

# **SESIÓN ORDINARIA**

**N.º 63-2016**

**19 de diciembre de 2016**

***San José, Costa Rica***

**SESIÓN ORDINARIA N.º 63-2016**

Acta de la sesión ordinaria número sesenta y tres, dos mil dieciséis, celebrada por la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, el lunes diecinueve de diciembre de dos mil dieciséis, a partir de las catorce horas. Asisten los siguientes miembros: Roberto Jiménez Gómez, quien preside; Edgar Gutiérrez López, Pablo Sauma Fiatt y Sonia Muñoz Tuk, así como los señores (as): Grettel López Castro, Reguladora General Adjunta; Anayansie Herrera Araya, Auditora Interna, Herley Sánchez Víquez, Asesora del Despacho del Regulador General y Alfredo Cordero Chinchilla, Secretario de la Junta Directiva.

**ARTÍCULO 1. Constancia de inasistencia**

Se deja constancia de que la señora Adriana Garrido Quesada no participa en esta oportunidad, en vista de que se encuentra fuera del país.

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

El señor **Roberto Jiménez Gómez** da lectura al Orden del Día de esta sesión y plantea las siguientes modificaciones:

- Conocer como segundo punto de la agenda, la propuesta de aprobación del contrato de fideicomiso inmobiliario Aresep / BCR 2016, Contrato 018-ARESEP-2016.
- Trasladar asuntos varios de los miembros de la Junta Directiva como punto 3 de la agenda.

Lo somete a votación y al Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los cuatro votos presentes:

**ACUERDO 01-63-2016**

Aprobar el Orden del Día de esta sesión, el cual a la letra dice:

1. *Aprobación del Orden del Día.*
2. *Aprobación del contrato de fideicomiso inmobiliario Aresep / BCR 2016, Contrato 018-ARESEP-2016. Oficios 1116-RG-2016 y 133-RGA-2016, ambos del 13 de diciembre de 2016.*
3. *Asuntos varios de los Miembros de Junta Directiva.*
4. *Aprobación del acta de las sesiones 61-2016 y 62-2016*
5. *Asuntos resolutivos.*
  - 5.1 *Recurso de apelación y gestión de nulidad interpuesto por el señor Jorge Arturo Miranda Vargas en representación del señor Célmo Jiménez Vargas contra la resolución RIT-033-2016 del 11 de marzo de 2016 y el informe 467-IT-2016 del 10 de marzo de 2016, y gestión de nulidad contra la*

*resolución RIT-089-2016 del 5 de agosto de 2016. Expediente ET-055-2015. Oficio 932-DGAJR-2016 del 11 de octubre de 2016.*

- 5.2 *Recurso de apelación y gestión de nulidad interpuestos por la Cooperativa de Electrificación Rural de Alfaro Ruiz R.L., la Cooperativa de Electrificación Rural de Guanacaste R.L. y la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos R.L., contra la resolución RIE-068-2016 del 28 de junio de 2016. Expediente OT-070-2014. Oficio 947-DGAJR-2016 del 13 de octubre de 2016.*
- 5.3 *Recurso de reposición contra la resolución RJD-096-2016 del 23 de junio de 2016 y gestión de nulidad absoluta contra la notificación de la resolución RIT-045-2016 del 22 de abril de 2016, interpuestos por Autotransportes Cesmag S.A. Expediente ET-053-2015. Oficio 936-DGAJR-2016 del 12 de octubre de 2016.*
- 5.4 *Recurso de apelación interpuesto por la señora María Roxana Bolaños Oviedo, contra la resolución 002-RIT-2015 del 9 de enero de 2015. Expediente ET-128-2014. Oficio 944-DGAJR-2016 del 13 de octubre de 2016.*
- 5.5 *Recurso de apelación interpuesto por el señor Melvin Umaña Quesada, contra la resolución 002-RIT-2015 del 9 de enero de 2015. Expediente ET-128-2014. Oficio 963-DGAJR-2016 del 20 de octubre de 2016.*
- 5.6 *Recurso apelación interpuesto por Autobuses de Tilarán S.A. contra la resolución RIT-014-2016. Expediente ET-100-2015. Oficio 953-DGAJR-2016 del 14 de octubre de 2016.*
- 5.7 *Recurso de apelación, interpuesto por el señor José Luis Mora Elizondo, contra la resolución 730-RCR-2011 del 9 de diciembre de 2011. Expediente ET-131-2011. Oficio 996-DGAJR-2016 del 27 de octubre de 2016.*
- 5.8 *Recurso de apelación, interpuesto por el Servicio Nacional de Riego y Avenamiento (SENARA), contra la resolución RRG-392-2016. Expediente AU-56-2012. Oficio 940-DGAJR-2016 del 13 de octubre de 2016.*
- 5.9 *Recurso de apelación y gestión de nulidad interpuestos por la señora Ingrid Hernández Garita, contra la resolución RRG-164-2016. Expediente OT-291-2013. Oficio 966-DGAJR-2016 del 21 de octubre de 2016.*
- 5.10 *Recursos de apelación interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A., contra las resoluciones RIE-047-2016 y RIE-073-2016. Expediente ET-033-2016. Oficio 983-DGAJR-2016 del 26 de octubre de 2016.*

#### 6. *Correspondencia recibida*

*Comunicación por parte de la Cámara Nacional de Transportes, de las personas designadas en la nueva Junta Directiva y solicitud de audiencia a la Junta Directiva. SAU 144640.*

7. Asuntos informativos

*Carta del señor Leiner Vargas Alfaro a los miembros del Consejo de la Superintendencia en que externa su posición en cuanto a la entrada en competencia efectiva de varios de los servicios de telecomunicaciones, en relación con el tema de mercados relevantes. Correo electrónico del 8 de diciembre, 2016 dirigido a la Dirección General de Atención al Usuario, SAU 144524.*

**ARTÍCULO 3. Aprobación del contrato de fideicomiso inmobiliario Aresep / BCR 2016, Contrato 018-ARESEP-2016.**

*A las catorce horas con diez minutos ingresan al salón de sesiones, los señores (as): Maryleana Méndez Jiménez, Manuel Emilio Ruíz y Gilbert Camacho Mora, miembros del Consejo de la Sutel; Mario Campos Ramírez, Mónica Rodríguez Alberta, funcionarios de esa Superintendencia; Rodolfo González Blanco, Director General de la Dirección General de Operaciones, Francela García Romero y Alejandra Castro Cascante, funcionarias de esa Dirección; Heilyn Ramírez Sánchez, Directora Jurídica de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, y Selene Camacho Quesada, funcionaria de esa Dirección. Asimismo, ingresan los señores Roy Benamburg Guerrero y Pedro Zamora Ugalde, representantes del Banco de Costa Rica, a participar en la presentación del tema objeto de este artículo.*

La Junta Directiva conoce los oficios 141-RGA-2016 y 1197-DGAJR-2016 ambos del 16 de diciembre de 2016, por medio de los cuales, la Reguladora General Adjunta y la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, se refieren a las gestiones realizadas para la concreción del proyecto de construcción de las instalaciones de la Aresep-Sutel.

La señora **Grettel López Castro** manifiesta lo que a continuación se copia:

*“Quisiera agradecer la presencia de los señores del BCR, del Consejo de la Sutel y del equipo del proyecto construcción del edificio Aresep-Sutel.*

*Me gustaría hacer un recuento rápido de los principales acontecimientos desde el 11 de mayo, cuando recibí la instrucción del señor Regulador de optimizar los tiempos del proyecto de construcción del edificio Aresep-Sutel, hasta esta fecha.*

*La primera y más importante tarea fue conformar un equipo de trabajo que, aunque pequeño, y con funcionarios dedicados parcialmente a las demandas del proyecto, estuviesen muy bien calificados técnicamente y comprometidos con el objetivo de concretar el proyecto con la prioridad, eficiencia, calidad y cumplimiento de todas las disposiciones procedimentales y legales atinentes a una iniciativa de esta naturaleza.*

*Este equipo de trabajo, que por demás está decir cumple con los calificativos anteriores, se ha nutrido de los estudios técnicos realizados por la UCR y el BCR; estudios que han servido de base para sustentar los insumos generados durante el proceso de aprobación del endeudamiento público ante MIDEPLAN y CONIP. Nos encontramos en este momento en trámite de aprobación ante el BCCR.*

*Hemos tenido presente en todo momento lo acordado por la Junta Directiva en relación con el desarrollo del proyecto edificio bajo la figura de fideicomiso. Sobre esta base se realizó una valoración técnica que llevó a la recomendación de optar por un fideicomiso de naturaleza financiera, y no operativo.*

*A partir de ese momento, inicios de julio, el proyecto dio un giro muy importante. Los esfuerzos realizados se reencausaron y no quedamos exentos de pasar por una serie de tramitología en diversas instituciones públicas.*

*Las señales en el camino fueron contundentes para el cambio de rumbo: conocimos de nuevas disposiciones del Ministerio de Hacienda que entrarán a regir en el 2018, respecto a la naturaleza financiera de los fideicomisos; tuvimos a la mano el dictamen emitido del Ministerio de Hacienda para un proyecto de inversión pública de JASEC, que disponía claramente replantear el proyecto para realizarlo mediante un fideicomiso financiero y no operativo como el propuesto; revisamos internamente las implicaciones y conveniencia institucional de amortiguar el impacto en el canon con un financiamiento de mayor plazo de la obra, entre otras cosas.*

*Estas circunstancias, entre otras, confirmaron nuestra posición de optar por un fideicomiso financiero, y sin perder tiempo alguno, nos dimos a la tarea de realizar las gestiones que demandaba el proceso.*

*Iniciamos con la solicitud de criterio jurídico al Ministerio de Hacienda, en relación con las gestiones de autorización requeridas para el endeudamiento público del proyecto de construcción del edificio.*

*Seguimos con el trámite de inscripción en el banco de proyectos de inversión de MIDEPLAN y la aprobación de endeudamiento público ante esta misma institución, cuyos requisitos incluyeron el llenado de la guía metodológica para proyectos de inversión pública, tarea que requirió de un intenso trabajo técnico, laborioso y de calidad, el cual fue cumplido en tiempo récord.*

*En forma paralela, realizamos la solicitud de trámite para aprobación de endeudamiento ante el BCCR, trámite que requirió de una serie de conversaciones, atención de consultas, coordinación de respuestas con el BCR –entidad encargada del estudio de estructuración financiera-.*

*Solicitamos el aval de oportunidad del Comité de Inversión Pública (CONIP), ante quienes presentamos el proyecto –que, por cierto, omití incluir en el oficio 133-RGA-2016-.*

*Elaboramos la matriz de riesgos internos y del proyecto de fideicomiso con el apoyo del BCR, bajo los formatos institucionales, y las valoraciones y guía de un experto en riesgos del BCR, insumo que fue debidamente avalado por esa institución, según consta en la documentación remitida.*

*Realizamos una validación del cronograma del fideicomiso para la optimización de tiempos del proyecto en la siguiente etapa del proyecto.*

*Constituimos el convenio sobre los derechos y obligaciones que tendrán las partes por constituir, bajo la figura de fideicomiso, la edificación donde se albergarán las oficinas administrativas de la Aresep y de la Sutel. Constituimos el contrato de fideicomiso inmobiliario ARESEP/BCR-2016.*

*Como todo proyecto, no estamos exentos de riesgos. Sobre ellos nuestro equipo podrá abordar los temas que deben advertirse responsablemente, teniendo en cuenta que ésta es una institución en marcha, en donde el dinamismo de la institución no se detiene, las circunstancias de riesgos pueden presentarse y deberán enfrentarse, posiblemente con mecanismos de restricción presupuestaria institucional; limitaciones al crecimiento institucional; y definitivamente con mayores eficiencias administrativas y de productividad, etc.*

Seguidamente, la señora **Heilyn Ramírez Sánchez** expone los antecedentes de interés; análisis de aspectos relevantes para la valoración y aprobación del contrato. Asimismo, indica las recomendaciones del caso:

- Aprobar el contrato de fideicomiso inmobiliario N° 018-ARESEP-2016, suscrito entre el Banco de Costa Rica y la Aresep. Dicha aprobación se otorga condicionada a que se tomen en el momento oportuno, las previsiones presupuestarias necesarias para ejecutar el contrato y hacerle frente a la contratación hasta su fenecimiento.
- Instruir a la Dirección General de Operaciones, como área solicitante y contraparte institucional, a velar para que el objeto consignado en el contrato, así como su ejecución responda a los proyectos a desarrollar establecidos en los términos de referencia, en el propio contrato de fideicomiso y en el interés público que se pretende tutelar.
- Instruir a la Dirección General de Operaciones a realizar los trámites que correspondan para continuar con los trámites necesarios para solicitar el refrendo del contrato 018-ARESEP-2016, a la Contraloría General de la República.
- Notificar a la contratista.

El señor **Edgar Gutiérrez López** señala que el fideicomitente es la Aresep y es quien firma el contrato, por lo tanto, consulta cómo se regula la parte correspondiente a la Sutel.

La señora **Heilyn Ramírez Sánchez** explica que, en vista de que la Aresep es la titular del bien, es quien se obliga en el contrato; por lo que el Presidente del Consejo y Regulador General, en su condición de representantes legales, respectivamente, firmaron un convenio entre la Aresep y la Sutel, de forma paralela al contrato del fideicomiso.

La señora **Francela García Romero** agrega que, el convenio tiene como objetivo dos situaciones muy importantes que no se podían determinar explícitamente en el contrato del fideicomiso; la primera es la constitución del condominio y de ahí surgen las obligaciones entre las partes de ese arriendo en el contrato de fideicomiso. El Banco de Costa Rica autorizó a la Aresep a subarrendar el edificio a la Sutel y que esta le pague a la Aresep, ya que, al pasar los bienes al patrimonio del fideicomitido, la Aresep no podría disponer del bien. La Aresep funge como fideicomitente, precisamente por ser los únicos dueños registrales y no podía ser de otra manera; sin embargo, si surge la Sutel como fideicomisario al igual que la Aresep, ya que ambas instituciones son parte del proceso. Esa condición se encuentra establecida en el contrato, no obstante, no es necesario que la Sutel firme.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** manifiesta que al ser un contrato a largo plazo (30 años), y según lo que se desprende de la lectura que realizó en la documentación del caso, si bien hay una cláusula de salida, no le quedan claras cuáles son específicamente las condiciones, razón por la cual solicita se le explique al respecto.

El señor **Roy Benamburg Guerrero** explica que hay una cláusula completa en el contrato que se refiere a dicho tema. Agrega, que es un contrato de mutuo acuerdo; por lo que, si la Aresep en determinado momento no le interesara continuar con el contrato de fideicomiso, simplemente le indica al BCR que desea finalizarlo, para lo cual deberá de cancelar las obligaciones del fideicomiso.

La señora **Sonia Muñoz Tuk** consulta cuáles son las obligaciones del contrato de fideicomiso.

El señor **Roy Benamburg Guerrero** responde que son todos aquellos pasivos que tenga el fideicomiso (valor capitalizado y las deudas que tenga la Aresep al momento de finiquitar el contrato). Lo que hace el fideicomiso es seguir el mandato de la Aresep, se busca el dinero, se hace el edificio y se arrenda por un plazo determinado, cuando se está en la etapa de arrendamiento y por cierta causa se desea salir, lo pueden hacer siempre y cuando se cancelen todas las obligaciones.

La señora **Sonia Muñoz Tuk** consulta que pasaría si la Aresep deseara salir del contrato antes de iniciar la construcción del edificio.

El señor **Pedro Zamora Ugalde** explica que, si se está en la etapa de construcción o pre - operativa, se debe tener cuidado, ya que, si se tienen obligaciones con contratistas, habría que asumir dichos costos. Por otro lado, si se está en la etapa operativa, habría que cancelar el saldo de la deuda, lo que se le debe al fiduciario al momento de tomar la decisión y las obligaciones que estén pendientes.

La señora **Sonia Muñoz Tuk** comenta que a eso se le llama obligaciones colaterales. Asimismo, indica que el señor Benamburg mencionó que se podría finiquitar el contrato, ya que es por mutuo acuerdo y consulta que pasaría si el BCR no estuviera de acuerdo.

El señor **Roy Benamburg Guerrero** explica que ante esa situación se finiquita el contrato, ya que la Aresep estaría girando dicha instrucción, siempre y cuando se hayan cancelado las obligaciones, si la Aresep no contara con dichos recursos, se debe continuar con la relación contractual de arrendamiento, ya que, es necesario cancelar las obligaciones adquiridas con los bancos.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** consulta a los funcionarios de la Aresep, si están interpretando de igual manera la explicación que brindan los funcionarios del Banco de Costa Rica, en torno a la cláusula de salida o de finalización del contrato de fideicomiso.

La señora **Francela García Romero** señala que, precisamente en el mandato que la Aresep le da al BCR, está la naturaleza propia del contrato de fideicomiso. Además, indica que, como cualquier otro contrato, hay derechos y obligaciones que cumplir; el plazo de 30 años es racional y lógico en un proyecto de esta magnitud, debido a que hay acciones pre operativas y operativas que conllevan todo el plazo; sin embargo, eso no significa que no se pueda pagar antes o que no se pueda finiquitar el contrato, si se cumple con las obligaciones, ya que, tampoco se puede dejar desprovisto al BCR.

Agrega que hay otras formas de finiquitar el contrato anticipadamente; por ejemplo, si el BCR incumpliera, es claro que ante esta situación la Aresep podría hacerlo. Precisamente, en las valoraciones de riesgo realizadas, se previeron este tipo de situaciones; por ejemplo, que se agotara el presupuesto, que se presente un cambio en la normativa, entre otros.

Ante una solicitud de la señora Grettel López Castro, la señora **Alejandra Castro Cascante** procede a leer la cláusula del contrato que establece claramente lo relacionado con la finalización anticipada:

*“Serán causas de terminación anticipada de este contrato las siguientes:*

- a. *Cuando por causas no imputables al **FIDUCIARIO**, no fuera posible completar el proceso de financiamiento o el desarrollo del **PROYECTO**, el **FIDEICOMITENTE** se compromete a reconocer al **FIDUCIARIO** todos los gastos, impuestos, obligaciones y pasivos en que haya incurrido hasta ese momento. Ante esa eventualidad se podrá finalizar anticipadamente el presente **CONTRATO**, sin responsabilidad para ninguna de las partes, salvo la indicada en la presente disposición.-*
- b. *Asimismo, el **FIDEICOMITENTE** se reserva el derecho de rescindir unilateralmente el **FIDEICOMISO** antes del cumplimiento del plazo por el cual se suscribe, en caso de no convenir a sus intereses, siempre y cuando cancele la totalidad de las obligaciones, pasivos, gastos e impuestos a cargo del **FIDEICOMISO** a favor de cualquier **ACREEDOR**. A tal efecto deberá dar aviso por escrito al **FIDUCIARIO**, con sesenta (60) días hábiles de antelación a la fecha en que se tendrá por resuelto el **CONTRATO**. De existir pasivos el **FIDEICOMITENTE** bajo estas circunstancias, deberá aportar los recursos que sean necesarios para el pago de todos los pasivos del **FIDEICOMISO**.-*
- c. *Por mutuo acuerdo entre las partes. En cuyo caso se deberá considerar lo dispuesto en el punto a. y b. anterior.-“*

El señor **Pablo Sauma Fiatt** comenta que el contrato indica que la Administración tiene 5 días hábiles para actuar y si no, se considerará como una falta. Agrega, que si los plazos son tan cortos para que la Aresep entre en incumplimiento, tiene que estar muy claro quién es la persona responsable de atender todo lo que el BCR solicite en 5 días.

La señora **Francela García Romero** explica que ese plazo fue discutido con el BCR, ya que, se le indicó que los 5 días dependerá de lo que se solicite, hay gestiones que son incluso judiciales y que pueden traer consecuencias para ambas partes; por lo tanto, se solicitó la posibilidad de que el plazo fuera ampliado de acuerdo a la conveniencia del trámite y al tipo de profundidad del mismo.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** indica que, según la explicación de la señora García Romero, así no está estipulado en el contrato, o al menos en el que les pasaron a los miembros de la Junta Directiva.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** consulta si es posible que el BCR valore esa consideración y que se aclare en el contrato.

El señor **Roy Benamburg Guerrero** responde que, según lo explicó la señora García Romero, si se necesitara más días para determinada gestión, se ampliaría lo requerido para cumplir.

La señora **Selene Camacho Quesada** procede a leer la salvedad que se encuentra en el punto 3.2, página 27 del contrato:

*“...Sin embargo, el **FIDUCIARIO** no será responsable si se viere obligado a actuar ante la ausencia de instrucciones o respuestas de cualquier naturaleza, que se haya requerido oportunamente y por escrito al **FIDEICOMITENTE**, producto del acatamiento de órdenes judiciales, arbitrales, o de otras autoridades competentes. En todos los casos, el plazo para que el **FIDEICOMITENTE**, responda los requerimientos del **FIDUCIARIO**, no será mayor a cinco días hábiles; sin perjuicio de que el **FIDUCIARIO** fije un plazo menor o mayor por la gravedad del asunto que deba atenderse, o bien, sea solicitada una modificación a ese plazo por el*

*fideicomitente debidamente fundamentada. Se reputará la ausencia de respuesta cuando el FIDEICOMITENTE no se pronuncie dentro del plazo otorgado.”*

La señora **Sonia Muñoz Tuk** indica que está de acuerdo con lo externado por el señor Sauma Fiatt, ya que, cinco días hábiles es muy poco tiempo para la Administración; por lo que, quedaría a criterio del BCR si se amplía o no el plazo.

El señor **Roy Benamburg Guerrero** manifiesta que es un fideicomiso; por lo tanto, la Aresep es quien gira las instrucciones, en ese sentido, si esta Junta Directiva considera que los cinco días es poco tiempo, se podría establecer en diez días. Reitera que, tal y como explicó la señora García Romero, eso no significa que si en ese plazo, a la Aresep no le fuera posible cumplir, el Banco no va a conceder más tiempo. Así las cosas, se puede establecer el plazo en diez días hábiles, con la salvedad de que, si se requiriera más tiempo para un trámite específico, pueda ser justificado y extender el plazo por el tiempo que sea necesario.

Por otra parte, el señor **Pablo Sauma Fiatt** manifiesta que, desde su punto de vista, nueve meses es un plazo muy reducido para la construcción del edificio.

El señor **Roy Benamburg Guerrero** aclara que ese plazo de 9 meses es de referencia; sin embargo, a manera de ejemplo, indica que la Facultad de Ciencias Sociales de la UCR se construyó en 10 meses y tiene prácticamente el doble de tamaño del edificio de este proyecto. Es importante tener en cuenta, que el plazo está sujeto a variaciones, ya que, se hace un concurso y, por ende, hay que considerar todas las implicaciones que esto conlleva.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** consulta qué significa el siguiente párrafo de la Dirección General de Asesoría Jurídica “... dicha aprobación se otorga condicionada a que se tomen en el momento oportuno las provisiones presupuestarias necesarias para ejecutar el contrato y hacerle frente a la contratación hasta su fenecimiento”. Supone que lo del 2017 ya está presupuestado y que se cuenta con los fondos y está la certificación correspondiente.

