 1228).
- IX. Que el 8 de julio de 2014, mediante la resolución RIE-038-2014, la IE *-entre otras cosas-* fijó las tarifas para los servicios de distribución de energía eléctrica que brinda Coopelesca (ET-040-2014, folios del 1095 al 1143). Dicha resolución fue publicada en La Gaceta N° 136 del 16 de julio de 2014. (ET-040-2014, folios del 1162 al 1177).
- X. Que el 14 de agosto de 2013, mediante la resolución RIE-073-2013, la IE corrigió el error material contenido en el inciso g) del Considerando I de la resolución RIE-027-2013. (Folios 1219 al 1226).

- XI.** Que el 2 de julio de 2014, mediante el memorando 403-SJD-2014, la Secretaría de Junta Directiva remitió a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria (*en adelante DGAJR*) para su análisis, el recurso de apelación interpuesto por Coopelesca contra la resolución RIE-027-2013. (Folio 1228 bis).
- XII.** Que el 21 de noviembre de 2014, mediante el oficio 982-DGAJR-2014, la DGAJR -*entre otras cosas*- recomendó, rechazar por inadmisibile el recurso de apelación interpuesto por Coopelesca contra la resolución RIE-027-2013. (Folios 1229 al 1232).
- XIII.** Que el 4 de diciembre de 2014, mediante la resolución RJD-170-2014, la Junta Directiva -*entre otras cosas*- resolvió: «*I. Rechazar por inadmisibile el recurso de apelación interpuesto por Coopelesca R.L., contra la resolución RIE-027-2013.*» (Folios 1234 al 1239).
- XIV.** Que el 11 de febrero de 2015, mediante el oficio COOPELESCA-GG-087-2015, Coopelesca inconforme con lo resuelto, presentó recurso extraordinario de revisión contra la resolución RJD-170-2014. (Folios 1242 al 1244).
- XV.** Que el 12 de febrero de 2015, mediante el memorando 080-SJD-2015, la Secretaría de Junta Directiva remitió a la DGAJR para su análisis, el recurso extraordinario de revisión interpuesto por Coopelesca contra la resolución RJD-170-2014. (Folio 1245).
- XVI.** Que el 26 de marzo de 2015, mediante la resolución RJD-038-2015, la Junta Directiva -*entre otras cosas*- resolvió: «*I. Rechazar por el fondo en todos sus extremos al recurso de apelación interpuesto por la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos R.L. (Coopelesca), contra la resolución RIE-038-2014 del 8 de julio de 2014.*» (ET-040-2014, folio 1305 al 1335)
- XVII.** Que el 4 de mayo de 2015, mediante el oficio 368-DGAJR-2015, la DGAJR rindió el criterio sobre el recurso extraordinario de revisión interpuesto por Coopelesca, contra la resolución RJD-170-2014.
- XVIII.** Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I.** Que del oficio 368-DGAJR-2015 arriba citado, que sirve de sustento a la presente resolución, se extrae lo siguiente:

“(…)

II. ANÁLISIS POR LA FORMA

I. NATURALEZA

El recurso interpuesto contra la resolución RJD-170-2014, es el extraordinario de revisión, al cual de ser procedente, le resultaría aplicable lo establecido en los artículos 353 a 355 de la LGAP, normativa que es clara en establecer entre otras cosas, las circunstancias bajo las cuales se admite la interposición de dicho recurso.

En ese sentido, es importante indicar que como requisito de admisibilidad, dicho recurso debe plantearse contra aquellos actos finales firmes y cuando se presente alguna de las siguientes circunstancias: a) manifiesto error de hecho, b) cuando aparezcan documentos de valor esencial para resolver el asunto que hayan sido ignorados al dictarse el acto o que hubiere sido imposible aportarlos al expediente, c) cuando en el acto hayan influido esencialmente documentos o testimonios declarados falsos por sentencia judicial firme y d) cuando el acto se hubiera dictado como consecuencia de prevaricato, cohecho, violencia u otra maquinación fraudulenta declarada en sentencia judicial.

Dispone el artículo 353 de cita, que sólo se podrá interponer dicho recurso contra aquellos actos finales firmes, por lo cual resulta improcedente la interposición de dicho recurso contra la resolución RJD-170-2014.

Ello es así, ya que en la resolución RJD-170-2014 se resolvió el recurso de apelación que el mismo recurrente había interpuesto contra la resolución RIE-027-2013, que sí es el acto final de este procedimiento de fijación tarifaria

2. TEMPORALIDAD

Como bien se indicó en el punto anterior, el recurso extraordinario de revisión bajo examen, debe ser rechazado de plano por improcedente, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 292.3 de la LGAP. Por lo tanto, no es posible ponderar ni determinar cuál es el plazo aplicable a este asunto, para efectos de analizar la temporalidad del recurso.

3. LEGITIMACIÓN

Respecto a la legitimación activa, cabe indicar que Coopesca, está legitimada para actuar -en la forma en la que lo ha hecho- ya que es parte en el procedimiento en que recayó la resolución recurrida; de acuerdo con lo establecido en el artículo 30 de la Ley 7593 en concordancia con los artículos 275 y 276 de la LGAP.

4. REPRESENTACIÓN

El señor Omar Miranda Murillo, actúa en su condición de Gerente General de Coopesca, con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma -

según consta en la certificación notarial visible a folio 643 y 644-, por lo que está facultado para actuar en representación del citado prestador.

En consecuencia y en aplicación de lo dispuesto en el artículo 292.3 de la LGAP, el recurso extraordinario de revisión interpuesto por Coopelesca contra la resolución RJD-170-2014, debe ser rechazado de plano por improcedente.

(...)”

III- CONCLUSIÓN

Sobre la base de lo arriba expuesto, se concluye que:

1. Desde el punto de vista formal, el recurso extraordinario de revisión interpuesto por Coopelesca contra la resolución RJD-170-2014, resulta improcedente en virtud de que esta resolución no corresponde al acto final firme del procedimiento, de conformidad con lo establecido en el artículo 353 de la LGAP.

(...)”

- II.** Que con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es: 1.- Rechazar de plano por improcedente, el recurso de revisión interpuesto por la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos R.L., contra la resolución RJD-170-2014; 2.- Reiterar el agotamiento de la vía administrativa, realizado mediante la resolución RJD-170-2014, 3.- Notificar a las partes, la presente resolución, 4.- Trasladar el expediente a la Intendencia de Energía, para lo que corresponda.
- III.** Que en la sesión 20-2015, del 7 de mayo de 2015, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 368-DGAJR-2015, de cita, acordó entre otras cosas, con carácter de firme, dictar la presente resolución.

POR TANTO:

LA JUNTA DIRECTIVA DE LA AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS

RESUELVE:

- I.** Rechazar de plano por improcedente, el recurso extraordinario de revisión interpuesto por la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos R.L., contra la resolución RJD-170-2014.
- II.** Reiterar el agotamiento de la vía administrativa, realizado mediante la resolución RJD-170-2014.

III. Notificar a las partes, la presente resolución.

IV. Trasladar el expediente a la Intendencia de Energía, para lo que corresponda.

NOTIFÍQUESE.

ACUERDO FIRME.

A las diecisiete horas con treinta minutos se retira del salón de sesiones, la señora Roxana Herrera Rodríguez.

