

# **SESIÓN ORDINARIA**

**N.º 51-2015**

**15 de octubre de 2015**

***San José, Costa Rica***

### SESIÓN ORDINARIA N.º 51-2015

Acta de la sesión ordinaria número cincuenta y uno, dos mil quince, celebrada por la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, el jueves quince de octubre de dos mil quince, a partir de las catorce horas. Asisten los siguientes miembros: Grettel López Castro, quien preside; Edgar Gutiérrez López, Pablo Sauma Fiatt, Adriana Garrido Quesada y Sonia Muñoz Tuk, así como los señores (as): Anayansie Herrera Araya, Auditora Interna; Enrique Muñoz Aguilar, Intendente de Transporte; Carol Solano Durán, Directora General de Asesoría Jurídica y Regulatoria; Rodolfo González Blanco, Director General de Operaciones; Ricardo Matarrita Venegas, Director General de Estrategia y Evaluación, Mario Mora Quirós, Director de la Intendencia de Energía y Alfredo Cordero Chinchilla, Secretario de la Junta Directiva.

#### **ARTÍCULO 1. Constancia de inasistencia del Regulador General.**

Se deja constancia de que el señor Dennis Meléndez Howell, Regulador General, no participa en esta oportunidad, por estar en disfrute de sus vacaciones, de conformidad con lo que se dispuso en el acuerdo 07-44-2015, del acta de la sesión 44-2015, celebrada el 10 de setiembre de 2015.

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

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

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

La señora **Grettel López Castro** da lectura al Orden del Día de esta sesión, lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad:

#### **ACUERDO 01-51-2015**

1. *Aprobación del Orden del Día.*
2. *Asuntos de Sutel: Informe sobre FONATEL.*

3. *Aprobación de las actas de las sesiones 49-2015 y 50-2015.*
4. *Asuntos de los Miembros de Junta Directiva.*
5. *Asuntos resolutivos.*
  - 5.1 *Informe de avance respecto a la propuesta de la metodología de autobuses.*
  - 5.2 *Solicitud de concesión de servicio público de generación eléctrica al amparo del capítulo I de la Ley 7200 y sus reformas, interpuesta por Aeroenergía S.A., para la planta eólica Aeroenergía. Expediente CE-002-2015. Oficios 963-DGAJR-2015 del 2 de octubre de 2015, 1557-IE-2015 y 1556-IE-2015, ambos del 31 de agosto de 2015.*
  - 5.3 *Recurso de reposición interpuesto por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (RECOPE), contra la resolución RJD-188-2015. Expediente ET-046-2015. Oficio 994-DGAJR-2015 del 9 de octubre de 2015.*
  - 5.4 *Recurso de apelación interpuesto por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (RECOPE), contra la resolución RIE-094-2014 del 28 de noviembre de 2014. Expediente ET-159-2014. Oficio 616-DGAJR-2015 del 2 de julio de 2015.*
  - 5.5 *Recursos de apelación y gestión de nulidad contra la resolución RRG-407-2015 y recurso de apelación por inadmisión y gestión de nulidad contra la resolución RRG-535-2015 interpuestos por Transportes MCA de Ciudad Quesada, S.A. Expediente OT-106-2012. Oficio 952-DGAJR-2015 del 1º de octubre de 2015.*
  - 5.6 *Recurso de apelación interpuesto por la Compañía Nacional de Fuerza y Luz S.A., contra la resolución RRG-176-2015 del 25 de marzo de 2015. Expediente OT-125-2014. Oficio 951-DGAJR-2015 del 30 de setiembre de 2015.*
  - 5.7 *Recursos de apelación en subsidio y de revisión interpuestos por Autotransportes de Upala S.A., contra la resolución 1015-RCR-2012 del 14 de diciembre de 2012. Expediente ET-191-2012. Oficio 957-DGAJR-2015 del 1º de octubre de 2015.*
  - 5.8 *Recurso de apelación y gestión de nulidad concomitante interpuestos por Transportes Mario y Carlos Picado TRAMAYCA S.A., contra la resolución 106-RIT-2013 del 19 de julio de 2013. Expediente ET-033-2013. Oficio 958-DGAJR-2015 del 1º de octubre de 2015.*
  - 5.9 *Recurso de reposición y gestión de nulidad interpuestos por el Instituto Costarricense de Electricidad, contra la resolución RJD-070-2015 del 23 de abril de 2015. Expediente OT-297-2014. Oficio 972-DGAJR-2015 del 6 de octubre de 2015.*

- 5.10 *Recurso de apelación en subsidio, gestión de nulidad y recurso de revisión interpuestos por Autotransportes Chavarría Meza S.A., contra la resolución 1015-RCR-2012 del 14 de diciembre de 2012. Expediente ET-191-2012. Oficio 976-DGAJR-2015 del 7 de octubre de 2015.*
- 5.11 *Recurso de apelación, excepción de incompetencia y caducidad del procedimiento, incidente de suspensión y nulidad concomitante interpuestos por Transportes Bocatoreños S.A., contra la resolución RRG-024-2014. Expediente OT-133-2012. Oficio 983-DGAJR-2015 del 8 de octubre de 2015.*
- 5.12 *Recurso de apelación interpuesto por el Instituto Costarricense de Ferrocarriles, contra la resolución 033-RIT-2014 del 5 de mayo de 2014. Expediente ET-049-2014. Oficio 975-DGAJR-2015 del 7 de octubre de 2015.*

### **ARTÍCULO 3. Informe sobre el Fondo Nacional de Telecomunicaciones (FONATEL).**

*A las catorce horas con diez minutos ingresan al salón de sesiones, los señores (as): Gilbert Camacho Mora, Maryleana Méndez Jiménez y Manuel Emilio Ruíz Gutiérrez, miembros del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, así como el señor Humberto Pineda, Director General de Fonatel, a exponer el tema objeto de este artículo.*

La señora **Gretzel López Castro** indica que, respondiendo a una solicitud de los miembros de esta Junta Directiva en la sesión anterior, se convocó al Consejo de la Sutel con el propósito de conocer sobre la gestión, el estado de avance y el cumplimiento de los proyectos que financia el Fondo Nacional de Telecomunicaciones (FONATEL).

El señor **Gilbert Camacho Mora** informa sobre el estado actual de los proyectos del Fondo Nacional de Telecomunicaciones (FONATEL). Introduce el tema señalando que la Ley 6642, a la SUTEL le corresponde la administración, gestión de los fondos recabados para el servicio y acceso universal a través de FONATEL. Agrega que ha sido un proceso de años, pues se ha tenido que conceptualizar lo que la Ley General de Telecomunicaciones otorga acerca de la administración de los fondos de FONATEL.

La SUTEL se encargó de formular, planificar los proyectos que iban a ser financiados por FONATEL, establecer un fideicomiso con el Banco Nacional de Costa Rica (BNCR) para la administración de los fondos. El BNCR contrata una unidad de gestión que apoya la gestión de todos esos fondos; ha sido un proceso de planificación de los proyectos muy serio, detallado con mucho profesionalismo. Asimismo, indica que los fondos y el mismo programa está sometido a auditorías externas anuales; y adicionalmente, la Ley General de Telecomunicaciones le impone a la SUTEL la obligación de presentar informes del Desarrollo de los proyectos a varias instituciones como el MICIT, la Contraloría General de la República y a la Asamblea Legislativa.

El 30 de junio de 2015, se recibieron directrices de la Contraloría General de la República (CGR), y se señala que según dicta el artículo 33 de la Ley “el desarrollo de los programas y proyectos de FONATEL van a

estar alineados de acuerdo a lo que se establezca en el Plan Nacional de Desarrollo de las Telecomunicaciones”. Explica que la SUTEL es un órgano técnico que ha administrado y gestionado los proyectos de FONATEL, desde un punto de vista no solo técnico, pero con la debida planificación, siguiendo las directrices que se establezcan en el Plan Nacional de Desarrollo de las Telecomunicaciones –PNDT- como política pública.

Indica que para el éxito de los proyectos de FONATEL, es estrictamente necesaria la debida coordinación con otras instituciones como el Ministerio de Educación Pública, la Caja Costarricense de Seguro Social, el Ministerio de Salud, entre otras, para que los programas tengan un impacto real.

En SUTEL se ha visto que para lograr un buen impacto a través de los fondos de FONATEL, es necesaria esta coordinación porque por un lado es proveer el acceso a la tecnología, en este caso las telecomunicaciones y, por otro, es que la gente se apropie y use los servicios. Precisamente, ahí es donde intervienen otras instituciones para proveer contenidos, programas adicionales que le den sentido al esfuerzo de la SUTEL. El Consejo de la SUTEL ha tomado con toda seriedad este proyecto de FONATEL. Ha sido incluido en los planes, proyectos y presupuestos de la SUTEL a través de los años.

El señor **Humberto Pineda** se refiere a la ejecución del fondo desde la perspectiva técnica; señala que FONATEL se rige por tres pilares:

- *Focalización: Siempre se busca focalizar la solución, proyectos destinados con orientación geográfica o una condición socioeconómica de las personas particulares.*
- *Sostenibilidad: Que la solución sea sostenible en el tiempo, desde la perspectiva financiera.*
- *Transparencia: Absoluta transparencia en la ejecución.*

Señala que la Ley General de Telecomunicaciones establece cuatro objetivos fundamentales para la ejecución: i) Condición geográfica: a los habitantes donde las inversiones en infraestructura hace que sean zonas no rentables; ii) condición socioeconómica: habitantes con recursos insuficientes para acceder a los servicios de telecomunicaciones; iii) a las instituciones y poblaciones vulnerables y iv) reducir la brecha digital: por medio del fomento de la infraestructura y dispositivos.

Se refiere además al Modelo de Planificación Estratégico-FONATEL, específicamente al Plan Estratégico: 2013-2017. Apunta que es una estrategia genérica de valor público que debe de enfocarse en la eficiencia operativa de los servicios y gestión. Los macro procesos se llevan a cabo en la Dirección General de Fonatel-DGF.

Explica que dicha Dirección le da sustento al Plan Anual de Proyectos y Programas, cuya formulación de proyecto va incrementando los modelos conceptuales para atender de forma focalizada la condición geográfica o la condición socioeconómica de las personas. Añade que la gestión de los proyectos se realiza en la Unidad de Gestión-PMI (bajo una metodología de Project Management) y se tienen dos modelos conceptuales de Programas: desarrollo de metodologías para generar proyectos de fomento de la oferta y promoción de la demanda.

Por otra parte, la perspectiva de dos años atrás, permitió formular los proyectos y hoy se tiene dos modelos conceptuales de programas en desarrollo en términos generales, que son orientados a la oferta, inciso a) de la ley; orientación geográfica y condición socioeconómica de los hogares, a la demanda. Esa es la etapa inicial de la construcción de la política de la SUTEL respecto a la ejecución, esos tres elementos engranan unos con otros y se tiene como resultado la gestión y ejecución/macroprosos e indicadores: gestión de ingresos, de proyectos, de transparencia y rendición de cuentas.

En cuanto a la Gestión de Transparencia y Rendición de cuentas, el señor **Humberto Pineda** explica que en el tercer macroproceso, que por ley se deben remitir a la Contraloría General de la República y otras instituciones, se hace cada semestre, informe de rendición de cuentas, se genera un plan anual de proyectos y programas, dos veces al año estados financieros auditados, tanto de los recursos del Fonatel que están en fideicomiso como las cuentas separadas de FONATEL que existen en la SUTEL; en ambos casos, las opiniones son limpias y transparentes, sobre la administración de la SUTEL con respeto a los recursos y la Audiencia de la Contribución parafiscal, está en manos de la ARESEP, en proceso y se tiene un 100%, esos son los indicadores.

En otro orden de ideas, se refiere a la Conceptualización del Programa 1, el cual se ha estado avanzando, y se tienen cerca de 21 proyectos y para el 2022, se espera haber terminado con un presupuesto de \$336 millones.

En lo concerniente al estado de los Programas, se refiere al Programa 1: sobre 32 proyectos en diferentes fases: producción, ejecución, concurso, formulación; Programa 2: Fase de ejecución; Programa 3: En concurso, audiencia previa de los carteles, alineamiento con cuatro instituciones y Programa 4: En fase final de conceptualización. Asimismo, comenta sobre la planificación a largo plazo de la ejecución y de la asignación de fondos, para cada programa.

Respecto al Programa 1, indica que el objetivo es “universalizar el acceso y uso de los servicios de telecomunicaciones en distritos en donde el costo de las inversiones para la instalación y mantenimiento de infraestructura hace que el suministro de estos, no sea financieramente rentable”.