El señor **Roy Benamburg Guerrero** comenta que, varias de las ventajas que tiene el fideicomiso es que lo único que la Aresep aporta es el derecho de uso del terreno donde se va a construir el edificio, que para efectos del BCR, tiene un valor de ¢1. Este derecho no se puede embargar, hipotecar, ni trasladar. Además, explica que, en el periodo constructivo del edificio, el Banco consigue el 100% de los recursos que se necesitan; es hasta dentro de 2 años que la Aresep entra en el tema presupuestario, que, es cuando inicia contrato de arrendamiento.

Asimismo, indica que por ahora la Aresep lo que aporta es el equipo de trabajo que ayudará con la actualización de todas las necesidades del edificio y el derecho de uso del terreno donde se va a construir el edificio. El Banco de Costa Rica está obligado a conseguir el 100% del valor capitalizado de ese activo.

La señora **Grettel López Castro** aclara que el costo del estudio de estructuración financiera fue lo único que quedó fuera del fideicomiso, el cual fue realizado y cancelado durante este año.

El señor **Rodolfo González Blanco** comenta que es importante recordar que este contrato debe ser refrendado por la Contraloría General de la República, y una vez acumulados todos los permisos y

autorizaciones para contraer deuda, el ente contralor se compromete a aprobar en los presupuestos el pago de esa deuda.

El señor **Pablo Sauma Fiatt Gómez** consulta si la Auditoría revisó el contrato, a lo que la señora **Anayansie Herrera Araya** responde que revisó la documentación y la Auditoría Interna la valoró para efectos del plan de trabajo 2017, no obstante, como todavía no estaba suscrito el contrato de fideicomiso propiamente, no lo consideró; sin embargo, aclara que es obligación de la Auditoría Interna darle seguimiento a este fideicomiso, conforme al artículo 22 de la Ley General de Control Interno.

La señora **Grettel López Castro** añade que en este momento se han tramitado todos los requisitos para la solicitud de refrendo ante la Contraloría General de la República, excepto la aprobación del contrato, que corresponde a este cuerpo colegiado, y la gestión de aprobación de endeudamiento ante el Banco Central de Costa Rica (BCCR), que se encuentra en trámite y esperamos resolución en el mes de enero. Una vez que se cuente con la resolución de los dos trámites referidos, estaríamos listos para remitir la documentación a la Contraloría General de la República para el respectivo refrendo. Agrega que el tiempo que el ente contralor tarde en el proceso de revisión y aprobación, no es previsible.

Analizado el tema, con base en lo expuesto por el Despacho de la Reguladora General Adjunta, la Dirección General de Operaciones, Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria y funcionarios del Banco de Costa Rica, el señor **Roberto Jiménez Gómez** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los cuatro votos y con carácter de firme:

#### CONSIDERANDO

- I. Que el artículo 53 inciso f) de la Ley N°7593, dispone que, entre los deberes y atribuciones de la Junta Directiva, se encuentra “Aprobar los contratos de obras y servicios, de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente”.
- II. Que de conformidad con el artículo 240 de la Ley General de la Administración Pública y el artículo 53 de la Ley 7593, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, por el artículo 6, del Acuerdo 005-065-2011, de la sesión ordinaria 065-2011, celebrada el 19 de octubre del 2011 y ratificada el 26 del mismo mes y año y publicado en el Alcance 87 a La Gaceta N° 211 del 3 de noviembre de 2011, dispuso dictar el “Reglamento Interno de Contratación Administrativa de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos” (RICA).
- III. Que de conformidad con el artículo 10 del Reglamento Interno de Contratación Administrativa de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, corresponde a la Junta Directiva aprobar los contratos y las órdenes de compra de obras y servicios originados en una licitación pública o en una contratación directa vía excepción, cuyo monto ascienda al establecido para una licitación pública.
- IV. Que de conformidad con los límites económicos establecidos por la Contraloría General de la República para el año 2015, para el extracto E en el que se ubica la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, límite para licitación pública se estableció en ¢133.700.000.00.
- V. Que el 8 de abril de 2015, por oficios 170-DGO-2015 y 02350-SUTEL-DGO-2015, el entonces Gerente General de ARESEP, actual Director General de Operaciones (DGO) y el Director General de Operaciones de SUTEL, solicitó al Departamento de Proveeduría, la tramitación de la contratación administrativa vía excepción (artículo 2 inciso c de la Ley de Contratación Administrativa -LCA y

artículo 130 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa -RLCA), para invitar a concursar al Banco Nacional de Costa Rica (BNCR), Banco de Costa Rica (BCR) y Banco Crédito Agrícola de Cartago (Bancrédito) para la *“Estructuración financiera y constitución de un fideicomiso de obra pública instrumental, para desarrollar todas las fases del proyecto de construcción del edificio que albergará las oficinas de la ARESEP y de la SUTEL, bajo la modalidad llave en mano”*.

- VI. Que el 4 de mayo de 2015, por oficio 389-RG-2015, el Regulador General adoptó la decisión inicial para promover la contratación directa 2015CD-000050-ARESEP: *“Selección de un banco estatal para la constitución de un fideicomiso como instrumento administrativo con el objeto de construir un edificio modalidad llave en mano, que albergue las oficinas de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP) y a la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL)”*.
- VII. Que el 4 de agosto de 2015, por oficio 692-RG-2015 el Regulador General adjudicó la contratación directa 2015CD-000050-ARESEP al BCR. El acto de adjudicación fue notificado a la adjudicataria el 7 de agosto de 2015.
- VIII. Que el 13 de octubre de 2015 se suscribió, entre el BCR, la ARESEP y SUTEL, el contrato 014-ARESEP-2015, correspondiente a la estructuración financiera según el numeral 9.1.1.1 del acto de adjudicación.
- IX. Que el 6 de noviembre de 2015, por oficio 612-DGO-2015, se dio la orden de inicio al contrato 014-ARESEP-2015 por parte del Director General de Operaciones, con rige a partir del día hábil siguiente a su notificación.
- X. Que el 15 de julio de 2016, por oficios 372-DGO-2016 y 05051-SUTEL-DGO-2016, se aprobó el informe de estructuración financiera presentado por el BCR, así como el pago correspondiente.
- XI. Que el 25 de octubre de 2016, por oficio 110-RGA-2016, la Reguladora General Adjunta remitió a revisión de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria la propuesta de contrato de fideicomiso entre la ARESEP y el BCR, así como el convenio entre la ARESEP y SUTEL, para la constitución de un condominio y la posterior formalización de ambos. Dicha propuesta fue atendida el 4 de noviembre de 2016 por oficio 1034-DGAJR-2016.
- XII. Que el 7 de diciembre de 2016 se suscribió, entre la SUTEL y la ARESEP el convenio 016-CONVENIO-ARESEP-2016, *“Convenio sobre los derechos y las obligaciones que tendrán las partes por constituir, bajo el régimen de condominio, la edificación donde se albergarán las oficinas administrativas de la ARESEP y de la SUTEL”*.
- XIII. Que el 7 de diciembre de 2016 se suscribió, entre el Banco de Costa Rica y la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, el contrato 018-ARESEP-2016, *“FIDEICOMISO INMOBILIARIO ARESEP / BCR 2016”*.
- XIV. Que el 16 de diciembre de 2016, mediante el oficio 1197-DGAJR-2016, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria remitió criterio legal al Regulador General sobre el contrato suscrito por el Banco de Costa Rica y la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, del que conviene extraer lo siguiente:

***“(…) Salvo mejor criterio de la Junta Directiva, se recomienda:***

1. *Aprobar el contrato de fideicomiso inmobiliario N° 018-ARESEP-2016, suscrito entre el Banco de Costa Rica y la Aresep. Dicha aprobación se otorga condicionada a que se tomen en el momento oportuno, las previsiones presupuestarias necesarias para ejecutar el contrato y hacerle frente a la contratación hasta su fenecimiento.*
2. *Instruir a la Dirección General de Operaciones, como área solicitante y contraparte institucional, a velar para que el objeto consignado en el contrato, así como su ejecución responda a los proyectos a desarrollar establecidos en los términos de referencia, en el propio contrato de fideicomiso y en el interés público que se pretende tutelar.*
3. *Instruir a la Dirección General de Operaciones a realizar los trámites que correspondan para continuar con los trámites necesarios para la solicitud del refrendo del contrato 018-ARESEP-2016, a la Contraloría General de la República.*
4. *Notificar a la contratista.*

**XV.** Que en la sesión ordinaria 63-2016 celebrada el 19 de diciembre de 2016 la Junta Directiva conoció y acogió la recomendación brindada mediante el oficio 1197-DGAJR-2016.

**POR TANTO**

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

**ACUERDO 02-63-2016**

1. Aprobar el contrato de fideicomiso inmobiliario N° 018-ARESEP-2016, suscrito entre el Banco de Costa Rica y la Aresep. Dicha aprobación se otorga condicionada a que se tomen en el momento oportuno, las previsiones presupuestarias necesarias para ejecutar el contrato y hacerle frente a la contratación hasta su fenecimiento.
2. Instruir a la Dirección General de Operaciones, como área solicitante y contraparte institucional, a velar para que el objeto consignado en el contrato, así como su ejecución responda a los proyectos a desarrollar establecidos en los términos de referencia, en el propio contrato de fideicomiso y en el interés público que se pretende tutelar.
3. Instruir a la Dirección General de Operaciones a realizar los trámites que correspondan para continuar con los trámites necesarios para solicitar el refrendo del contrato 018-ARESEP-2016, a la Contraloría General de la República.
4. Notificar a la contratista.

**ACUERDO FIRME.**

**ARTÍCULO 4. Asuntos de miembros de Junta Directiva**

El señor **Edgar Gutiérrez López** se refiere a la cancelación de la sesión ordinaria correspondiente al jueves 15 de diciembre de 2016, situación que no se les informó a los miembros del cuerpo colegiado. Además, indica que le preocupa que el apartado de los asuntos varios de los miembros de Junta Directiva se trasladaron al final de la agenda, por lo que, en ocasiones, no se cuenta con el tiempo suficiente para conocerlos, siendo que es el único momento que tiene cada miembro de externar o discutir algunos temas particulares. Asimismo, considera que se han acumulado muchos recursos; está pendiente el tema salarial y el informe de labores que se debe presentar ante la Asamblea Legislativa.

Por lo externado anteriormente, comenta que, si al Presidente de la Junta Directiva no le es posible asistir a determinada sesión por diferentes razones, se cuenta con la figura de la Reguladora General Adjunta, creada por ley, precisamente para sustituir al Regulador General en sus ausencias temporales.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** manifiesta que respecto del apartado de los asuntos varios de los miembros de Junta Directiva, en ocasiones anteriores ha planteado que si algún director tiene un tema específico que desea discutir o exponer, puede solicitar variar el Orden del Día para conocerlo. Propone programar una sesión una vez al mes, para conocer temas que requieran de una amplia discusión.

En cuanto a la acumulación de recursos, señala que en el mes de noviembre se realizaron sesiones extraordinarias para el conocimiento de estos.

En lo que respecta a la cancelación de la sesión de Junta Directiva, correspondiente al jueves 15 de diciembre de 2016, hubo varios aspectos que ponderó; primeramente, indica que estaba pendiente su participación en la Reunión Presencial de la Junta de Comisionados de la Comisión Regional de Interconexión Eléctrica (CRIE) del 14 al 16 de diciembre de 2016. Segundo, este cuerpo colegiado en la sesión 62-2016, celebrada el 12 de diciembre de 2016, acordó trasladar la discusión de fondo para la elección del Miembro titular del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones, para la sesión del 23 de enero de 2017. Por otra parte, consideró conveniente hacer dos sesiones esta semana, el lunes 19 y jueves 22 de diciembre de 2016.

Enfatiza que para él es muy importante participar en las sesiones de Junta Directiva; por lo que reitera que la cancelación de la sesión del jueves 15 de diciembre, se debió a que no tenía la certeza de su participación en la CRIE. Asimismo, agrega que el Presidente tiene la potestad de convocar a las sesiones y siempre trata de considerar a los miembros del cuerpo colegiado para coordinar la celebración de las mismas. En su criterio, no ha faltado en este aspecto y siempre tratará con la mayor delicadeza todos los asuntos.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** expresa que la agenda de esta sesión y la de la semana pasada, contienen recursos en los cuales la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, emitió el criterio correspondiente desde agosto de 2016, por lo cual, considera importante buscar la manera para que no se presente acumulación de estos recursos.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** explica que esta acumulación se presentó porque hubo varias sesiones en las que no se tomaron decisiones, básicamente por discutir asuntos que requirieron de mucho tiempo; como por ejemplo, el recurso de reposición y gestión de nulidad, interpuesto por el Foro Nacional de Transporte Público Modalidad Autobús contra la resolución RJD-035-2016; el concurso para la elección del Miembro titular del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones y la carta que se tenía que responder al Consejo de Transporte Público.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** manifiesta que hay temas relevantes que le corresponden a la Junta Directiva; como, por ejemplo, definir las políticas y los programas; y existen asuntos en los cuales siente que los miembros del cuerpo colegiado están totalmente ajenos. Añade que el señor Roberto Jiménez Gómez cuando asumió el cargo de Regulador General, solicitó tiempo para analizar ciertos temas; sin embargo, a la fecha no se volvieron a presentar, excepto lo concerniente a la metodología de autobuses, la cual ya estaba aprobada. Se suspendió la modificación de las Metodologías de fijación de tarifas para generadores privados de energía eléctrica con recursos renovables, la metodología tarifaria ordinaria y extraordinaria para fijar el margen de comercialización a las estaciones de servicio terrestres, con punto fijo de venta, que expenden combustibles derivados de los hidrocarburos; y la metodología para el ajuste extraordinario de las tarifas del servicio de electricidad, producto de variaciones en el costo de los combustibles utilizados en la generación térmica para consumo nacional y las importaciones de energía eléctrica del mercado eléctrico regional (CVC) y Metodología tarifaria ordinaria y extraordinaria para fijar el margen de comercialización a las estaciones de servicio terrestres, con punto fijo de venta, que expenden combustibles derivados de los hidrocarburos.

Por lo externado, desea que, a principio de año, se le haga una presentación a esta Junta Directiva para conocer cuáles son las metodologías pendientes, tomando en consideración el informe de labores que se debe presentar ante la Asamblea Legislativa, el cual es responsabilidad del cuerpo colegiado.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** indica que se le consultará a la Dirección General de Atención al Usuario y al Centro de Desarrollo de la Regulación (CDR), el estado de la metodología para el ajuste extraordinario de las tarifas del servicio de electricidad, producto de variaciones en el costo de los combustibles utilizados en la generación térmica para consumo nacional y las importaciones de energía eléctrica del mercado eléctrico regional (CVC). Asimismo, se le ha solicitado al CDR que realice evaluaciones ex post, así como establecer una calendarización para varias metodologías.

Por otra parte, señala otro tema que no se ha concluido y es respecto de la aplicación del Decreto Ejecutivo No. 39757-MINAE, dentro de lo cual hoy le remitió un oficio al Intendente de Agua sobre el particular. Considera que dicho Decreto violenta la autonomía y la Ley de la Aresep; sin embargo, la Intendencia de Agua hizo caso omiso. Además, indica que le remitió un oficio al señor Román Navarro, Asesor Jurídico del Despacho, para que realizara un análisis legal en torno al alcance de los decretos del Poder Ejecutivo; cómo interpretar lo que contiene el Plan Nacional de Desarrollo, el cual se presentará ante esta Junta Directiva.

Asimismo, informa que se reunió con un experto del Banco Interamericano de Desarrollo (BID), para conversar respecto de la metodología de agua. Apunta que para febrero o marzo de 2017, se está coordinando llevar a cabo un taller con expertos de América Latina, para lo cual extiende una cordial invitación a los miembros del cuerpo colegiado. En ese sentido, manifiesta que le parece muy sano, por lo que considera que es oportuno y necesario programar una presentación previa a este cuerpo colegiado, preferiblemente en una sesión extraordinaria.

Adicionalmente, se está trabajando en aspectos de calidad; y se está realizando un esfuerzo de trabajo importante en este momento para el Plan Estratégico Institucional (PEI), el cual contempla la realización de más de 70 reuniones y operacionalización en las intendencias y direcciones. En las primeras semanas de enero de 2017, se elevará a conocimiento de esta Junta Directiva el PEI.

Seguidamente la señora **Grettel López Castro** rescata uno de los puntos que mencionó el señor Edgar Gutiérrez López y el señor Pablo Sauma Fiatt. Le parece inconveniente a lo dispuesto por la Ley 7593,

artículo 57, inciso b), punto 3, no hacer sesiones porque el Regulador General no está en el país o se encuentra de vacaciones. Indica que la citada Ley prevé la potestad de que la Reguladora General Adjunta pueda sustituir al Regulador General en sus ausencias temporales (vacaciones, representación institucional, incapacidad, etc.) y no es una cuestión de que el Regulador quiera estar o no en una sesión, o “le guste estar en todas las sesiones” de Junta Directiva, la atención de temas institucionales urgentes son superiores a cualquier interés personal y existen muchos de esos temas que requieren prioridad de atención de esta Junta Directiva, mayor discusión y análisis, lo cual no se está dando simplemente porque el Regulador General dispone que no se realicen sesiones en su ausencia.

Reitera que cualquier manifestación de interés personal está muy por debajo de los intereses institucionales; ejemplo de ello es posponer temas prioritarios para el conocimiento y resolución de esta Junta Directiva. Solicita que en estos meses que le restan a su gestión como Reguladora General Adjunta, se realicen las sesiones necesarias, independientemente de si el Regulador General está ausente o no.

Respecto al tema de las metodologías, indica que la directora Adriana Garrido Quesada en dos o tres oportunidades anteriores, había solicitado el avance de todas las metodologías y le parece que se ha ido postergando. Considera que es importante tener la visión global de cómo se avanza en temas que habían quedado pendientes y que institucionalmente se tienen que conocer. Asimismo, está pendiente el tema de requisitos de admisibilidad, que, dicho sea de paso, en algún momento se quedó en agendar para una próxima sesión y a la fecha no ha sido posible. El problema es que, mientras no se le informe a la Junta Directiva, y en este caso se considera parte de ésta, desconoce qué está sucediendo con todos estos temas en donde se invirtieron muchos recursos y esfuerzos institucionales.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** indica que, sobre el tema de metodologías tarifarias, considera con todo respeto que en gran medida lo que se tenía era una fábrica de metodologías y que en algunas de estas se ha tenido que abrir discusiones, reflexión, análisis, complejidades; entre ellas, está la metodología de agua y que, dicho sea de paso, tenía sus cuestionamientos al respecto, los cuales corroboró con el funcionario del BID experto en este campo.

En cuanto a los requisitos de admisibilidad, tiene dos meses de estar consultando qué ha pasado con la revisión de este tema. Enfatiza en que viene conociendo la institución y le parece que existen bastantes limitaciones de ejecución. Por otra parte, considera que el Centro de Desarrollo de la Regulación está muy limitado en personal y capacidades. Se debe tener presente que una visión equivocada tiene implicaciones serias, porque es la aplicación de las metodologías.

La señora **Grettel López Castro** solicita que la Junta Directiva sea debidamente informada, ya que desde su cargo desconoce las acciones que se realizan sobre temas regulatorios, en particular, el avance de las metodologías tarifarias, tema sobre el que la directora Garrido ha solicitado, al menos en dos ocasiones, se presente a conocimiento de esta Junta Directiva; los resultados de las audiencias, reuniones y discusiones con regulados respecto de sus preocupaciones y la forma de abordar esos temas desde la perspectiva técnica; todo ello es necesario en el proceso decisorio de este órgano colegiado y ha estado ausente en los últimos meses. Considera que la información debe fluir de forma transparente y oportuna a nivel de Junta Directiva y a nivel de la Administración. Indica que no tiene acceso a este tipo de información, lo cual lamenta porque en el pasado conocía -desde su cargo- la dinámica institucional de los temas regulatorios, por lo que sería deseable para ella, y no duda que para los señores Directores, revisar qué está pasando con las metodologías y otros temas que se

encaminaron en el pasado reciente y, enfatiza, requirieron de muchos recursos y esfuerzos institucionales.

Aclara que la expresión señalada en varios contextos por el señor Regulador respecto a que la institución “fue una máquina de hacer metodologías”, desconoce que fue esta misma Junta Directiva, junto con la Administración Superior, los usuarios y regulados, quienes determinaron el ritmo de avance en el diseño y actualización de metodologías tarifarias. Señala que ciertamente se vio un mayor avance en este tema durante la Administración anterior, luego de determinar que el CDR no tenía la capacidad (recursos suficientes) para avanzar y responder a las demandas de metodologías al ritmo requerido por la institución. Como resultado se conformaron comisiones interdisciplinarias para apoyar la gestión de actualización y diseño de metodologías, en apoyo a la labor del Centro de Desarrollo de la Regulación. De haber actuado de otra manera la Aresep no contaría con las metodologías que existen.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** manifiesta que, no acepta que se diga que no se ha seguido trabajando, porque no es así; se continúa trabajando, el punto de filtro ha sido que en la Junta Directiva se han discutido tres o cuatro temas específicos que han provocado una saturación. En los próximos meses se realizarán mínimo 6 sesiones por mes para resolver todos estos puntos.

En cuanto a las comisiones ad hoc va en contra de la normativa y los controles de control interno; desconoce si la Auditoría Interna ha realizado alguna valoración de responsabilidades al respecto. Le parece que las comisiones lo que provocan es diluir todas las responsabilidades.

La señora **Anayansie Araya Herrera** indica que cuando asumió el puesto de Auditora, conoció el informe de “*Condiciones necesarias para aplicar plenamente el RIOF en lo que respecta la Dirección General del Centro de Desarrollo de la Regulación*”, de octubre 2010, el oficio 51-CDR-2012 del 16 de abril del 2012 sobre plazas solicitadas para el proyecto canon 2013, con el punto “6. *Justificación de las cargas de trabajo asociadas con las plazas solicitadas*” entre las cuales incluía plazas para el diseño de metodologías tarifarias. Esta es parte de la información de soporte del informe 17-I-2012, donde se señalan limitaciones del CDR para la atención de las metodologías tarifarias.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** manifiesta que es importante tener presente desde el punto de vista de normativa y los sistemas de control interno, que esas comisiones lo que hacían era diluir las responsabilidades; existe un ente legalmente establecido para ese fin; sin embargo, no lo asumía.

Señala que, en línea con lo discutido en esta oportunidad, los planes se presentarán a inicio de año; se hará un análisis de los estudios que se realizarán. Asimismo, en el tema de las metodologías indica que se sí se ha tenido un seguimiento y se ha tratado de establecer una priorización, para lo cual se hará una presentación al respecto en una próxima sesión. De igual manera, se hará un mapeo de lo que se conocerá en el próximo año, así como las reglas a seguir.

Por otra parte, les solicita a los miembros del cuerpo colegiado que le remitan los temas que les interese tratar, para programar una sesión de análisis, la cual se podría realizar una vez al mes.