ARTÍCULO 13. Criterio jurídico sobre la solicitud de declaratoria de deuda incobrable de la señora Elizabeth Cordero Romero.

Al ser las diecisiete horas con treinta minutos ingresa la señora Marcela Vega Miranda, funcionaria de la Dirección de Finanzas, a participar en la exposición del tema objeto de este artículo.

La Junta Directiva conoce el oficio 357-DGAJR-2015 del 29 de abril de 2015, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, emite criterio jurídico sobre la solicitud de declaratoria de deuda incobrable de la señora Elizabeth Cordero Romero.

La señorita *Viviana Lizano Ramírez* se refiere ampliamente a los antecedentes del caso. Asimismo, explica las causales y trámite de la declaratoria de incobrable e indica que, tanto las causales como el trámite de la declaratoria de operaciones incobrables de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, se encuentran establecidos en el Reglamento para el cálculo, distribución, cobro y liquidación de cánones –vigente actualmente- emitido por la Junta Directiva de la Aresep y publicado en La Gaceta N° 245 del 19 de diciembre de 2013.

Se refiere al artículo 35 de dicho Reglamento, el cual establece diversos supuestos bajo los cuales una deuda por concepto de cánones, puede ser declarada incobrable. Por otra parte, indica que el artículo 36 del mismo Reglamento, dispone el trámite que debe seguirse a fin de declarar incobrable una deuda por cánones.

Explica que, de acuerdo con la normativa descrita, Dirección de Finanzas, según oficio 1262-DAF-2014 del 8 de agosto de 2014, efectuó el informe que establece el artículo 36 del Reglamento, mediante el cual se analizó la posibilidad de declarar incobrable la deuda que sostiene la señora Elizabeth Cordero Romero -quien falleció el 27 de junio de 2009- con la Aresep, al haber sido permisionaria del servicio de cabotaje para el transporte de vehículos y personas sobre el Río Coto entre las Trenzas y Pueblo Nuevo de Coto, con el buque matrícula 002145 conocido como embarcación Paso Real III.

Del oficio 1262-DAF-2014, se desprende que la Dirección de Finanzas realizó la justificación de incobrable, acudiendo a la causal establecida en el inciso e) del Reglamento, el cual dispone:

*“Artículo 35.—Deudas incobrables. Se consideran como operaciones incobrables aquellas que presenten alguna de las siguientes condiciones:
(...)*

*e) Que la Dirección de Finanzas determine técnicamente que el potencial producto de la gestión de cobro será inferior al gasto administrativo que ésta producirá. Deberá constar en el expediente el respectivo estudio que pruebe tal circunstancia.
(...)”*

Agrega que, en ese momento, no se conocía que la embarcación no había podido ser valorada por el ente competente, era de paradero desconocido y probablemente había sido desmantelada en venta como chatarra. En ese momento, la Dirección Administrativa Financiera consideró que podía hacerse una valoración del proceso judicial que se debía entablar con el cobro del monto, en relación con ¢907.000.00 que era lo que ascendía la deuda; motivo por el cual, se le consultó a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria sobre la eventual estimación del proceso que correspondiera y la DGAJR le indicó que para efectos de realizar un proceso sucesorio, era necesario conocer el monto del valor del bien, y que para esos efectos hicieran la consulta ante el Ministerio de Hacienda.

La Dirección Administrativa Financiera consultó a la Dirección General de Tributación Directa, quien realizó una investigación de campo y llegó a la conclusión de que el buque era de paradero desconocido y había sido desmantelado y presuntamente vendido como chatarra; por lo tanto, únicamente se contaba con el valor que aparecía en el Registro Nacional, y que era de ¢1.000.000.00, por lo que este monto podría cubrir únicamente los ¢907.000.00 que se adeudaban, no así, los intereses, ni los gastos del proceso judicial que se debiera entablar; no obstante, después de que se conoció que al buque no se le podía dar una valoración precisa y que tampoco se iba a poder ubicar, se consideró que en lugar del inciso e) el que se podría aplicar es el b) *Que la sucesión del prestador fallecido, en el caso de personas físicas, no posea bienes muebles o inmuebles.*

Indica que en coordinación con la Dirección Administrativa Financiera, se le hicieron estudios registrales a la señora Cordero Romero y se llegó a la determinación de que no tenía inscrito a su nombre ningún bien mueble o inmueble, solamente el buque matrícula PG-002145 de paradero desconocido.

Por las razones indicadas, este órgano asesor considera que, con sustento en la prueba que obra en autos, se cumple el supuesto justificante establecido en el inciso b) del artículo 35 del Reglamento para el cálculo, distribución, cobro y liquidación de cánones, que permite declarar incobrable la deuda que actualmente sostiene por concepto de cánones la señora Elizabeth Cordero Romero, quien se ha verificado falleció el 27 de junio de 2009 (según copia del acta de defunción), no tiene más bienes inscritos a su nombre que el buque matrícula PG-002145 (según certificaciones registrales), el cual no cuenta con una valoración de hacienda al no haberse podido localizar y sospecharse su inexistencia por desmantelamiento y venta como chatarra (según oficio Av. 003-018-2014 del 29 de julio de 2014 de la Sub-Gerencia de Valoraciones de la Administración Tributaria de Cartago).

Finaliza su presentación y se refiere a la recomendación de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, la cual consiste en declarar incobrable la deuda de la señora Elizabeth Cordero Romero, que según la certificación UC-45-2015 emitida por la Dirección de Finanzas de DAF, asciende a la suma de ¢907.698,65, con sustento en el artículo 35 inciso b) del Reglamento para el cálculo, distribución, cobro y liquidación de cánones.

Analizado el tema, con base en lo expuesto por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, de conformidad con el oficio 357-DGAJR-2015, el señor **Dennis Meléndez Howell** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad y con carácter de firme:

ACUERDO 12-20-2015

1. Declarar incobrable la deuda de la señora Elizabeth Cordero Romero, la cual -según la certificación UC-45-2015 emitida por la Dirección de Finanzas- asciende a la suma de ¢907.698,65, con sustento en el artículo 35 inciso b) del Reglamento para el cálculo, distribución, cobro y liquidación de cánones.
2. Comunicar a la Dirección de Finanzas, para lo que corresponda.
3. Díctese la siguiente resolución:

RESULTANDO

- I. Que el 20 de noviembre de 2008, la señora Elizabeth Cordero Romero, suscribió con la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (en adelante Aresep) el convenio de arreglo de pago N° 013-ARESEP-2008, por el monto de ¢1.391.248,65 (un millón trescientos noventa y un mil doscientos cuarenta y ocho colones con sesenta y cinco céntimos) que correspondía a los cánones del periodo comprendido entre el I trimestre del año 2005 al I trimestre del año 2008, a pagarse en 46 cuotas de ¢30.000,00 (treinta mil colones) y una cuota final de ¢11.248,65 (once mil doscientos cuarenta y ocho colones con sesenta y cinco céntimos). (Folios 40 y 39)
- II. Que el 27 de junio de 2009, falleció la señora Elizabeth Cordero Romero, según la respectiva acta de defunción. (Folio 42)
- III. Que el 19 de diciembre de 2013, la Aresep publicó en el diario oficial La Gaceta N° 245, el *Reglamento para el cálculo, distribución, cobro y liquidación de cánones*.
- IV. Que el 24 de febrero de 2014, mediante el oficio 347-DAF-2014, la entonces Dirección Administrativa Financiera, le solicitó a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria (en adelante DGAJR), estimar el costo de llevar a cabo un proceso judicial con el fin de recuperar lo adeudado por la señora Elizabeth Cordero Romero. (Folios 126 al 127)
- V. Que el 27 de mayo de 2014, mediante el oficio 388-DGAJR-2014, la DGAJR, emitió criterio sobre la solicitud de estimación del proceso judicial para recuperar lo adeudado por la señora Cordero Romero, recomendándole a DAF, previo a una posible declaratoria de deuda incobrable, indagar en la Dirección de Bienes y Contratación Administrativa del Ministerio de Hacienda, el valor estimado de un bien como la embarcación en cuestión. (Folios del 132 al 135)
- VI. Que el 10 de junio de 2014, la entonces Dirección Administrativa Financiera, mediante el oficio 958-DAF-2014, le solicitó a la Sub-Gerencia de Valoraciones de Tributación Directa, estimar el valor de tributación del buque matrícula 002145, modelo 1985,