La meta planteada a través del ranking de acceso al servicio de telecomunicaciones del MICIT, lo que dice es que sirva como una herramienta de orientación para seleccionar los distritos a los que FONATEL pueda llegar. La SUTEL cotejó con su propia metodología, con índices de carencias críticas, desarrollo cantonal, la correlación era superior al 95%, los diferentes instrumentos ya desarrollados en Costa Rica eran absolutamente coincidentes, en el 2013 se tenían incluidos 3 distritos, en el 2014, 53 distritos, en el 2015 se espera terminar con 127 distritos incluidos, prioritarios a nivel nacional y terminar en el 2016 con los concursos en los que se estaría incluyendo los 184 distritos, meta en los cuales FONATEL intervendría.

Ante una consulta de la señora **Grettel López Castro** acerca de los resultados del informe reciente de la Contraloría General de la República sobre dos proyectos financiados por FONATEL, el señor **Gilbert Camacho Mora** indica que, efectivamente, hace referencia a los proyectos de Siquirres y Roxana del Programa 1 de comunidades conectadas. Actualmente, el Grupo ICE es el operador de telecomunicaciones que más está ejecutando proyectos con 6; la empresa Claro 4 y Movistar 4; todo a través de los concursos públicos que se han licitado.

El señor **Humberto Pineda** comenta respecto de los datos de inversión y beneficiarios, por hogar, habitante, comunidad y centros de prestación de servicios públicos, así como por kilómetro cuadrado.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** consulta qué es un hogar o un habitante beneficiado; a lo que el señor **Gilbert Camacho Mora** responde que la definición que se tiene es que la intervención del fondo de servicio universal, cuando define un distrito prioritario por los diferentes instrumentos que existen en Costa Rica, significa que todo habitante de un distrito considerado de acceso y servicio universal, tiene igualdad de condiciones.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** consulta en qué consiste exactamente, no la oportunidad; a lo que la señora **Maryleana Méndez Jiménez** indica que se refiere a la cobertura que se licita ante el operador; es la cobertura de todo el distrito, un habitante beneficiado es porque tiene acceso al servicio, la posibilidad de hacer uso del servicio si lo desea.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** consulta cómo se le da el acceso a un hogar pobre; a lo cual la señora **Maryleana Méndez Jiménez** responde que se realiza desde la perspectiva del Programa 1, que es cobertura geográfica y desarrollo de infraestructura. La persona tiene la oportunidad de adquirir ese servicio en igualdad de condiciones como si viviera en el centro de San José. El concepto es de acceso y servicio; el acceso es que la persona lo puede comprar, antes aunque tuviera el dinero no era posible.

Señala que es importante destacar que, lo que se le da es un ancla de demanda, o sea, la escuela es un punto de demanda que va a estar conectada a la red.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** consulta qué sucede con aquellas escuelas que están cubiertas por la Fundación Omar Dengo o el Ministerio de Educación, no tendrían ningún servicio; a lo que el señor **Gilbert Camacho Mora** indica que muchas no tenían acceso a internet, o tienen acceso vía estaciones satelitales. Existían escuelas con donaciones de equipo, pero no tenían acceso a internet. La situación se está dando y el tener acceso a internet no significa que sea una capacidad suficiente para satisfacer la demanda de dicho centro académico. En este momento, se otorgan 6 megas a las escuelas, colegios, Ebais y se está garantizado por cinco años.

Por otra parte, el señor **Humberto Pineda** explica que existe un mandato que es interesante para que se conozca en la ejecución del fondo, que es en la universalización de servicios de telecomunicaciones en territorios indígenas. Añade que se ha avanzado con una estrategia equilibrada, esto es parte del diálogo que se establece con los territorios indígenas, existe un mandato de ley que se debe ejecutar y ellos tienen una ley de territorios y poblaciones indígenas. Informa que Matambú-Guanacaste fue el primer territorio indígena que dio su autorización para llevar los servicios y se tiene un voto positivo en las comunidades de Rey Curré y en las comunidades de Ujarrás. Señala además, las fases de implementación de este proyecto.

Sobre el Programa 2, señala que es a la condición socioeconómica del lugar, ya se está hablando de servicio universal; es decir, aquellos hogares que no tienen una condición de ingreso suficiente para adquirir servicios de telecomunicaciones y un dispositivo para acceder. Se desarrolló el programa y tiene como objetivo reducir la brecha de conectividad en los hogares en condiciones de vulnerabilidad socioeconómica.

Lo que busca el programa es llevar al país a una meta de al menos un 60%, eso significa intervenir los quintiles, buscando conectar aproximadamente a 140.000 hogares a internet de servicio universal, lo cual implica una penetración del 10% de acceso a internet en el país.

La señora **Maryleana Méndez Jiménez** aclara que esa meta representa de cada uno de esos 140.000, es un hogar conectado con servicio a 2 megas de internet de banda ancha, de servicio universal y con un dispositivo tipo computadora por hogar.

El señor **Humberto Pineda** explica que el servicio puede ser fijo, cableado o inalámbrico, y ya presenta operadores precalificados: ICE, Claro, Coopeguanacaste, Coopelesca, CoopeAlfaroRuiz, CoopeSantos, Cable Tica, Tigo y Tele Cable.

El señor **Gilbert Camacho Mora** enfatiza que los beneficiarios del Programa 2, ya están en una base de datos que maneja el IMAS, de manera que la persona que está dentro de esa base de datos y entre los quintiles indicados, se acerca a un operador de los mencionados, demuestra que está en la base de datos, y se convierte en un potencial beneficiario dentro del programa. De tal forma, ahí se cumple con el objetivo de llegar al usuario final, pero la selección del usuario se hace a través de una base de datos independiente.

El señor **Humberto Pineda** aclara que el IMAS también maneja la base de datos del Programa Avancemos, es una de las bases de datos más depuradas y la correlación cuando se define la condición socioeconómica de los hogares de los quintiles; la correlación que entre esos hogares exista la condición socioeconómica vulnerable y la presencia de estudiantes es prácticamente del 100%. Se han cruzado las bases de datos, no solo de la población vulnerable, sino además, de la base de datos de los hogares que reciben beneficios del programa

El señor **Pablo Sauma Fiatt** consulta sobre quién evaluará el impacto en los hogares; a lo que el señor **Humberto Pineda** responde que la SUTEL tiene los indicadores como parte del sistema de monitoreo y evaluación y que esperarían se logre evaluar el impacto en los hogares.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** indica que, le parece que ese aspecto ya lo deberían tener definido antes de dar los dispositivos. La única manera para lograr que las personas suministren información una vez al año, es que se comprometan con la entrega del dispositivo, de lo contrario, no se va a poder evaluar.

La señora **Maryleana Méndez Jiménez** señala que ya se hizo el contacto con estas personas, a través del IMAS y que son los enlaces del Programa Avancemos. La relación directa con la familia es ejecutada a través de los mecanismos que ya el IMAS tiene establecidos, con el seguimiento de las familias.

La señora **Anayansie Herrera Araya** comenta que se está hablando entonces de que eso es lo que está planeado, plasmado en un documento formal, donde establecieron todo este modelo de monitoreo.

Sobre el particular el señor **Humberto Pineda** responde que efectivamente existe un documento. Precisamente, se tiene un informe para la fijación de la contribución especial parafiscal, que incluye el anexo sobre el Plan Anual de Proyectos y Programas 2016, y este tiene a su vez, un anexo que es el marco metodológico del sistema de monitoreo y evaluación de impacto.



La señora **Anayansie Herrera Araya** señala que de momento solo está diseñada, todavía no se ha iniciado la aplicación del modelo, no hay resultados, entrarían en febrero del 2016.

La señora **Maryleana Méndez Jiménez** explica que hay una serie de etapas que tienen que ver con capacidades del fideicomiso y de los operadores para atender el programa con la selección y la herramienta tecnológica que van con la selección de beneficiarios que ya está lista. Además, viene la preparación de los operadores en el uso de la herramienta y la preparación interna en cuanto a todo lo que es la parte de logística para la adquisición, importación de los equipos, dimensionamiento de mercado y la parte interna del fideicomiso.

Ante una consulta de la señora **Anayansie Herrera Araya** sobre el registro de operadores, la señora **Maryleana Méndez Jiménez** explica que el operador se compromete a hacer auditorías externas y deben reportarse en el tema de verificación, tanto de que los beneficiarios formen parte de la base de datos, así como de que efectivamente hayan entregado el servicio en el domicilio de ese beneficiario. Asimismo, se realizarán pruebas aleatorias sobre los reportes del operador.

A raíz de una inquietud de la señora **Adriana Garrido Quesada** respecto a si FONATEL es responsable del uso y la protección de internet; el señor **Gilbert Camacho Mora** responde que dentro de la Ley General de Telecomunicaciones se establece brindar el acceso y el servicio universal de servicios de telecomunicaciones. La SUTEL no establece ninguna relación contractual directamente con el operador.

La señora **Adriana Garrido Quesada** manifiesta sobre cuáles son las funciones del MICIT, si es cerrar la brecha digital, dado que pareciera que FONATEL está yendo más allá, si lo que corresponde es dar infraestructura y que los usuarios se conecten, basta con ver si se conecta o no. Considera que el asunto de que haya uso y apropiación con las funciones, parece que le tocaría al MICIT coordinar y la medida del impacto que tenga sobre las familias, debería corresponder al Gobierno.

La señora **Maryleana Méndez Jiménez** indica que la línea de la SUTEL, es la responsabilidad de la correcta ejecución de los fondos, lo cual obliga a tener base de medición, monitoreo y evaluación de los proyectos; sin embargo, tal y como lo señala la directora Garrido Quesada, el aprovechamiento, efecto e impacto final general de esta provisión de servicios, es un asunto de múltiples instituciones, que en este caso particular, le corresponde coordinarlas al Ministerio de Ciencia y Tecnología y Telecomunicaciones, como ente rector, lo cual lo establece, no solo la Ley General de Telecomunicaciones, sino también la Contraloría General de la República, en el Informe IFR0241 de junio del presente año.

El señor **Humberto Pineda** se refiere al Informe de la CGR (DFOE-IFR-0241, junio 2015), dirigido al Consejo de la SUTEL y al Ministro Rector, dentro de lo cual la propuesta del procedimiento deberá de considerar “la identificación clara del rol que deben asumir el Rector y el Regulador en dicho procedimiento, de cara a lo que le compete definir y desarrollar, según lo que establece la normativa vigente; principalmente, respecto al rol de coordinación, entre ellos mismos y con otros actores públicos o privados”. El procedimiento para definir de forma detallada los requerimientos que pueden ser financiados con los recursos del Fondo, de conformidad con el marco normativo.

- *El establecimiento de los mecanismos para garantizar la coordinación con todos los actores que puedan estar relacionados con la ejecución de los proyectos, a fin de que:*
  - Se dé una definición completa de los requerimientos de cada proyecto.*
  - Se defina con claridad y certeza la estructura de financiamiento de los distintos componentes de cada proyecto; identificando qué le corresponde financiar al Fondo y qué otros elementos deben ser financiados con otras fuentes de recursos.*
  - Se promuevan de forma previa acuerdos entre partes que agilicen el otorgamiento de los distintos permisos que se requieren, considerando los riesgos por atrasos en su obtención.*
  - La definición de los mecanismos que garanticen la concordancia entre los instrumentos: PNDT, Agenda Digital, Agenda de Solidaridad del MICITT y el Plan de Programas y Proyectos de la SUTEL.*”

La señora **Anayansie Herrera Araya** señala que la disposición que proyectaron no es la de Sutel, es dirigida al Ministro Rector del sector de Telecomunicaciones y al Consejo, pero adicionalmente hay otras dirigidas directamente a la SUTEL.

La señora **Maryleana Méndez Jiménez** señala que en el tema del paquete básico del servicio universal, cualquier modificación implica un cambio muy complejo por los costos y el impacto en la oferta que ello conlleva. Dicho paquete, entendido con internet desde una ubicación fija más telefonía de un servicio de voz, no incluye hoy el acceso a servicios móviles, como muchos de los proyectos en particular han sido adjudicados a operadores móviles. Los operadores no solo dan el paquete de servicio universal, sino que agregan un paquete de servicios móviles como una oferta adicional cuyos ingresos se registran separadamente como ingreso del proyecto. Agrega que la comunidad puede tener acceso a los servicios móviles, sin embargo no se consideran hoy parte del paquete del servicio básico de acceso al servicio universal.

La señora **Grettel López Castro** hace referencia al informe de la Contraloría General de la República sobre dos proyectos de FONATEL para las zonas Roxana y Siquirres.

Sobre la evaluación que realizó la Contraloría General de la República, en el Informe DFOE-IFR-06-2015, considera relevante conocer cuáles son las acciones que ha tomado el Consejo de la SUTEL para atender los hallazgos de dicho informe. Particularmente llama su atención, la referencia que hace el órgano contralor sobre la desarticulación, el desalineamiento y la descoordinación que se aduce en el caso particular de los dos proyectos evaluados y, en general, de la gestión de FONATEL.