#### **ARTÍCULO 5. Aprobación del acta de las sesiones 61-2016 y 62-2016**

##### **a) En cuanto al acta 61-2016**

Los miembros de la Junta Directiva conocen el borrador del acta de la sesión ordinaria 61-2016, celebrada el 8 de diciembre de 2016.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** la somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los cuatro votos presentes:

**ACUERDO 03-63-2016**

Aprobar el acta de la sesión ordinaria 61-2016, celebrada el 8 de diciembre de 2016, cuyo borrador se distribuyó con anterioridad entre los miembros de la Junta Directiva para su revisión.

**b) En cuanto al acta 62-2016**

Los miembros de la Junta Directiva conocen el borrador del acta de la sesión extraordinaria 62-2016, celebrada el 12 de diciembre de 2016.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** la somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los cuatro votos presentes:

**ACUERDO 04-63-2016**

Aprobar el acta de la sesión extraordinaria 62-2016, celebrada el 12 de diciembre de 2016, cuyo borrador se distribuyó con anterioridad entre los miembros de la Junta Directiva para su revisión.

**ARTÍCULO 6. Recurso de apelación y gestión de nulidad interpuesto por el señor Jorge Arturo Miranda Vargas en representación del señor Célamo Jiménez Vargas contra la resolución RIT-033-2016 y el informe 467-IT-2016, y gestión de nulidad contra la resolución RIT-089-2016. Expediente ET-055-2015.**

La Junta Directiva conoce el oficio 932-DGAJR-2016 del 11 de octubre de 2016, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, rinde criterio en torno al recurso de apelación y gestión de nulidad, interpuesto por el señor Jorge Arturo Miranda Vargas en representación del señor Célamo Jiménez Vargas, contra la resolución RIT-033-2016 del 11 de marzo de 2016 y el informe 467-IT-2016 del 10 de marzo de 2016, y gestión de nulidad contra la resolución RIT-089-2016 del 5 de agosto de 2016.

La señora **Heilyn Ramírez Sánchez** y el señor **Daniel Fernández Sánchez** se refieren a los antecedentes, análisis por la forma y el fondo, argumentos del recurrente, así como a 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 932-DGAJR-2016, el señor **Roberto Jiménez Gómez** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los cuatro votos presentes:

**a) En cuanto al recurso de apelación y gestión de nulidad:**

**RESULTANDO:**

- I. Que el 2 de julio de 2015, el señor Jorge Arturo Miranda Vargas, en su condición de apoderado generalísimo sin límite de suma del señor Célimo Jiménez Vásquez, presentó ante la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (en adelante Aresep) solicitud de incremento sobre las tarifas vigentes de la ruta 1224. (Folios 1 a 137).
- II. Que el 31 de julio de 2015, la Intendencia de Transporte (en adelante IT) mediante la resolución 098-RIT-2015, resolvió -entre otras cosas- la petición de ajuste de tarifas solicitado, rechazando ad portas la misma, por cuanto el petente no cumplió con los requisitos de admisibilidad contemplados en la resolución RRG-6570-2007. (Folios 206 a 216).
- III. Que el 11 de agosto de 2015, el permisionario Célimo Jiménez Vásquez a través de su representante legal, el señor Jorge Arturo Miranda Vargas, presentó recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la resolución 098-RIT-2015. (Folios 191 a 195).
- IV. Que el 29 de octubre de 2015, la IT mediante la resolución 134-RIT-2015, resolvió el recurso de revocatoria y revocó la resolución 098-RIT-2015, por haberse detectado nuevos hechos en cuanto al título habilitante del permisionario de la ruta 1224. Asimismo, se ordenó retrotraer el procedimiento a la etapa de admisibilidad. (Folios 221 a 236).
- V. Que el 27 de enero de 2016, la IT mediante el oficio 150-IT-2016, en cumplimiento de lo indicado en el Por tanto I de la resolución 134-RIT-2015, -entre otras cosas- solicitó al recurrente actualizar la petición tarifaria realizada el 2 de julio de 2015. (Folios 313 a 315).
- VI. Que el 1 de febrero de 2016, el recurrente respondió el oficio 150-IT-2016. (Folios 237 a 312).
- VII. Que el 6 de febrero de 2016, la IT mediante el oficio 257-IT-2016, solicitó al recurrente la información faltante que resultaba necesaria para el análisis de la solicitud. (Folios 325 a 329).
- VIII. Que el 17 de febrero de 2016, el recurrente solicitó ampliación del plazo en 10 días hábiles adicionales, para poder cumplir con la presentación de los mapas y actas de medición elaborados por el Consejo de Transporte Público. (Folios 338 a 339).
- IX. Que el 22 de febrero de 2016, la IT mediante el oficio 351-IT-2016, otorgó el plazo solicitado por el recurrente, concediendo 10 días hábiles adicionales. (Folios 381 a 382).
- X. Que el 22 de febrero de 2016, el recurrente aportó la información solicitada mediante el oficio 257-IT-2016. (Folios 342 a 379).
- XI. Que el 25 de febrero de 2016, la Junta Directiva mediante la resolución RJD-035-2016, luego de seguir el procedimiento previsto en la Ley 7593, aprobó la *“Metodología para Fijación Ordinaria de Tarifas para el Servicio Remunerado de Personas, Modalidad Autobús”*, publicada en el Alcance Digital N° 35, a La Gaceta N° 46 del 7 de marzo de 2016. (Expediente OT-230-2015, folios 370 a 500 y 656, respectivamente).

- XII.** Que el 2 de marzo del 2016, la IT mediante el oficio 412-IT-2016, solicitó al recurrente aclaración de información incluida en el ET-055-2015. (Folios 409 a 413).
- XIII.** Que el 7 de marzo del 2016, el recurrente respondió al oficio 412-IT-2016. (Folios 391 a 408).
- XIV.** Que el 10 de marzo del 2016, la IT mediante el oficio 467-IT-2016, emitió el informe sobre el estudio tarifario. (Folios 425 a 432).
- XV.** Que el 11 de marzo de 2016, la IT mediante la resolución RIT-033-2016, resolvió -entre otras cosas- rechazar ad portas la gestión presentada por el señor Célimo Jiménez Vásquez permisionario de la ruta 1224. (Folios 415 a 424).
- XVI.** Que el 8 de junio de 2016, el señor Jorge Arturo Miranda Vargas, en calidad de representante del señor Célimo Jiménez Vargas, interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio y nulidad concomitante contra la resolución RIT-033-2016 y el informe 467-IT-2016. (Folios 433 a 488).
- XVII.** Que el 5 de agosto de 2016, la IT mediante la resolución RIT-089-2016, resolvió rechazar por extemporáneo el recurso de revocatoria, rechazó por el fondo la gestión de nulidad contra la resolución RIT-033-2016 y emplazó al recurrente para presentar alegatos al órgano de alzada. (Folios 518 a 544).
- XVIII.** Que el 10 de agosto de 2016, la IT mediante el oficio 1266-IT-2016, emitió el informe que ordena el artículo 349 de la LGAP. (Folios 502 a 503).
- XIX.** Que el 11 de agosto de 2016, la Secretaria de Junta Directiva mediante el memorando 561-SJD-2016, trasladó para análisis el recurso de apelación interpuesto por el recurrente. (Folio 545).
- XX.** Que el 16 de agosto de 2016, el recurrente, respondió al emplazamiento y solicitó además que se declare la nulidad de las resoluciones del expediente ET-055-2015 y de la resolución RIT-089-2016. (Folios 504 a 517).
- XXI.** Que el 23 de agosto de 2016, mediante el memorando 590-SJD-2016, la Secretaria de Junta Directiva trasladó a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria (DGAJR) para análisis la respuesta al emplazamiento, correspondiente al recurso de apelación y demás gestiones interpuestas por el recurrente. (No consta en autos, a la fecha de emisión de este criterio, pero fue verificado por esta Dirección General).
- XXII.** Que el 11 de octubre de 2016, la DGAJR mediante el oficio 932-DGAJR-2016, rindió el criterio sobre el recurso de apelación y gestión de nulidad interpuesto por el señor Jorge Arturo Miranda Vargas en representación del señor Célimo Jiménez Vargas contra la resolución RIT-033-2016 del 11 de marzo de 2016 y el informe 467-IT-2016 del 10 de marzo de 2016, y gestión de nulidad contra la resolución RIT-089-2016 del 5 agosto de 2016. (Correrá agregado a los autos).
- XXIII.** Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I. Que del oficio 932-DGAJR-2016 arriba citado, que sirve de sustento a la presente resolución, se extrae lo siguiente:

[...]

## **II. ANÁLISIS POR LA FORMA**

### **1) NATURALEZA**

#### **Del recurso**

*Al recurso de apelación presentado contra la resolución RIT-033-2016 le aplican, las disposiciones contenidas en los artículos del 342 al 352 de la LGAP y sus reformas.*

*En cuanto al recurso de apelación presentado contra el informe 467-IT-2016, cabe indicar que dicho informe técnico es un acto preparatorio, que sirvió de base al dictado de la resolución final (RIT-033-2016). En este sentido, el Tribunal Contencioso Administrativo, Sección Primera, en su sentencia No. 121-2009-1 del 19 de marzo de 2009, señaló:*

*[...] En la doctrina se encuentra pacíficamente aceptado que los actos de mero trámite o preparatorios no pueden ser objeto de impugnación, por cuanto, no producen, en tesis de principio, efectos jurídicos directos, inmediatos o propios. Excepcionalmente, los actos administrativos de trámite son susceptibles de impugnación en la vía administrativa y jurisdiccional cuando son asimilados "ex lege" a un acto final. Así, a guisa de ejemplo, el artículo 345, párrafo 3º, de la Ley General de la Administración Pública estipula que "Se considerará como final también el acto de tramitación que suspenda indefinidamente o haga imposible la continuación del procedimiento.". Igualmente, el artículo 163, párrafo 2º, del mismo cuerpo normativo establece que "Los vicios propios de los actos preparatorios se impugnarán conjuntamente con el acto, salvo que aquellos sean, a su vez, actos con efecto propio.*

*[...] los actos de trámite son actos instrumentales de las resoluciones, las preparan, las hacen posibles. Es una distinción (entre actos resolutorios y de trámite) firmemente establecida con base en la propia estructura del procedimiento administrativo. La regla de la irrecurribilidad de los actos de trámite, sobre la cual la distinción se ha originado, es una simple regla de orden, no es una regla material absoluta. No quiere decirse con ella, en efecto, que los actos de trámite no sean impugnables, que constituyan una suerte de dominio soberano de la Administración que resulte absolutamente infiscalizable por los recursos. Quiere decirse, más simplemente, que los actos de trámite no son impugnables separadamente. Expresa, pues, un principio de concentración procedimental: habrá que esperar a que se produzca la resolución final del procedimiento para, a través de la impugnación de la misma, poder plantear todas las eventuales discrepancias que el recurrente pueda tener sobre el modo en que el procedimiento se ha tramitado, sobre la legalidad de todos y cada uno de los actos de trámite [...]*

*Con fundamento en lo anterior, cabe indicar que los actos preparatorios son antecedentes de la resolución final; trámites del procedimiento administrativo que no tienen la virtud de*

decidir, directa o indirectamente, sobre el objeto administrativo, únicamente integran el procedimiento antes de la emisión del acto final, es decir, en el caso concreto el informe técnico 467-IT-2016 constituye un acto administrativo de mero trámite que se impugnó de manera conjunta con la resolución final (RIT-033-2016), de conformidad con lo establecido en el artículo 342 en relación con artículo 163 inciso 2) de la LGAP.

En conclusión, en adelante se analizará el recurso de apelación contra la resolución RIT-033-2016 y contra el informe técnico 467-IT-2016.

### **Gestión de nulidad**

La gestión nulidad, se presentó contra la resolución RIT-033-2016 y el informe 467-IT-2016. Complementariamente, en la respuesta al emplazamiento del 16 de agosto de 2016, el gestionante afirmó que se "(...) deben anular las resoluciones del expediente **ET-055-2015**, Resolución **RIT-089-2016** (...)" (el destacado es del original, folios 506 y 507), sin establecer cuales son dichas resoluciones, por lo que en aplicación del principio de informalismo establecido en el artículo 224 de la LGAP, este órgano asesor registró en dicho expediente, las siguientes resoluciones:

- a. Resolución 098-RIT-2015 del 31 de julio de 2015 (folios 206 a 216): esta resolución rechazó ad portas la solicitud de ajuste tarifario presentada el 2 de julio de 2015, por incumplir los requisitos de admisibilidad contemplados en la resolución RRG-6570-2007.
- b. Resolución 134-RIT-2015 del 29 de octubre de 2015 (folios 221 a 236): esta resolución revocó la resolución 098-RIT-2015 y retrotrajo el procedimiento a la etapa de admisibilidad.
- c. Resolución RIT-016-2016 del 5 de febrero de 2016 (folio 332): esta resolución ordenó la habilitación de horas inhábiles para realizar el estudio tarifario del expediente ET-055-2015, entre otros expedientes.
- d. Resolución RIT-033-2016 del 11 de marzo de 2016 (folios 415 a 424): esta resolución –entre otras cosas- rechazó ad portas la solicitud de ajuste tarifario.
- e. Resolución RIT-089-2016 del 5 agosto de 2016 (folios 518 a 544): esta resolución resolvió rechazar por extemporáneo el recurso de revocatoria contra la resolución RIT-033-2016, y rechazar por el fondo la gestión nulidad y emplazó al gestionante para presentar alegatos ante el órgano de alzada.

Sobre esa base, dado que las resoluciones 098-RIT-2015, 134-RIT-2015 y RIT-016-2016, a la fecha de emisión de este criterio, no surten efectos jurídicos, por lo que carece de interés actual analizar la gestión de nulidad contra dichos actos.

Adicionalmente, a las gestiones de nulidad interpuestas contra las resoluciones RIT-089-2016, RIT-033-2016 y el informe 467-IT-2016, les aplica lo dispuesto en los artículos 158 al 179 de la LGAP.

*Por todo lo anterior, en adelante se analizarán las gestiones de nulidad contra las resoluciones RIT-089-2016, RIT-033-2016 y el informe 467-IT-2016.*

## **2) TEMPORALIDAD**

### **Del Recurso**

*La resolución recurrida cuyo fundamento fue el informe 467-IT-2016, fue notificada al gestionante, el 14 de marzo de 2016 (folio 421 y 424) y la impugnación fue planteada el 8 de junio de 2016 (folios 433 a 488).*

*Del análisis comparativo entre la fecha de notificación del acto y la de interposición del recurso, con respecto al plazo de tres días hábiles para recurrir, otorgado en el artículo 346 de la LGAP, que vencía el 17 de marzo de 2016, se concluye que la impugnación se presentó fuera del plazo legal establecido.*

### **Gestión de Nulidad**

*En cuanto a las gestiones de nulidad interpuestas, es preciso indicar, que:*

- a. El gestionante interpuso la gestión de nulidad contra la resolución RIT-033-2016 y contra el informe técnico 467-IT-2016, el 8 de junio de 2016 (folios 433 a 488) y la resolución recurrida fue notificada el 14 de marzo de 2016 (folio 421 y 424).*
- b. El gestionante en la respuesta al emplazamiento, interpuso gestión de nulidad contra la resolución RIT-089-2016, dicha resolución fue notificada el 10 de agosto de 2016 (544).*

*De conformidad con lo que dispone el artículo 175 de la LGAP, en cuanto a que el plazo para solicitar la nulidad de un acto administrativo es de un año, se debe concluir que las gestiones de nulidad se presentaron en tiempo.*

## **3) LEGITIMACIÓN**

*Respecto de la legitimación activa, cabe indicar, que el señor Jorge Arturo Miranda Vargas, en calidad de apoderado generalísimo sin límite de suma del señor Célido Jiménez Vargas, está legitimado para impugnar -en la forma en que lo ha hecho-, de acuerdo con lo establecido en los artículos 30 de la Ley 7593 y 275 de la LGAP.*

## **4) REPRESENTACIÓN**

*El señor Jorge Arturo Miranda Vargas, actúa en su condición de apoderado generalísimo sin límite de suma del señor Célido Jiménez Vargas -según certificación registral visible a folios 443 y 444 del expediente- por lo cual está facultado para actuar en nombre del gestionante.*

*En virtud de todo lo anterior, el recurso de apelación interpuesto contra la resolución RIT-033-2016 y el informe técnico 467-IT-2016 resulta inadmisibles por la forma, por ser extemporáneo. La gestión de nulidad, interpuesta contra la resolución RIT-033-2016, el informe técnico 467-IT-*

2016 y la resolución RIT-089-2016 resultan admisibles por la forma, por lo que se procederá a su análisis por el fondo.

[...]

#### IV. ANÁLISIS POR EL FONDO

A continuación, se procede con el análisis por el fondo de los argumentos de inconformidad planteados por el gestionante, de la siguiente manera:

##### 1. Sobre la inconsistencia del medio para recibir notificaciones.

La Aresep debió notificar al medio indicado por el gestionante en la solicitud tarifaria, que fue la dirección física el Despacho Blanca y Asociados, cita en San José, avenidas 12 y 14, calle 15 bis, oficina #1224, sin embargo, la Autoridad Reguladora notificó la resolución RIT-033-2016 al correo electrónico [rodblanca2014@gmail.com](mailto:rodblanca2014@gmail.com), esta situación provocó indefensión porque el mismo puede ser identificado como spam, como correo social o publicitario y en un plazo corto se borra.

En ese sentido, en la resolución RIT-089-2016 –que resolvió el recurso de revocatoria-, sobre este punto indicó lo siguiente:

“[...]

La Intendencia de Transporte con el fin de esclarecer lo sucedido en el expediente ET-055-2015, realiza un escrutinio de la documentación aportada por el recurrente y la detalla en el siguiente cuadro:

FECHA	DETALLE DEL DOCUMENTO	FOLIO
2-7-15	Jorge Miranda Vargas presenta solicitud tarifaria, indica medio de notificaciones dirección física	12
7-7-15	Se realiza prevención en la dirección física, oficio 982-IT-2015	186
17-7-15	Jorge Miranda Vargas da respuesta al oficio 982-it-2015 y <b>señala para notificaciones correo electrónico rodblanca2014@gmail.com</b>	139
11-8-15	Jorge Miranda Vargas interpone recurso de revocatoria, <b>señala para notificaciones correo electrónico rodblanca2014@gmail.com</b>	195
18-1-16	Jorge Miranda Vargas solicita inicio del debido proceso, <b>señala para notificaciones correo electrónico rodblanca2014@gmail.com</b>	220
27-1-16	Oficio 150-IT-2016, <b>se notifica a correo electrónico rodblanca2014@gmail.com</b> y se solicita actualizar la solicitud.	315
27-1-16	Oficio 152-IT-2016, informe al Regulador General, con copia al señor Célimo Jiménez Vásquez, <b>se notifica al correo electrónico rodblanca2014@gmail.com</b>	324

17-2-16	Jorge Miranda Vargas solicita ampliación de plazo para entregar documentación, <b>señala para notificaciones correo electrónico rodblanca2014@gmail.com</b>	339
22-2-16	Oficio 351-IT-2016, se autoriza la ampliación de plazo solicitada por Jorge Miranda, <b>se notifica al correo electrónico rodblanca2014@gmail.com</b>	382
23-2-16	Jorge Miranda Vargas cumple con la información para la cual solicitó la ampliación del plazo y <b>señala para notificaciones correo electrónico rodblanca2014@gmail.com</b>	349
2-3-16	Oficio 412-IT-2016, se solicita aclarar información, <b>se notifica al correo electrónico rodblanca2014@gmail.com</b>	411
7-3-16	Jorge Miranda Vargas, da respuesta al oficio 412-IT-2016 y <b>señala para notificaciones correo electrónico rodblanca2014@gmail.com</b>	392
7-3-16	Jorge Miranda Vargas, amplía información de respuesta al oficio 412-IT-2016 y <b>señala para notificaciones correo electrónico rodblanca2014@gmail.com</b>	398

El cuadro anterior muestra que posterior de presentada la solicitud tarifaria por el señor Jorge Arturo Miranda Vargas, la Intendencia de Transporte notificó al señor el oficio 982-IT-2015 a una dirección física, debido a que era el único lugar de notificaciones señalado por el petente en ese momento, sin embargo, con posterioridad a la notificación del oficio 982-IT-2015, en la respuesta que el señor Miranda Vargas dio al mismo, señaló como medio para atender notificaciones el correo electrónico rodblanca2014@gmail.com, es decir, en el curso del procedimiento tarifario realizó un cambio o sustitución de medio para la atención de futuras notificaciones. Esta situación se repitió en siete distintas oportunidades (tal y como se demostró en el anterior cuadro) donde se señaló el mismo correo electrónico por parte del recurrente, por esta razón la Intendencia de Transporte, ubica cada uno de ellos e indica donde se encuentra cada uno de estos documentos dentro del expediente ET-055-2015 y se detalló en el cuadro anterior.

[...]

Asimismo, de los autos se desprende que el recurrente al señalar el medio para la atención de notificaciones no hizo distinción alguna entre cuál era el medio y el subsidiario para recibir las notificaciones, dejando en el ámbito de poder discrecional de la Intendencia escoger cualquiera de los medios señalados por el señor Miranda Vargas, y en esa dirección actuó la Intendencia. No debe perder de vista el quejoso que la Intendencia de Transporte le notificó en varias oportunidades al correo electrónico rodblanca2014@gmail.com, y todas esas notificaciones fueron debidamente atendidas por el mismo recurrente, y es precisamente en ese medio electrónico que se le notificó la resolución RIT-033-2016, achacando

*responsabilidad a la administración por una supuesta falencia en la notificación, cuando de los autos se desprende con meridiana claridad que es el recurrente quien por su propia inercia dejó transcurrir el plazo legal para interponer las acciones recursivas que lo habilita el ordenamiento jurídico.*

*Finalmente, con respecto al alegato de que se le deja en estado de indefensión, debe rechazarse categóricamente este argumento. Téngase en consideración que el recurrente atendió todas las notificaciones realizadas en el correo electrónico (medio debidamente habilitado por el quejoso), no es sino con la notificación de la resolución RIT-033-2016, que viene a argumentar limitaciones de comunicación electrónica que no tuvo con las anteriores notificaciones en ese mismo medio, por lo que no es procedente pretender sacar provecho de su inactividad (de casi 3 meses) para buscar la nulidad de un acto administrativo notificado en debida forma en el medio señalado (folio 421).*

[...]"