correspondiente a la embarcación Paso Real III, inscrita registralmente a nombre de la señora Elizabeth Cordero Romero. (Folio 138)

- VII.** Que el 29 de julio de 2014, mediante el oficio Av. 003-018-2014, la Sub-Gerencia de Valoraciones de la Administración Tributaria de Cartago, le indicó a DAF que era materialmente imposible para dicha Sub-Gerencia la estimación del valor de la embarcación Paso Real III, al desconocerse su ubicación y presumirse que la misma fue desmantelada y vendida en chatarra, siendo que la única referencia de valor es la que consta en el Registro Nacional de la Propiedad Mueble.(Folios 142-143)
- VIII.** Que el 8 de agosto de 2014, mediante el oficio 1262-DAF-2014, el Departamento Financiero de DAF, efectuó un informe sobre la solicitud de declaratoria de deuda incobrable de la señora Cordero Romero, remitiéndolo a la Gerencia General para que lo elevara a conocimiento de Junta Directiva. (Folio 146-148)
- IX.** Que el 1º de setiembre de 2014, mediante el oficio 600-DGO-2014, la Gerencia General, remitió a la Junta Directiva, el oficio 1262-DAF-2014. (Folio156).
- X.** Que el 3 de setiembre de 2014, mediante memorando 553-SJD-2014, la Secretaría de Junta Directiva, remitió a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, para su análisis, la solicitud de declaratoria de incobrable de la deuda de la señora Elizabeth Cordero Romero remitida mediante el oficio 600-DGO-2014. (Correrá agregado en autos)
- XI.** Que el 25 de marzo de 2015, mediante certificación UC-45-2015, la Dirección de Finanzas, certificó que la señora Elizabeth Cordero Romero, quien en vida fue permissionaria del servicio de transporte público remunerado de personas, modalidad cabotaje menor, le adeuda a la Aresep la suma total de ¢907.698,65 (novecientos siete mil seiscientos noventa y ocho mil colones con sesenta y cinco céntimos). (Folio 173)
- XII.** Que el 29 de abril de 2015, mediante el oficio 357-DGAJR-2015, la DGAJR rindió criterio sobre la solicitud de declaratoria de deuda incobrable de la señora Cordero Romero efectuada por DAF mediante el oficio 1262-DAF-2014 y remitida por la Gerencia General a la Junta Directiva mediante el oficio 600-DGO-2014.

CONSIDERANDO

- I.** Que del oficio 357-DGAJR-2015, que sirve de sustento al presente acuerdo, se extrae lo siguiente:

[...] I. CAUSALES Y TRÁMITE DE LA DECLARATORIA DE INCOBRABLE

Tanto las causales como el trámite de la declaratoria de operaciones incobrables de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, se encuentran establecidos en el Reglamento para el cálculo, distribución, cobro y liquidación de cánones – vigente actualmente- emitido por la Junta Directiva de la Aresep y publicado en La Gaceta N° 245 del 19 de diciembre de 2013.

El artículo 35 de dicho Reglamento establece diversos supuestos bajo los cuales una deuda por concepto de cánones, puede ser declarada incobrable.

Tales supuestos son:

“Artículo 35.—Deudas incobrables. Se consideran como operaciones incobrables aquellas que presenten alguna de las siguientes condiciones:

- a) Que habiéndose agotado todos los medios de localización, exista imposibilidad comprobada documentalmente para localizar al prestador moroso del pago del canon y que realizado el respectivo estudio, se determine que no existen bienes muebles o inmuebles legalmente embargables sobre los cuales ejercer el cobro judicial.*
- b) Que la sucesión del prestador fallecido, en el caso de personas físicas, no posea bienes muebles o inmuebles.*
- c) Que la persona jurídica morosa sea liquidada o disuelta judicialmente y no existieren más bienes a los cuales dirigirse.*
- d) Que realizado la respectiva gestión de cobro y el estudio correspondiente determine que no existen bienes muebles o inmuebles legalmente embargables sobre los cuales ejercer el cobro judicial.*
- e) Que la Dirección de Finanzas determine técnicamente que el potencial producto de la gestión de cobro será inferior al gasto administrativo que ésta producirá. Deberá constar en el expediente el respectivo estudio que pruebe tal circunstancia.*
- f) Que exista prescripción declarada mediante resolución.”*

Por su parte, el artículo 36 del mismo Reglamento, dispone el trámite que debe seguirse a fin de declarar incobrable una deuda por cánones. A saber:

“Artículo 36.—Trámite. Corresponderá a la Dirección de Finanzas determinar las operaciones incobrables dentro de la gestión de cobro administrativo, para lo cual remitirá un informe a la Dirección General de Operaciones con un detalle que permita conocer el estado de la cuenta así como el respaldo documental original necesario para probar lo dicho.

En los casos de cobro judicial, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria informará a la Dirección General de Operaciones del resultado del proceso judicial, que indique que el demandado no tiene haberes susceptibles de ser embargados.

Para ambos casos, cobro administrativo y cobro judicial, la Dirección General de Operaciones remitirá las cuentas que así lo considere, para que la declaratoria de incobrable sea sometida a conocimiento y aprobación por parte de la Junta Directiva.”

De acuerdo con la normativa transcrita, la Dirección de Finanzas deberá, con vista en las causales de incobrable establecidas en el Reglamento, determinar aquellas deudas que considere que encuadran en alguno de los supuestos

justificantes. Asimismo, el informe que dicha Dirección elabore a la Dirección General de Operaciones, debe detallar el estado de la cuenta específica, así como, estar respaldado por la documentación original que corresponda, a fin de que éste, a su vez, sea remitido a la Junta Directiva para su conocimiento y aprobación.

II. ANÁLISIS DE LA DIRECCIÓN DE FINANZAS

En el caso que nos ocupa, se observa que mediante el oficio 1262-DAF-2014 del 8 de agosto de 2014 (visible a folios 146-148) el Departamento Financiero de DAF, efectuó el respectivo informe que establece el artículo 36 del Reglamento, mediante el cual analizó la posibilidad de declarar incobrable la deuda que sostiene la señora Elizabeth Cordero Romero -quien falleció el 27 de junio de 2009- con la Aresep, al haber sido permisionaria del servicio de cabotaje para el transporte de vehículos y personas sobre el Río Coto entre las Trenzas y Pueblo Nuevo de Coto, con el buque matrícula 002145 conocido como embarcación Paso Real III.