Se indica que existe desarticulación entre el alcance de los proyectos financiados con fondos de FONATEL, las metas del Plan Nacional de Desarrollo de las Telecomunicaciones (PNDT 2009-2014) y la existencia de iniciativas gubernamentales. En otras palabras, que existen debilidades en la definición del alcance de los proyectos, producto del desalineamiento entre el PNDT, las iniciativas establecidas en el Poder Ejecutivo y el Plan y Programas de FONATEL.

Asimismo, se habla de que no hubo una definición completa de los requerimientos asociados a los proyectos financiados con recursos de FONATEL; por ejemplo, se establecieron las conexiones a internet pero no hubo coordinación entre actores relacionados. Además, de las diferencias de criterio sustantivas que se han

presentado entre el ente rector y el ente regulador, acerca de qué proyectos tiene que financiar FONATEL y cuáles no, así como el alcance de esas iniciativas. Lo señalado se circunscribe a los aspectos generales que repercutieron en los resultados obtenidos e impactos relacionados con los proyectos financiados por FONATEL.

Otro aspecto a destacar, se relaciona más con la gestión interna del Fondo y tiene que ver con que se ejecutaron proyectos que no tenían los permisos aprobados en el momento que iniciaron tales proyectos. Además, se incluyeron figuras nuevas como pago anticipado de FONATEL a empresas privadas, por un 50% de la subvención respectiva, respaldada por una garantía colateral que no indica el plazo y que pone en riesgo un eventual resarcimiento.

Adicionalmente, se indica en el citado informe que SUTEL ha tardado mucho en enviar a consideración de la Junta Directiva de ARESEP, la actualización del Reglamento de Acceso Universal, Servicio Universal y Solidaridad (RAUSUS).

Agrega la señora **López Castro**, que le preocupa el estado de ejecución de proyectos de FONATEL para el año 2016. Desde ese punto de vista, considera de particular importancia que el Consejo de la SUTEL tome las acciones que correspondan para atender cuanto antes lo señalado por la Contraloría General de la República, considerando las dificultades que ha tenido la ejecución de proyectos de FONATEL a esta fecha.

El señor **Gilbert Camacho Mora** indica que el tema es de coordinación. El artículo 33 de la Ley General de Telecomunicaciones, señala que el Poder Ejecutivo debe establecer un Plan Nacional de Desarrollo de la Telecomunicaciones, donde se incluyan todos los programas y temas del fondo para el tema del servicio universal. La palabra coordinación es muy importante y la SUTEL está trabajando directamente con el ente rector para coordinar los programas y proyectos de FONATEL. Esa coordinación se realiza a través del MICIT y con las demás instituciones beneficiarias y que aportan al esfuerzo de reducir la brecha digital en Costa Rica. Es un tema importante y por eso es que se han incorporado dentro del PNDT actual.

El otro tema, tiene que ver con el uso, apropiación, etc., que se está haciendo a través de esas instituciones. Es un aspecto que señaló la Contraloría General de la República y se hace todo el esfuerzo conjunto para cumplir con la disposición de ese ente.

La señora **Maryleana Méndez Jiménez** indica que hay disposiciones al Consejo, al Ministerio y conjuntas. En cuanto a las disposiciones al Consejo, se contó con poco tiempo para responder. Se suministró copias certificadas de las actas donde se toman las decisiones respectivas en cuanto a elementos como, los permisos, garantías, incluso indicar la complejidad del diseño financiero de los proyectos. De hecho, el proyecto en sí mismo es deficitario, en una zona de difícil acceso para un mercado pequeño y además, se le está indicando al operador que tiene que dar garantías, pago anticipado y garantía colateral, todo esto se atendió, se envió a la Contraloría General de la República; lo que corresponde, en los concursos para Zona Atlántica que salieron publicados. En el momento en que se recibieron las disposiciones, se incorporaron dichos concursos.

En cuanto al RAUSUS, ya el Consejo de la SUTEL tiene el borrador con las observaciones incorporadas, se tiene que señalar que se le solicitó a la Contraloría General de la República un espacio de tiempo adicional,

para poder completar la revisión, porque ya el documento como tal, está preparado. Incluso, el año pasado se había contratado una asesoría externa en este tema y se ha venido trabajando a lo largo del año y está pronto a elevarse a conocimiento de esta Junta Directiva.

En lo concerniente al tema de las recomendaciones conjuntas; es el rol de cada uno y la coordinación necesaria entre ambas entidades. Se ha desarrollado instancias de coordinación e instancias formales de convenios de cooperación que quedan debidamente documentadas. En general, el estudio es muy interesante, señala cuáles fueron las dificultades que se enfrentaron en el primer Plan Nacional de Desarrollo de las Telecomunicaciones y la necesidad de articular todos los instrumentos de política pública que, en ese momento, fueron puestos a disposición y también reconocer que era un primer plan complejo en el cual el proceso iniciaba, el acceso y servicio universal era algo desconocido en Costa Rica.

Finalmente, indica que la Contraloría General de la República hace los señalamientos propios y expone todos los elementos necesarios desde su punto de vista para corregir estos temas y se tienen las instancias de coordinación necesarias y se incorporó lo que el ente solicitó.

#### **ACUERDO 02-51-2015**

Dar por recibido el informe brindado por el Consejo la Superintendencia de Telecomunicaciones, en relación con el estado que presentan los proyectos del Fondo Nacional de Telecomunicaciones (FONATEL).

#### **ARTÍCULO 4. Aprobación de las actas de las sesiones 49-2015 y 50-2015.**

##### ***a) En cuanto al acta 49-2015***

Los señores miembros de la Junta Directiva conocen el borrador del acta de la sesión ordinaria 49-2015, celebrada el 1º de octubre de 2015.

La señora **Adriana Garrido Quesada** señala que se abstiene de aprobar dicha acta, toda vez que no estuvo presente cuando se celebró.

La señora **Grettel López Castro** la somete a votación y la Junta Directiva resuelve, con los votos de los señores (as) Castro López, Gutiérrez López, Sauma Fiatt y Muñoz Tuk:

#### **ACUERDO 03-51-2015**

Aprobar el acta de la sesión 49-2015, celebrada el 1º de octubre de 2015, cuyo borrador se distribuyó con anterioridad entre los señores miembros de la Junta Directiva para su revisión, con la salvedad realizada por la directora Garrido Quesada.

##### ***b) En cuanto al acta 50-2015***

Los señores miembros de la Junta Directiva conocen el borrador del acta de la sesión ordinaria 50-2015, celebrada el 8 de octubre de 2015.

La señora **Grettel López Castro** la somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad:

#### **ACUERDO 04-51-2015**

Aprobar el acta de la sesión 50-2015, celebrada el 8 de octubre 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 **Grettel López Castro** indica que el señor Rodolfo González Blanco, Director General de Operaciones, le solicitó un espacio en este apartado con el propósito de que la Dirección de Finanzas, realice una presentación en torno al avance de los Estados Financieros y Ejecución Presupuestaria al 30 de setiembre de 2015.

*A las dieciséis horas con cinco minutos ingresan al salón de sesiones, la señora Magally Porras Porras y Gustavo Alvarado Zúñiga de la Dirección de Finanzas a exponer el tema.*

El señor **Gustavo Zúñiga Alvarado** inicia la presentación de los Estados Financieros al 30 de setiembre de 2015. Explica el Estado de Situación Financiera, el cual se compone de la parte de activos (corrientes y tangibles); Pasivos (corto y largo plazo) y Patrimonio.

Por otra parte se refiere al Estado de Resultados en lo concerniente a los siguientes aspectos:

Ingresos: i) venta de servicios, ii) canon de regulación, iii) renta de factores productos financieros, iv) multas y sanciones e intereses moratorios.

Gastos: i) salarios y cargas sociales, ii) servicios a terceros, iii) materiales y suministros, iv) transferencias corrientes, v) gastos financieros, vi) gastos por depreciación, vii) gastos por incobrables y viii) otros gastos.

La señora **Magally Porras Porras** se refiere detalladamente a los resultados de la Ejecución Presupuestaria al 30 de setiembre de 2015, en lo concerniente a: ingresos efectivos; gastos incurridos; utilización del superávit acumulado, el cual se ha incorporado en el presupuesto ordinario 2015 y en el Proyecto Cánones 2016. Asimismo, informa lo concerniente a la distribución del superávit presupuestario por actividad regulada.

Seguidamente explica un cuadro comparativo entre los ingresos corrientes presupuestarios y los reales; así como la comparación entre los cánones presupuestados y los recaudados. De igual manera, se refiere brevemente a la gestión de cobro del canon (taxi) que se ha venido realizando.

Continúa su presentación y detalla las ejecuciones presupuestarias de egresos, setiembre 2015-2014 en cuanto a las partidas de remuneraciones, servicios, materiales y suministros, bienes duraderos, transferencias corrientes y cuentas especiales.

Ante dudas externadas por la directora Muñoz Tuk en torno a la gestión de cobro, el señor **Pablo Sauma Fiatt** señala que este ha sido un tema de discusión muy amplio en esta Junta Directiva. Se creó una Unidad de Gestión de Cobro con seis funcionarios contratados bajo la modalidad de servicios especiales; sin embargo, posteriormente quedaron como empleados permanentes, situación por la cual, en reiteradas ocasiones ha solicitado estudios de costo-beneficio para analizar el tema, así como informes de gestión.

La señora **Sonia Muñoz Tuk** manifiesta estar de acuerdo con lo externado por el señor Sauma Fiatt en cuanto a que se debe analizar el tema costo-beneficio de la Unidad de Gestión de Cobro.

La señora **Magally Porras Porras** aclara que cuando se creó la Unidad de Gestión de Cobro, la Intendencia de Transporte y la Dirección de Finanzas, no contaban con una base de datos que permitiera llevar a cabo una gestión de cobro idónea. Al día de hoy se tiene claramente identificadas todas las empresas, sus rutas, flotas y los cambios que permanentemente se están haciendo.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** y la señora **Sonia Muñoz Tuk** concuerdan que de todas formas es importante llevar a cabo una evaluación a esa Unidad de Cobro.

El señor **Gustavo Zúñiga Alvarado** agrega que, en lo que respecta al sector de autobuses, es conveniente aclarar que, con la creación de esta Unidad, se empezó a cobrar por empresa, lo cual ha mejorado mucho los resultados de la gestión de cobro.

La señora **Magally Porras Porras** finaliza su presentación y explica gráficamente la ejecución de cada una de las partidas de remuneraciones, servicios, materiales y suministros, bienes duraderos, transferencias corrientes y cuentas especiales.

La señora **Grettel López Castro** informa que la Dirección General de Operaciones remitirá el documento formal a la Secretaría de la Junta Directiva, para que ésta proceda a distribuirlo entre los miembros de este cuerpo colegiado, en razón de que este tema será agendando en la sesión extraordinaria 52-2015, a celebrarse el próximo lunes 19 de octubre de 2015.

*A las dieciséis horas con treinta y cinco minutos se retiran del salón de sesiones, la señora Magally Porras Porras y el señor Gustavo Zúñiga Alvarado.*

#### **ARTÍCULO 6. Informe de avance respecto a la propuesta de la metodología de autobuses.**

*A partir de este momento ingresan al salón de sesiones, las señoras (es) Marie Ann Obando Padilla, Carolina Murillo Alvarez, Eddy Víquez Murillo, de la Intendencia de Transporte. Asimismo, ingresan los señores Marlon Yong Chacón, Juan Carlos Pereira Rivera y Floribeth Hernández Porras, integrantes de la Comisión ad hoc.*

La Junta Directiva conoce informe de avance respecto a la propuesta de la metodología de fijación ordinaria de tarifas para el servicio de transporte remunerado de personas, modalidad autobús.

Analizado el tema, con base en lo expuesto por la Intendencia de Transporte y la Comisión ad hoc, la señora **Grettel López Castro** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad:

#### **ACUERDO 05-51-2015**

Dar por conocido el informe de avance de la metodología de fijación ordinaria de tarifas para el servicio de transporte remunerado de personas, modalidad autobús, brindado en esta oportunidad por la Intendencia de Transporte y el Centro de Desarrollo de la Regulación.

*A las dieciséis horas con cincuenta minutos se retiran del salón de sesiones, los señores (as) Marie Ann Obando Padilla, Carolina Murillo Alvarez, Eddy Víquez Murillo, Marlon Yong Chacón, Juan Carlos Pereira y Floribeth Hernández Porras.*

#### **ARTÍCULO 7. Solicitud de concesión de servicio público de generación eléctrica al amparo del capítulo I de la Ley 7200 y sus reformas, interpuesta por Aeroenergía S.A., para la planta eólica Aeroenergía. Expediente CE-002-2015.**

*A partir de este momento ingresa al salón de sesiones, el señor Edwin Canessa Aguilar, funcionario de la Intendencia de Energía, a participar en la presentación del tema objeto de este artículo.*

La Junta Directiva conoce los oficios 963-DGAJR-2015 del 2 de octubre de 2015, 1557-IE-2015 y 1556-IE-2015, ambos del 31 de agosto de 2015, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria y la Intendencia de Energía, emiten criterio sobre la solicitud de concesión de servicio público de generación eléctrica al amparo del capítulo I de la Ley 7200 y sus reformas, interpuesta por Aeroenergía S.A., para la planta eólica Aeroenergía.