*Sobre la base de lo manifestado por la Intendencia de Transporte, cabe indicar que el señor Jorge Miranda Vargas, el 7 de marzo de 2016 dio respuesta al oficio 412-IT-2016 (folio 392), y en ese escrito indicó como medio para recibir "Notificaciones: Despacho Blanca & Asociados, Avenidas 12 y 14, calle 15 bis, oficina #1224, San José. Email: [rodblanca2014@gmail.com](mailto:rodblanca2014@gmail.com)", y la resolución recurrida se le notificó al gestionante el 14 de marzo de 2016 al correo electrónico [rodblanca2014@gmail.com](mailto:rodblanca2014@gmail.com) (folio 421) al medio de notificación que fue aportado por el señor Jorge Miranda, en la última gestión que constaba en el expediente al momento de dictar la citada resolución.*

*En ese sentido, la LGAP no tiene disposición expresa sobre los medios simultáneos para recibir notificaciones, sin embargo, de conformidad con los artículos 9 y 229 de dicha Ley y 1 de la Ley de Notificaciones Judiciales, se procede a aplicar supletoriamente el artículo 36 de la Ley de Notificaciones Judiciales, el cual dispone lo siguiente:*

***"ARTÍCULO 36.- Medios simultáneos. Limitación***

***Autorízase señalar únicamente dos medios distintos de manera simultánea, pero la parte o el interesado deberá indicar, en forma expresa, cuál de ellos se utilizará como principal. En caso de omisión, corresponde al juez la elección. Para aplicar la notificación automática, es indispensable agotar el medio accesorio. Igual regla se aplicará cuando se propongan dos direcciones electrónicas, de fax o de casilleros." (El resaltado no es del original).***

*De lo anterior, se desprende que el gestionante tenía la obligación de indicar cuál era el medio principal y cual el subsidiario, cosa que no ocurrió en el caso concreto, por lo que quedó a discrecionalidad de la Aresep elegir cualquiera de los medios aportado por el gestionante para realizar la notificación respectiva.*

Posteriormente, el gestionante interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio y gestión de nulidad contra las resoluciones RIT-033-2016, el informe 467-IT-2016 y la gestión de nulidad contra la resolución RIT-089-2016. En dicho escrito, el medio señalado para recibir notificaciones fue la dirección física "Despacho Blanca & Asociados, Avenidas 12 y 14, calle 15 bis, oficina #1224. San José" (folio 442) y la resolución que resolvió el recurso de revocatoria RIT-089-2016, se le notificó a dicho medio (folio 544).

Luego, el gestionante presentó la ampliación de agravios (folio 508), indicando como medio para recibir notificaciones la dirección física "DESPACHO BLANCA & ASOCIADOS, San José, avenidas 12 y 14, calle 15 BIS, oficina #1224".

De lo anterior, se desprende que las resoluciones sobre las cuales interpuso gestiones de nulidad le fueron notificadas al gestionante, al medio que él indicó, y que este utilizó los remedios procesales oportunos para manifestar su inconformidad con las citadas resoluciones, al interponer el recurso de revocatoria con apelación en subsidio, las gestiones de nulidad y con la respuesta al emplazamiento. Por ello, la Autoridad Reguladora no le provocó el estado de indefensión que el gestionante alegó.

En razón de lo anterior, considera este órgano asesor que no lleva razón el gestionante en su argumento.

## **2. Disminución del porcentaje de aumento tarifario y sobre la falta de estudio técnico.**

El gestionante alegó que: decidió disminuir, en un pequeño porcentaje, la tarifa solicitada, en beneficio de la comunidad, ello por el alto incremento otorgado por el modelo econométrico. Además indicó que el estudio técnico fue realizado por un contador público autorizado (folio 71), que no corresponde la tarifa fraccionada porque es sólo un ramal y que debe aplicarse el modelo anterior.

Sobre la existencia del estudio económico financiero realizado por un contador público autorizado, la resolución recurrida, indicó:

### **"3. b.- Carencia de estudio económico financiero.**

A raíz de los cambios efectuados por el operador al modelo econométrico en cumplimiento a la prevención realizada por la Intendencia de Transporte por oficio 257-IT-2016, se generó un incremento del 52,61% en el resultado del modelo tarifario el cual consta a folio 379, el cual difiere del resultado del modelo tarifario aportado en la petición inicial, el cual corresponde a un 78,49% (ver modelo visible a folio 312), razón por la cual el nuevo porcentaje de petición debió ser respaldado por un estudio económico financiero elaborado por un contador público autorizado, tal como se indica en la resolución RRG-6570-2007 en el punto III.2 "Aportar estudio económico financiero, elaborado y firmado por un contador público autorizado, que justifique la petición."

Dado lo anterior, se puede concluir que la información aportada por el señor Célimo Jiménez Vásquez, de acuerdo a las anteriores consideraciones, no

*reúne los requisitos de admisibilidad indispensables para admitir y dar el trámite correspondiente a la petición tarifaria, según se establece mediante resolución RRG-6570-2007 publicada en La Gaceta N° 108 del 6 de junio de 2007.” (El destacado es del original, folios 417 y 418).*

*Aunado a ello, resulta necesario hacer referencia al siguiente cuadro donde se pueden observar los porcentajes solicitados por el gestionante, los resultados arrojados por el modelo y los folios donde consta el estudio económico financiero realizado por un contador público autorizado (CPA):*

Acto	Incremento solicitado	Resultado del modelo	Nota firmada del CPA como responsable del Estudio económico financiero
1- Solicitud de revisión tarifaria presentada por Célimo Jiménez Vázquez el 2 de julio de 2015.	42% (folio 02)	58,6 8% (folio 58)	Consta a folio 140
2- Solicitud de tarifaria presentada por Célimo Jiménez Vázquez el 1 de febrero de 2016 (folios 237 y 238).	San Ramón-Magallanes-Calle León-El Empalme-Río Jesús, 144% (folio 240).	78,49% (folio 267)	Consta a folio 246.
	San Ramón-Río Jesús, 79% (folio 240).		
3- En cumplimiento de la prevención realizada mediante el oficio 257-IT-2016, de fecha 6 de febrero de 2016, la empresa Célimo Jiménez Vázquez aportó información el 22 de febrero de 2016. (folios 342 al 349).	San Ramón-Magallanes-Calle León-El Empalme-Río Jesús 108% (folio 348).	52,61% (folio 363)	No consta en autos.
	San Ramón-Río Jesús, 53% (folio 348).		

Fuente: Expediente ET-055-2015

*Del cuadro anterior, se desprende que existen inconsistencias entre los porcentajes de incremento solicitados por el gestionante y los resultados arrojados por el modelo econométrico.*

*Además, que al 11 de marzo de 2016, fecha de emisión de la resolución recurrida (RIT-033-2016), el gestionante no había aportado el estudio económico financiero elaborado por un contador público autorizado, que fuese congruente con el resultado del modelo, según lo dispuesto en el punto III. 2 de la resolución RRG-6570-2007:*

“[...]

*2. Aportar estudio económico financiero, elaborado y firmado por un contador público autorizado, que justifique la petición (artículo 31.b.2-Ley 3503).*

[...]"

*Lo anterior, de conformidad con lo establecido, en los incisos a) y c) del artículo 14 y del numeral 33 de la Ley 7593, los cuales disponen lo siguiente:*

**"Artículo 14.- Obligaciones de los prestadores**

*Son obligaciones de los prestadores:*

[...]

*a) Cumplir con las disposiciones que dicte la Autoridad Reguladora en materia de prestación del servicio, de acuerdo con lo establecido en las leyes y los reglamentos respectivos.*

[...]

*c) Suministrar oportunamente, a la Autoridad Reguladora, la información que les solicite, relativa a la prestación del servicio.*

[...]"

**"Artículo 33.- Justificación de las peticiones**

*Toda petición de los prestadores sobre tarifas y precios deberá estar justificada. Además, los solicitantes tendrán que haber cumplido con las condiciones establecidas, por la Autoridad Reguladora, en anteriores fijaciones o en intervenciones realizadas en el ejercicio de sus potestades antes de la petición.*

[...]"

*De lo anterior se desprende, que era una obligación del gestionante, la presentación del estudio económico financiero elaborado y firmado por un contador público autorizado, que respaldara la solicitud de incremento tarifario. Situación que no se constató en el expediente ET-055-2015.*

*Ahora bien, en cuanto a lo argumentado por el gestionante de solicitar tarifas menores en beneficio de la comunidad, en razón del alto incremento otorgado por el modelo econométrico, se le indica que del análisis del expediente, se desprende que esta situación únicamente ocurrió en la presentación inicial de la solicitud tarifaria, según consta a folio 02. Sin embargo, después de lo resuelto mediante la resolución 134-RIT-2015, en donde se revoca y se retrotrae el procedimiento a la etapa de admisibilidad, el gestionante no volvió a solicitar incrementos menores a los arrojados en el modelo econométrico.*

*No obstante, resulta conveniente extraer lo siguiente de la sentencia N° 53 -2013-II de las 9:00 horas del quince de marzo de dos mil trece del Tribunal Contencioso Administrativo, II Circuito Judicial, en donde se estableció:*

“[...]

**V. SOBRE LA IMPOSIBILIDAD LEGAL A EFECTO DE QUE LA AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS INCLUYA CRITERIOS ADICIONALES AL MODELO VIGENTE PARA EL ANÁLISIS DE REVISIÓN DE TARIFAS.** Según consta en los considerandos VII y X de la sentencia 577-F-2007, dictada por la Sala Primera de Justicia, la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos mediante la resolución RRG-963-99, dictada a las 8:30 horas del 5 de octubre de 1999, publicada en el Alcance N.º 75 a la Gaceta No. 195 del 7 de octubre de 1999, acogió el modelo econométrico utilizado por la Comisión Técnica de Transportes del Ministerio de Obras Públicas y Transportes para la fijación y ajuste de tarifas de los operadores de transporte público que fuera aprobada en el punto número 3, acuerdo 2, de la Sesión N.º 3191 del 15 de abril de 1998 (...). Como parte del principio de legalidad, las tarifas deben establecerse a tono con los mecanismos debidamente establecidos para el efecto, mediante el procedimiento que contiene la Ley N.º 7593 (audiencia pública), **por lo que una vez fijado el modelo de revisión tarifaria (que debe publicarse en el Diario Oficial), en tesis de principio, es ésta la herramienta de cálculo que debe utilizarse, y por ende, el instrumento que determina si existe o no distorsión financiera que deba enmendarse, lo que no solo otorga certeza y seguridad jurídica, sino que además constituye un parámetro de control de la actividad regulatoria de precios. De manera pues, que la aprobación, rechazo o modificación de la propuesta del MOPT, es un acto que pende del resultado de las valoraciones técnicas que en cada caso se lleven a cabo, conforme a los métodos de cuantificación que se encuentren vigentes y aplicables. El análisis económico que se realiza a través del sistema de cálculo es el que debe determinar y fundamentar el acto tarifario y bien la aplicación de ese modelo puede arrojar resultados diferentes a los obtenidos en la sede ministerial, (o bien distintos a lo pretendido por el gestionante en las fijaciones iniciadas por petición de parte), lo que puede ocurrir por la actualización de costos al momento de realizar o ‘correr’ la fórmula, o bien, producto de la valoración distinta de algunas variables. Empero, cuando el examen refleje la necesidad del incremento y se han satisfecho los requisitos pertinentes, no existe discrecionalidad para dictar el rechazo, alegando razones ajenas a la técnica, por lo que en ese tanto opera una reducción a cero de las potestades inicialmente discrecionales, siendo que una vez realizado el cálculo, es el resultado de esa operación la que determina y precisa el contenido de la decisión. Lo anterior de conformidad con el numeral 57 inciso c) de la Ley no. 7593, cuando señala que corresponde al Regulador General resolver las solicitudes de tarifas, de conformidad con los estudios técnicos de las unidades internas de la ARESEP. Lo opuesto comportaría un riesgo de que por cuestiones ajenas a la técnica, no se otorgue un aumento cuando se ha logrado comprobar que existe un desequilibrio financiero que debe ser ajustado, o bien, que se mantenga una tarifa que acorde al análisis económico, otorga al operador un beneficio excesivo en perjuicio del usuario. (TCA. SECCIÓN VIII. Voto N.º 52 de las 11:30 hrs del 31/05/2010). (El resaltado no es del original).**

[...]

De la jurisprudencia citada se desprende, que el modelo econométrico es la herramienta formalmente establecida que permite fijar las tarifas de los servicios públicos del transporte remunerado de personas en la modalidad autobús, que determina si existe o no alguna afectación en el equilibrio financiero de los operadores, y con base en este resultado es que se realiza el incremento o rebajo tarifario, por lo que el operador debe ajustar su solicitud

tarifaria, a los resultados que arroja el modelo tarifario ello de conformidad con el artículo 31 de la Ley 7593.

En cuanto al argumento, de que no corresponde la tarifa fraccionada por ser sólo un ramal, se le indica al gestionante que la resolución recurrida –RIT-033-2016-, rechazó ad portas la gestión tarifaria y dispuso mantener vigentes las tarifas fijadas mediante la resolución 131-RIT-2015, de modo que, el acto recurrido no tuvo efectos sobre la estructura tarifaria sobre la cual versa su argumento, por lo que no lleva razón en cuanto a lo alegado.

Aunado a lo anterior, el gestionante también alegó que debe aplicarse el modelo anterior y no el actual. Sobre este argumento, se le reitera que la resolución recurrida –RIT-033-2016- rechazó ad portas la gestión tarifaria por el incumplimiento del gestionante de los requisitos de admisibilidad. En consecuencia, en el caso concreto no se aplicó ni el modelo anterior ni el actual, mismo que fue establecido por la Junta Directiva mediante la resolución RJD-035-2016.

En virtud de lo expuesto, considera este órgano asesor que no lleva razón el gestionante, en sus argumentos.

### **3. Morosidad con Fodesaf.**

El gestionante manifestó que no está moroso con Fodesaf por las siguientes razones: a) el oficio CGO-13625-2015 del 18 de mayo de 2015 lo constata, b) lo demuestra la certificación actualizada de Fodesaf que aporta, y c) los cobros pendientes anteriores al año 2012 están prescritos conforme al Código de Normas y Procedimientos Tributarios.

Sobre este argumento, la resolución recurrida, indicó:

*“(...) se consultó el Bus Integrado de Servicios (BIS) operado por la Secretaría Técnica de Gobierno Digital con el fin de verificar el estado de situación del permisionario Célimo Jiménez Vásquez, con la morosidad con la Caja Costarricense de Seguro Social, morosidad con el Fondo de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares (Fodesaf) y validación de pólizas de riesgos del trabajo del Instituto Nacional de Seguros, determinándose que el permisionario no cumple con todas las obligaciones establecidas con las instituciones indicadas, ya que el señor Célimo Jiménez Vásquez, cédula de identidad 02-0195-0247 se encuentra moroso con Fodesaf, dato que se corroboró el 10 de marzo del 2016 y que corre agregado al expediente.” (Folio 417).*

En cuanto a la morosidad con Fodesaf, el oficio CGO-13625-2015 del 18 de mayo de 2015 incluyó la leyenda *“(...) Este documento tiene una vigencia de un mes a partir de su emisión (...)” (folios 77 y 447), de modo que ya este oficio carecía de vigencia al momento del dictado de la resolución recurrida -11 de marzo de 2016-*.

Ahora bien, en torno a los demás argumentos sobre la morosidad con Fodesaf, según la documentación que aporta el gestionante junto con su recurso de apelación y gestión de nulidad, mediante la resolución administrativa DGC-280-2016, de fecha 3 de junio de 2016, el Departamento de Gestión de Cobro de la Dirección General de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares resolvió *“(...) acoger la excepción de prescripción interpuesta por*

el patrono **JIMENEZ VASQUEZ CELIMO** (sic) **NÚMERO PATRONAL 0-00201950247-001-001** por haber operado los periodos **de 1993, 1994, 1995, 1996, 1997, 1998 y 1999** el plazo de prescripción establecido en la normativa aplicable, corriendo la misma suerte las multas e intereses generados. (...)” (el destacado es del original, folios 454 y 455). En esa misma línea, el gestionante también aportó el oficio GCO-17298-2016 del 6 de junio de 2016, del cual se extrae que no estaba moroso con Fodesaf (folio 449).

En cuanto a lo anterior, cabe indicar que las fechas de ambos documentos (DGC-280-2016 y GCO-17298-2016), son posteriores a la fecha de emisión de la resolución recurrida (11 de marzo de 2016), de modo que la citada documentación no es de recibo para demostrar que el gestionante se encontraba al día con Fodesaf, al momento de dictarse la resolución recurrida, por cuanto el acto administrativo se ajustó a la realidad del momento y se resolvió en consecuencia.

Adicionalmente, se verificó que, en congruencia con lo dispuesto en la resolución recurrida, según el Reporte de Validación del 10 de marzo del 2016, a esa fecha, el gestionante se encontraba en condición de moroso con Fodesaf (visible a folio 414).

Nótese, que Aresep carece de competencia para decidir sobre la prescripción de deudas con otras instituciones, por lo cual se limitó a resolver con los elementos probatorios que disponga en el momento procesal oportuno.

En razón de lo anterior, considera este órgano asesor que no lleva razón el gestionante en su argumento.

#### **4. Sobre el daño económico.**

El gestionante solicitó que: “(...) se me otorgue la solicitud tarifaria dentro del plazo mínimo, dado el daño económico que me han causado desde el año pasado (...)” (folio 439), y agregó, que se le han ocasionado graves perjuicios (como el desmejoramiento financiero) lo cual lo ha obligado a operar con pérdidas (folio 507).

Al respecto, se le indica al gestionante que la resolución recurrida resolvió rechazar ad portas su gestión, debido al incumplimiento de requisitos de admisibilidad (establecidos en la resolución RRG-6570-2007) como son: la morosidad con Fodesaf, la incongruencia en los porcentajes de aumento solicitados y la consecuente ausencia de respaldo técnico, según se desprende de su Por Tanto I de la resolución RIT-033-2016 (folio 420).

Sobre el daño alegado, cabe indicar que el mismo debe ser efectivo, evaluable e individualizable, ello de conformidad con el artículo 196 de la LGAP, presupuestos que no fueron fundamentados ni probados en la gestión de nulidad en análisis, esto según lo establecido en los numerales: 293 inciso 2), 298 inciso 1) ambos de la LGAP y 317 del Código Procesal Civil.

Por lo anterior, considera este órgano asesor que no lleva razón el gestionante en cuanto a este argumento.

#### **5. Sobre la nulidad relativa y convalidación de la resolución RIT-134-2015.**

*Conviene analizar la naturaleza jurídica de la figura de la revocación, la cual consiste en la extinción de un acto administrativo, válido y eficaz, por razones de oportunidad, conveniencia o mérito -discrecionalidad-, regulada en los artículos 152 a 157 de la LGAP.*

*A partir de este instituto, mediante la resolución RIT-134-2015, la IT, revocó la resolución 098-RIT-2015, por haberse detectado nuevas circunstancias de hecho o desconocidas al momento del dictado del acto. En concreto, mediante la Sesión Ordinaria del CTP No. 46-2015, celebrada el 6 de agosto de 2015, se acordó que hasta tanto no se finiquite el proceso de refrendo del contrato de concesión, a los concesionarios en ruta regular (como es el caso de la gestionante), se les confiere la condición de permisionarios excepcionales y transitorios.*

*En razón de esa nueva circunstancia de hecho (no estaba presente al momento de rechazarse ad portas la solicitud de incremento tarifario mediante la resolución 098-RIT-2015, del 31 de julio de 2015), al haber cambiado la condición del gestionante, de concesionario a permisionario (excepcional y transitoria), se revocó la resolución 098-RIT-2015, a pesar de ser un acto válido y eficaz. De lo anterior se puede concluir, que el rechazo ad portas, realizado mediante la resolución 098-RIT-2015, tenía una base legal (no tener refrendo de la Aresep en ese momento), pero, por esa nueva circunstancia de hecho (Sesión Ordinaria del CTP No. 46-2015, en la que se le otorgó el permiso), la IT revocó dicha resolución, conforme a lo establecido en la LGAP.*

*En ese sentido, es necesario revisar los efectos de la revocación del acto administrativo, mismos que se producen desde su dictado y hacia el futuro, lo que significa que la eficacia del acto originario se mantiene hasta que se produce la revocatoria. (JINESTA LOBO, Ernesto. Tratado de Derecho Administrativo Tomo I. (2ª Edición ampliada y corregida). Editorial Jurídica Continental. 2009. Pág. 583).*

*A partir de lo anterior, la resolución RIT-134-2015, produjo sus efectos, desde su dictado y hacia futuro, por ende, si bien esa resolución dispuso "retrotraer el procedimiento a la etapa de admisibilidad", lo cierto es que no se retrotrajo a la etapa de admisibilidad (la revocación, no tiene efecto retroactivo), simplemente, la IT, en razón de la revocación, mediante el oficio 150-IT-2016, le solicitó a la gestionante actualizar su petición tarifaria (folios 313 a 315). Por ende, esa informalidad contenida en la resolución RIT-134-2015, constituye una nulidad relativa, en su motivo y contenido, únicamente en cuanto dispuso "retrotraer el procedimiento a la etapa de admisibilidad". Lo anterior, al tenor de lo establecido en el artículo 167 de la LGAP, puesto que se encuentra una imperfección, en los elementos motivo y contenido, que genera una nulidad relativa, por lo que procede, es convalidar dicha resolución, al tenor del numeral 187 de la LGAP.*

*Se insiste, el nuevo hecho o circunstancia que sirvió de base para revocar el acto -098-RIT-2015-, surgió con base en lo dispuesto en la Sesión Ordinaria del CTP No. 46-2015 del 6 de agosto de 2015, por ende, no tendría sentido, retrotraer los efectos a julio de 2015, por las razones indicadas en el párrafo anterior.*

*Al tenor de lo establecido en el artículo 167 de la LGAP, puesto que se encuentra una imperfección, en los elementos motivo y contenido, que genera una nulidad relativa, por lo*

que procede, es convalidar la resolución RIT-134-2015, al tenor del numeral 187 de la LGAP.