Del oficio 1262-DAF-2014, se desprende que la Dirección de Finanzas realizó la justificación de incobrable, acudiendo a la causal establecida en el inciso e) del Reglamento, el cual dispone:

“Artículo 35.—**Deudas incobrables.** Se consideran como operaciones incobrables aquellas que presenten alguna de las siguientes condiciones:
(...)

e) Que la Dirección de Finanzas determine técnicamente que el potencial producto de la gestión de cobro será inferior al gasto administrativo que ésta producirá. Deberá constar en el expediente el respectivo estudio que pruebe tal circunstancia.
(...)”

Tal y como se dispone en la causal anterior, la justificación para declarar incobrable la deuda de la señora Cordero, se debería centrar en la valoración de que, en caso de acudir a la vía judicial correspondiente a fin de efectuar el respectivo cobro, igualmente, el monto que a recuperar podría ser inferior al gasto administrativo que le conllevaría a la Aresep gestionar el trámite de cobro.

A fin de conocer el gasto administrativo que eventualmente le podría conllevar a la Aresep gestionar judicialmente el cobro a la señora Cordero, la entonces DAF, le indicó a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria (DGAJR), mediante el oficio 347-DAF-2014 del 24 de febrero de 2014 (visible a folios 126 al 127), que la deuda de ésta ascendía a la suma de ¢907.698,65 (novecientos siete mil seiscientos noventa y ocho mil colones con sesenta y cinco céntimos), con lo cual, requería la estimación del costo del respectivo proceso judicial de cobro.

Ante dicha solicitud, la DGAJR emitió el oficio 388-DGAJR-2014 del 27 de mayo de 2014 (visible a folios del 132 al 135), mediante el cual efectuó el análisis

requerido, indicado finalmente que, eventualmente, las costas personales del proceso podrían ascender a la suma de ¢1.406.288,18 (un millón cuatrocientos seis mil doscientos ochenta y ocho colones con dieciocho céntimos), además de otros gastos referentes a costas procesales.

En cuanto a la estimación correspondiente al proceso sucesorio de la deudora, la DGAJR, señaló que para efectos de calcular las costas personales, se requería primeramente el precio de hacienda de la embarcación que le pertenecía, como único bien mueble inscrito a su nombre. Siendo que además, existían otros gastos a considerar por concepto de costas procesales.

Es por lo anterior, que la DGAJR, le recomendó a DAF conocer el valor estimado de hacienda de un buque como el que tenía la deudora, a fin de poder determinar si ese valor alcanza para cubrir los gastos del proceso judicial.

En atención a lo recomendado, la entonces DAF, emitió el oficio 958-DAF-2014 del 10 de junio de 2014 (visible a folio 138), mediante el cual le solicitó a la Sub-Gerencia de Valoraciones de Tributación Directa, estimar el valor de tributación del buque matrícula 002145, modelo 1985, correspondiente a la embarcación Paso Real III, inscrito registralmente a nombre de la señora Elizabeth Cordero Romero.

Dicha solicitud fue atendida mediante el oficio Av. 003-018-2014 del 29 de julio de 2014 (visible a folios 142-143), por la Sub-Gerencia de Valoraciones de la Administración Tributaria de Cartago, en el cual indicó que era materialmente imposible para dicha Sub-Gerencia la estimación del valor de la embarcación Paso Real III, al desconocerse su ubicación y presumirse que la misma fue desmantelada y vendida en chatarra, siendo que la única referencia de valor es la que consta en el Registro Nacional de la Propiedad Mueble.

Una vez conocido lo anterior, DAF emitió el oficio 1262-DAF-2014, mediante el cual buscó justificar la solicitud de declaratoria de incobrable de la deuda de la señora Cordero, señalando que el costo del proceso judicial de recuperación del monto adeudado sería mayor a la suma que se pretendería cobrar, supuesto previsto en el artículo 35 del Reglamento para el cálculo, distribución, cobro y liquidación de cánones.

A su vez, dicho informe fue remitido por la Gerencia General mediante el oficio 600-DGO-2014 del 1 de setiembre de 2014 (visible a folio 156, en el cual consta la copia del oficio sin firma) a la Junta Directiva a fin de que conozca dicha solicitud. De ahí, la solicitud de la Secretaría de Junta Directiva a esta Dirección para su correspondiente análisis.

III. ANÁLISIS DE ESTA DIRECCIÓN GENERAL

Analizando la documentación que obra en autos, así como, la justificación realizada por la DF en el oficio 1262-DAF-2014, considera esta Dirección que si bien, existe motivo suficiente para declarar incobrable la deuda de la señora Elizabeth Cordero Romero, la causal que mejor se ajusta a la situación

presentada, es la establecida en el inciso d) del artículo 35 del Reglamento de cita y no la establecida en el inciso e) de éste.

El inciso que considera este órgano asesor que plantea el supuesto justificante para declarar incobrable la deuda en cuestión, dispone lo siguiente:

“Artículo 35.—Deudas incobrables. Se consideran como operaciones incobrables aquellas que presenten alguna de las siguientes condiciones:

(...)

b) Que la sucesión del prestador fallecido, en el caso de personas físicas, no posea bienes muebles o inmuebles.

(...)”

Dicho inciso se ajusta a las circunstancias del asunto que nos ocupa, pues mediante estudios registrales (cuyas certificaciones constan a folios del 164 al 170 del expediente) se ha comprobado que, de gestionarse el proceso sucesorio de la señora Elizabeth Cordero Romero, sería muy factible encontrarse con una situación en la cual éste no tendría bienes sobre los cuales se pudiera ejecutar el cobro.

Nótese que registralmente, la deudora no tiene inscrito a su nombre ningún bien inmueble y como bien mueble, solamente tiene el buque matrícula PG-002145.

Si bien, dicho buque tiene inscrito un valor de ¢1.000.000,00 (un millón de colones), debe considerarse, que la Sub-Gerencia de Valoraciones de la Administración Tributaria de Cartago indicó en el oficio Av. 003-018-2014 del 29 de julio de 2014, que éste es de paradero desconocido y que se presume que fue desmantelado y vendido en chatarra.

Lo anterior conlleva que, aunque el buque existe registralmente y bien podría la Aresep tratar de satisfacer la deuda con dicho bien –sin considerar intereses y todos los gastos que además le conlleve la gestión del cobro-, lo cierto del caso es que, existe prueba clara de que dicho buque es materialmente imposible de ubicar, lo cual podría llevar a un sinsentido la interposición de un proceso judicial en el cual, el juez eventualmente se encontraría con un único bien inscrito sobre el cual finalmente no se podría ejecutar ninguna acción.

Esto desembocaría en un proceso en el cual la Aresep tendría que incurrir en gastos, sin tener probabilidades de recuperar ni siquiera el monto de la deuda principal y mucho menos, intereses o aún, las respectivas costas personas y procesales.

Por otra parte, tampoco se considera como justificante el inciso d) del artículo 35 del Reglamento, que dice:

“Artículo 35.—Deudas incobrables. Se consideran como operaciones incobrables aquellas que presenten alguna de las siguientes condiciones:

(...)