El señor **Edwin Canessa Aguilar** explica el análisis realizado a dicha solicitud de concesión, así como a las recomendaciones del caso.

Analizado el tema, con base en lo expuesto por la Intendencia de Energía, conforme a los oficios 1557-IE-2015, 1556-IE-2015 y 963-DGAJR-2015, la señora **Grettel López Castro** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad y con carácter de firme:

#### **ACUERDO 06-51-2015**

1. Otorgar a la empresa Aeroenergía S.A., cédula jurídica 3-101-155347, concesión para prestar el servicio público de generación de energía, cuya fuente primaria es la fuerza del viento, al amparo del Capítulo I de la Ley 7200 y sus reformas, para operación de la Planta Eólica Aeroenergía, con una capacidad 6.4 MW, por un plazo de 20 años, contado a partir de su otorgamiento por parte de la Junta Directiva.

2. Indicar a la empresa Aeroenergía S.A., que la Planta Eólica Aeroenergía, debe cumplir no solamente con las condiciones estipuladas en el contrato que tiene suscrito o el que suscriba posteriormente con el ICE, sino también con la normativa técnica aplicable que la Autoridad Reguladora haya aprobado o llegue a aprobar en el ejercicio de sus facultades reguladoras. Así como también que le serán aplicables las condiciones de caducidad y de revocatoria de la concesión, señaladas en los artículos 15, 38, 39 y 41 de la ley 7593 y sus reformas y las que señale cualquier otra ley especial en la materia.
3. Indicar a la empresa Aeroenergía S.A., que debe cumplir con las condiciones relativas a la protección al ambiente, que establezcan tanto la legislación vigente como los entes estatales correspondientes, en cumplimiento de sus potestades legales.
4. Indicar a la empresa Aeroenergía S.A., que debe cumplir con todas las obligaciones contenidas en el artículo 14 de la Ley 7593 y sus reformas y debe remitir a la Autoridad Reguladora toda la información que le sea solicitada en el ejercicio de sus funciones legales.
5. Indicar la empresa Aeroenergía S.A., que debe pagar el canon de regulación establecido por la Autoridad Reguladora y mantenerse al día, pues la falta de pago de dicho canon, dará lugar a las sanciones establecidas en la Ley 7593 y sus reformas.
6. Díctese la siguiente resolución:

#### **RESULTANDO**

- I. Que el 2 de julio de 2015, la empresa Aeroenergía S.A., cédula jurídica 3-101-155347, solicitó concesión de servicio público para generación de energía para el Planta Eólica Aeroenergía, cuya fuente primaria es la fuerza del viento, con el fin de venderla al Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), al amparo del Capítulo I de la Ley 7200 y sus reformas (*folios 1 al 23*).
- II. Que el 8 de julio de 2015, mediante oficio 1242-IE-2015, la Intendencia de Energía (IE), solicitó al Departamento de Gestión documental incorporar la resolución No. 0004-96 SETENA del expediente 913-E al expediente CE-002-2015(*folios del 24 al 28*).
- III. Que el 8 de julio de 2015, mediante el oficio 1238-IE-2015, la IE extendió la admisibilidad formal y se le solicitó a la Dirección General de Atención al Usuario (DGAU) programar la respectiva audiencia pública para el trámite de concesión (*folio 30 y 31*).
- IV. Que el 23 de julio de 2015, se publicó la convocatoria de la audiencia pública en los diarios La Extra y la Teja; y en La Gaceta No 141 en su alcance digital No.55 del 22 de julio de 2015 (*folios 43 y 36 respectivamente*).



- V. Que el 13 de agosto de 2015, mediante oficio 2676-DGAU-2015 la DGAU, remitió a la IE, el informe de instrucción de la audiencia pública (*folio 48*).
- VI. Que el 19 de agosto del 2015, la DGAU, mediante el oficio 2745-DGAU-2015, remitió a la IE el informe de oposiciones y coadyuvancias (*folio 51*).
- VII. Que el 19 de agosto de 2015, mediante oficio 2744-DGAU-2015 la DGAU, remitió a la IE el Acta N° 71-2015, en la que consta que se realizó la audiencia pública el 17 de agosto de 2015 (*folio 50*).
- VIII. Que el 31 de agosto de 2015 mediante oficio 1556-IE-2015, la IE emitió informe técnico referente a la solicitud de concesión de servicio público para generar electricidad, planteada por la empresa Aeroenergía S.A. (*corre agregado en autos*).
- IX. Que el 2 de octubre de 2015, mediante oficio 963-DGAJR-2015, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria remite a los miembros de la Junta Directiva su criterio de someter a conocimiento la recomendación elaborada por la IE (*no consta en autos*)
- X. Que en el procedimiento se han observado las prescripciones de ley.

### **CONSIDERANDO**

- I. Que del oficio 1556-IE-2015 citado, que sirve de base para la presente resolución, conviene extraer lo siguiente:

[...]

### **II. MARCO JURÍDICO APLICABLE**

*A la solicitud de la concesión para generar electricidad le resultan aplicables las disposiciones de los artículos 9º y 55 inciso b) de la Ley 7593, de la Ley 7200 y sus reformas, del Reglamento a la Ley 7593 en lo que respecta al cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y del “Procedimiento para el Otorgamiento de Concesiones para Explotar Centrales de Limitada Capacidad, al Amparo de la Ley N° 7200 y sus Reformas”, publicado en La Gaceta 140 del 21 de julio de 2008.*

### **III. ANÁLISIS DE LA SOLICITUD DE CONCESIÓN**

- 1) *La Planta Eólica Aeroenergía, por ser su fuente primaria la fuerza del viento, no requiere de concesión de aprovechamiento de aguas.*
- 2) *La Planta Eólica Aeroenergía, se ubica en distrito de Tilarán, cantón Tilarán, Provincia Guanacaste. (folio 36).*

- 3) *Mediante la resolución N° 004-96-SETENA, del 15 de enero de 1996 el Ministerio de Ambiente y Energía, aprobó el Estudio de Impacto Ambiental (EsIA) (folios 25 al 28).*
- 4) *Dispone de carta de elegibilidad del ICE, de acuerdo a las nota 690-034-2015 del 02 de febrero de 2015 (folio 19).*
- 5) *El capital social corresponde más del 35% a costarricenses, de conformidad con lo que dispone el artículo 3 de la Ley 7200 (folios 06 al 08).*
- 6) *Se aporta la documentación de estar al día con las obligaciones de seguridad social y del fondo de desarrollo social y asignaciones familiares, (Fodesaf) (folios 22 y 23).*
- 7) *La Intendencia de Energía verificó que la documentación aportada por la solicitante, además de los requisitos de admisibilidad, cumpliera con lo establecido en el “Procedimiento para el Otorgamiento de Concesiones para Explotar Centrales de Limitada Capacidad, al Amparo de la Ley N° 7200 y sus Reformas”. En el expediente consta lo siguiente:*
  - a. *Certificación registral de personería del apoderado generalísimo sin límite de suma de la solicitante (folios 03 y 04).*
  - b. *Certificación de origen de capital social (folio 06 al 08).*
  - c. *Constancia de la carta de elegibilidad emitida por el Instituto Costarricense de Electricidad, de acuerdo a la nota 0690-034-2015 del 2 de febrero de 2015 (folio 19).*
  - d. *Certificación de estar al día con las cuotas obrero-patronales de la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS) (folio 22).*
  - e. *Certificación de estar al día con las obligaciones derivadas de la Ley de FODESAF (folio 23).*
  - f. *Detalle de la planta y ubicación geográfica (folio 20 y 21).*
8. *Actualmente la capacidad del SEN es de 3 013,2 MW, de estos el 15 % de la capacidad instalada al que se refiere la Ley 7200 en su Capítulo I corresponde a 452 MW. A la fecha ha sido otorgadas concesiones por 602,4 MW y se encuentra instalados 214 MW lo que corresponde a un 7,1% del SEN.*

*Dado que la Planta Eólica Aeroenergía cuenta actualmente con concesión y se encuentra en operación, el otorgamiento de la nueva concesión solicitada no afectaría el valor de capacidad concesionado ni la capacidad instalada al SEN por capítulo I, manteniéndose el 7,1% del SEN con lo cual no se topa el límite del 15% que indica la Ley.*

#### **IV. ANÁLISIS DE LAS POSICIONES O COADYUVANCIAS PRESENTADAS EN LA AUDIENCIA PÚBLICA:**

- 1) *Mediante el oficio 2745-DGAU-2015 del 19 de agosto de 2015, la DGAU emitió el informe de oposiciones y coadyuvancias de audiencia pública donde consta que de acuerdo con lo establecido*

*en el artículo 36 de la Ley 7593, al 17 de agosto del 2015, no se recibieron oposiciones y ni tampoco coadyuvancias.*

**V. CONCLUSIONES**

- 1) *El señor Salomón Lechtman Koslowski, representante legal de la empresa Aeroenergía S.A, solicitó en tiempo y forma a la Autoridad Reguladora, concesión para prestar el servicio público de generación de energía.*
- 2) *La solicitud de la concesión para generar electricidad mediante el aprovechamiento de la fuerza del viento, al amparo del Capítulo I de la Ley 7200, se encuentra ajustada a la legislación vigente, pues cumple con los requisitos establecidos.*
- 3) *En la audiencia pública no se presentaron oposiciones y ni coadyuvancias.*
- 4) *La concesión de servicio público que se solicita, debe sujetarse al cumplimiento de las condiciones ambientales que los entes competentes establezcan.*
- 5) *Dado el límite impuesto por el capítulo I de la Ley 7200, la concesión puede otorgarse por un máximo de 20 años.*

[...]

- II. Que en sesión 51-2015, de 15 de octubre de 2015, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, sobre la base del oficio 1557-IE/1556-IE-2015 y 963-DGAJR-2015, acordó entre otras cosas y con carácter de firme, dictar la presente resolución.

**POR TANTO:**

Con fundamento en las facultades conferidas en la Ley 7593 y sus reformas y en lo establecido en la Ley General de la Administración Pública;

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

**RESUELVE:**

- I. Otorgar a la empresa Aeroenergía S.A., cédula jurídica 3-101-155347, concesión para prestar el servicio público de generación de energía, cuya fuente primaria es la fuerza del viento, al amparo del Capítulo I de la Ley 7200 y sus reformas, para operación de la Planta Eólica Aeroenergía, con una capacidad 6.4 MW, por un plazo de 20 años, contado a partir de su otorgamiento por parte de la Junta Directiva.

- II. Indicar a la empresa Aeroenergía S.A., que la Planta Eólica Aeroenergía, debe cumplir no solamente con las condiciones estipuladas en el contrato que tiene suscrito o el que suscriba posteriormente con el ICE, sino también con la normativa técnica aplicable que la Autoridad Reguladora haya aprobado o llegue a aprobar en el ejercicio de sus facultades reguladoras. Así como también que le serán aplicables las condiciones de caducidad y de revocatoria de la concesión, señaladas en los artículos 15, 38, 39 y 41 de la ley 7593 y sus reformas y las que señale cualquier otra ley especial en la materia.
- III. Indicar a la empresa Aeroenergía S.A., que debe cumplir con las condiciones relativas a la protección al ambiente, que establezcan tanto la legislación vigente como los entes estatales correspondientes, en cumplimiento de sus potestades legales.
- IV. Indicar a la empresa Aeroenergía S.A., que debe cumplir con todas las obligaciones contenidas en el artículo 14 de la Ley 7593 y sus reformas y debe remitir a la Autoridad Reguladora toda la información que le sea solicitada en el ejercicio de sus funciones legales.
- V. Indicar la empresa Aeroenergía S.A., que debe pagar el canon de regulación establecido por la Autoridad Reguladora y mantenerse al día, pues la falta de pago de dicho canon, dará lugar a las sanciones establecidas en la Ley 7593 y sus reformas.

En cumplimiento de lo que ordenan los artículos 245 y 345 de la Ley General de la Administración Pública (LGAP), se informa que contra esta resolución puede interponerse el recurso ordinario de reposición y el recurso extraordinario de revisión ante la Junta Directiva.

De conformidad con el artículo 346 de la LGAP, el recurso de reposición deberá interponerse dentro del plazo de tres días hábiles, contado a partir del día hábil siguiente al de la notificación de este acto y el extraordinario de revisión, dentro de los plazos señalados en el artículo 354 de esa misma ley.