## **VI. CONCLUSIONES**

Sobre la base de lo anteriormente expuesto, se puede concluir que:

1. Desde el punto de vista formal, el recurso de apelación interpuesto por el señor Jorge Arturo Miranda Vargas, contra la resolución RIT-033-2016 y contra el informe técnico 467-IT-2016, resulta inadmisibles por extemporáneo.
2. Desde el punto de vista formal, la gestión de nulidad interpuesta por el señor Jorge Arturo Miranda Vargas, contra las resoluciones: RIT-089-2016, RIT-033-2016 y contra el informe técnico 467-IT-2016, resultan admisibles, por haber sido presentadas en tiempo y forma.
3. Desde el punto de vista formal, carece de interés actual analizar las gestiones de nulidad interpuestas contra las resoluciones 098-RIT-2015, 134-RIT-2015 y RIT-016-2016, ya que a la fecha de emisión de este criterio, no surten efectos jurídicos.
4. El gestionante, tenía la obligación de indicar cuál era el medio principal y cual el subsidiario para recibir las notificaciones, por lo que quedó a discrecionalidad de la Aresep elegir cualquiera de los medios aportado por el gestionante para realizar la notificación respectiva. Lo anterior, de conformidad con lo establecido en los artículos 9 y 229 de la LGAP y 1 y 36 de la Ley de Notificaciones Judiciales.
5. Las resoluciones RIT-033-2016 y RIT-089-2016 fueron notificadas a los medios indicados por el gestionante, y que este utilizó los remedios procesales aquí analizados para manifestar su inconformidad contra las citadas resoluciones y el informe técnico, por lo que la Aresep no le provocó el estado de indefensión alegado.
6. A la fecha de emisión de la resolución recurrida RIT-033-2016 (11 de marzo de 2016), el gestionante no había aportado el estudio económico financiero elaborado por un contador público autorizado, según se solicita en el punto III.2 de la resolución RRG-6570-2007 y de conformidad los incisos a) y c) del artículo 14 y del numeral 33 de la Ley 7593.
7. El modelo econométrico es la herramienta formalmente establecida que permite fijar las tarifas de los servicios públicos del transporte remunerado de personas en la modalidad autobús, que determina si existe o no alguna afectación en el equilibrio financiero de los operadores, y con base en este resultado es que se realiza el incremento o rebajo tarifario de conformidad con el artículo 31 de la Ley 7593.
8. La resolución recurrida –RIT-033-2016-, rechazó ad portas la gestión tarifaria y dispuso mantener vigentes las tarifas fijadas mediante la resolución 131-RIT-2015, de modo que, el acto recurrido no tuvo efectos sobre la estructura tarifaria.
9. La resolución recurrida –RIT-033-2016- rechazó ad portas la gestión tarifaria por el incumplimiento del gestionante de los requisitos de admisibilidad, por lo que en el caso concreto que no se aplicó ni el modelo anterior ni el actual “Metodología para Fijación Ordinaria de Tarifas

*para el Servicio Remunerado de Personas, Modalidad Autobús” establecido por la Junta Directiva mediante la resolución RJD-035-2016.*

- 10. Los documentos aportados por el gestionante: DGC-280-2016 del 3 de junio de 2016 y GCO-17298-2016 del 6 de junio de 2016, son posteriores al 11 de marzo de 2016, fecha de emisión de la resolución recurrida (RIT-033-2016), de modo que la citada documentación no es útil para demostrar que el gestionante no estaba moroso con Fodesaf, al momento de dictarse de la resolución recurrida. Adicionalmente, el Reporte de Validación del 10 de marzo del 2016, indicó a esa fecha, que el gestionante se encontraba en condición de moroso con Fodesaf.*
- 11. Sobre el daño alegado, cabe indicar que el mismo debe ser efectivo, evaluable e individualizable, ello de conformidad con el artículo 196 de la LGAP, presupuestos que no fueron fundamentados ni probados en el recurso en análisis, esto según lo establecido en los numerales: 293 inciso 2), 298 inciso 1) ambos de la LGAP y 317 del Código Procesal Civil.*
- 12. La revocación del acto administrativo, produce efectos desde su dictado y hacia el futuro, lo que significa que la eficacia del acto originario se mantiene hasta que se produce la revocatoria.*
- 13. La resolución RIT-134-2015, produjo sus efectos, desde su dictado y hacia futuro, por ende, si bien esa resolución dispuso “retrotraer el procedimiento a la etapa de admisibilidad”, lo cierto es que no se retrotrajo a la etapa de admisibilidad (la revocación, no tiene efecto retroactivo).*
- 14. La imperfección contenida en la resolución RIT-134-2015, constituye una nulidad relativa, en su motivación y contenido, únicamente en cuanto dispuso “retrotraer el procedimiento a la etapa de admisibilidad”.*
- 15. Al tenor de lo establecido en el artículo 167 de la LGAP, puesto que se encuentra una imperfección, en los elementos motivación y contenido, lo que procede, es convalidar la resolución RIT-134-2015, al tenor del numeral 187 de la LGAP.*

*[...]*

- II.** Con fundamento en los resultados y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es: **1.** Rechazar por inadmisibles, el recurso de apelación interpuesto por el señor Jorge Arturo Miranda Vargas en representación del señor Célamo Jiménez Vargas, contra la resolución RIT-033-2016 y el informe técnico 467-IT-2016, por ser extemporáneo. **2.** Rechazar por el fondo, las gestiones de nulidad interpuestas por el señor Jorge Arturo Miranda Vargas en representación del señor Célamo Jiménez Vargas, contra las resoluciones: RIT-033-2016, RIT-089-2016 y el informe técnico 467-IT-2016. **3.** Archivar las gestiones de nulidad interpuestas por el señor Jorge Arturo Miranda Vargas en representación del señor Célamo Jiménez Vargas contra las resoluciones 098-RIT-2015, 134-RIT-2015 y RIT-016-2016, por carecer de interés actual. **4.** Convalidar la resolución RIT-134-2015, para que se suprima en el Considerando I, las frases “(...) y retrotraer el acto hasta la fase procesal oportuna, siendo la misma a la fase de admisibilidad”, y “Dado lo anterior, lo procedente es recomendar retrotraer el procedimiento a la etapa procesal necesaria, es decir, al momento de la fase de admisibilidad.”, y en el Por Tanto I, la frase “(...) Asimismo retrotraer el procedimiento a la etapa de admisibilidad.”, de conformidad con el artículo 187 de la Ley General de la Administración Pública. **5.** Agotar la vía administrativa. **6.** Notificar a las partes, la presente resolución. **7.** Trasladar el expediente a la Intendencia de Transporte, para lo que corresponda, tal y como se dispone.

- III. Que en la sesión ordinaria 63-2016, del 19 de diciembre de 2016, cuya acta fue ratificada el 12 de enero de 2017; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 932-DGAJR-2016, de cita, acordó dictar la presente resolución.

**POR TANTO:**

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

**RESUELVE:**

**ACUERDO 05-63-2016**

1. Rechazar por inadmisibles, el recurso de apelación interpuesto por el señor Jorge Arturo Miranda Vargas en representación del señor Célamo Jiménez Vargas, contra la resolución RIT-033-2016 y el informe técnico 467-IT-2016, por ser extemporáneo.
2. Rechazar por el fondo, las gestiones de nulidad interpuestas por el señor Jorge Arturo Miranda Vargas en representación del señor Célamo Jiménez Vargas, contra las resoluciones: RIT-033-2016, RIT-089-2016 y el informe técnico 467-IT-2016.
3. Archivar las gestiones de nulidad interpuestas por el señor Jorge Arturo Miranda Vargas en representación del señor Célamo Jiménez Vargas contra las resoluciones 098-RIT-2015, 134-RIT-2015 y RIT-016-2016, por carecer de interés actual.
4. Convalidar la resolución RIT-134-2015, para que se suprima en el Considerando I, las frases "(...) y retrotraer el acto hasta la fase procesal oportuna, siendo la misma a la fase de admisibilidad", y "Dado lo anterior, lo procedente es recomendar retrotraer el procedimiento a la etapa procesal necesaria, es decir, al momento de la fase de admisibilidad.", y en el Por Tanto I, la frase "(...) Asimismo retrotraer el procedimiento a la etapa de admisibilidad.", de conformidad con el artículo 187 de la Ley General de la Administración Pública.
5. Agotar la vía administrativa.
6. Notificar a las partes, la presente resolución.
7. Trasladar el expediente a la Intendencia de Transporte, para lo que corresponda.

**NOTIFÍQUESE Y COMUNÍQUESE.**

- b) **En cuanto la recomendación adicional emitida por la DGAJR, en su oficio 932-DGAJR-2016.**

El señor **Roberto Jiménez Gómez** indica que, con base en la discusión que se desprende en el análisis del recurso conocido en esta oportunidad, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria presenta una recomendación adicional, en el sentido de que se instruya a la Intendencia de Transporte, para que en los casos de aplicarse la figura jurídica de la revocación, se abstenga de retrotraer los

efectos, debido a que la revocación produce efectos desde su dictado y hacia futuro, de conformidad con los artículos 152 al 157 de la LGAP.

Analizada la recomendación adicional, contenida en el oficio 932-DGAJR-2016, el señor **Roberto Jiménez Gómez** la somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los cuatro votos presentes:

**ACUERDO 06-63-2016**

Instruir a la Intendencia de Transporte, en aras del debido proceso, del principio de celeridad procesal y en respeto al adecuado uso de los fondos públicos, que, en los casos de aplicarse la figura jurídica de la revocación, se abstenga de retrotraer los efectos del acto, debido a que la revocación, produce efectos desde su dictado y hacia el futuro, de conformidad con lo establecido en los artículos 152 al 157 de la Ley General de la Administración Pública. Lo anterior, ya que hace incurrir innecesariamente a la Administración, en la asignación de recurso humano y tiempo, en la atención de las gestiones que ello genera.

**ARTÍCULO 7. Recurso de apelación y gestión de nulidad interpuestos por la Cooperativa de Electrificación Rural de Alfaro Ruiz R.L., la Cooperativa de Electrificación Rural de Guanacaste R.L. y la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos R.L., contra la resolución RIE-068-2016. Expediente OT-070-2014.**

La Junta Directiva conoce el oficio 947-DGAJR-2016 del 13 de octubre de 2016, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, rinde criterio en torno al recurso de apelación y gestión de nulidad interpuestos por la Cooperativa de Electrificación Rural de Alfaro Ruiz R.L., la Cooperativa de Electrificación Rural de Guanacaste R.L. y la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos R.L., contra la resolución RIE-068-2016 del 28 de junio de 2016. Expediente OT-070-2014.

La señora **Heilyn Ramírez Sánchez** se refiere a los antecedentes, análisis por la forma y el fondo, argumentos del recurrente, así como a 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 947-DGAJR-2016, el señor **Roberto Jiménez Gómez** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los cuatro votos presentes:

**RESULTANDO**

- I. Que el 15 de julio de 2013, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (en adelante Aresep) mediante el acuerdo N° 06-54-2013 de la sesión 54 de 2013, le solicitó a las Intendencias de Agua, Energía y Transporte, formular una estrategia para implementar la contabilidad regulatoria en los servicios regulados (folios 20 a 22).
- II. Que el 8 y 9 de enero de 2015, la Intendencia de Energía (en adelante IE) mediante los oficios 0026-IE-2015, 0041-IE-2015, 0042-IE-2015, 0043-IE-2015, 0044-IE-2015, 0045-IE-2015, 0046-IE-2015 y 0058-IE-2015, le comunicó a la Cooperativa de Electrificación de Alfaro Ruiz R.L. (Coopealfaroruiz), a la Junta Administrativa del Servicio Eléctrico de Cartago (JASEC), a la Empresa de Servicios

Públicos de Heredia S.A. (ESPH), a la Cooperativa de Electrificación Rural de Guanacaste R.L. (Coopeguanacaste), a la Compañía Nacional de Fuerza y Luz S.A. (CNFL), a la Cooperativa de Electrificación de Los Santos R.L. (Coopesantos), a la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos R.L. (Coopelesca) y al Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), el inicio del proyecto de contabilidad regulatoria para las empresas del sector de distribución eléctrica, precisando las etapas del proyecto, la designación de un funcionario enlace y la remisión de información requerida por la IE (folios 657 a 707).

- III. Que el 28 de junio de 2016, la IE mediante la resolución RIE-068-2016, resolvió establecer de manera unificada la estructura, descripción, periodicidad y orden de la información financiero-contable que los prestadores del servicio público de suministro de energía eléctrica, en cualquiera de sus etapas, debiendo cumplir en adelante, con lo relativo al plan de cuentas contables y los formatos de presentación de estados financieros (folios 2071 a 2226).
- IV. Que el 1 de julio de 2016, Coopelesca, Coopealfaroruz y Coopeguanacaste, inconformes con lo resuelto, interpusieron recurso de revocatoria con apelación en subsidio y gestión de nulidad contra la resolución RIE-068-2016 (folios 2229 a 2232).
- V. Que el 22 de julio de 2016, la IE mediante la resolución RIE-071-2016, resolvió -entre otras cosas-: *"1. Rechazar por la forma los recursos de revocatoria interpuestos por la Cooperativa de Electrificación Rural de Alfaro Ruiz S.A. (Coopealfaro), la Cooperativa de Electrificación Rural de Guanacaste (Coopeguanacaste) y por la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos R.L. (Coopelesca) contra la resolución RIE-068-2016 del 28 de junio de 2016"* (...). En dicha resolución, también se emplazó a las partes ante el superior (folios 2332 a 2351).
- VI. Que el 29 de julio de 2016, la IE mediante el oficio 1040-IE-2016, rindió el informe que ordena el artículo 349 de la LGAP (folios 2455 a 2457).
- VII. Que el 1 de agosto de 2016, la Secretaría de Junta Directiva mediante el memorando 552-SJD-2016, trasladó a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria (en adelante DGAJR), el recurso de apelación interpuesto por Coopeguanacaste y otras, contra la resolución RIE-068-2016 (folio 2463).
- VIII. Que el 13 de octubre de 2016, la DGAJR mediante el oficio 947-DGAJR-2016, rindió criterio sobre el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos por Coopealfaroruz, Coopeguanacaste y Coopelesca, contra la resolución RIE-068-2016 del 28 de junio de 2016. (Correrá agregado a los autos).
- IX. Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I. Que del oficio 947-DGAJR-2016 arriba citado, que sirve de sustento a la presente resolución, se extrae lo siguiente:

“[...]

## **II. ANÁLISIS POR LA FORMA**

### **II.1 DEL RECURSO DE APELACIÓN Y GESTIÓN DE NULIDAD INTERPUESTO POR COOPEALFARORUIZ CONTRA LA RESOLUCIÓN RIE-068-2016.**

#### **a. NATURALEZA**

*El recurso interpuesto contra la resolución RIE-068-2016, es el ordinario de apelación, al que le resulta aplicable lo establecido en los artículos del 342 al 352 de la LGAP.*

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

#### **b. TEMPORALIDAD**

*Sobre la temporalidad del recurso de apelación interpuesto por Coopealfaroruz contra la resolución RIE-068-2016, cabe indicar, que dicha resolución fue notificada el 28 de junio de 2016 (folios 2221 y 2225) y la impugnación fue presentada el 1 de julio de 2016 (folio 2229).*

*Conforme a los artículos 140, 141, 240 inciso 1), 255, 256 y 346 inciso 1) de la LGAP, la parte recurrente debe interponer los recursos ordinarios dentro del término de tres días hábiles, contados a partir de la notificación del acto administrativo.*

*La resolución recurrida RIE-068-2016, le fue notificada a Coopealfaroruz, el 28 de junio de 2016 (folios 2221 y 2225), y por su parte, la recurrente interpuso el recurso de revocatoria con apelación en subsidio, el 1 de julio de 2016, vía correo electrónico, a las **dieciséis horas con cuarenta y tres minutos** (folio 2229). A partir de lo anterior, el plazo de 3 días hábiles para interponer los recursos ordinarios, venció el 1 de julio de 2016 a las dieciséis horas.*

*En razón de la hora de presentación del recurso (16:43 horas), es necesario analizar, si el recurso se interpuso dentro del plazo de ley, ya que dicha gestión ingresó a la Autoridad Reguladora, cuando ésta se encontraba fuera de la jornada ordinaria, según lo dispone el artículo 19 del “Reglamento Autónomo de las Relaciones de Servicio entre la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, su Órgano Desconcentrado y sus Funcionarios” (RAS), el cual señala:*

**“(…) La jornada inicia a las 8:00 horas y concluye a las 16:00 horas (…).”** (El resaltado es nuestro).

*El análisis sobre la fecha y hora de ingreso del recurso, no es un mero formalismo, que pueda ser pasado por alto por la Administración, por cuanto los artículos 224 y 255 de la LGAP, señalan respectivamente:*

**“Artículo 224.- Las normas de este libro deberán interpretarse en forma favorable a la admisión y decisión final de las peticiones de los administrados, pero el informalismo no podrá servir para subsanar nulidades que son absolutas.”** (El resaltado y subrayado es nuestro).

[...]

**“Artículo 255.- Los términos y plazos del procedimiento administrativo obligan tanto a la Administración como a los administrados, en lo que respectivamente les concierne.”** (El resaltado es nuestro).

Así, la Administración está obligada a realizar el procedimiento administrativo conforme a los principios de legalidad y de preclusión procesal (ordinales 11 y 292 inciso 3) de la LGAP). Por ello, la informalidad no implica que la Administración deba aceptar cualquier petición o gestión por parte de los administrados, que se presente de forma extemporánea.

Asimismo, el artículo 256 inciso 2) de la LGAP, dispone que los plazos para los administrados, serán siempre de días hábiles. Al no encontrarse en la LGAP, una conceptualización del término “hábil”, el artículo 229 inciso 2) de esa Ley, permite la aplicación supletoria de alguna otra norma.

A partir de lo anterior, tenemos que el Código Procesal Civil, específicamente en su artículo 146, define implícitamente el término “hábil”, al citar: “Cuando este Código fije un plazo de veinticuatro horas, se entiende reducido a las que fueren de despacho el día en que comienza a correr.”.

Además, el artículo 147 *ibidem*, establece: “(...) En todo plazo, el día de vencimiento se tendrá por concluido en el instante en que, según la ley, deba cerrarse el despacho ordinario del órgano jurisdiccional en donde haya de hacerse la gestión o practicarse la diligencia, pero serán admisibles y válidas las gestiones presentadas y diligencias iniciadas en la hora exacta en que se cierran las oficinas judiciales”.

En efecto, la recepción de documentos, presentados, pasadas las 16:00 horas, que es la hora en que cierran las oficinas de la ARESEP, se tienen por interpuestos el día hábil siguiente, sobre todo cuando se trata del día de vencimiento de un plazo legal para recurrir (artículo 147 del Código Procesal Civil, aplicado supletoriamente a la materia administrativa, por remisión del ordinal 229 de la LGAP).

En consecuencia, a partir de la interpretación armónica de los ordinales 255, 256 inciso 2) y 346 inciso 1) de la LGAP, y de los artículos 146 y 147 del Código Procesal Civil, se desprende que el plazo de 3 días hábiles otorgado a Coopealfaroruiz, para impugnar la resolución aquí recurrida, se encontraba **limitado a la hora de cierre de las oficinas de la Autoridad Reguladora**, para el tercer día del plazo conferido, sea, a las 16:00 horas del 1 de julio de 2016, y siendo que el recurso ingresó, vía correo electrónico, el mismo 1 de julio de 2016, pero a las 16:43 horas, es decir, con

posterioridad a que la Autoridad Reguladora cerrara sus oficinas, debe tenerse por recibido, el día hábil siguiente, sea, el 4 de julio de 2016. Por tanto, se tiene como presentado de forma extemporánea.

El anterior criterio, encuentra respaldo en el Dictamen de la Procuraduría General de la República N.º C-016-1998, del 22 de enero de 1998, en el que se señaló:

**“(…) A su vez, de conformidad con el artículo 146 y 147 ibídem, el plazo de veinticuatro horas se reduce a las que debe estar abierto el Despacho Administrativo el día en que comienza a correr. Por lo que, el plazo realmente se convierte en un día hábil, el siguiente al de la comunicación del acto y no en varios días hábiles, como resulta de computar las veinticuatro horas como horas hábiles hasta completar el número de veinticuatro.(…)”.** (El resaltado es nuestro).

Esa misma línea de criterio, ha sido aplicada por la Sala Segunda, en la resolución No. 2015-001310, dictada a las 9:35 horas del 27 de noviembre de 2015, en la que se dispuso que el recibo de documentos por medios electrónicos, es válido y eficaz, siempre y cuando ingresen **en horas hábiles de atención al público**, al disponer en lo de interés:

**“(…) En aplicación de las normas citadas lo procedente es el rechazo de plano del recurso planteado por la actora, por cuanto el facsímil enviado ese mismo día (14 de agosto de 2015, ver folios 263 a 271), ingresó a las diecisiete horas veintitrés minutos, cuando ya estaba cerrado este despacho (véase folio 272). Cabe indicar que los actos de recibido que se realicen en el facsímil de la Sala, son válidos y eficaces, siempre y cuando ingresen en horas hábiles de atención al público que coinciden con el horario de atención en que permanece abierto el despacho, -de las siete horas treinta minutos hasta las dieciséis horas treinta minutos-”.** (El resaltado y subrayado es nuestro).

Por ende, del análisis que precede, se puede concluir que el recurso de apelación fue interpuesto, fuera del plazo legalmente establecido, ergo resulta extemporáneo.

En lo que refiere a la gestión de nulidad, la misma fue interpuesta dentro del plazo legal establecido en el artículo 175 de la LGAP.

### **c. LEGITIMACIÓN**

Respecto de la legitimación, cabe indicar que Coopealfaroruz, está legitimada para impugnar -en la forma en la que lo ha hecho- de acuerdo con lo establecido en los artículos 275 y 342 de la LGAP.

#### **d. REPRESENTACIÓN**

*Según se indica en el recurso objeto del presente dictamen, éste fue interpuesto por el señor Helbert Cháves Villalobos: "(...) en nuestra condición de gerentes generales y representantes, respectivamente de la Cooperativa de Electrificación Rural de Alfaro Ruiz (...), nos apersonamos, en tiempo y forma, a interponer los recursos ordinarios de revocatoria con apelación en subsidio, en contra de la Resolución RIE-068-2016" (folios 2230 y 2232), más no se adjuntó certificación alguna que demostrara tal representación. Ello de conformidad con lo establecido, en los artículos 282 incisos 1) y 2), 283 y 229 de la LGAP.*

*Dicho esto, se concluye que el recurso de apelación resulta inadmisibile por extemporáneo y por falta de representación. En cuanto a la gestión de nulidad, resulta inadmisibile por falta de representación.*

*Como consecuencia de ello, se omite pronunciamiento en cuanto al fondo del asunto.*

### **II.2 ANÁLISIS POR LA FORMA DEL RECURSO DE APELACIÓN Y GESTIÓN DE NULIDAD INTERPUESTO POR COOPEGUANACASTE CONTRA LA RESOLUCIÓN RIE-068-2016.**

#### **a. NATURALEZA**

*El recurso interpuesto contra la resolución RIE-068-2016, es el ordinario de apelación, al que le resulta aplicable lo establecido en los artículos 342 al 352 de la LGAP.*

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

#### **b. TEMPORALIDAD**

*Conforme a los artículos 140, 141, 240 inciso 1), 255, 256 y 346 inciso 1) de la LGAP, la parte recurrente debe interponer los recursos ordinarios dentro del término de tres días hábiles, contados a partir de la notificación del acto administrativo.*

*La resolución recurrida RIE-068-2016, le fue notificada a Coopeguanacaste, el 28 de junio de 2016 (folios 2220 y 2223), y por su parte, la recurrente interpuso el recurso de revocatoria con apelación en subsidio, el 1 de julio de 2016, vía correo electrónico, a las **dieciséis horas con cuarenta y tres minutos** (folio 2229). A partir de lo anterior, el plazo de 3 días hábiles para interponer los recursos ordinarios, venció el 1 de julio de 2016 a las dieciséis horas.*

*En razón de la hora de presentación del recurso (16:43 horas), es necesario analizar, si el recurso se interpuso dentro del plazo de ley, ya que dicha gestión ingresó a la Autoridad Reguladora, cuando ésta se encontraba fuera de la jornada ordinaria, según lo dispone el artículo 19 del "Reglamento Autónomo de las*

*Relaciones de Servicio entre la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, su Órgano Desconcentrado y sus Funcionarios” (RAS), el cual señala:*

**“(…) La jornada inicia a las 8:00 horas y concluye a las 16:00 horas (…).”** (El resaltado es nuestro).

*El análisis sobre la fecha y hora de ingreso del recurso, no es un mero formalismo, que pueda ser pasado por alto por la Administración, por cuanto los artículos 224 y 255 de la LGAP, señalan respectivamente:*

**“Artículo 224.- Las normas de este libro deberán interpretarse en forma favorable a la admisión y decisión final de las peticiones de los administrados, pero el informalismo no podrá servir para subsanar nulidades que son absolutas.”** (El resaltado y subrayado es nuestro).

[...]

**“Artículo 255.- Los términos y plazos del procedimiento administrativo obligan tanto a la Administración como a los administrados, en lo que respectivamente les concierne.”** (El resaltado es nuestro).