*d) Que realizado la respectiva gestión de cobro y el estudio correspondiente determine que no existen bienes muebles o inmuebles legalmente embargables sobre los cuales ejercer el cobro judicial.
(...)”*

Lo anterior, por cuanto dicho inciso, implica la realización de la gestión de cobro, lo que a su vez conlleva inevitablemente, que la Aresep incurra en gastos, cuando en todo caso, se conoce la inexistencia de bienes que al final puedan pagar lo adeudado.

En todo caso, realizando una lectura integral y analítica de este inciso d), en relación con el inciso b), se entiende que, en caso de que el deudor se encuentre fallecido, debería –si corresponde- invocarse éste último inciso, siendo que si el deudor se encuentra vivo podría acudir al inciso d).

Tampoco se acude al inciso e) que fue empleado por DAF para realizar la justificación, porque al no existir más que un valor registral de un buque que se entiende desaparecido, sería impreciso el cálculo de los costos que podría conllevar el proceso sucesorio, pues de acuerdo con el correspondiente Arancel de Honorarios, para realizar el cálculo de los honorarios (costas personales) debe considerarse el valor del bien, el cual, no pudo ser establecido por el ente competente considerando las condiciones de deterioro y depreciación en las que podría encontrarse.

Con ello, se plantea la posibilidad de que el buque tenga un valor registral, pero realmente sus condiciones no alcancen ese valor, o como ocurre en el caso que nos ocupa, que el buque en la realidad ni exista, impidiendo del todo el cobro de la deuda. Ello, conllevaría que los costos calculados del proceso sucesorio, se estén efectuando sobre un valor del bien, que no es real.

Por las razones indicadas, este órgano asesor considera que, en el caso que nos ocupa y con sustento en la prueba que obra en autos, se cumple el supuesto justificante establecido en el inciso b) del artículo 35 del Reglamento para el cálculo, distribución, cobro y liquidación de cánones, que permite declarar incobrable la deuda que actualmente sostiene por concepto de cánones la señora Elizabeth Cordero Romero, quien se ha verificado falleció el 27 de junio de 2009 (según copia del acta de defunción), no tiene más bienes inscritos a su nombre que el buque matrícula PG-002145 (según certificaciones registrales), el cual no cuenta con una valoración de hacienda al no haberse podido localizar y sospechase su inexistencia por desmantelamiento y venta como chatarra (según oficio Av. 003-018-2014 del 29 de julio de 2014 de la Sub-Gerencia de Valoraciones de la Administración Tributaria de Cartago). [...]

POR TANTO:

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

- I. Declarar incobrable la deuda de la señora Elizabeth Cordero Romero, la cual -según la certificación UC-45-2015 emitida por la Dirección de Finanzas- asciende a la suma de ¢907.698,65, con sustento en el artículo 35 inciso b) del Reglamento para el cálculo, distribución, cobro y liquidación de cánones.
- II. Comunicar a la Dirección de Finanzas, para lo que corresponda.

A las diecisiete horas con cincuenta y dos minutos se retiran del salón de sesiones, la señorita Viviana Lizano Ramírez y la señora Marcela Vega Miranda.

ARTÍCULO 14. Recurso de apelación en subsidio y gestión de nulidad concomitante, interpuestos por el Instituto Costarricense de Electricidad, contra la resolución RRG-020-2014. Expediente OT-090-2011.

A partir de este momento, se retira del salón de sesiones el señor Dennis Meléndez Howell en vista de que conoció el recurso en primera instancia, por lo que, en ausencia del Regulador General Dennis Meléndez Howell, 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 este artículo, asume la presidencia de la Junta Directiva.

La Junta Directiva conoce el oficio 365-DGAJR-2015 del 4 de mayo de 2015, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, emite criterio sobre el recurso de apelación en subsidio y gestión de nulidad concomitante, interpuestos por el Instituto Costarricense de Electricidad, contra la resolución RRG-020-2014 del 10 de enero de 2014.

El señor **Eric Chaves Gómez** y **Melissa Gutiérrez Prendas** explica los antecedentes, argumentos del recurrente, así como las conclusiones y recomendaciones del caso.

Analizado el tema, con base en lo expuesto por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, de conformidad con el oficio 365-DGAJR-2015, la señora **Grettel López Castro** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad y con carácter de firme:

ACUERDO 13-20-2015

1. Declarar sin lugar el recurso de apelación interpuesto por el Instituto Costarricense de Electricidad, contra la resolución RRG-020-2014.

2. Declarar sin lugar la gestión de nulidad interpuesta por el Instituto Costarricense de Electricidad, contra la resolución RRG-020-2014.
3. Dar por agotada la vía administrativa.
4. Notificar a las partes, la presente resolución.
5. Díctese la siguiente resolución:

RESULTANDO:

- I. Que el 8 de julio de 2008, mediante la resolución RRG-8567-2008, el Regulador General dictó el acto final del procedimiento administrativo tramitado en el expediente OT-420-2007 y en lo que interesa dispuso: [...] 1. *Declarar al Instituto Costarricense de Electricidad autor responsable de realizar un cobro indebido por concepto de retribución económica del 28% de los ingresos recaudados mensualmente que percibe el denunciante Radio Mensajes S.A. como proveedor de (sic) servicio 900 por cuanto ese cobro ha sido aplicado sin aprobación tarifaria de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, siendo diferente a la tarifa aprobada y vigente, lo que constituye la acción tipificada en el artículo 38 inciso a) de la Ley 7593 [...] 4. Ordenar al ICE al (sic) pago de los daños causados a la empresa Radio Mensajes S.A. que corresponden a los montos retenidos por concepto de retribución económica desde el mes de agosto del 2005, fecha de firma del contrato, a la fecha en que cese dicha retención, conforme el artículo 28 de la Ley 7593. 5. Se rechaza la solicitud hecha por la empresa Radio Mensajes S.A. en cuanto al pago de los perjuicios. 6. Fijar el monto de la condenatoria y la multa mediante un proceso administrativo de ejecución de esta resolución final una vez firme. [...].* Dicha resolución adquirió firmeza el 9 de enero de 2009. (Folios 11 al 27 y 37 al 51)
- II. Que el 6 de julio de 2009, mediante la resolución RRG-9891-2009, el Regulador General dictó el acto final en el procedimiento administrativo sumario OT-35-2009 y en lo que interesa dispuso: [...] 1. *Imponer al Instituto Costarricense de Electricidad, cédula jurídica 4-000-042139, la devolución a favor de la empresa Radio Mensajes sociedad anónima, con cédula jurídica 3-101-017468, de la suma retenida que asciende a trescientos cinco millones ciento treinta y siete mil seiscientos ochenta y ocho colones sin céntimos (¢305.137.688,00), a título de daño producido entre el 1 de octubre del (sic) 2005 y el 31 de enero del (sic) 2009. 2. Establecer el monto de la multa en mil quinientos veinticinco millones seiscientos ochenta y ocho mil cuatrocientos cuarenta colones exactos (¢1.525.688.440,00), calculada la misma entre el 1 de octubre del (sic) 2005 y el 31 de enero del (sic) 2009 [...].* (Folios 55 al 62)
- III. Que el 22 de abril de 2010, Radio Mensajes S.A. presentó una solicitud de ejecución de daños basada en los mismos hechos que sustentaron la resolución RRG-8567-2008 pero incluyendo los meses de febrero a setiembre de 2009. Para lo cual aportaron como prueba una certificación expedida por un Contador Público Autorizado. (Folios 02 al 09)