**NOTIFÍQUESE.**

*A las dieciséis horas con cincuenta y cinco minutos se retira del salón de sesiones, el señor Edwin Canessa Aguilar.*

**ARTÍCULO 8. Recurso de reposición interpuesto por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (RECOPE), contra la resolución RJD-188-2015. Expediente ET-046-2015.**

*A partir las dieciséis horas con cincuenta y cinco minutos se retira del salón de sesiones, el señor Edgar Gutiérrez López, dado que se abstiene de conocer este y el siguiente artículo, de conformidad con lo establecido en el artículo 56 de la Ley 7593, dada su relación de parentesco con el señor Edgar Gutiérrez Valitutti, en su condición de Gerente de Administración y Finanzas de RECOPE.*

*Ingresan las señoras (es) Adriana Martínez Palma, Stephanie Castro Benavides, Laura Núñez Sibaja, Daniel Fernández Sánchez y Henry Payne Castro, funcionarias (os) de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, a participar en la presentación del tema objeto de este artículo. Por otra parte, dado el tema tratar, se retira el señor Mario Mora Quirós.*

La Junta Directiva conoce el oficio 994-DGAJR-2015 del 9 de octubre de 2015, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, emite criterio sobre el recurso de reposición interpuesto por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (RECOPE), contra la resolución RJD-188-2015 de 17 de setiembre de 2015.

La señorita **Adriana Martínez Palma** explica los antecedentes de interés, análisis por la forma y el fondo, argumentos del recurrente, así como las conclusiones y recomendaciones del caso.

Analizado el recurso, con base en lo expuesto por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, conforme al oficio 994-DGAJR-201, la señora **Grettel López Castro** lo somete a votación.

La señora **Sonia Muñoz Tuk** señala que vota en contra por cuanto en una sesión anterior, cuando se acogieron las recomendaciones de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, votó a favor porque consideró que en ese momento, Recope no había esbozado integralmente, las aseveraciones que realizó el Intendente de Energía. Sin embargo, en este nuevo recurso de reposición que hoy conoce esta Junta Directiva sí estimo, que el Intendente de Energía sí adelantó su criterio, en el sentido de asegurar que se iba a seguir en una línea y no se reconocerán a, b y c aspectos. De manera que, a su entender se extralimitó al referirse a las preguntas que se publicaron. Es un principio regulatorio el que establece el servicio al costo y la Intendencia de Energía debe velar porque se aplique dicho principio y en este momento se está haciendo.

Valoro que es un funcionario que, de previo a tener que conocer el recurso de revocatoria, él habría dicho cómo iba a resolver y, de la noticia se extrae, cómo lo va a hacer. Desde su punto de vista, eso deja en desventaja a Recope, que esa persona que ya dijo cómo va a resolver, entre a conocer su recurso, máxime que es el Intendente quien fija las tarifas. Por esto no está de acuerdo en declarar sin lugar el recurso de reposición.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** manifiesta que está de acuerdo con el dictamen de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria y por lo tanto, vota a favor.

La señora **Grettel López Castro** indica que revisó la resolución y le parece que el criterio de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria está bien fundamentado. En particular, le parece que de las conclusiones, la cuarta de ellas, justifica la razón por la cual vota positivamente y procede a leer textualmente: *“Que las declaraciones dadas por el Intendente de Energía, se circunscriben a las competencias legales de la Autoridad Reguladora en relación con los patronos de carácter público o empresas reguladas, y que en ellas existe réplica a artículos específicos de la Ley 7593, específicamente en el último párrafo de la nota en alusión expresa al principio regulatorio del servicio al costo en torno a gastos y costos asociados con la prestación de los servicios públicos”*. Agrega que se da por satisfecha con el informe y vota a favor.

La señora *Adriana Garrido Quesada* vota a favor de las recomendaciones de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria.

La Junta Directiva resuelve, por mayoría, tres votos contra uno:

#### **ACUERDO 07-51-2015**

1. Declarar sin lugar, el recurso de reposición interpuesto por la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A., contra la resolución RJD-188-2015.
2. Agotar la vía administrativa.
3. Notificar a las partes, la resolución que ha de dictarse.
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 de 2008, el Regulador General, mediante la resolución RRG-9233-2008, aprobó *-entre otras cosas-*, el “(...) *Modelo tarifario para fijar el precio de los combustibles derivados de los hidrocarburos en planteles de distribución y al consumidor final (...)*”. Dicha resolución fue publicada en La Gaceta N° 227, del 24 de noviembre de 2008. (ET-153-2008).
- II. Que el 25 de mayo de 2015, la Refinadora Costarricense de Petróleo (en lo sucesivo) Recope, mediante el oficio GAF-0635-2015 presentó una solicitud ordinaria “*para ajuste en el margen de operación y fijación de los precios de los combustibles derivados de los hidrocarburos*”. (Folios del 1 al 1814).
- III. Que el 24 de junio de 2015, se publicó en La Gaceta N° 121 (folio 1856) y en los diarios de circulación nacional: La Nación (25 de junio de 2015) y La Extra (22 de junio de 2015), la convocatoria a audiencia pública sobre la solicitud presentada por Recope. (Folios 1854 y 1855, respectivamente).
- IV. Que el 23 de julio de 2015, la Dirección General de Atención al Usuario, mediante el oficio 2476-DGAU-2015, emitió informe de oposiciones y coadyuvancias, sobre la audiencia pública realizada el 22 de julio de 2015. (Folios 2047 y 2048).
- V. Que el 21 de agosto de 2015, la Intendencia de Energía, mediante la resolución RIE-091-2015, resolvió *-entre otras cosas-*: “(...) *Fijar el margen de operación de Recope (K%) en un 23,46% sobre el precio internacional de referencia para el 2015 y de 18,69% para el 2016 (...)*” (Folios del 2527 al

2608). Dicha resolución fue publicada en el Alcance Digital N°68 a La Gaceta N° 167 del 27 de agosto de 2015. (Folio 2522).

- VI.** Que el 28 de agosto de 2015, Recope, mediante el oficio GAF-1184-2015, inconforme con lo resuelto interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio, solicitud de suspensión de los efectos del acto y gestión de nulidad absoluta contra la resolución RIE-091-2015. (Folios del 2487 a 2521).
- VII.** Que el 3 de setiembre de 2015, el Diario Extra en su página 6, publicó un artículo titulado “*Aresep tiene en la mira convenciones colectivas*”, elaborado por la periodista Krissia Morris Gray. (Folio 2625).
- VIII.** Que el 9 de setiembre de 2015, Recope, mediante el oficio P-0802-2015, interpuso una nueva solicitud de suspensión de los efectos del acto (medida cautelar) contra la resolución RIE-091-2015. (Folios del 2609 al 2618).
- IX.** Que el 9 de setiembre de 2015, Recope, mediante el oficio GAF-1249-2015, presentó “*incidente de recusación contra el Intendente de Energía*”. (Folios 2619 al 2625).
- X.** Que el 10 de setiembre de 2015, el Intendente de Energía, mediante el oficio 1627-IE-2015, rindió a la Junta Directiva “*Informe sobre recusación interpuesta por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A., contra el Intendente de Energía*”. (Folios 3164 al 3166).
- XI.** Que el 11 de setiembre de 2015, la Secretaría de Junta Directiva mediante el memorando 709-SJD-2015 remitió para el análisis de la Dirección General de Asesoría Jurídica (en lo sucesivo DGAJR) el “*informe sobre recusación interpuesta por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A., contra el Intendente de Energía*”. (Folio 2658).
- XII.** Que el 16 de setiembre de 2015, la DGAJR, mediante el oficio 890-DGAJR-2015, rindió criterio sobre la recusación interpuesta por Recope contra el Intendente de Energía. (Folios 3150 al 3163).
- XIII.** Que el 17 de setiembre de 2015, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, mediante la resolución RJD-188-2015, resolvió entre otras cosas “*I. Rechazar por el fondo la recusación formulada por Refinadora Costarricense de Petróleo S.A., contra el Intendente de Energía (...)*”. (Folios 3168 al 3189).
- XIV.** Que el 24 de setiembre de 2015, Recope, mediante el oficio GAF-1352-2015, presentó recurso de reposición contra la resolución RJD-188-2015. (Folios 3192 al 3196).
- XV.** Que el 25 de setiembre de 2015, la Secretaría de Junta Directiva, mediante el memorando 745-SJD-2015 remitió para el análisis de la DGAJR el recurso de reposición interpuesto por Recope contra la resolución RJD-188-2015. (Folio 3197).

- XVI.** Que el 9 de octubre de 2015, la DGAJR, mediante el oficio 994-DGAJR-2015, rindió criterio sobre el recurso de reposición interpuesto por Recope contra la resolución RJD-188-2015. Correrá agregado a los autos.
- XVII.** Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I.** Que del oficio 994-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 RJD-188-2015, es el ordinario de reposición, al cual le resulta aplicable, lo dispuesto en los artículos del 342 al 352 de la LGAP.*

**2. Temporalidad:**

*La resolución recurrida fue notificada al recurrente el 21 de setiembre de 2015 (folio 3183) y la impugnación fue planteada el 24 de setiembre de 2015 (folio 3192).*

*Conforme al artículo 346 inciso 1 de la LGAP, el recurso de reposición debe interponerse en el plazo de tres días hábiles contados a partir de la comunicación del acto administrativo en cuestión, plazo que vencía el 24 de setiembre de 2015. Del análisis comparativo entre la fecha de notificación del acto y la de 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:**

*Respecto a la legitimación activa, cabe indicar que Recope, se encuentra legitimado para actuar dentro del expediente -en la forma en que lo ha hecho-, ya que es parte dentro del procedimiento en el cual recayó la resolución recurrida, al tenor de lo establecido en el artículo 275 de la LGAP.*

**4. Representación:**

*El señor Edgar Gutiérrez Valituti, actúa en su condición de apoderado generalísimo sin límite de suma de Recope, según consta en certificaciones visibles a folios 10 y 2518 del*



*expediente administrativo, por lo cual se encuentra acreditado y facultado para actuar en representación de dicha entidad.*

*En virtud de lo anterior, se concluye que el recurso de reposición interpuesto por Recope, resulta admisible.*

*(...)*

#### **IV. ANÁLISIS POR EL FONDO**

*En cuanto a los argumentos señalados por Recope, los cuales se orientan en términos generales a que el Intendente de Energía de la Autoridad Reguladora, mediante las declaraciones externadas al Diario Extra en fecha 3 de setiembre de 2015, adelantó criterio respecto al procedimiento de fijación tarifaria tramitado en el expediente ET-046-2015, es preciso indicar:*

*Que no comparte este órgano asesor la aseveración hecha por la recurrente, en el sentido de que la interpretación realizada en la resolución impugnada -RJD-188-2015- es sesgada y descontextualizada. En el punto VII de la citada resolución (visible a folios 3179 y 3180) en un análisis de la literalidad de la nota periodística, se contextualizó de modo literal lo que el Intendente de Energía señaló en ese momento sobre el tema central de la noticia, a saber:*

*“(...) Piden información*

*(...)*

*“Es un tema en el cual venimos profundizando e insistiendo: la necesidad del detalle en los gastos de las empresas reguladas tiene que llegar a un nivel importante, que nos permita a nosotros hacer los análisis y excluir los gastos que no tengan que ver con la prestación de servicios.*

*Eso no es una tarea fácil. Es parte de las cosas con las que debe lidiar todo regulador, que es la asimetría de la información. Siempre hay un incentivo de los regulados de no dar la información como el regulador la necesita e insiste. Incluso de llegar a cosas extremas como rechazar solicitudes tarifarias sino da información requerida” (...)*

*“Como Intendencia de Energía no estamos eliminado beneficios colectivos porque no tenemos esas competencias. Lo que sí y la ley lo permite, porque nos da competencia, es que aquellos costos no asociados a la prestación del servicio debemos excluirlos.*

*Los patronos de estos empleados van a tener que ver cómo cumplen con esas obligaciones que tienen, pues en nuestro caso como reguladores tenemos que velar porque a los usuarios no se les trasladen costos en la tarifa que no tienen que trasladarse, en lo cual nos respalda la ley y nos obliga a hacerlo. Nos basamos en la norma de ley de servicio al costo que nos obliga a en los artículos 13 y 32 excluir los gastos que no tienen relación con el servicio”.*

*Lo anterior, en clara relación contextualizada con los entrecomillados de la noticia -que es lo que señaló en su momento el citado Intendente<sup>1</sup>- y su tema central. Sobre lo cual, claramente en la resolución impugnada se detalló en el análisis propio de la literalidad de las manifestaciones, sin sesgo alguno que el Intendente de Energía “si bien hizo referencia al tema de las convenciones colectivas, su tratamiento fue con carácter general, refiriéndose en igual sentido a la necesidad del detalle en los gastos de las empresas reguladas, en la asimetría de la información con la que debe lidiar el Ente Regulador y enfocándose a grosso modo y en general sobre las competencias del Órgano Regulador de conformidad con la Ley 7593, limitándose a indicar que constituye una obligación de Aresep velar por el cumplimiento del principio de servicio al costo, excluyéndose costos no asociados a la prestación de los servicios públicos”.*

*En el presente asunto, dentro del mismo contexto es claro que en el primer y cuarto párrafo la periodista Krissia Morris Grey introduce la noticia haciendo alusión a una serie de empresas reguladas, incluidas además de la Refinadora Costarricense de Petróleo (Recope), el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), la Compañía Nacional de Fuerza y Luz (CNFL), el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados (AyA), la Junta de Administración Portuaria y de Desarrollo Económico de la Vertiente Atlántica (JAPDEVA) y en párrafos posteriores, concluye con la oposición de Recope en cuanto al tema, y sobre este mismo contenido en formato entrecomillado, señala lo manifestado por el Intendente de Energía sobre el tema central de la nota.*

*En este sentido, y haciendo un análisis de la literalidad de las manifestaciones del Intendente de Energía, con el contexto y el tema central del asunto, no se denota tal y como señaló la resolución recurrida “referencia expresa sobre el caso particular de Recope ni sobre las gestiones pendientes de resolver en ese asunto por parte del Ente Regulador”, ni que la manifestación general referida a los “patronos” sea específicamente en relación con Recope y el procedimiento de fijación tarifaria en trámite.*

*A diferencia de lo que señala la recurrente, se observa que tales declaraciones se circunscriben a las competencias legales de la Autoridad Reguladora en relación con los patronos de carácter público o empresas reguladas, y que en ellas existe réplica a artículos*

---

<sup>1</sup> De conformidad con lo que establece el diccionario de la Real Academia Española uno de los usos de las comillas es “a) para enmarcar la reproducción de citas textuales (...) las palabras textuales que se reproducen dentro de un enunciado (...)”. Fuente: <http://lema.rae.es/dpd/srv/search?id=SSTAZ5sDyD6h59vijX>.