*Así, la Administración está obligada a realizar el procedimiento administrativo conforme a los principios de legalidad y de preclusión procesal (ordinales 11 y 292 inciso 3) de la LGAP). Por ello, la informalidad no implica que la Administración deba aceptar cualquier petición o gestión por parte de los administrados, que se presente de forma extemporánea.*

*Asimismo, el artículo 256 inciso 2) de la LGAP, dispone que los plazos para los administrados, serán siempre de días hábiles. Al no encontrarse en la LGAP, una conceptualización del término “hábil”, el artículo 229 inciso 2) de esa Ley, permite la aplicación supletoria de alguna otra norma.*

*A partir de lo anterior, tenemos que el Código Procesal Civil, específicamente en su artículo 146, define implícitamente el término “hábil”, al citar: “Cuando este Código fije un plazo de veinticuatro horas, se entiende reducido a las que fueren de despacho el día en que comienza a correr.”.*

*Además, el artículo 147 ibídem, establece: “(…) En todo plazo, el día de vencimiento se tendrá por concluido en el instante en que, según la ley, deba cerrarse el despacho ordinario del órgano jurisdiccional en donde haya de hacerse la gestión o practicarse la diligencia, pero serán admisibles y válidas las gestiones presentadas y diligencias iniciadas en la hora exacta en que se cierran las oficinas judiciales”.*

*En efecto, la recepción de documentos, presentados, pasadas las 16:00 horas, que es la hora en que cierran las oficinas de la ARESEP, se tienen por interpuestos el*

día hábil siguiente, sobre todo cuando se trata del día de vencimiento de un plazo legal para recurrir (artículo 147 del Código Procesal Civil, aplicado supletoriamente a la materia administrativa, por remisión del ordinal 229 de la LGAP).

En consecuencia, a partir de la interpretación armónica de los ordinales 255, 256 inciso 2) y 346 inciso 1) de la LGAP, y de los artículos 146 y 147 del Código Procesal Civil, se desprende que el plazo de 3 días hábiles otorgado a Coopéguanacaste, para impugnar la resolución aquí recurrida, se encontraba **limitado a la hora de cierre de las oficinas de la Autoridad Reguladora**, para el tercer día del plazo conferido, sea, a las 16:00 horas del 1 de julio de 2016, y siendo que el recurso ingresó, vía correo electrónico, el mismo 1 de julio de 2016, pero a las 16:43 horas, es decir, con posterioridad a que la Autoridad Reguladora cerrara sus oficinas, debe tenerse por recibido, el día hábil siguiente, sea, el 4 de julio de 2016. Por tanto, se tiene como presentado de forma extemporánea.

El anterior criterio, encuentra respaldo en el Dictamen de la Procuraduría General de la República N° C-016-1998, del 22 de enero de 1998, en el que se señaló:

**“(…) A su vez, de conformidad con el artículo 146 y 147 ibídem, el plazo de veinticuatro horas se reduce a las que debe estar abierto el Despacho Administrativo el día en que comienza a correr. Por lo que, el plazo realmente se convierte en un día hábil, el siguiente al de la comunicación del acto y no en varios días hábiles, como resulta de computar las veinticuatro horas como horas hábiles hasta completar el número de veinticuatro.(…)”.** (El resaltado es nuestro).

Esa misma línea de criterio, ha sido aplicada por la Sala Segunda, en la resolución No. 2015-001310, dictada a las 9:35 horas del 27 de noviembre de 2015, en la que se dispuso que el recibo de documentos por medios electrónicos, es válido y eficaz, siempre y cuando ingresen **en horas hábiles de atención al público**, al disponer en lo de interés:

**“(…) En aplicación de las normas citadas lo procedente es el rechazo de plano del recurso planteado por la actora, por cuanto el facsímil enviado ese mismo día (14 de agosto de 2015, ver folios 263 a 271), ingresó a las diecisiete horas veintitrés minutos, cuando ya estaba cerrado este despacho (véase folio 272). Cabe indicar que los actos de recibido que se realicen en el facsímil de la Sala, son válidos y eficaces, siempre y cuando ingresen en horas hábiles de atención al público que coinciden con el horario de atención en que permanece abierto el despacho, -de las siete horas treinta minutos hasta las dieciséis horas treinta minutos-.”.** (El resaltado y subrayado es nuestro).

Por ende, del análisis que precede, se puede concluir que el recurso de apelación fue interpuesto, fuera del plazo legalmente establecido, ergo resulta extemporáneo.

*En lo que refiere a la gestión de nulidad, la misma fue interpuesta dentro del plazo legal establecido en el artículo 175 de la LGAP.*

**c. LEGITIMACIÓN**

*Respecto de la legitimación, cabe indicar que Coopeguanacaste, está legitimada para impugnar -en la forma en la que lo ha hecho- de acuerdo con lo establecido en los artículos 275 y 342 de la LGAP.*

**d. REPRESENTACIÓN**

*Según se indica en el recurso objeto del presente dictamen, éste fue interpuesto por el señor Miguel Gómez Corea: "(...) en nuestra condición de gerentes generales y representantes, respectivamente de la (...) Cooperativa de Electrificación Rural de Guanacaste (...), nos apersonamos, en tiempo y forma, a interponer los recursos ordinarios de revocatoria con apelación en susidio, en contra de la Resolución RIE-068-2016" (folios 2230 y 2232), más no se adjuntó certificación alguna que demostrara tal representación. Ello de conformidad con lo establecido, en los artículos 282 incisos 1) y 2), 283, 229 de la LGAP y el artículo 2 de la Ley 8220 .*

*Dicho esto, se concluye que el recurso de apelación resulta inadmisibile por extemporáneo y por falta de representación. En cuanto a la gestión de nulidad, resulta inadmisibile por falta de representación.*

*Como consecuencia de ello, se omite pronunciamiento en cuanto al fondo del asunto.*

**II.3 ANÁLISIS POR LA FORMA DEL RECURSO DE APELACIÓN Y GESTIÓN DE NULIDAD INTERPUESTO POR COOPELESCA CONTRA LA RESOLUCIÓN RIE-068-2016.**

**a. NATURALEZA**

*El recurso interpuesto contra la resolución RIE-068-2016, es el ordinario de apelación, al que le resulta aplicable lo establecido en los artículos 342 al 352 de la LGAP.*

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

*No obstante lo anterior, es preciso indicar que con respecto al escrito en donde consta el recurso de apelación y la gestión de nulidad -folios 2229 a 2232-, adolece de la falta de rúbrica o firma, lo que imposibilita acreditar o constatar primordialmente, la voluntad y autenticidad de quien la presentó.*

Sobre el tema de la firma, en la resolución N° 293 de las ocho y cinco horas del 17 de abril de 2009 del Tribunal Primero Civil, se dispuso:

[...]

**III.-**

**La firma es el lazo que une al firmante con el documento en que se pone, el nexo entre la persona y el documento. Para establecer ese lazo, la firma no necesita ni ser nominal ni ser legible; esto es, no requiere [sic] expresar de manera legible el nombre del firmante. La función primordial de la firma no es la identificación del firmante, sino la de ser el instrumento de su declaración de voluntad, que exige esa actuación personal del firmante en la que declara que aquello es un documento y no un simple borrador, además de que el firmante asume como propias las manifestaciones, declaraciones o acuerdos que contiene. Por su parte, el vocablo firma proviene del latín firmare que significa afirmar, dar fuerza y el vocablo autógrafa dictamina grabar o escribir por sí mismo al escrito de mano de su propio autor en el entendido que los signos o trazos han de ser hechos por la mano del autor sin que sea del caso respecto a lo debatido, las repercusiones dimanantes de los medios mecánicos o que la impresión se realice mediante soporte electrónico. La Real Academia de la Lengua Española define la firma como “nombre y apellido y o título de una persona que ésta pone con rúbrica al pie de un documento escrito a mano o ajena, para darle autenticidad, para expresar que se aprueba su contenido o para obligarse a lo que en él se dice”. (Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XII, Editorial Bibliográfica Argentina, pp. 290-293). Lo anterior evidencia una vinculación directa entre el símbolo o firma y su autor, no solo para atribuir autenticidad, sino para acreditar el nexo de voluntad expresado a través de la rúbrica tendiente a asumir determinada obligación. [...]** (El resaltado es del original).

Con respecto a la falta de firma, la Procuraduría General de la República en el Dictamen C-428-2008, del 5 de noviembre de 2008, indicó:

[...]

**Con relación a la petición de un administrado las mismas deben de ajustarse, salvo norma especial, a lo establecido en el artículo 285 de la Ley General de la Administración Pública, el cual, indica:**

**“Artículo 285.-**

- 1. La petición de la parte deberá contener:**  
**a) Indicación de la oficina a que se dirige;**

**b) Nombre y apellidos, residencia y lugar para notificaciones de la parte y de quien la representa;**

**c) La pretensión, con indicación de los daños y perjuicios que se reclamen, y de su estimación, origen y naturaleza;**

**d) Los motivos o fundamentos de hecho; y**

**e) Fecha y firma.**

**2. La ausencia de los requisitos indicados en los numerales b) y c) obligará al rechazo y archivo de la petición, salvo que se puedan inferir claramente del escrito o de los documentos anexos.**

**3. La falta de firma producirá necesariamente el rechazo y archivo de la petición.”**

**De lo transcrito, claramente se colige que los procedimientos administrativos pueden iniciarse a instancia de parte o de oficio salvo norma expresa que restrinja su inicio a la petición de un administrado. Además, es claro que una petición que no cuente con la firma del peticionario el efecto directo será su rechazo y archivo.**

*(El resaltado es nuestro).*

**[...]”**

*En ese orden de ideas, el Tribunal Superior Contencioso Administrativo en la sentencia N° 286-96 de las 14:30 horas del 13 de diciembre de 1996, indicó:*

**“[...]”**

**El artículo 285 de la Ley General de Administración Pública establece una serie de requisitos que debe llevar el reclamo o petición que pretenda dar inicio a un procedimiento administrativo, en sus párrafos 2do. y 3ro., dispone que solo la ausencia del nombre y las calidades del gestionante, de la pretensión y de la firma del interesado justificarán el rechazo y archivo de la petición.**

**En cuanto a los demás requisitos, como lo son los documentos que deben acompañar a la gestión, el artículo 287 en relación con el 285 y 293 a 295 ibídem, establece que son defectos subsanables, de manera que podrán ser corregidos en el plazo que concederá la Administración al efecto, no mayor de diez días. (El resaltado es nuestro).**

**[...]”**

*Así las cosas, de lo transcrito líneas arriba, se desprende que al carecer el escrito, de la firma del señor Omar Miranda Murillo, quién interpuso las citadas gestiones en nombre de Coopelesca, lo procedente en este caso, es rechazar por inadmisibles el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos contra la resolución RIE-068-2016 por Coopelesca y archivar dichas gestiones, de conformidad con lo establecido en el artículo 285 de la LGAP.*

#### **b. TEMPORALIDAD**

Conforme a los artículos 140, 141, 240 inciso 1), 255, 256 y 346 inciso 1) de la LGAP, la parte recurrente debe interponer los recursos ordinarios dentro del término de tres días hábiles, contados a partir de la notificación del acto administrativo.

La resolución recurrida RIE-068-2016, le fue notificada a Coopelesca, el 28 de junio de 2016 (folios 2218 y 2223), y por su parte, la recurrente interpuso el recurso de revocatoria con apelación en subsidio, el 1 de julio de 2016, vía correo electrónico, a las **dieciséis horas con cuarenta y tres minutos** (folio 2229). A partir de lo anterior, el plazo de 3 días hábiles para interponer los recursos ordinarios, venció el 1 de julio de 2016 a las dieciséis horas.

En razón de la hora de presentación del recurso (16:43 horas), es necesario analizar, si el recurso se interpuso dentro del plazo de ley, ya que dicha gestión ingresó a la Autoridad Reguladora, cuando ésta se encontraba fuera de la jornada ordinaria, según lo dispone el artículo 19 del “Reglamento Autónomo de las Relaciones de Servicio entre la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, su Órgano Desconcentrado y sus Funcionarios” (RAS), el cual señala:

**“(...) La jornada inicia a las 8:00 horas y concluye a las 16:00 horas (...).”**(El resaltado es nuestro).

El análisis sobre la fecha y hora de ingreso del recurso, no es un mero formalismo, que pueda ser pasado por alto por la Administración, por cuanto los artículos 224 y 255 de la LGAP, señalan respectivamente:

**“Artículo 224.- Las normas de este libro deberán interpretarse en forma favorable a la admisión y decisión final de las peticiones de los administrados, pero el informalismo no podrá servir para subsanar nulidades que son absolutas.”** (El resaltado y subrayado es nuestro).

[...]

**“Artículo 255.- Los términos y plazos del procedimiento administrativo obligan tanto a la Administración como a los administrados, en lo que respectivamente les concierne.”** (El resaltado es nuestro).

Así, la Administración está obligada a realizar el procedimiento administrativo conforme a los principios de legalidad y de preclusión procesal (ordinales 11 y 292 inciso 3) de la LGAP). Por ello, la informalidad no implica que la Administración deba aceptar cualquier petición o gestión por parte de los administrados, que se presente de forma extemporánea.

Asimismo, el artículo 256 inciso 2) de la LGAP, dispone que los plazos para los administrados, serán siempre de días hábiles. Al no encontrarse en la LGAP, una conceptualización del término “hábil”, el artículo 229 inciso 2) de esa Ley, permite la aplicación supletoria de alguna otra norma.

*A partir de lo anterior, tenemos que el Código Procesal Civil, específicamente en su artículo 146, define implícitamente el término "hábil", al citar: "Cuando este Código fije un plazo de veinticuatro horas, se entiende reducido a las que fueren de despacho el día en que comienza a correr."*

*Además, el artículo 147 ibídem, establece: "(...) En todo plazo, el día de vencimiento se tendrá por concluido en el instante en que, según la ley, deba cerrarse el despacho ordinario del órgano jurisdiccional en donde haya de hacerse la gestión o practicarse la diligencia, pero serán admisibles y válidas las gestiones presentadas y diligencias iniciadas en la hora exacta en que se cierran las oficinas judiciales".*

*En efecto, la recepción de documentos, presentados, pasadas las 16:00 horas, que es la hora en que cierran las oficinas de la ARESEP, se tienen por interpuestos el día hábil siguiente, sobre todo cuando se trata del día de vencimiento de un plazo legal para recurrir (artículo 147 del Código Procesal Civil, aplicado supletoriamente a la materia administrativa, por remisión del ordinal 229 de la LGAP).*

*En consecuencia, a partir de la interpretación armónica de los ordinales 255, 256 inciso 2) y 346 inciso 1) de la LGAP, y de los artículos 146 y 147 del Código Procesal Civil, se desprende que el plazo de 3 días hábiles otorgado a Coopelesca, para impugnar la resolución aquí recurrida, se encontraba **limitado a la hora de cierre de las oficinas de la Autoridad Reguladora**, para el tercer día del plazo conferido, sea, a las 16:00 horas del 1 de julio de 2016, y siendo que el recurso ingresó, vía correo electrónico, el mismo 1 de julio de 2016, pero a las 16:43 horas, es decir, con posterioridad a que la Autoridad Reguladora cerrara sus oficinas, debe tenerse por recibido, el día hábil siguiente, sea, el 4 de julio de 2016. Por tanto, se tiene como presentado de forma extemporánea.*

*El anterior criterio, encuentra respaldo en el Dictamen de la Procuraduría General de la República N° C-016-1998, del 22 de enero de 1998, en el que se señaló:*

***"(...) A su vez, de conformidad con el artículo 146 y 147 ibídem, el plazo de veinticuatro horas se reduce a las que debe estar abierto el Despacho Administrativo el día en que comienza a correr. Por lo que, el plazo realmente se convierte en un día hábil, el siguiente al de la comunicación del acto y no en varios días hábiles, como resulta de computar las veinticuatro horas como horas hábiles hasta completar el número de veinticuatro(...)"***. (El resaltado es nuestro).

*Esa misma línea de criterio, ha sido aplicada por la Sala Segunda, en la resolución No. 2015-001310, dictada a las 9:35 horas del 27 de noviembre de 2015, en la que se dispuso que el recibo de documentos por medios electrónicos, es válido y eficaz, siempre y cuando ingresen **en horas hábiles de atención al público**, al disponer en lo de interés:*

*“(…) En aplicación de las normas citadas lo procedente es el rechazo de plano del recurso planteado por la actora, por cuanto el facsímil enviado ese mismo día (14 de agosto de 2015, ver folios 263 a 271), ingresó a las diecisiete horas veintitrés minutos, cuando ya estaba cerrado este despacho (véase folio 272). Cabe indicar que los actos de recibido que se realicen en el facsímil de la Sala, son válidos y eficaces, siempre y cuando ingresen en horas hábiles de atención al público que coinciden con el horario de atención en que permanece abierto el despacho, -de las siete horas treinta minutos hasta las dieciséis horas treinta minutos-.”. (Lo resaltado y subrayado es nuestro).*

*Por ende, del análisis que precede, se puede concluir que el recurso de apelación fue interpuesto, fuera del plazo legalmente establecido, ergo resulta extemporáneo.*

*En lo que refiere a la gestión de nulidad, la misma fue interpuesta dentro del plazo legal establecido en el artículo 175 de la LGAP.*

#### **c. LEGITIMACIÓN**

*Respecto de la legitimación, cabe indicar que Coopelesca, está legitimada para impugnar -en la forma en la que lo ha hecho- de acuerdo con lo establecido en los artículos 275 y 342 de la LGAP.*

#### **d. REPRESENTACIÓN**

*El señor Omar Miranda Murillo, actúa en su condición de Apoderado Generalísimo de Coopelesca, según se desprende de la certificación visible a folios 2002 a 2004, por lo que se encuentra facultado para actuar en nombre de la recurrente.*

*Dicho esto, se concluye que el recurso de apelación resulta inadmisibles por falta de firma y por extemporáneo. En cuanto a la gestión de nulidad, resulta inadmisibles por falta de firma. Así las cosas, se debe proceder al archivo de ambas gestiones.*

*Como consecuencia de ello, se omite pronunciamiento en cuanto al fondo del asunto.*

### **III. CONCLUSIONES**

*Conforme el análisis realizado, se concluye que:*

- 1. Desde el punto de vista formal, el recurso de apelación interpuesto por la Cooperativa de Electrificación Rural de Alfaro Ruiz R.L. contra la resolución RIE-068-2016, resulta inadmisibles, por extemporáneo y por falta de representación. La gestión de nulidad resulta inadmisibles, por falta de representación.*
- 2. Desde el punto de vista formal, el recurso de apelación interpuesto por la Cooperativa de Electrificación Rural de Guanacaste R.L. contra la resolución RIE-068-2016, resulta*

*inadmisible, por extemporáneo y por falta de representación. La gestión de nulidad resulta inadmisibile, por falta de representación.*

3. *Desde el punto de vista formal, el recurso de apelación interpuesto por la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos R.L., contra la resolución RIE-068-2016, resulta inadmisibile por falta de firma y por extemporáneo. La gestión de nulidad resulta inadmisibile, por falta de firma.*

[...]"

- II. Que con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es: **1.-** Rechazar por inadmisibles, el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos por la Cooperativa de Electrificación Rural de Alfaro Ruiz R.L. contra la resolución RIE-068-2016. **2.-** Rechazar por inadmisibles, el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos por la Cooperativa de Electrificación Rural de Guanacaste R.L. contra la resolución RIE-068-2016. **3.-** Rechazar y archivar por inadmisibles, el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos por la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos R.L. contra la resolución RIE-068-2016. **4.-** Agotar la vía administrativa. **5.-** Notificar a las partes, la presente resolución. **6.-**Trasladar el expediente a la Intendencia de Energía, para lo que corresponda, tal y como se dispone.
- III. Que en la sesión ordinaria 63-2016, del 19 de diciembre de 2016, cuya acta fue ratificada el 12 de enero de 2017; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 947-DGAJR-2016 de cita, acordó dictar la presente resolución.

**POR TANTO:**

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

**RESUELVE:**

**ACUERDO 07-63-2016**

1. Rechazar por inadmisibles, el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos por la Cooperativa de Electrificación Rural de Alfaro Ruiz R.L. contra la resolución RIE-068-2016.
2. Rechazar por inadmisibles, el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos por la Cooperativa de Electrificación Rural de Guanacaste R.L. contra la resolución RIE-068-2016.
3. Rechazar y archivar por inadmisibles, el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos por la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos R.L. contra la resolución RIE-068-2016.
4. Agotar la vía administrativa.
5. Notificar a las partes, la presente resolución.
6. Trasladar el expediente a la Intendencia de Energía, para lo que corresponda.

NOTIFÍQUESE.

**ARTÍCULO 8. Recurso de reposición contra la resolución RJD-096-2016 y gestión de nulidad absoluta contra la notificación de la resolución RIT-045-2016, interpuestos por Autotransportes Cesmag S.A. Expediente ET-053-2015.**

La Junta Directiva conoce el oficio 936-DGAJR-2016 del 12 de octubre de 2016, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, rinde criterio en torno al recurso de reposición contra la resolución RJD-096-2016 del 23 de junio de 2016 y gestión de nulidad absoluta contra la notificación de la resolución RIT-045-2016 del 22 de abril de 2016, interpuestos por Autotransportes Cesmag S.A. Expediente ET-053-2015.

La señora **Heilyn Ramírez Sánchez** se refiere a los antecedentes, análisis por la forma y el fondo, argumentos del recurrente, así como a 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 936-DGAJR-2016, el señor **Roberto Jiménez Gómez** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los cuatro votos presentes:

**RESULTANDO:**

- I. Que el 26 de junio de 2015, Autotransportes Cesmag S.A. (en adelante Cesmag), presentó solicitud de fijación de tarifa ordinaria para la ruta 50 así como, de las rutas 51-53 por concepto de corredor común (folios 1 a 243).
- II. Que el 20 de julio de 2015, mediante el oficio 1035-IT-2015, la Intendencia de Transporte (en adelante IT), admitió la petición tarifaria y solicitó la convocatoria a audiencia pública (folios 327 y 328).
- III. Que el 29 de julio de 2015, en La Gaceta N° 146, se publicó la convocatoria a audiencia pública (folio 336).
- IV. Que el 31 de julio de 2015, se publicó la convocatoria a audiencia pública, en los diarios de circulación nacional, La Teja y Diario Extra (folio 343).
- V. Que el 26 de agosto de 2015, se llevó a cabo la audiencia pública, según consta en el informe de instrucción de Audiencia Pública, oficio 2785-DGAU-2015 (folios 375 a 377).
- VI. Que el 2 de setiembre de 2015, mediante el oficio 2902-DGAU-2015, se rindió el respectivo informe de oposiciones y coadyuvancias (folios 386 a 389).
- VII. Que el 25 de setiembre de 2015, mediante la resolución 115-RIT-2015, la IT, resolvió entre otras cosas, ajustar las tarifas para la ruta 50 y rechazó el ajuste tarifario por concepto de corredor común de la ruta 51-53 (folios 431 a 481).