- IV. Que el 5 de setiembre de 2011, mediante la resolución RRG-122-2011, el Regulador General resolvió entre otras cosas, dar inicio al procedimiento administrativo sumario contra el ICE, en procura de ejecutar lo dispuesto en el inciso sexto de la parte dispositiva de la resolución RRG-8567-2008 y fijar el monto que deba devolver el ICE a Radio Mensajes S.A. a título de daños producidos entre el 1 de febrero y el 30 de setiembre de 2009, así como la multa correspondiente a dicha estimación si procediese. Además, nombró órgano director del procedimiento. (Folios 78 al 83)
- V. Que el 10 de enero de 2014, mediante la resolución RRG-020-2014, el Regulador General resolvió entre otras cosas: (...) *declarar sin lugar la excepción de incompetencia y la gestión de nulidad interpuesta por el ICE, contra la resolución RRG-122-2011, imponer al Instituto Costarricense de Electricidad, cédula jurídica 4-000-042139, la devolución a favor de la empresa Radio Mensajes Sociedad Anónima, con cédula jurídica 3-101-017468, de la suma retenida que asciende a sesenta y cinco millones quinientos treinta y nueve mil ochocientos veintidós colones con ocho céntimos (¢65 539 822,08) a título de daño producido entre el 1 de febrero y el 30 de setiembre de 2009, establecer el monto de la multa en trescientos veintisiete millones seiscientos noventa y nueve mil ciento diez colones con cuarenta céntimos (¢327 699 110,40) calculada de conformidad con las retenciones realizadas entre el 1 de febrero y el 30 de setiembre de 2009.* (Folios 158 a 172)
- VI. Que el 17 de enero de 2014, el ICE interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio y gestión de nulidad concomitante, contra la resolución RRG-020-2014. (Folios 175 a 178)
- VII. Que el 25 de marzo de 2014, mediante la resolución RRG-127-2014 el Regulador General, entre otras cosas, resolvió: “1) *Rechazar por el fondo el recurso de revocatoria interpuesto...* 2) *Rechazar por el fondo la gestión de nulidad interpuesta...*”. (Folios 199 al 210)
- VIII. Que el 28 de marzo de 2014, el ICE amplió los argumentos presentados mediante el recurso de revocatoria con apelación en subsidio y gestión de nulidad concomitante, contra la resolución RRG-020-2014. (Folios 183 al 190)
- IX. Que el 2 de marzo de 2015, mediante el oficio 171-DGAJR-2015 la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria rindió el informe que ordena el artículo 349 de la Ley General de la Administración Pública; respecto del recurso de revocatoria con apelación en subsidio, interpuesto por el Instituto Costarricense de Electricidad contra la resolución RRG-020-2014. (Folio 211 al 213)
- X. Que el 3 de marzo de 2015, mediante el oficio 136-SJD-2015, la Secretaría de Junta Directiva trasladó a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, para su análisis el recurso de apelación interpuesto por el ICE contra la resolución RRG-020-2014. (Folio 214)

- XI.** Que el 4 de mayo de 2015, mediante el oficio 365-DGJR-2015, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria rindió criterio jurídico sobre el recurso de apelación y nulidad concomitante interpuestos. (Corre agregado a los autos)

CONSIDERANDO:

- I.** Que del oficio 365-DGAJR-2015 de la Dirección General de la Asesoría Jurídica y Regulatoria, que sirve de sustento a la presente resolución, conviene extraer lo siguiente:

“ (...)”

II- ANÁLISIS POR LA FORMA

a. Naturaleza

El recurso interpuesto contra la resolución RRG-020-2014 es el ordinario de apelación, al que le resulta aplicable lo establecido en los artículos 342 a 352 de la Ley General de la Administración Pública (Ley 6227).

En otro orden de ideas, con respecto a la gestión de nulidad absoluta contra la resolución RRG-020-2014, le son aplicables las disposiciones contenidas en los artículos 169 a 179 de la Ley 6227.

b. Temporalidad

La resolución RRG-020-2014, que impugnó el recurrente, le fue notificada el 14 de enero de 2014 (folios 170 y 172). El 17 de enero de 2014, se interpuso el recurso de apelación contra dicha resolución (folios 175 a 178). Conforme el artículo 343 y 346 de la Ley 6227, el citado recurso se debe de interponer dentro del plazo de 3 días a partir de la notificación del mismo, plazo que vencía el 17 de enero de 2014.

Del análisis comparativo que precede, se puede concluir que el recurso de apelación fue interpuesto dentro del plazo legal establecido por la normativa de cita.

En cuanto a la gestión de nulidad contra la resolución RRG-020-2014, como se indicó, fue notificada al recurrente el 14 de enero de 2014 (folios 170 y 172) y se interpuso el 17 de enero de 2014 (folios 175 a 178). Por ello, se concluye que fue interpuesta en tiempo.

c. Legitimación

Respecto de la legitimación se tiene que el ICE es parte, es por ello que está legitimado para actuar *–en la forma en que lo ha hecho–* de acuerdo con lo establecido en los artículos 275 y 276 de la Ley 6227.

d. Representación

Se aprecia a folio 129 del expediente administrativo, escrito donde consta que la señora Julieta Bejarano Hernández, en su condición de apoderada generalísima sin límite de suma del recurrente, otorgó poder especial al abogado Luis Henry Ramírez Abarca, quién en tal condición interpuso las gestiones en estudio. Así entonces, las gestiones que nos ocupa fueron presentadas por medio del representante legal debidamente acreditado.

III- ARGUMENTOS EXPUESTOS EN LAS GESTIONES INTERPUESTAS

Los argumentos expresados dentro del recurso de apelación y la gestión de nulidad absoluta, se pueden sintetizar de la siguiente forma:

1. Alega falta de interés actual en lo resuelto por la resolución RRG-020-2014, por existir fecha para juicio en el Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, Segundo Circuito Judicial de San José, en el cual se discute todo lo actuado por la ARESEP en éste proceso administrativo.
2. Indica falta de fundamentación en la resolución RRG-020-2014, ya que ésta se limita a reiterar los argumentos expuestos por el recurrente, desestimándolos sin mayor análisis.

Asimismo, el ICE mediante ampliación del recuso de revocatoria con apelación en subsidio y nulidad concomitante, contra la resolución RRG-020-2014, indicó:

1. Se reiteró la falta de interés actual en lo resuelto por la resolución RRG-020-2014, en virtud de existir procedimiento judicial en el Tribunal Contencioso Administrativo.
2. Indica que el cobro realizado no corresponde a servicios públicos de telecomunicaciones, por lo que no pueden ser objeto de tarifa. Esta situación provoca que la resolución RRG-020-2014 arribe a conclusiones carentes de todo sustento jurídico y fáctico.
3. Por último, alega que dicha resolución adolece de serios vicios que provocan su nulidad absoluta.

IV- ANÁLISIS POR EL FONDO:

Siendo que los argumentos expuestos en el recurso de apelación resultan coincidentes con los expresados en la ampliación, se procede a referirse a estos últimos en el entendido que subsumen a los primeros.