*específicos de la Ley 7593, específicamente en el último párrafo de la nota, en alusión expresa al principio regulatorio del servicio al costo en torno a gastos y costos asociados con la prestación de los servicios públicos.*

*Sobre esta misma línea, el recuadro que se presenta en la noticia en análisis, es de autoría propia de la periodista Morris Gray, quién es la que concluye sobre el particular, sin que ese resumen aludido corresponda a una réplica literal y expresa de las propias palabras del Intendente de Energía.*

*En razón de lo desarrollado, es que no se observa un adelanto de criterio que configure como consecuencia jurídica la aplicación de la recusación, ni en los términos dados por los numerales 49 y 53 inciso 10) del Código Procesal Civil, ni en la nueva causal invocada por Recope y prevista en el inciso a) del artículo 8 del CPCA; en virtud de que no se desprende un interés directo o personal del Intendente en el asunto, que se haya externado por parte de este opinión concreta o pronunciamiento previo y público específicamente en cuanto al objeto del proceso tarifario tramitado bajo el expediente ET-046-2015, donde se pueda prejuzgar la forma en que se va a resolver el recurso de revocatoria pendiente.*

*Debe señalarse incluso, tal y como se hizo en la resolución recurrida, que en este caso concreto la resolución RIE-091-2015 “fue dictada en su momento por el Director de la Intendencia de Energía tal y como se constata a folio 2604 del expediente administrativo y no por el citado Intendente”, y que en las consecuentes etapas del proceso tarifario en trámite, el citado Intendente en lo que es objeto de su competencia, de conformidad con el ordenamiento jurídico y su investidura de funcionario público, deberá actuar apegado al principio de legalidad, bajo los principios invocados de objetividad, probidad e imparcialidad y aplicar las reglas inequívocas de la ciencia o la técnica así como los principios elementales de justicia, lógica o conveniencia.*

*Este órgano asesor debe ser enfático, en torno a lo que manifiesta la recurrente, en el sentido de cuál va a ser el “tratamiento futuro de la Entidad Reguladora sobre las obligaciones convencionales de sus regulados”, sobre ello debe tenerse claro que existe la garantía del debido proceso denominada doble instancia, mediante la cual el órgano superior de la Intendencia de Energía en materia tarifaria, en este caso, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, revisará en el momento procesal oportuno los actos emitidos en el caso concreto, con ocasión del conocimiento del recurso de apelación interpuesto, en caso de que el mismo sea elevado por dicha Intendencia a la Junta Directiva.*

*Adicionalmente, tome en cuenta la recurrente que, sobre el presente asunto, ha ejercido en pos del derecho de defensa, las acciones procesales que ha considerado pertinentes, como parte del debido proceso que debe seguirse en todo procedimiento de carácter administrativo, como el que nos ocupa.*

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

## V. CONCLUSIONES

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

- 1. Desde el punto de vista formal, el recurso de reposición interpuesto por Recope contra la resolución RJD-188-2015, resulta admisible puesto que fue presentado en tiempo y forma.*
- 2. Que en la resolución RJD-188-2015 se realizó una relación contextualizada con los entrecomillados de la noticia y su tema central, y se efectuó un análisis propio de la literalidad de las manifestaciones dadas por el Intendente de Energía, sin sesgo alguno.*
- 3. De la literalidad de las manifestaciones externadas por el Intendente de Energía, en relación con el contexto y el tema central de la nota periodística, no se denota referencia expresa sobre el caso particular de Recope ni sobre las gestiones pendientes de resolver en ese asunto por parte del Ente Regulador, ni que la manifestación general referida a los “patronos” sea específicamente en relación con Recope y el procedimiento de fijación tarifaria en trámite.*
- 4. Que las declaraciones dadas por el Intendente de Energía, se circunscriben a las competencias legales de la Autoridad Reguladora en relación con los patronos de carácter público o empresas reguladas, y que en ellas existe réplica a artículos específicos de la Ley 7593, específicamente en el último párrafo de la nota en alusión expresa al principio regulatorio del servicio al costo en torno a gastos y costos asociados con la prestación de los servicios públicos.*
- 5. Que el recuadro que se presenta en la noticia en análisis, es de autoría propia de la periodista Morris Gray, quién es la que concluye sobre el particular, sin que ese resumen aludido corresponda a una réplica literal y expresa de las propias palabras del Intendente de Energía.*
- 6. No se observa un adelanto de criterio, que configure como consecuencia jurídica la aplicación de la recusación, ni en los términos dados por los numerales 49 y 53 inciso 10) del Código Procesal Civil, ni en la nueva causal invocada por Recope y prevista en el inciso a) del artículo 8 del CPCA; en virtud de que no se desprende un interés directo o personal del Intendente en el asunto, que se haya externado por parte de este opinión concreta o pronunciamiento previo y público específicamente en cuanto al objeto del proceso tarifario tramitado bajo el expediente ET-046-2015, donde se pueda prejulgar la forma en que se va a resolver el recurso de revocatoria pendiente.*
- 7. Que en las consecuentes etapas del proceso tarifario en trámite, el citado Intendente en lo que es objeto de su competencia, de conformidad con el ordenamiento jurídico y su investidura de funcionario público, deberá actuar apegado al principio de legalidad,*

*bajo los principios invocados de objetividad, probidad e imparcialidad y aplicar las reglas inequívocas de la ciencia o la técnica así como los principios elementales de justicia, lógica o conveniencia.*

- 8. Que existe la garantía del debido proceso denominado doble instancia, mediante la cual el órgano superior de la Intendencia de Energía en materia tarifaria, en este caso, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, revisará en el momento procesal oportuno los actos emitidos en el caso concreto, con ocasión del conocimiento del recurso de apelación interpuesto, en caso de que el mismo sea elevado por dicha Intendencia a la Junta Directiva.*
- 9. Que en el presente asunto, Recope ha ejercido en pos del derecho de defensa, las acciones procesales que ha considerado pertinentes, como parte del debido proceso que debe seguirse en todo procedimiento de carácter administrativo.*

*[...]*”

- 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 reposición interpuesto por la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A., contra la resolución RJD-188-2015, **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 51-2015, del 15 de octubre de 2015, cuya acta fue ratificada el 22 del mismo mes y año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, sobre la base del oficio 994-DGAJR-2015, de cita, acordó entre otras cosas, 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 reposición interpuesto por la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A., contra la resolución RJD-188-2015.
- II.** Agotar la vía administrativa.
- III.** Notificar a las partes, la resolución que ha de dictarse.
- IV.** Trasladar el expediente a la Intendencia de Energía, para lo que corresponda.

**NOTIFÍQUESE.**

*A partir de este momento se retira del salón de sesiones, la señorita Adriana Martínez Palma.*

**ARTÍCULO 9. Recurso de apelación interpuesto por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (RECOPE), contra la resolución RIE-094-2014 del 28 de noviembre de 2014. Expediente ET-159-2014.**

*A partir de este momento, se reincorpora a la sesión el señor Mario Mora Quirós. Asimismo, ingresan la señora Karla Montero Víquez, Edwin Canessa Aguilar y Oscar Carmona Arguedas, funcionarios (a) de la Intendencia de Energía, a participar en el análisis del tema objeto de este artículo.*

La Junta Directiva conoce el oficio 616-DGAJR-2015 del 2 de julio 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-094-2014 del 28 de noviembre de 2014.

Las señoras **Stephanie Castro Benavides** y **Laura Núñez Sibaja** 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, conforme al oficio 616-DGAJR-2015, la señora **Grettel López Castro** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los cuatro votos presentes y con carácter de firme:

***En cuanto al recurso de apelación interpuesto por RECOPE***

**ACUERDO 08-51-2015**

1. Declarar parcialmente con lugar, el recurso de apelación interpuesto por la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A., contra la resolución RIE-094-2014, únicamente en cuanto al cálculo del precio FOB realizado por la Intendencia de Energía para los combustibles Nafta liviana y Nafta pesada, en virtud de que la utilización del centavo por galón mencionado en el oficio GAF-1657-2014, corresponde a la diferencia que existe en los medios de transporte (barcaza o tanquero) en el gran área de Houston y no al monto requerido para ajustar el precio CIF a FOB.
2. Revocar parcialmente la resolución RIE-094-2014, del 28 noviembre de 2014, únicamente en cuanto al cálculo del precio FOB realizado por la Intendencia de Energía para los combustibles Nafta liviana y Nafta pesada, en virtud de que la utilización del centavo por galón mencionado en el oficio GAF-1657-2014, corresponde a la diferencia que existe en los medios de transporte (barcaza o tanquero) en el gran área de Houston y no al monto requerido para ajustar el precio CIF a FOB. En todo lo demás se debe mantener incólume la resolución citada. Por su conexidad, se debe revocar parcialmente la resolución RIE-046-2015, del 23 de abril de 2015 *-que resolvió el recurso de revocatoria-*, únicamente en cuanto al análisis de este punto.

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

**RESULTANDO:**

- I. Que el 11 de noviembre de 2008, el Regulador General, mediante la resolución RRG-9233-2008, aprobó-entre otras cosas-, el “(...) *Modelo tarifario para fijar el precio de los combustibles derivados de los hidrocarburos en planteles de distribución y al consumidor final (...)*”. Dicha resolución fue publicada en La Gaceta N° 227, del 24 de noviembre de 2008. (Expediente ET-153-2008).
- II. Que el 14 de noviembre de 2014, Recope mediante los oficios P-1321-2014 y EEF-0176-2014, solicitó fijación extraordinaria de precios de los combustibles correspondiente a noviembre de 2014 y presentó información sobre las facturas de importación de todos los combustibles correspondientes a octubre de 2014, respectivamente. (*Folios del 1 al 71 y del 79 al 113*).
- III. Que el 18 de noviembre de 2014, Recope mediante EEF-0181-2014, remitió detalle de precios de productos Asfalto y Emulsión. (*Folio 114*).
- IV. Que el 21 de noviembre de 2014, se publicó la convocatoria a consulta pública sobre la propuesta de Recope para el ajuste extraordinario de los precios de los combustibles, en La Gaceta N° 225 (folios 74 y 75), así como también en los diarios de circulación nacional: La Nación, La Extra y La Prensa Libre el 24 de noviembre de 2014. (*Folios del 76 al 78*).
- V. Que el 27 de noviembre de 2014, la Dirección General de Atención al Usuario, mediante el oficio 3880-DGAU-2014, emitió informe de oposiciones y coadyuvancias. (*Folio 130*).
- VI. Que el 28 de noviembre de 2014, la Intendencia de Energía, (en adelante IE), mediante la resolución RIE-094-2014, resolvió -entre otras cosas-: “(...) *I. Fijar los precios de los combustibles derivados de los hidrocarburos (...)*”. (Folios del 164 al 182). Dicha resolución se publicó en La Gaceta No. 234 del 4 de diciembre de 2014. (*Folios del 183 al 188*).
- VII. Que el 9 de diciembre de 2014, Recope mediante el oficio GAF-1836-2014, inconforme con lo resuelto, interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la resolución RIE-094-2014. (*Folios del 131 al 138*).
- VIII. Que el 23 abril de 2015, la IE mediante la resolución RIE-046-2015, resolvió -entre otras cosas- rechazar por el fondo el recurso de revocatoria interpuesto por Recope contra la resolución RIE-094-2014. (*Folios del 217 al 221*).