- VIII.** Que el 13 de octubre de 2015, Cesmag, inconforme con lo resuelto, interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio y gestión de nulidad absoluta concomitante, contra la resolución 115-RIT-2015 (folios 482 a 487 y 544 a 549).
- IX.** Que el 9 de marzo de 2016, Cesmag, solicitó la aplicación de silencio positivo, por cuanto a esa fecha, no se le había notificado la resolución de los recursos administrativos y la gestión planteada (folios 534 a 540).
- X.** Que el 22 de abril de 2016, mediante la resolución RIT-045-2016, la IT, resolvió entre otras cosas, rechazar la gestión de nulidad absoluta concomitante y el recurso de revocatoria contra la resolución 115-RIT-2015, rechazar por improcedente la solicitud de aplicación del silencio positivo, y rechazar por prematura y por carecer de competencia, la solicitud de inicio de un procedimiento de revocatoria de la concesión de la ruta 51-53 (folios 570 a 617).
- XI.** Que el 25 de abril de 2016, mediante el oficio 684-IT-2016, la IT, emitió el informe que ordena el artículo 349 de la LGAP, en cuanto al recurso de apelación, la gestión de nulidad absoluta y de aplicación de silencio positivo, contra la resolución 115-RIT-2015 (folios 567 a 569).
- XII.** Que el 26 de abril de 2016, la Secretaría de Junta Directiva, mediante el memorando 298-SJD-2016, remitió a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria (DGAJR) el recurso de apelación, contra la resolución 115-RIT-2015 (folio 618).
- XIII.** Que el 13 de junio de 2016, mediante el oficio 503-DGAJR-2016, la DGAJR emitió el criterio correspondiente al recurso de apelación, la gestión de nulidad absoluta y de aplicación de silencio positivo, contra la resolución 115-RIT-2015 (folios 621 a 642).
- XIV.** Que el 23 de junio de 2016, mediante la resolución RJD-096-2016, la Junta Directiva de la Aresep, resolvió entre otras cosas, declarar sin lugar el recurso de apelación, la gestión de nulidad absoluta y la solicitud de aplicación de silencio positivo interpuestos por Cesmag, contra la resolución 115-RIT-2015 (folios 715 a 746).
- XV.** Que el 1 de julio de 2016, Cesmag, presentó recurso de reposición contra la resolución RJD-096-2016 y gestión de nulidad absoluta contra la notificación de la resolución RIT-045-2016 (folios 709 a 714).
- XVI.** Que el 4 de julio de 2016, la Secretaría de Junta Directiva, mediante el memorando 489-SJD-2016, remitió a la DGAJR, el recurso de reposición contra la resolución RJD-096-2016 (folio 769).
- XVII.** Que el 12 de octubre de 2016, mediante el oficio 936-DGAJR-2016, la DGAJR, rindió criterio sobre el recurso de reposición contra la resolución RJD-096-2016 del 23 junio de 2016 y la gestión de nulidad absoluta contra la notificación de la resolución RIT-045-2016 del 22 de abril de 2016, interpuestos por Autotransportes Cesmag S.A. (correrá agredado a los autos).
- XVIII.** Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I. Que del oficio 936-DGAJR-2016 arriba citado, que sirve de sustento a la presente resolución, se extrae lo siguiente:

“[...]”

## II. ANÁLISIS POR LA FORMA

### 1) NATURALEZA

#### Del recurso de reposición

*El recurso interpuesto contra la resolución RJD-096-2016, es un recurso ordinario de reposición, al cual le resulta aplicable lo dispuesto en los artículos 342 al 352 de la LGAP.*

*Establece el numeral 345 de la LGAP, que en el procedimiento ordinario, cabrán los recursos ordinarios únicamente contra el acto que lo inicie, contra el que deniega la comparecencia oral o cualquier prueba y contra el acto final.*

*La resolución RJD-096-2016, del 23 de junio de 2016, fue dictada por la Junta Directiva de la Aresep, en virtud del recurso de apelación interpuesto por Cesmag, contra la resolución 115-RIT-2015, la cual, resolvió ajustar las tarifas para la ruta 50 y rechazó el ajuste tarifario por concepto de corredor común de la ruta 51-53.*

*Así las cosas, a partir de la naturaleza jurídica del acto aquí recurrido, sea la resolución RJD-096-2016, no resulta un acto susceptible de impugnación, vía recurso de reposición, ya que ese recurso, sólo procede contra el acto emitido por el superior jerárquico, dictado en única y última instancia, y la resolución recurrida, no cumple con esa condición.*

*Por lo tanto, no opera el recurso de reposición, en asuntos de doble instancia administrativa. Lo anterior, en concordancia con el artículo 350 de la LGAP, que busca la interpretación que favorezca la existencia de una única instancia de alzada, a la cual, ya tuvo acceso Cesmag, tal y como se indicó en los antecedentes del caso (apartado I de este criterio).*

*En virtud de lo anterior y en aplicación de lo dispuesto en el artículo 292.3 de la LGAP, este órgano asesor concluye que, desde el punto de vista formal, el recurso de reposición interpuesto por Cesmag, contra la resolución RJD-096-2016, es improcedente.*

#### De la gestión de nulidad absoluta

*La recurrente interpuso además, gestión de nulidad absoluta, contra la notificación de la resolución RIT-045-2016, la cual se rige por lo dispuesto en los artículos 158 al 179 de la LGAP.*

### 2) TEMPORALIDAD

#### De la gestión de nulidad absoluta

La gestión de nulidad absoluta interpuesta, fue presentada de manera conjunta con el recurso de reposición, el 1 de julio de 2016 (folio 709). De conformidad con lo dispuesto en el artículo 175 de la LGAP, se concluye que la gestión de nulidad absoluta se presentó en tiempo.

### **3) LEGITIMACIÓN**

Respecto de la legitimación activa, cabe indicar, que la recurrente, está legitimada para impugnar -en la forma en que lo ha hecho-, de acuerdo con lo establecido en los artículos 30 y 31 de la Ley 7593, en concordancia con lo establecido el numeral 275 de la LGAP.

### **4) REPRESENTACIÓN**

El señor Esteban Ramírez Biolley, conocido como Orlando Ramírez Biolley, actúa en su condición de Presidente con facultades de Apoderado Generalísimo sin Límite de Suma de Autotransportes Cesmag S.A., según la certificación notarial visible a folios 14 y 487, por lo que se encuentra facultado para actuar en nombre de la recurrente.

Por lo tanto, el recurso de reposición presentado resulta inadmisibles, por su naturaleza, y la gestión de nulidad absoluta resulta admisible, por lo que de seguido, se procede a su análisis.

## **III. ANÁLISIS POR EL FONDO DE LA GESTIÓN DE NULIDAD ABSOLUTA**

### **La resolución RIT-045-2016 y las actuaciones posteriores son absolutamente nulas.**

La recurrente argumentó, que a causa de que no le fue debidamente notificada la resolución RIT-045-2016, se ha violentado el debido proceso, el derecho de defensa y de audiencia de su representada. Agregó, que nunca le fue debidamente notificado el emplazamiento para hacer valer sus derechos en alzada. A partir de lo anterior, considera que se le ha causado una indefensión grave, y por ende, que la resolución RIT-045-2016 –que resolvió el recurso de revocatoria y emplazó ante el superior-, y las actuaciones posteriores son absolutamente nulas.

En ese sentido, la recurrente señaló expresamente: “(...) La Intendencia notificó erróneamente su resolución al fax número 2215-6071, cuando mi representada en repetidas ocasiones y desde la interposición de los recursos de Revocatoria, Apelación y Nulidad, ha señalado como su único medio para notificaciones el fax: 2233-4489 (...)” (folio 710).

Además, alegó la recurrente, que en los siguientes casos, indicó el facsímil 2233-4489, como su único medio para notificaciones: **1)** interposición del recurso de revocatoria con apelación en subsidio y gestión de nulidad absoluta concomitante contra la resolución 115-RIT-2015 (folios 482 a 487 y 544 a 549); **2)** ampliación de argumentos del recurso de revocatoria con apelación en subsidio y gestión de nulidad absoluta concomitante contra la resolución 115-RIT-2015 (folios 488 a 500); **3)** aporte de certificación de contador público autorizado en relación a alegato de pérdida económica (folios 501 a 506).

A partir de todo lo anterior, concluye alegando la recurrente, que su representada no tuvo oportunidad de expresar agravios ante la autoridad en alzada, causándole una indefensión grave.

Al respecto, se le indica a la recurrente, que todo acto de procedimiento que afecte derechos o intereses de las partes debe ser debidamente comunicado al afectado tal y como lo señala el artículo 239 de la LGAP, siendo la debida comunicación un requisito de eficacia del acto, según lo disponen los numerales 140 y 334 de dicha Ley. Al efecto, el artículo 243 de la LGAP, establece cuáles son los medios para notificar a las partes, en aquellas resoluciones distintas a la que da inicio al procedimiento, por ejemplo, por medio de fax, correo electrónico u otro medio tecnológico que permita la seguridad de la comunicación. Cita el inciso 4) de dicha norma:

“Artículo 243.-

[...]

4) Cuando no se trate de la primera notificación del procedimiento ni de otra resolución que deba notificarse personalmente, las resoluciones se podrán notificar por correo electrónico, fax o por cualquier otra forma tecnológica que permita la seguridad del acto de comunicación.”

Una vez que las partes se han apersonado al procedimiento y han señalado un medio para recibir notificaciones, la Administración está obligada a notificar las resoluciones que se emitan con posterioridad, a esos medios. De no ser así, se le podría ocasionar alguna indefensión.

De una revisión del expediente, considera este órgano asesor, que lleva razón la recurrente, al indicar que no se le notificó la resolución que resolvió el recurso de revocatoria -RIT-045-2016-, al medio señalado en sus recursos ordinarios, sea, al facsímil 2233-4489 (folio 485), ya que se le notificó al facsímil 2215-6071 (folios 585 y 615). Al respecto, es necesario aclarar que el facsímil 2215-6071, era el medio que había señalado Cesmag, durante la tramitación de la petición tarifaria (folios 199, 200 a 211, 215, 240, 249, 308 y 310 a 322).

En todo caso, resulta fundamental indicar, que la resolución de la Junta Directiva de la Aresep, que resolvió el recurso de apelación y agotó la vía administrativa -RJD-096-2016-, le fue notificada a la recurrente, el 29 de junio de 2016, al facsímil 2233-4489 (folios 732 y 736), mismo que había señalado al plantear sus recursos ordinarios (folio 485).

En el caso concreto, si bien, la recurrente ha gestionado la nulidad absoluta de la notificación de la resolución RIT-045-2016, se debe indicar, que sólo procede la nulidad del acto, cuando se haya omitido alguna formalidad sustancial en el procedimiento administrativo, conforme al artículo 223 de la LGAP, el cual dispone:

“Artículo 223.-

1. Sólo causará nulidad de lo actuado la omisión de formalidades sustanciales del procedimiento.
2. Se entenderá como sustancial la formalidad cuya realización correcta hubiera impedido o cambiado la decisión final en aspectos importantes, o cuya omisión causare indefensión.” (El subrayado no es del original)

*Esta norma establece que causará nulidad de lo actuado, la omisión de formalidades sustanciales, entendiéndose como formalidades sustanciales, las siguientes: 1. El supuesto de que si la formalidad se hubiese realizado correctamente, hubiera impedido o cambiado la decisión final en aspectos importantes; 2. Cuando la omisión de la formalidad causare indefensión.*

*Por lo tanto, lo que debe definirse en este caso es, si en efecto, la no notificación de la resolución que resolvió el recurso de revocatoria –RIT-045-2016-, al fax indicado al interponer los recursos ordinarios, y en consecuencia, no otorgarle a la recurrente, el emplazamiento ante el Superior Jerárquico para expresar agravios en alzada, produce o no una violación de una formalidad sustancial que genere nulidad absoluta de lo actuado, o bien, si se trata de una formalidad accesorio, desde la perspectiva de su importancia para la emisión del acto.*

Con respecto al emplazamiento, el artículo 349 de la LGAP, estipula lo siguiente:

- “1. Los recursos ordinarios deberán interponerse ante el órgano director del procedimiento.*
- 2. Cuando se trate de la apelación, aquél se limitará a emplazar a las partes ante el superior y remitirá el expediente sin admitir ni rechazar el recurso, acompañando un informe sobre las razones del recurso.” (El subrayado no es del original)*

Asimismo, la Sala Constitucional en Sentencia N° 08586-2003, dictada a las 16:22 horas del 19 de agosto de 2003, dispuso respecto al emplazamiento:

*“Cabe recordar al recurrente que el plazo de tres días concedido por el órgano director del procedimiento, a efecto de que las partes acudan ante el superior que resolverá el recurso de apelación, tiene como finalidad que éstas ratifiquen los motivos en que sustentan dicho recurso y no como erróneamente lo indica el amparado, a formular o deducir las razones en que lo fundamentan”.*

*En este sentido, el Tribunal Contencioso Administrativo, Sección Sexta, mediante la sentencia N° 33-2013-VI, dictada a las 16:00 horas del 21 de febrero de 2013, analizó un caso similar al presente, en el cual se reclamaba el derecho a expresar agravios, conforme con lo establecido en el artículo 349 de la LGAP. En dicha sentencia, la Sección Sexta de ese Tribunal estableció, que no se podía acceder a la petición de anulación, ya que en el artículo 349 de la LGAP, **no está prevista la existencia de una oportunidad para expresar agravios ante el superior.** Al respecto, cita la sentencia N° 33-2013-VI:*

*“Como se observa de la anterior cita, no existe un trámite de emplazamiento del recurso de apelación ante el jerarca, debiéndose realizar ese análisis por el **a quo**, no estableciéndose tampoco una oportunidad procesal para expresar agravios. Recuérdese que el emplazamiento es la comunicación a las partes para que se presenten ante el superior, hacia el cual se le transfiere la competencia de conocer del asunto (doctrina del artículo 567 ejúsdem) y la expresión de agravios, es la oportunidad para que el recurrente pueda manifestar ante el a quo, los motivos concretos que se tienen y causan perjuicio procesal efectivo contra la resolución impugnada (doctrina del 574 del Código Procesal Civil)”*

*A partir de lo anterior, tenemos que el emplazamiento en vía administrativa, no es una etapa para impugnar o interponer alegatos nuevos o expresar agravios, ya que el instrumento principal que tiene el administrado para ejercer su derecho de defensa, son los recursos ordinarios.*

*Por ende, que la recurrente, intente utilizar el numeral 349.2 de la LGAP, como parámetro para alegar que se le violentó el derecho al debido proceso, y que se le causó indefensión, ya que no pudo expresar agravios ante el Superior Jerárquico, es incorrecto, ya que en dicha norma, no se prevé la posibilidad de expresar agravios, tal y cómo lo ha analizado la jurisprudencia constitucional y sentencia del Tribunal Contencioso Administrativo supracitadas.*

*A mayor abundamiento de razones, precisa señalar como la misma recurrente señaló, que desde el inicio del procedimiento, ha planteado los argumentos contra lo resuelto en la fijación tarifaria, al indicar: "(...) reclamamos que arduamente hemos esgrimido en este procedimiento **desde su inicio**, los cuales no tuvimos oportunidad de expresar ante su autoridad" (folio 712).*

*A partir de ese argumento, es claro que la recurrente ha planteado sus objeciones e inconformidades, a través de todo el procedimiento tarifario, tal y como consta en los recursos de revocatoria con apelación en subsidio, contra la resolución 115-RIT-2015, todo lo cual, refuerza la tesis de este órgano asesor, en el sentido de que no se le ha causado indefensión alguna, ya que Cesmag, ha tenido la oportunidad de interponer los remedios procesales (recursos ordinarios) que el ordenamiento pone a su disposición, para combatir los actos con los que se encuentra disconforme.*

*Siendo que el emplazamiento no es una etapa para expresar agravios, a criterio de esta asesoría, la falta de emplazamiento que alega Cesmag, se trata de una infracción de una formalidad insustancial del procedimiento, ergo, adolece de la capacidad necesaria para generar un vicio que cause la nulidad absoluta del acto en cuestión. Sobre el tema, ha señalado el Magistrado Ernesto Jinesta:*

*"La infracción de formalidades insustanciales, no provocan la invalidez del acto administrativo final (...). Las formalidades insustanciales, denominadas también "irregularidades" se pueden determinar al interpretar a contrario sensu el artículo 223 LGAP, esto es, tendrán esa naturaleza aquellas cuya inobservancia no impida o cambie la decisión final o no cause indefensión". (JINESTA LOBO, Ernesto. ACTO ADMINISTRATIVO, TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO, Tomo I (Parte General) Editorial jurídica Continental. San José. Año 2009. Pág. 540).*

*En ese orden, el Magistrado Jinesta Lobo, cita como ejemplo de formalidades insustanciales, "(...) la comunicación defectuosa por un vicio que no genere nulidad absoluta (...)" (op.cit, pág. 540.)*

*A partir de lo anterior, considera este órgano asesor, que la irregularidad presentada en la notificación de la resolución RIT-045-2016, no le causó indefensión a la recurrente. Además, no podría afirmarse que la omisión que se apunta, hubiera cambiado la decisión final en aspectos importantes (artículo 223 de la LGAP), ya que la recurrente ejerció plenamente su derecho de defensa, al recurrir el acto final y exponer todos sus argumentos en los recursos ordinarios contra la resolución 115-RIT-2015, siendo esa impugnación admitida y resuelta por el fondo en doble instancia (en revocatoria y apelación), respetándose el debido proceso.*

*Así las cosas, la notificación a un medio distinto al señalado por Cesmag, en su gestión recursiva, del emplazamiento ante el Superior, no es una omisión de una formalidad sustancial del procedimiento, por ende, no procede la nulidad por la nulidad misma.*

*En consecuencia, considera este órgano asesor que no lleva razón la recurrente en cuanto a la gestión de nulidad absoluta interpuesta.*

#### **IV. CONCLUSIONES**

*Sobre la base de lo anteriormente expuesto, se concluye que:*

- 1. Desde el punto de vista formal, el recurso de reposición interpuesto por Autotransportes Cesmag S.A., contra la resolución RJD-096-2016, resulta improcedente, por su naturaleza.*
- 2. Desde el punto de vista formal, la gestión de nulidad interpuesta por Autotransportes Cesmag S.A., contra la notificación de la resolución RIT-045-2016, resulta admisible, por haber sido presentada en tiempo y forma.*
- 3. Lleva razón la recurrente, al indicar que no se le notificó la resolución que resolvió el recurso de revocatoria -RIT-045-2016-, al medio señalado en sus recursos ordinarios, sea, al facsímil 2233-4489 (folio 485), ya que se le notificó al facsímil 2215-6071 (folios 585 y 615).*
- 4. El artículo 223 de la LGAP establece que causará nulidad de lo actuado, la omisión de formalidades sustanciales, entendiéndose como formalidades sustanciales, las siguientes: 1. El supuesto de que, si la formalidad se hubiese realizado correctamente, hubiera impedido o cambiado la decisión final en aspectos importantes; 2. Cuando la omisión de la formalidad causare indefensión.*
- 5. En el artículo 349 de la LGAP, no está prevista la existencia de una oportunidad para expresar agravios ante el superior jerárquico.*
- 6. El emplazamiento, no es una etapa para impugnar o interponer alegatos nuevos o expresar agravios, ya que el instrumento principal que tiene el administrado para ejercer su derecho de defensa, es a través de los recursos ordinarios.*
- 7. La irregularidad presentada en la notificación de la resolución RIT-045-2016, no le causó indefensión a la recurrente, ya que se trató de la infracción de una formalidad insustancial del procedimiento, ergo, adolece de la capacidad necesaria para generar un vicio que cause la nulidad absoluta del acto en cuestión.*
- 8. La recurrente ejerció plenamente su derecho de defensa, al interponer los recursos ordinarios contra la resolución 115-RIT-2015, siendo esa impugnación admitida y resuelta por el fondo en doble instancia (en revocatoria y apelación), respetándose el debido proceso.*
- 9. La notificación a un medio distinto al señalado por Cesmag, en su gestión recursiva, del emplazamiento ante el Superior, no es una omisión de una formalidad sustancial del procedimiento, por ende, no procede la nulidad por la nulidad misma.*

[...]"

- II. Que con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es: **1.-** Rechazar por improcedente, el recurso de reposición interpuesto por Autotransportes Cesmag S.A., contra la resolución RJD-096-2016. **2.-** Declarar sin lugar, la gestión de nulidad absoluta interpuesta por Autotransportes Cesmag S.A., contra la notificación de la resolución RIT-045-2016. **3.-** Reiterar el agotamiento de la vía administrativa, realizado mediante la resolución RJD-096-2016. **4.-** Notificar a las partes, la presente resolución. **5.-** Trasladar el expediente a la Intendencia de Transporte, para lo que corresponda, tal y como se dispone.
- III. Que en la sesión ordinaria 63-2016, del 19 de diciembre de 2016, cuya acta fue ratificada el 12 de enero de 2017; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 936-DGAJR-2016, de cita, acordó dictar la presente resolución.

**POR TANTO:**

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

**RESUELVE:**

**ACUERDO 08-63-2016**

1. Rechazar por improcedente, el recurso de reposición interpuesto por Autotransportes Cesmag S.A., contra la resolución RJD-096-2016.
2. Declarar sin lugar, la gestión de nulidad absoluta interpuesta por Autotransportes Cesmag S.A., contra la notificación de la resolución RIT-045-2016.
3. Reiterar el agotamiento de la vía administrativa, realizado mediante la resolución RJD-096-2016.
4. Notificar a las partes, la presente resolución.
5. Trasladar el expediente a la Intendencia de Transporte, para lo que corresponda.

**NOTIFÍQUESE Y COMUNÍQUESE.**

**ARTÍCULO 9. Recurso de apelación interpuesto por la señora María Roxana Bolaños Oviedo, contra la resolución 002-RIT-2015. Expediente ET-128-2014.**

La Junta Directiva conoce el oficio 944-DGAJR-2016 del 13 de octubre de 2016, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, rinde criterio en torno al recurso de apelación interpuesto por la señora María Roxana Bolaños Oviedo, contra la resolución 002-RIT-2015 del 9 de enero de 2015. Expediente ET-128-2014.