1. Alega falta de interés actual en lo resuelto por la resolución RRG-020-2014.

Antes de ingresar a conocer los argumentos del recurrente con respecto a este punto, debe indicarse que la relevancia o interés de un proceso, está relacionado estrechamente con la posibilidad que el fallo actúe en la realidad, ya sea innovando o conservando una situación jurídica determinada, lo que se encuentra estrechamente relacionado con el objeto del proceso. Al respecto ha dicho la Sala Primera:

"El interés es la necesidad de tutela en que se encuentra una persona en concreto y que lo determina a solicitar la intervención del respectivo órgano jurisdiccional,

*con la finalidad de que resuelva el conflicto jurídico en el cual es parte. De tal manera, se puede decir, que es la insatisfacción de un interés tutelado por el ordenamiento jurídico (interés legítimo) o un derecho subjetivo, la que provoca el ejercicio del derecho accionar y motiva a formular la pretensión. Se ha dicho también, que es la utilidad que para el titular de un derecho subjetivo o un interés legítimo se deriva de la tutela jurisdiccional. Por ello, siendo imperioso, como ya se dijo, mantenerse durante el desarrollo de todo el proceso, cuando es necesario analizar su subsistencia, el juzgador debe hacer un juicio de utilidad, cotejando los efectos de la resolución jurisdiccional solicitada, con la utilidad que de tal pronunciamiento puede obtener quien la requiera. **Si la falta de sentencia le produce daño o perjuicio a quien solicitó tutela, hay interés; si no lo ocasiona, no existe.** Esto es así, por cuanto desaparece la causa del litigio, el conflicto de intereses." (Sentencia número 465-2009 de las diez horas cuarenta y cinco minutos del siete de mayo de dos mil nueve de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia).*

Indica el recurrente, que por existir fecha para juicio en el Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, Segundo Circuito Judicial de San José, en el cual se discute todo lo actuado por la Autoridad Reguladora en la resolución recurrida, debería suspenderse el dictado de toda resolución administrativa mientras se resuelve judicialmente el tema, con el fin de evitar resoluciones contradictorias. En este sentido, indicó que existe una falta de interés actual en resolver este asunto.

Sin embargo este argumento no es de recibo, por cuanto la Autoridad Reguladora es competente para resolver este asunto y la atención del mismo no está supeditada al trámite que se desarrolle en sede judicial, hasta tanto no haya resolución judicial en contrario, lo cual no ha sucedido en el presente caso. El artículo 329 de la Ley 6227 establece que la administración tendrá siempre el deber de resolver expresamente dentro de los plazos establecidos.

Por otra parte, mediante la promulgación de la Ley 7593 se crea la Autoridad Reguladora como entidad autónoma con la finalidad, como su nombre bien lo indica, de regular los servicios públicos. Esta función de regulación implica establecer un orden y manejo adecuado en situaciones en las que de por medio hay un interés público que proteger. Ese orden se ejerce a través de diversos tipos de actos, entre los cuales el control de precios o tarifas ha ocupado tradicionalmente una posición muy importante.

Al respecto, resulta de especial interés el Dictamen C-231-2005, del 23 de junio del 2005, de la Procuraduría General de la República, el cual realiza un análisis detallado acerca de la función de la regulación a cargo de esta Autoridad Reguladora. Al efecto, en lo que interesa indicó:

“2.- La regulación a cargo de la Aresep

La regulación es una función pública, marcada por la intervención del poder público en la esfera de la actividad económica regulada. En ese sentido, la regulación permite encuadrar los comportamientos económicos, de manera tal que la actividad regulada se rija no solo por la lógica del mercado, sino por el interés general en el ámbito económico y social (L. RAPP: “Les nouvelles régulations économiques, AJDA, juin 2001, p 568). Por consiguiente, es expresión de la autoridad pública sobre el mercado, dirigida a asegurar el equilibrio de la

intervención pública (D, TRUCHET: “L’idée d’un corps de regles commun aux services publics s’imposera”, AJDA, 26 janvier 2004, p.1.)

A través de la regularización se dota a determinadas autoridades de un poder de acción global y concreta de reglamentación, autorización, supervisión, de control y de sanción. Se procura orientar las decisiones de los actores hacia el interés general, a través de mecanismos de carácter subsidiario y de vigencia ilimitada aunque en principio transitoria y particularmente, de mecanismos preventivos. Empero, los poderes que detenta una autoridad de regulación pueden diferir respecto de los otorgados a otras autoridades, lo cual depende en mucho de la actividad regulada y los objetivos de la regulación. Así, la regulación puede abarcar poderes normativos, de supervisión, de control y sanción, pero también facultades de contenido netamente económico, como es la fijación tarifaria.

En efecto, la fijación tarifaria se inscribe dentro de la técnica reguladora. La regulación se traduce en el control de tarifas y de los servicios públicos, lo cual se justifica por el interés público presente en estos. La Autoridad Reguladora ostenta, entonces, el poder de imponer a los concesionarios del servicio público las reglas que deben seguirse para la fijación de la tarifa o del ajuste tarifario. En concreto, las tarifas que podrán cobrar a los usuarios por la prestación del servicio. Lo que se expresa a través de actos administrativos, dirigidos a determinar cuál es la tarifa que los usuarios deben pagar por un servicio público determinado”. Lo subrayado no es del original.

En el caso concreto, dicha potestad de regulación operó ante el reclamo planteado por Radio Mensajes S.A., donde la Autoridad Reguladora cuenta con la competencia necesaria para actuar, en atención a la ley vigente al momento del reclamo y posteriormente por medio del transitorio I de la Ley 8642.

Como bien lo indica el recurrente, el objeto de este procedimiento estaba siendo dilucidado en el Tribunal Contencioso Administrativo, respecto a este punto se debe indicar que dicho proceso cuenta con resolución final, sea el voto N° 35-2014 del Tribunal Contencioso Administrativo, Sección Quinta, San José, del 27 de mayo de 2014, (misma que se encuentra en proceso de recurso ante el Tribunal de Casación) dicha resolución indicó:

“El hecho de que se estuviese tramitando al momento en que se desarrollaba el procedimiento sancionatorio un juicio ordinario, donde se impugnaba los mismos actos que se analizaban en el procedimiento, no impedía que la ARESEP, ejerciera las competencias que por ley le asistían”.

En virtud de lo anterior, no lleva razón el recurrente en cuanto a este argumento.

- 2. Indica que el cobro realizado no corresponde a servicios públicos de telecomunicaciones, por lo que no pueden ser objeto de tarifa. Esta situación provoca que la resolución RRG-20-2014 arribe a conclusiones carentes de todo sustento jurídico y fáctico.**

Este punto ha sido ampliamente desarrollado en resoluciones anteriores y fue objeto del procedimiento seguido en el expediente OT-420-2007, el cual culminó con el dictado de la resolución RRG-8567-2008, la cual resolvió:

“1. Declarar al Instituto Costarricense de Electricidad autor responsable de realizar un cobro indebido por concepto de retribución económica del 28% de los ingresos recaudados mensualmente que percibe el denunciante Radio Mensajes S.A. como proveedor de servicio 900 por cuanto ese cobro ha sido aplicado sin aprobación tarifaria de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, siendo diferente a la tarifaria aprobada y vigente, lo que constituye la acción tipificada en el artículo 38 inciso a) de la Ley 7593”. (Folio 25)

Así las cosas, siendo que dicho argumento fue objeto de análisis dentro de un procedimiento administrativo, el cual cuenta con resolución final en firme, no resulta procedente referirse en esta instancia al mismo. Por lo anterior, se rechaza el argumento interpuesto.