- IX.** Que el 24 de abril de 2015, la IE mediante la resolución RIE-049-2015, resolvió -entre otras cosas- “(...) *I. Fijar los precios de los combustibles derivados de los hidrocarburos (...)*”. Dicha resolución fue publicada en el Alcance No. 28 a La Gaceta No. 82, del 29 de abril de 2015. (Expediente ET-026-2015) (*Folios del 178 al 196*).
- X.** Que el 28 de abril de 2015, Recope mediante el oficio GG-0165-2015, atendió el emplazamiento concedido mediante la resolución RIE-094-2014 y expresó agravios. (*Folios del 189 al 212*).
- XI.** Que el 8 de mayo de 2015, la Secretaría de Junta Directiva, mediante el memorando 314-SJD-2015 remitió a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria el recurso interpuesto para el análisis respectivo. (*Folio 222*).
- XII.** Que el 2 de julio de 2015, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria mediante el oficio 616-DGAJR-2015, rindió el criterio sobre el recurso de apelación interpuesto por Recope, contra la resolución RIE-094-2014. (*Folios 225 a 234*).
- XIII.** Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I.** Que del oficio 616-DGAJR-2015 arriba citado, que sirve de sustento a la presente resolución, se extrae lo siguiente:

“(...)

**II. ANÁLISIS POR LA FORMA**

**a) NATURALEZA**

*El recurso interpuesto contra la resolución RIE-094-2014, es el ordinario de apelación, al cual se le aplican, las disposiciones contenidas en los artículos del 342 al 352 de la LGAP.*

**b) TEMPORALIDAD**

*La resolución recurrida fue notificada a la recurrente el 4 de diciembre de 2014 (folios 182) y la impugnación fue planteada el 9 de diciembre de 2014 (folio 135).*

*Conforme al 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 9 de diciembre de 2014. 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 legal.*

**c) LEGITIMACIÓN**

*Cabe indicar que RECOPE se encuentra legitimado para actuar dentro del expediente, pues es parte del procedimiento en el cual se dictó 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 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 la certificación notarial visible a folio 138- por lo cual está facultado para actuar en nombre de la empresa recurrente.*

*(...)*

**IV. ANÁLISIS POR EL FONDO**

*En cuanto al argumento de inconformidad de la recurrente, este órgano asesor procede a realizar las siguientes valoraciones:*

*En primer lugar, en el Considerando I de la resolución recurrida -RIE-094-2014- (visible a folios 165 al 166), se señaló en lo que interesa lo siguiente:*

*(...)*

*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** (...). El resaltado no es del original.*

*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 igual forma, posteriormente la IE en el Considerando I de la resolución RIE-046-2015 (visible a folio 219) -que resolvió el recurso de revocatoria- indicó en lo que interesa lo siguiente:*

(...)

*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. Este ajuste se utilizará en las futuras fijaciones tarifarias a efecto de ajustar el precio de referencia de las naftas de CIF a FOB.*

*La información supracitada se utiliza en razón de que es el único dato disponible de un ajuste realizado por la misma fuente de información que proporciona la referencia, que el mismo editor señala que para cargamentos grandes no se posee la información, dado que el producto no se transa en esos volúmenes. Asimismo 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 la IE ajustó el precio CIF de Nafta liviana y Nafta pesada a un “precio FOB” utilizando la información suministrada por Recope, en el oficio GAF-1657-2014 (folio 184, expediente ET-149-2014), siendo que el precio FOB es el indicado en el modelo vigente para fijar los precios de los combustibles. Sin embargo, cabe indicar que de la información contenida en la nota proporcionada por Recope, antes citada, no se desprende que dicha información corresponda al monto necesario para ajustar el precio de referencia CIF de Nafta liviana y Nafta pesada a un precio de referencia FOB, dado que como lo indicó la nota (...) La tasación de carga CIF para cargamentos en tanqueros está históricamente a 1 cpg de descuento con respecto a la tasación en barcazas CIF (...), entendiéndose que el centavo indicado corresponde a la diferencia que se presenta en el medio de transporte, ya sea en tanquero o barcazas, sin embargo, ambos precios siguen siendo CIF y no FOB como lo requiere el modelo vigente para fijar el precio de los combustibles.*

*Es importante recordarle a la recurrente, que según lo señalado por la IE en la resolución RIE-046-2015 -resolución que resolvió el recurso de revocatoria contra la resolución recurrida-, en «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.»*

*En virtud de lo anterior, considera este órgano asesor que lleva razón la recurrente únicamente en cuanto a que la referencia del centavo por galón mencionado en el oficio GAF-1657-2014 (folio 184, ET-149-2014), corresponde a la diferencia que existe en los medios de transporte (barcaza o tanquero) en el gran área de Houston y no al monto requerido para ajustar el precio CIF a FOB de la Nafta liviana y Nafta pesada como lo requiere el modelo vigente para fijar el precio de los combustibles.*

*En consecuencia, lleva razón la recurrente sobre este punto.*

*Aunado a lo anterior, alega la recurrente que de conformidad con el principio de no reforma en perjuicio, la ARESEP debe limitar su pronunciamiento al punto señalado en la acción recursiva. Al respecto, cabe indicarle que dicho principio se encuentra tutelado en el artículo 351 inciso 2 de la LGAP, el cual dispone que:*

*“Artículo 351.-*

*1. Al decidirse el recurso de apelación, se resolverá sobre su admisibilidad y, de ser admisible, se confirmará, modificará o revocará el acto impugnado.*

2. *El recurso podrá ser resuelto aún en perjuicio del recurrente cuando se trate de nulidad absoluta.*

3. *Si existiere algún vicio de forma de los que originan nulidad, se ordenará que se retrotraiga el expediente al momento en que el vicio fue cometido, salvo posibilidad de saneamiento o ratificación”.*

*En ese sentido, cabe aclararle al recurrente que en la sede administrativa el recurso interpuesto puede ser resuelto en perjuicio del administrado cuando se está en presencia de nulidad absoluta.*

*Por otra parte, la resolución N° 871-F-2004 de la Sala Primera indicó que:*

*“(…)*

**III.-** *La reforma en perjuicio o –reforma in pejus- (también conocida como peyorativa), es un rezago del antiguo concepto del derecho civil como contienda privada y de interés particular. Se constituye en una especie de limitación a la competencia del superior en la revisión de la resolución apelada. Este principio se encuentra recogido en la legislación nacional precisamente en el numeral 565 del Código Procesal Civil, el cual además tiene una estrecha vinculación con el derecho a la tutela judicial efectiva estatuida en el ordinal 41 de la Constitución Política, en tanto admitir reformas oficiosas contrarias al interés del recurrente y no dispuestas tampoco de manera expresa por la ley, como consecuencia de la reforma introducida por el superior, operaría como elemento disuasorio de la apelación. Puede decirse por ende, que el vicio aflora cuando la modificación o reforma gravosa sobreviene sin instancia de parte legítima. Adicionando lo referente a la reforma in pejus, esta Sala ha expresado: “... no puede el tribunal resolver en perjuicio de quien recurrió, o sea, provocar una agravación de las obligaciones que para éste haya impuesto el fallo impugnado. ... la modificación debe ser tal que cause un resultado contradictorio con el fin de la defensa que provocó el recurso. La actividad de defensa no puede, por principio constitucional, derivar en perjuicio para quien se defiende. (...) De donde se sigue, no es cualquier enmienda la que da paso al acogimiento de esta causal, sino que debe ser tal que cause un resultado contradictorio con el fin de la defensa que provocó el recurso.”(N° 458 de 10 horas 20 minutos del 30 de julio del 2003).*

*(...)”.*

*En ese sentido, la resolución N° 013893-2007 de la Sala Constitucional indicó que:*

*“(…)*

**II.** *Sobre el principio de no reforma en perjuicio (non reformatio in peius). Al respecto, resulta de suma importancia tener presente lo señalado por esta Sala en sentencia número 2006-016639 de las once horas y trece minutos del diecisiete de noviembre de dos mil seis, al explicar que:*

*Este principio constituye una limitación a la actuación y la competencia del superior jerárquico en un procedimiento administrativo al que ha tenido conocimiento por virtud de un recurso de apelación debidamente interpuesto, de manera que el ámbito de su pronunciamiento se restringe a lo expresamente señalado en la acción recursiva. Lo que el principio de la No Reforma en Perjuicio pretende evitar es que el recurrente pueda sufrir un menoscabo de su situación jurídica, mayor a la que motivó o justificó la interposición del recurso. (...)*”.

*En el caso concreto, RECOPE no fundamentó las razones por las cuales consideró que el acto recurrido violentó el principio invocado, no hace referencia a los supuestos por los cuales afirmó que la resolución recurrida provocó una modificación o reforma que fuese gravosa para sí mismo, según lo dispone la jurisprudencia citada.*

*Además, es necesario indicarle a la recurrente que el análisis realizado por este órgano asesor sobre el recurso de apelación interpuesto, versa únicamente sobre su argumento, en cuanto a la determinación del precio de venta de la Nafta liviana y Nafta pesada.*

*En virtud de lo anterior, en cuanto a la violación del principio de no reforma en perjuicio, no lleva razón la recurrente sobre este punto.*

*En cuanto a la petitoria de la recurrente, de adicionar la resolución recurrida -RIE-094-2014-, para que en la determinación del precio de referencia internacional de PAAAC00 Nafta liviana y AAKWL00 Nafta pesada, no se realice descuento alguno, pues corresponden a cotizaciones FOB Costa Rica. Al respecto, se le indica que el precio reportado por Platts para la Nafta liviana PAAAC00 y Nafta pesada AAKWL00, correspondían a precios con condiciones de compra: costo, seguro y flete, puerto de destino convenido -CIF- (folio 165) y de acuerdo con el modelo vigente establecido mediante la resolución -RRG-9233-2008-, el precio de referencia requerido es FOB (Free on board) y no CIF (Cost, Insurance & Freight), por lo que resulta necesario realizar algún ajuste que modifique el precio CIF en un precio FOB.*

*En ese sentido, los precios reportados por Platts para la Nafta liviana PAAAC00 y Nafta pesada AAKWL00, fueron discontinuados por Platts a partir del 1 de abril de 2015, tal y como lo indicó la IE en la resolución RIE-049-2015 -fijación extraordinaria para fijar el precio a los combustibles, ET-026-2015-, que en lo que interesa señaló:*

*“(...*

*Sin embargo, a partir del 1 de abril Platts discontinuó las referencias que se venían utilizando para el cálculo del precio de referencia (código PAAAC00 para la nafta liviana y AAKWL00 para la nafta pesada). Platts justificó esta interrupción en la publicación del precio debido a los cambios sustanciales en las condiciones de mercado de este producto –folio 123-.*

*Es por ello que se investigaron las posibles alternativas que proporciona la fuente de información Platts, determinando que el código AAXJP00 está asociado a la nafta liviana que se estaba utilizando con el código anterior. Este código reporta precios FOB por lo que no es necesario realizar el ajuste establecido mediante resolución RIE-094-2014. Para el caso de la nafta pesada, se determinó el código AALPI00 como la alternativa válida; en este caso al ser un precio CIF se debe realizar el ajuste indicado mediante resolución RIE-094-2014 para adecuar a un precio FOB, según lo establece la metodología –folios 119 al 122-(...) (Folios 179 y 180). El resaltado no pertenece al original.*

*(...)”*

*Note la recurrente, que el 24 de abril de 2015, mediante la resolución supra indicada, la IE resolvió entre otras cosas la fijación extraordinaria para fijar el precio a los combustibles (correspondiente al mes de abril de 2015), siendo en esta fijación, que la IE dejó de restarle el centavo de US/\$ por galón únicamente al precio de la Nafta liviana, en vista de que ya contaba con el precio FOB exigido por el modelo vigente, -RRG-9233-2008- para fijar el precio de este producto.*

*En virtud de lo anterior, no lleva razón la recurrente en cuanto a que no procede realizar descuento a los precios CIF reportados por Platts para Nafta liviana (PAAAC00) y Nafta pesada (AAKWL00).*

## **V. CONCLUSIONES**

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

- 1. Desde el punto de vista formal, el recurso de apelación interpuesto por Recope, contra la resolución RIE-094-2014, resulta admisible por la forma.*
- 2. El precio FOB (Free on board) es el indicado en el modelo vigente, (RRG-9233-2008) para fijar el precio de los combustibles.*
- 3. Los precios reportado por Platts para la Nafta liviana PAAAC00 y la Nafta pesada AAKWL00 en la resolución recurrida, correspondían a precios con condiciones de compra: costo, seguro y flete, puerto de destino convenido -CIF- y de acuerdo con el modelo vigente establecido mediante la resolución RRG-9233-2008, el precio de referencia requerido es FOB (Free on board) y no CIF (Cost, Insurance & Freight), por lo que resulta necesario realizar algún ajuste que modifique el precio CIF en un precio FOB.*
- 4. El oficio GAF-1657-2014 al que hace referencia la IE, corresponde a un recurso de apelación presentado por Recope contra la resolución RIE-078-2014, expediente ET-149-2014.*

5. *El centavo de US/\$ por galón al que hace referencia Recope en el oficio GAF-1657-2014, corresponde a la diferencia que existe en los medios de transporte (barcaza o tanquero) para la Nafta liviana y Nafta pesada en el gran área de Houston.*
6. *La IE ajustó el precio CIF de Nafta liviana y Nafta pesada a un precio FOB utilizando la información suministrada por Recope en el oficio GAF-1657-2014 (folio 184, ET-149-2014) y señaló que los costos de seguro y flete en la zona de Houston corresponden a un centavo de dólar por galón.*
7. *De la información contenida en el oficio GAF-1657-2014 (folio 184, ET-149-2014), proporcionado por Recope, no se desprende que dicha información corresponda al monto de seguro y flete a Houston necesarios para convertir el precio CIF de Nafta liviana y Nafta pesada a un precio FOB, como lo requiere el modelo vigente para fijar el precio de los combustibles.*
8. *Recope no fundamentó las razones por las cuales consideró, que el acto recurrido violentó el principio de no reforma en perjuicio y el análisis de esta asesoría versa únicamente sobre el argumento de la recurrente -la determinación del precio de venta de la Nafta liviana y Nafta pesada-, tal y como lo indica la jurisprudencia.*
9. *La IE indicó en la resolución RIE-049-2015 (ET-026-2015), que los precios reportados por Platts para la Nafta liviana PAAAC00 y Nafta pesada AAKWL00, fueron discontinuados por Platts a partir del 1 de abril de 2015.*
10. *La IE determinó en la resolución RIE-049-2015, que el código AAXJP00 está asociado a la nafta liviana que se estaba utilizando con el código anterior (PAAAC00) y que este código reporta precios FOB, por lo que a partir del 24 de abril de 2015, no es necesario realizar el ajuste indicado en la resolución recurrida.*

(...)"

**III.** Que con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es: **1.-** Declarar parcialmente con lugar, el recurso de apelación interpuesto por la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A., contra la resolución RIE-094-2014, únicamente en cuanto al cálculo del precio FOB realizado por la Intendencia de Energía para los combustibles Nafta liviana y Nafta pesada, en virtud de que la utilización del centavo por galón mencionado en el oficio GAF-1657-2014, corresponde a la diferencia que existe en los medios de transporte (barcaza o tanquero) en el gran área de Houston y no al monto requerido para ajustar el precio CIF a FOB. **2.-** Revocar parcialmente la resolución RIE-094-2014, del 28 noviembre de 2014, únicamente en cuanto al cálculo del precio FOB realizado por la Intendencia de Energía para los combustibles Nafta liviana y Nafta pesada, en virtud de

que la utilización del centavo por galón mencionado en el oficio GAF-1657-2014, corresponde a la diferencia que existe en los medios de transporte (barcaza o tanquero) en el gran área de Houston y no al monto requerido para ajustar el precio CIF a FOB. En todo lo demás se debe mantener incólume la resolución citada. Por su conexidad, se debe revocar parcialmente la resolución RIE-046-2015, del 23 de abril de 2015 *-que resolvió el recurso de revocatoria-*, únicamente en cuanto al análisis de este punto. **3.-** Agotar la vía administrativa. **4.-** Notificar a las partes, la presente resolución. **5.-** Trasladar el expediente a la Intendencia de Energía, para lo que corresponda, tal y como se dispone.

**IV.** Que en la sesión ordinaria 51-2015, del 15 de octubre de 2015, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, sobre la base del oficio 616-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 parcialmente con lugar, el recurso de apelación interpuesto por la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A., contra la resolución RIE-094-2014, únicamente en cuanto al cálculo del precio FOB realizado por la Intendencia de Energía para los combustibles Nafta liviana y Nafta pesada, en virtud de que la utilización del centavo por galón mencionado en el oficio GAF-1657-2014, corresponde a la diferencia que existe en los medios de transporte (barcaza o tanquero) en el gran área de Houston y no al monto requerido para ajustar el precio CIF a FOB.
- II.** Revocar parcialmente la resolución RIE-094-2014, del 28 noviembre de 2014, únicamente en cuanto al cálculo del precio FOB realizado por la Intendencia de Energía para los combustibles Nafta liviana y Nafta pesada, en virtud de que la utilización del centavo por galón mencionado en el oficio GAF-1657-2014, corresponde a la diferencia que existe en los medios de transporte (barcaza o tanquero) en el gran área de Houston y no al monto requerido para ajustar el precio CIF a FOB. En todo lo demás se debe mantener incólume la resolución citada. Por su conexidad, se debe revocar parcialmente la resolución RIE-046-2015, del 23 de abril de 2015 *-que resolvió el recurso de revocatoria-*, únicamente en cuanto al análisis de este punto.
- III.** Agotar la vía administrativa.
- IV.** Notificar a las partes, la presente resolución.
- V.** Trasladar el expediente a la Intendencia de Energía, para lo que corresponda

**NOTIFÍQUESE Y COMUNÍQUESE.**



**En cuanto a la recomendación adicional contenida en el oficio 616-DGAJR-2015**

Las señoras **Stephanie Castro Benavides** y **Laura Núñez Sibaja** se refieren a la recomendación adicional expuesta en el criterio 616-DGAJR-2015, en los siguientes términos:

*“Siendo que el “[...] Modelo tarifario para fijar el precio de los combustibles derivados de los hidrocarburos en planteles de distribución y al consumidor final [...]” establecido mediante la resolución RRG-9233-2008, dispuso lo siguiente:*

*[...]*

*La aplicación de la fórmula anterior se hará de la manera siguiente:*

***La Autoridad Reguladora, fijará los precios para cada uno de los productos i, el segundo viernes de cada mes. Cuando dicho viernes del mes coincida con un feriado o asueto, el cálculo se hará el día hábil siguiente, utilizando la misma fecha de corte del segundo viernes del mes. El ajuste de precios se someterá al procedimiento que estipula el reglamento de la Ley 7593 para resolver los ajustes de precios extraordinarios (15 días hábiles), dentro del cual la Autoridad Reguladora procurará la participación ciudadana, siguiendo el procedimiento establecido mediante resolución RRG-7205-2007 del 7 de setiembre del 2007 y publicada en La Gaceta N°181 de 20 de setiembre del 2007. [...]. (Resaltado no es del original).***

*En vista de que el modelo indica que el precio de los combustibles se fija de forma extraordinaria el segundo viernes de cada mes y siendo que ya se cuenta con el precio FOB según Platts asociado a la nafta liviana -resolución RIE-049-2015-, se recomienda que la Intendencia de Energía considere lo indicado en este dictamen para las fijaciones de precio del combustible Nafta pesada posteriores a la fecha de emisión de este criterio, únicamente en cuanto al cálculo del precio FOB que realiza la Intendencia de Energía para el combustible Nafta pesada, en virtud de que la utilización del centavo por galón mencionado en el oficio GAF-1657-2014, corresponde a la diferencia que existe en los medios de transporte (barcaza o tanquero) en el gran área de Houston y no al monto requerido para ajustar el precio CIF a FOB”.*

Analizada la recomendación, la señora **Grettel López Castro** la somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad y con carácter de firme:

**Considerando**

Que en vista de que el “Modelo tarifario para fijar el precio de los combustibles derivados de los hidrocarburos en planteles de distribución y al consumidor final” indica que el precio de los combustibles se fija de forma extraordinaria el segundo viernes de cada mes y siendo que ya se cuenta con el precio FOB según Platts asociado a la nafta liviana resolución RIE-049-2015.

**Por tanto, la Junta Directiva resuelve:**

**ACUERDO 09-51-2015**

Recomendar a la Intendencia de Energía considerar lo indicado en el criterio de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria contenido en el oficio 616-DGAJR-2015 del 2 de julio de 2015, para las fijaciones de precio del combustible Nafta pesada posteriores a la fecha de emisión de este criterio, únicamente en cuanto al cálculo del precio FOB que realiza esa Intendencia para el combustible Nafta pesada, en virtud de que la utilización del centavo por galón mencionado en el oficio GAF-1657-2014, corresponde a la diferencia que existe en los medios de transporte (barcaza o tanquero) en el gran área de Houston y no al monto requerido para ajustar el precio CIF a FOB.

**ACUERDO FIRME.**

*A las diecinueve horas con quince minutos se retiran del salón de sesiones, la señora Karla Montero Víquez y los señores Edwin Canessa Aguilar y Oscar Carmona Arguedas.*

**ARTÍCULO 10. Asuntos pospuestos.**

La señora **Grettel López Castro** propone posponer para una próxima sesión, el conocimiento de los asuntos indicados en la agenda como puntos 5.5, 5.6, 5.7, 5.8, 5.9, 5.10, 5.11 y 5.12. Somete a votación el planteamiento y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad:

**ACUERDO 10-51-2015**

Posponer, para la sesión extraordinaria a celebrarse el próximo 19 de octubre de 2015, el conocimiento de los puntos 5.5, 5.6, 5.7, 5.8, 5.9, 5.10, 5.11 y 5.12 de la agenda, los cuales a continuación se detallan:

- a. *Recursos de apelación y gestión de nulidad contra la resolución RRG-407-2015 y recurso de apelación por inadmisión y gestión de nulidad contra la resolución RRG-535-2015 interpuestos por Transportes MCA de Ciudad Quesada, S.A. Expediente OT-106-2012. Oficio 952-DGAJR-2015 del 1º de octubre de 2015.*
- b. *Recurso de apelación interpuesto por la Compañía Nacional de Fuerza y Luz S.A., contra la resolución RRG-176-2015 del 25 de marzo de 2015. Expediente OT-125-2014. Oficio 951-DGAJR-2015 del 30 de setiembre de 2015.*
- c. *Recursos de apelación en subsidio y de revisión interpuestos por Autotransportes de Upala S.A., contra la resolución 1015-RCR-2012 del 14 de diciembre de 2012. Expediente ET-191-2012. Oficio 957-DGAJR-2015 del 1º de octubre de 2015.*
- d. *Recurso de apelación y gestión de nulidad concomitante interpuestos por Transportes Mario y Carlos Picado TRAMAYCA S.A., contra la resolución 106-RIT-2013 del 19 de julio de 2013. Expediente ET-033-2013. Oficio 958-DGAJR-2015 del 1º de octubre de 2015.*

- e. *Recurso de reposición y gestión de nulidad interpuestos por el Instituto Costarricense de Electricidad, contra la resolución RJD-070-2015 del 23 de abril de 2015. Expediente OT-297-2014. Oficio 972-DGAJR-2015 del 6 de octubre de 2015.*
- f. *Recurso de apelación en subsidio, gestión de nulidad y recurso de revisión interpuestos por Autotransportes Chavarría Meza S.A., contra la resolución 1015-RCR-2012 del 14 de diciembre de 2012. Expediente ET-191-2012. Oficio 976-DGAJR-2015 del 7 de octubre de 2015.*
- g. *Recurso de apelación, excepción de incompetencia y caducidad del procedimiento, incidente de suspensión y nulidad concomitante interpuestos por Transportes Bocatoreños S.A., contra la resolución RRG-024-2014. Expediente OT-133-2012. Oficio 983-DGAJR-2015 del 8 de octubre de 2015.*
- h. *Recurso de apelación interpuesto por el Instituto Costarricense de Ferrocarriles, contra la resolución 033-RIT-2014 del 5 de mayo de 2014. Expediente ET-049-2014. Oficio 975-DGAJR-2015 del 7 de octubre de 2015.*

#### **ARTÍCULO 11. Asuntos informativos.**

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

1. Respuesta a la Asamblea Legislativa sobre el Texto sustitutivo del Proyecto de Ley para mejorar la lucha contra el fraude fiscal; expediente 19.245. Oficio 064-RGA-2015 del 30 de setiembre de 2015.
2. Respuesta a la Asamblea Legislativa sobre el Proyecto de Ley de exoneración del pago de tarifa en transporte público modalidad autobús a las personas con discapacidad y reforma al inciso b) del artículo 33 de la Ley 3503, Ley reguladora del transporte remunerado de personas en vehículos automotores del 10 de mayo de 1965, expediente 19623. Oficio 073-RGA-2015 del 2 de octubre de 2015.
3. Informe de avance sobre la política de subsidios en aguas y recomendación del Intendente de Agua. Oficios 1006-IA-2015 del 28 de agosto de 2015 y 785-DGAJR-2015 del 13 de agosto de 2015.

**A las diecinueve horas con veinte minutos finaliza la sesión.**

**GRETTEL LÓPEZ CASTRO**  
*Presidenta de la Junta Directiva*

**SONIA MUÑOZ TUK**  
*Miembro de la Junta Directiva*

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