3. Alega que dicha resolución adolece de serios vicios que provocan su nulidad absoluta.

Al respecto, la resolución que resolvió el recurso de revocatoria, - RRG-127-2014 -, realizó un análisis detallado de la nulidad deteniéndose en los elementos del acto administrativo, en lo que interesa:

“Concerniente a la nulidad absoluta, debe indicarse que la resolución RRG-020-2014, no es un acto administrativo nulo, por cuanto éste contiene todos los elementos, tanto formales como sustanciales (sujeto, forma, procedimiento, motivo, fin y contenido), exigidos por la Ley 6227, ya que:

- a. *La resolución RRG-020-2014 fue dictada por el órgano competente, es decir por el Regulador General. (Artículos 129 y 180, sujeto)*
- b. *Fue emitido por escrito como corresponde. (Artículos 134 y 136, forma)*
- c. *De previo a su dictado, se realizaron los trámites sustanciales y se cumplieron los requisitos establecidos en la ley. (Artículo 214 y siguientes de la Ley 6227, procedimiento)*
- d. *Contiene un motivo legítimo y existente el cual se sustentó en la solicitud de ejecución de daños, basada en los mismos hechos que sustentaron la resolución RRG-8567-2008 pero incluyendo los meses de febrero a setiembre de 2009. (Artículo 133, motivo)*
- e. *Se establecieron en su parte considerativa, las razones que sustentaron las decisiones del órgano competente. (Artículos 131, fin y 132, contenido)*

Por ello se concluye que la resolución RRG-020-2014, es un acto válido conforme lo establecido en el artículo 128 de la Ley 6227”. (Folio 206)

Así las cosas, siendo que la resolución recurrida cuenta con los elementos necesarios establecidos en la Ley 6227 para configurarse en un acto válido, debe rechazarse el último argumento del recurrente.

V- CONCLUSIONES

Sobre la base de lo expuesto anteriormente, tenemos que:

1. Desde el punto de vista formal, el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestas contra la resolución RRG-020-2014, resultan admisibles.
2. La resolución RRG-020-2014, resulta relevante en el tanto es una manifestación de la competencia que reviste la Autoridad Reguladora en virtud de la Ley 7593 y el transitorio I de la Ley 8642, por lo que no se configura una falta de interés actual en su aplicación.
3. Mediante la resolución final RRG-8567-2008 del expediente OT-420-2007, se declaró al ICE autor responsable de realizar un cobro indebido por concepto de retribución económica del 28% de los ingresos recaudados mensualmente que percibe Radio Mensajes S.A., siguiendo para ello el debido proceso.
4. La resolución RRG-020-2014, es un acto administrativo válido, por contener todos los elementos (sujeto, forma, procedimiento, motivo, contenido y fin), exigidos por la Ley 6227.

(...)”

- II. Que de conformidad con el resultando y los considerandos que preceden y de acuerdo al mérito de los autos, lo procedente es declarar sin lugar el recurso de apelación interpuesto por el Instituto Costarricense de Electricidad, contra la resolución RRG-020-2014, tal y como se dispone.
- III. Que en la sesión 20-2015, del 7 de mayo de 2015, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 365-DGAJR-2015, de cita, acordó entre otras cosas y con carácter de firme, dictar la presente resolución.

POR TANTO:

Con fundamento en las facultades conferidas en la Ley General de la Administración Pública (Ley 6227) y la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (Ley 7593),

LA JUNTA DIRECTIVA DE LA AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS

RESUELVE:

- I. Declarar sin lugar el recurso de apelación interpuesto por el Instituto Costarricense de Electricidad, contra la resolución RRG-020-2014.

- II. Declarar sin lugar la gestión de nulidad interpuesta por el Instituto Costarricense de Electricidad, contra la resolución RRG-020-2014.
- III. Dar por agotada la vía administrativa.
- IV. Notificar a las partes, la presente resolución.

NOTIFÍQUESE.

A las dieciocho horas con diez minutos se retiran del salón de sesiones, la señora Melissa Gutiérrez Prendas y el señor Eric Chaves Gómez.

ARTÍCULO 15. Asuntos Pospuestos.

El señor **Dennis Meléndez Howell** propone posponer para una próxima sesión, el conocimiento de los asuntos indicados en la agenda como puntos 5.10, 5.11, 5.12 y 5.13. Somete a votación el planteamiento y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los cuatro votos presentes:

ACUERDO 14-20-2015

Posponer, para la próxima sesión, el conocimiento de los puntos 5.10, 5.11, 5.12 y 5.13 de la agenda, los cuales a continuación se detallan:

- a. *Reglamento sobre trato humano en el transporte público en autobús. Oficios 1015-DGAU-2015 del 23 de marzo de 2015 y 1369-DGAU-2015 del 22 de abril de 2015.*
- b. *Propuesta de Reglamento de Caja Chica. Oficio 337-DGAJR-2015 del 23 de abril de 2015.*
- c. *Exposición sobre el avance del Sistema de Información Regulatoria (SIR).*
- d. *Exposición sobre el Sistema Optimus.*

ARTÍCULO 16. Asuntos informativos.

Seguidamente se dan por recibidos los asuntos indicados en la agenda, como temas de carácter informativo:

- 1. Consulta a la Procuraduría General de la República, sobre la definición del título habilitante en cuanto a las empresas concesionarias del servicio de transporte remunerado de personas, modalidad autobús. Oficio 378-RG-2015 del 29 de abril de 2015.
- 2. Respuesta a la Asamblea Legislativa sobre el Proyecto de Ley adición de un párrafo final al artículo 6 de la Ley N° 6588, Ley que regula a la Refinadora Costarricense de Petróleo y sus reformas, expediente 19.498. Oficio 382-RG-2015 del 30 de abril de 2015.

3. Respuesta a la Asamblea Legislativa sobre el Proyecto de Ley para el control de poblaciones de insectos vectores de enfermedades, expediente 19.398. Oficio 384-RG-2015 del 30 de abril de 2015.
4. Aprobación de la prórroga para atender las disposiciones contenidas en párrafos 4.3 y 4.4 del informe N.º DFOE-AE-IF-04-2013, acerca del modelo de regulación técnica y económica de los servicios eléctricos utilizado por la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos. Oficio DFOE-SD-0949/05511 del 20 de abril de 2015.

ARTÍCULO 17. Correspondencia recibida.

La Junta Directiva conoce como único punto de la correspondencia recibida, el amparo de legalidad interpuesto por Transportes Unidos Alajuelenses S.A., por la omisión de resolver en tiempo la gestión de nulidad absoluta parcial en contra la resolución 150-RIT-2013. Expediente ET-180-2009. (*Acción: se remitió a la Dirección de Asesoría Jurídica y Regulatoria mediante memorando 290-SJD-2015 del 30 de abril de 2015*).

A las dieciocho horas con veinte minutos finaliza la sesión.

DENNIS MELÉNDEZ HOWELL
Presidente de la Junta Directiva

SYLVIA SABORÍO ALVARADO
Presidenta ad hoc

GRETTEL LÓPEZ CASTRO
Reguladora General Adjunta

ALFREDO CORDERO CHINCHILLA
Secretario de la Junta Directiva