La señora **Heilyn Ramírez Sánchez** se refiere a los antecedentes, análisis por la forma y el fondo, argumentos del recurrente, así como a 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 944-DGAJR-2016 del 13 de octubre de 2016, el señor **Roberto Jiménez Gómez** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los cuatro votos presentes:

**RESULTANDO:**

- I. Que el 12 de setiembre de 2014, Porfirio Rojas Sucesores S.A., presentó solicitud de incremento para las tarifas vigentes de la ruta 245 (folios 1 al 132).
- II. Que el 6 de octubre de 2014, mediante el oficio 979-IT-2014, la Intendencia de Transporte, admitió la petición y recomendó convocar a la audiencia pública correspondiente (folio 176).
- III. Que el 17 de noviembre de 2014, se publicó en La Gaceta número 221, la convocatoria a audiencia pública para ajustar las tarifas de la ruta 245 (folio 181).
- IV. Que el 18 de noviembre de 2014, se publicó en los diarios de circulación nacional, Diario Extra y La Teja, la convocatoria a la audiencia pública para ajustar las tarifas de la ruta 245 (folio 182).
- V. Que el 16 de diciembre de 2014, mediante el oficio 4064-DGAU-2014, la Dirección General de Atención al Usuario, emitió el informe de oposiciones y coadyuvancias (folios 278 al 280).
- VI. Que el 18 de diciembre de 2014, se llevó a cabo la audiencia pública para ajustar las tarifas de la ruta 245, según consta en el acta número 167- 2014 (folios 260 al 277 y 281).
- VII. Que el 9 de enero de 2015, mediante la resolución 002-RIT-2015, la Intendencia de Transporte, resolvió, entre otras cosas, lo siguiente:

***“1. Acoger el informe 10-IT-2015 / 396 del 8 de enero de 2015 y proceder a fijar para la ruta 245 operada por la empresa Porfirio Rojas Sucesores S.A., las siguientes tarifas: (...) III. Las tarifas rigen a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial La Gaceta”*** (folios 397 al 430).
- VIII. Que el 29 de enero de 2015, la señora María Roxana Bolaños Oviedo, interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio, contra la resolución 002-RIT-2015 del 9 de enero de 2015 (folio 295).
- IX. Que el 22 de agosto de 2016, mediante la resolución RIT-101-2016, la Intendencia de Transporte, resolvió, lo siguiente:

***“1. Acoger el informe 1313-IT-2016/134417 del 22 de agosto de 2016, y rechazar por el fondo el recurso de revocatoria, en virtud de que no lleva razón la recurrente en sus argumentos para hacer variar total o parcialmente la resolución 002-RIT-2015. 2. Elevar a la Junta Directiva el recurso de apelación en subsidio y prevenir a la recurrente que cuenta con tres días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación de***

***ésta resolución, para hacer valer sus derechos ante dicho órgano de alzada. Una vez cumplido este plazo, comenzará a correr el término para el superior jerárquico a efecto de resolver el recurso”*** (folios 476 al 498).

- X. Que el 25 de agosto de 2016, mediante el oficio 1339-IT-2016, la Intendencia de Transporte remitió a la Secretaría de Junta Directiva, el informe que ordena el artículo 349 de la LGAP, sobre el recurso de apelación interpuesto por la señora María Roxana Bolaños Oviedo, contra la resolución 002-RIT-2015 del 9 de enero de 2015 (folios 472 al 474).
- XI. Que el 26 de agosto de 2016, mediante el memorando 603-SJD-2016, la Secretaría de Junta Directiva remitió a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, el recurso de apelación interpuesto (folio 475).
- XII. Que el 13 de octubre de 2016, mediante el oficio 944-DGAJR-2016, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, emitió criterio jurídico sobre el recurso de apelación, interpuesto por la señora María Roxana Bolaños Oviedo, contra la resolución 002-RIT-2015 (correrá agregado a los autos).
- XIII. Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I. Que del oficio 944-DGAJR-2016 arriba citado, que sirve de sustento a la presente resolución, se extrae lo siguiente:

*[...]*

**II. ANÁLISIS POR LA FORMA**

**1) Naturaleza**

*El recurso interpuesto es el ordinario de apelación, al que le resulta aplicable, lo establecido en los artículos 342 al 352 de la LGAP.*

**2) Temporalidad**

*El acto administrativo RIT-002-2015, que impugnó la recurrente, le fue notificado el 26 de enero de 2015 (folio 421). Por su parte, la recurrente interpuso el recurso de apelación, el 29 de enero de 2015, vía fax, a las **diecisiete horas y quince minutos** (folio 295). Conforme a los artículos 343 y 346 de la LGAP, el citado recurso se debía interponer dentro del plazo de 3 días hábiles, contados a partir del día siguiente de su notificación, plazo que vencía a las dieciséis horas del 29 de enero de 2015.*

*En razón de la hora de presentación del recurso (17:15 horas), es necesario analizar, si el recurso se interpuso dentro del plazo de ley, ya que dicha gestión ingresó a la Autoridad Reguladora, cuando ésta se encontraba fuera de la jornada ordinaria, según lo dispone el*

artículo 19 del “Reglamento Autónomo de las Relaciones de Servicio entre la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, su Órgano Desconcentrado y sus Funcionarios” (RAS), el cual señala:

**“La jornada inicia a las 8:00 horas y concluye a las 16:00 horas (...).”**

El análisis sobre la fecha y hora de ingreso del recurso, no es un mero formalismo, que pueda ser pasado por alto por la Administración, por cuanto los artículos 224 y 255 de la LGAP, señalan respectivamente:

**“Artículo 224.- Las normas de este libro deberán interpretarse en forma favorable a la admisión y decisión final de las peticiones de los administrados, pero el informalismo no podrá servir para subsanar nulidades que son absolutas.”** (El subrayado no pertenece al original).

**“Artículo 255.- Los términos y plazos del procedimiento administrativo obligan tanto a la Administración como a los administrados, en lo que respectivamente les concierne.”**

De esta forma, la Administración está obligada a realizar el procedimiento administrativo conforme a los principios de legalidad y de preclusión procesal (artículos 11 y 292 inciso 3 de la LGAP). Por ello, la informalidad no implica que la Administración deba aceptar cualquier petición o gestión por parte de los administrados, que se presente de forma extemporánea.

Además, el artículo 256 inciso 2) de la LGAP, dispone que los plazos para los administrados, serán siempre de días hábiles. Al no encontrarse en la LGAP, una conceptualización del término “hábil”, el artículo 229 inciso 2) de dicha ley, permite la aplicación supletoria de otra norma.

Así las cosas, se encuentra que el artículo 146 del Código Procesal Civil, define implícitamente el término “hábil”, al indicar:

**“Cuando este Código fije un plazo de veinticuatro horas, se entiende reducido a las que fueren de despacho el día en que comienza a correr.”**

Además, el artículo 147 *ibídem*, establece:

**“En todo plazo, el día de vencimiento se tendrá por concluido en el instante en que, según la ley, deba cerrarse el despacho ordinario del órgano jurisdiccional en donde haya de hacerse la gestión o practicarse la diligencia, pero serán admisibles y válidas las gestiones presentadas y diligencias iniciadas en la hora exacta en que se cierran las oficinas judiciales.”**

En efecto, los documentos presentados, posterior a las 16:00 horas, que es la hora de cierre de las oficinas de la ARESEP, se tienen por interpuestos el día hábil siguiente, sobre

todo cuando se trata del día de vencimiento de un plazo legal para recurrir (artículo 147 del Código Procesal Civil).

En consecuencia, a partir de la interpretación armónica de los numerales 255, 256 inciso 2) y 346 inciso 1) de la LGAP, y de los artículos 146 y 147 del Código Procesal Civil, se desprende que el plazo de 3 días hábiles otorgado a la señora María Roxana Bolaños Oviedo, para impugnar la resolución aquí recurrida, se encontraba limitado a la hora de cierre de las oficinas de la Autoridad Reguladora, para el tercer día del plazo conferido, sea, a las 16:00 horas del 29 de enero de 2015.

Por lo que, en razón de que el recurso ingresó, vía fax, el mismo 29 de enero de 2015, pero a las 17:15 horas, es decir, con posterioridad a que la Autoridad Reguladora cerrara sus oficinas, debe tenerse por recibido, el día hábil siguiente, sea, el 1 de febrero de 2016.

El anterior criterio, encuentra respaldo en el dictamen C-016-1998 del 22 de enero de 1998, de la Procuraduría General de la República, en el que se señaló:

**“(...) A su vez, de conformidad con el artículo 146 y 147 ibídem, el plazo de veinticuatro horas se reduce a las que debe estar abierto el Despacho Administrativo el día en que comienza a correr. Por lo que, el plazo realmente se convierte en un día hábil, el siguiente al de la comunicación del acto y no en varios días hábiles, como resulta de computar las veinticuatro horas como horas hábiles hasta completar el número de veinticuatro.(...)”**

Asimismo, la Sala Segunda, mediante la resolución 2015-001310 del 27 de noviembre de 2015, dispuso lo siguiente:

**“(...) En aplicación de las normas citadas lo procedente es el rechazo de plano del recurso planteado por la actora, por cuanto el facsímil enviado ese mismo día (14 de agosto de 2015, ver folios 263 a 271), ingresó a las diecisiete horas veintitrés minutos, cuando ya estaba cerrado este despacho (véase folio 272). Cabe indicar que los actos de recibido que se realicen en el facsímil de la Sala, son válidos y eficaces, siempre y cuando ingresen en horas hábiles de atención al público que coinciden con el horario de atención en que permanece abierto el despacho, -de las siete horas treinta minutos hasta las dieciséis horas treinta minutos-.”**

En consecuencia, del análisis que precede, se concluye que el recurso de apelación fue interpuesto, fuera del plazo legalmente establecido.

### **3) Legitimación**

Respecto de la legitimación se tiene que la señora María Roxana Bolaños Oviedo, es parte en el procedimiento, es por ello que está legitimada para actuar -en la forma en que lo ha hecho- de acuerdo con lo establecido en el artículo 36 de la Ley 7593, en relación con el artículo 275 de la LGAP.

*De lo anterior se concluye, que el recurso de apelación interpuesto por la señora María Roxana Bolaños Oviedo, contra la resolución 002-RIT-2015, resulta inadmisibile por haber sido interpuesto en forma extemporánea.*

### **III. CONCLUSIÓN**

*Conforme el análisis realizado, se concluye que:*

*Desde el punto de vista formal, el recurso de apelación, interpuesto por la señora María Roxana Bolaños Oviedo, contra la resolución 002-RIT-2015, resulta inadmisibile por haber sido interpuesto en forma extemporánea.*

*[...]*"

- II. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es: **1.-** Rechazar por inadmisibile, el recurso de apelación interpuesto por la señora María Roxana Bolaños Oviedo, contra la resolución 002-RIT-2015. **2.-** Agotar la vía administrativa. **3.-** Notificar a las partes, la presente resolución. **4.-** Trasladar el expediente a la Intendencia de Transporte, para lo que corresponda, tal y como se dispone.
- III. Que en la sesión 63-2016, del 19 de diciembre de 2016, cuya acta fue ratificada el 12 de enero de 2017; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 944-DGAJR-2016, de cita, acordó dictar la presente resolución.

### **POR TANTO:**

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

### **RESUELVE:**

#### **ACUERDO 09-63-2016**

1. Rechazar por inadmisibile, el recurso de apelación interpuesto por la señora María Roxana Bolaños Oviedo, contra la resolución 002-RIT-2015.
2. Agotar la vía administrativa.
3. Notificar a las partes, la presente resolución.
4. Trasladar el expediente a la Intendencia de Transporte, para lo que corresponda.

**NOTIFÍQUESE Y COMUNÍQUESE.**

**ARTÍCULO 10. Recurso de apelación interpuesto por el señor Melvin Umaña Quesada, contra la resolución 002-RIT-2015 del 9 de enero de 2015. Expediente ET-128-2014.**

La Junta Directiva conoce el oficio 963-DGAJR-2016 del 20 de octubre de 2016, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, rinde criterio en torno al recurso de apelación interpuesto por el señor Melvin Umaña Quesada, contra la resolución 002-RIT-2015 del 9 de enero de 2015. Expediente ET-128-2014.

El señor **Daniel Fernández Sánchez** se refiere a los antecedentes, análisis por la forma y el fondo, argumentos del recurrente, así como a 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 963-DGAJR-2016 del 20 de octubre de 2016, el señor **Roberto Jiménez Gómez** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los cuatro votos presentes:

**RESULTANDO**

- I. Que el 12 de setiembre de 2014, Porfirio Rojas Sucesores S.A., (en adelante la empresa) presentó ante la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (en adelante Aresep), solicitud de ajuste en las tarifas de los servicios de la ruta 245 (folios 2 a 132).
- II. Que el 17 de setiembre de 2014, la Intendencia de Transporte (en adelante IT), mediante el oficio 892-IT-2014, solicitó información faltante para resolver estudio tarifario de la ruta 245 (folios 135 a 137).
- III. Que el 30 de setiembre de 2014, la empresa respondió el oficio 892-IT-2014 que solicitaba información faltante para resolver el estudio tarifario de la ruta 245 (folios 139 a 171).
- IV. Que el 17 de noviembre de 2014, se publicó la convocatoria a audiencia pública sobre la solicitud de ajuste tarifario de la ruta 245, en La Gaceta N° 221 (folio 181) y el 18 de noviembre de 2014, en los diarios de circulación nacional, Diario Extra y La Teja (folio 182).
- V. Que el 16 de diciembre de 2014, la Dirección General de Atención al Usuario (en adelante DGAU) mediante el oficio 4064-DGAU-2014, rindió el respectivo informe de oposiciones y coadyuvancias (folios 278 a 281).
- VI. Que el 18 de diciembre de 2014, la DGAU mediante el oficio 4063-DGAU-2014, emitió el Acta N° 167-2014, referida a la audiencia pública, llevada a cabo el 12 de diciembre de 2014 (folios 260 a 277).
- VII. Que el 9 de enero de 2015, la IT mediante la resolución 002-RIT-2015, resolvió -entre otras cosas-: *"I. Acoger el informe 10-IT-2015/396 del 8 de enero de 2015 y proceder a fijar para la ruta 245 operada por la empresa Porfirio Rojas Sucesores S.A. las siguientes tarifas: (...)"* (folios 397 a 430). Dicha resolución se publicó en La Gaceta N° 13 del 20 de enero de 2015 (folios 288 a 292).
- VIII. Que el 23 de enero de 2015, el señor Melvin Umaña Quesada, inconforme con lo resuelto, interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio, contra la resolución 002-RIT-2015 (folios 282 a 287).

- IX.** Que el 16 de agosto de 2016, la IT mediante la resolución RIT-097-2016, resolvió –entre otras cosas– “I. Acoger la recomendación del informe 1267-IT-2016/133258 del 10 de agosto de 2016, y rechazar por el fondo el recurso de revocatoria en todos sus extremos por cuanto lo alegado por el recurrente no cuenta con prueba idónea para hacer variar total o parcialmente la resolución 002-RIT-2015” (...). (folios 444 a 465).
- X.** Que no consta en autos, que el recurrente haya respondido el emplazamiento conferido.
- XI.** Que el 19 de agosto de 2016, la IT mediante el oficio 1305-IT-2016, rindió el informe que ordena el artículo 349 de la LGAP (folios 440 a 442).
- XII.** Que el 19 de agosto de 2016, la Secretaría de Junta Directiva mediante el memorando 576-SJD-2016, trasladó a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria (en adelante DGAJR), el recurso de apelación interpuesto por el señor Melvin Umaña Quesada, contra la resolución 002-RIT-2015 (folio 443).
- XIII.** Que el 20 de octubre de 2016, la DGAJR mediante el oficio 963-DGAJR-2016, rindió criterio sobre el recurso de apelación interpuesto por el señor Melvin Umaña Quesada, contra la resolución 002-RIT-2015 del 9 de enero de 2015. (Correrá agregado a los autos).
- XIV.** Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I.** Que del oficio 963-DGAJR-2016 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 002-RIT-2015, es el ordinario de apelación, al que le resulta aplicable lo establecido en los artículos 342 al 352 de la LGAP.*

**2. TEMPORALIDAD**

*Conforme a los artículos 140, 141, 240 inciso 1), 255, 256 y 346 inciso 1) de la LGAP, el recurrente debe interponer los recursos ordinarios dentro del término de tres días hábiles, contados a partir de la comunicación del acto administrativo en cuestión.*

*La resolución recurrida 002-RIT-2015, le fue notificada al señor Melvin Umaña Quesada, el 26 de enero de 2015 (folio 424), y por su parte, el recurrente interpuso el recurso de revocatoria con apelación en subsidio, primeramente, el 23 de enero de 2015 (folios 282 a 284) y posteriormente, el 26 de enero de 2015 (folios 285 a 287).*

A partir de lo anterior, el plazo de 3 días hábiles para interponer los recursos ordinarios, venció el 28 de enero de 2015, por lo tanto, se tiene que el recurso fue interpuesto en tiempo.

### 3. LEGITIMACIÓN

Respecto de la legitimación activa, cabe indicar que el señor Melvin Umaña Quesada, está legitimado para impugnar -en la forma en la que lo ha hecho- de acuerdo con lo establecido en los artículos 36 de la Ley 7593, en concordancia con el artículo 275 de la LGAP.

[...]"

## IV. ANÁLISIS POR EL FONDO

### 1. Incumplimiento de lo establecido en el artículo 33 de la Ley 7593.

En términos generales, el recurrente cuestiona el incumplimiento del artículo 33 de la Ley 7593, esto debido a que la empresa, no le dio respuesta a la oposición presentada, en el plazo de 10 días establecido en la resolución 799-RCR-2012.

Al respecto, el artículo 33 de la Ley 7593, señala:

#### **“Artículo 33.- Justificación de las peticiones**

*Toda petición de los prestadores sobre tarifas y precios deberá estar justificada. Además, los solicitantes tendrán que haber cumplido con las condiciones establecidas, por la Autoridad Reguladora, en anteriores fijaciones o en intervenciones realizadas en el ejercicio de sus potestades antes de la petición”.*

Por su parte, en el Por Tanto III, inciso 1) de la resolución 799-RCR-2012 del 26 de marzo de 2012, tramitada en el expediente ET-202-2011, -folio 338-, se extrae lo siguiente:

[...]"

### III. Indicar a la empresa Porfirio Rojas Sucesores SA [sic] que debe:

- 1) En un plazo máximo de diez días hábiles, dar respuesta a cada uno de los opositores participantes en el proceso de audiencia pública, cuyos lugares o medios para notificación constan en la presente resolución, con copia al expediente ET-202-2011 y al Consejo de Transporte Público, acerca de todos aquellos argumentos que ellos expusieron, relacionados con el incumplimiento de los términos y condiciones a que les obliga su condición de concesionaria.

[...]" El subrayado no es del original.

En ese sentido, la IT en el Considerando II de la resolución recurrida -002-RIT-2015, indicó, en respuesta a las oposiciones presentadas por el recurrente, lo siguiente:

[...]

**Al señor Melvin Umaña Quesada:**

- Se le indica que a folios del 158 al 162 consta la notificación de la empresa a la oposición presentada en el expediente ET-202-2011.

[...]” (folio 409).

Adicionalmente, en la resolución RIT-097-2016 -que resolvió el recurso de revocatoria- a folios 447 a 448, indicó, lo siguiente:

[...]

*Es importante señalar para los efectos de resolver el recurso, que si bien es cierto, al señor Umaña Quesada se le notifica por parte de la operadora su respuesta a su oposición fuera del plazo ordenado en la resolución 799-RCR-2012, también es cierto que para ésta Intendencia es admisible aún fuera del plazo la respuesta amplia y fundamentada que permita aclararle al opositor sus inconformidades y que éste quede sabedor de la postura de la empresa operadora, ya que finalmente esa es la idea central, es decir, que se dé respuesta a los opositores en los procesos de fijación tarifaria, quedando de esta manera resguardado y garantizado el derecho de participación ciudadana (artículo 9 de la Constitución Política) y el mismísimo derecho de petición y respuesta que pregona la carta constitucional en el artículo 27.*

*En situaciones como la aquí presentada, se pondera el interés real del opositor (obtener una respuesta), y el interés del prestador (que se le garantice su equilibrio financiero), de manera que aunque tardía la respuesta, se cumple con el fin para el que fue creado dicho instituto (oposición), sea, que el prestador atienda de manera directa la oposición del usuario, asumiendo de forma su cuota de responsabilidad. Asumir como correcta la posición del recurrente, sería sancionar indefinidamente (ad perpetuam) a un prestador por no atender en el plazo señalado en una resolución la oposición planteada por un usuario. En esta línea de pensamiento, se remite al recurrente al artículo 4 incisos a) y b) de la Ley 7593 que establecen como objetivo primigenio de la Aresep armonizar los intereses de los usuarios y los prestadores, y procurar el equilibrio entre las necesidades de los usuarios y los intereses de los prestadores de los servicios públicos.*

[...]”

A partir de lo indicado en las citas anteriores, este órgano asesor procedió a realizar la verificación de la información contenida en el expediente ET-202-2011, localizando a folios 348 a 350, con fecha de recibido el 3 de mayo de 2012, copia de la respuesta a las

*oposiciones presentadas por el señor Melvin Umaña Quesada, por parte de la empresa.*

*Así las cosas, tomando en consideración que la notificación de la resolución 799-RCR-2012 a la empresa Porfirio Rojas Sucesores S.A., se realizó el 19 de abril de 2012 (folios 340 y 341, del ET-202-2011), la empresa remitió copia de la respuesta dada a las oposiciones presentadas por el recurrente, en el plazo conferido de 10 días hábiles y estuvo disponible para cualquier interesado desde esa fecha en las oficinas de la Aresep. No obstante lo anterior, no se localizó gestión de notificación al señor Melvin Umaña Quesada, en el plazo conferido de 10 días hábiles, como lo dictó la resolución 799-RCR-2012.*

*Por su parte, a raíz de la gestión realizada por la IT, mediante el oficio 892-IT-2014 (folio 135), donde solicitó a la empresa “Demostrar que se cumplió en tiempo y forma con lo dispuesto en el Por Tanto de la resolución 799-RCR-2012 (...)”, es que, se localizó en el expediente ET-128-2014, a folios 158 a 162, la gestión de notificación del 29 de setiembre de 2014, a la dirección de correo electrónico [melvinuq@gmail.com](mailto:melvinuq@gmail.com). De acuerdo al oficio de la empresa, folio 139 del expediente de marras, indicó que “(...) su respuesta se envió al e-mail señalado, pero mi representada, dos años después, no encuentra documento para demostrar su envío.”*

*En conclusión, se le debe indicar al recurrente, que si bien es cierto, que no consta en autos que la empresa haya notificado la respuesta a la oposición planteada por el recurrente, en el expediente ET-202-2011 dentro del plazo de 10 días hábiles, la empresa brindó la respuesta dentro del plazo indicado en la resolución 799-RCR-2012, sin embargo dicha respuesta se le notificó el 29 de setiembre de 2014. No obstante lo anterior, la respuesta se incorporó al expediente dentro del plazo establecido en la resolución 799-RCR-2012, por lo que este órgano asesor considera que se cumplió con el artículo 33 de la Ley 7593.*

*En conclusión, considera este órgano asesor que no lleva razón el recurrente en cuanto a este argumento.*

## **2. Sobre los estados financieros.**

*Alegó el recurrente que la empresa incumplió el requisito de admisibilidad de la resolución RRG-6570-2007 punto III 2., relacionado con la presentación de estados financieros.*

*Al respecto, indica la resolución RRG-6570-2007, punto III 2., lo siguiente:*

*[...]*

*2. Aportar estudio económico financiero, elaborado y firmado por un contador público autorizado, que justifique la petición (artículo 31.b.2-Ley 3503).*

*[...]*

*Sobre este punto cabe aclararle al recurrente, que el requisito al que hace referencia, corresponde a la certificación de Contador Público Autorizado, visible a folio 34, del*

expediente ET-128-2014.

Por su parte, en la resolución recurrida -002-RIT-2015- en el Considerando II, a folio 409, se indicó, en respuesta a las oposiciones presentadas por el recurrente, lo siguiente:

“[...]

**Al señor Melvin Umaña Quesada:**

[...]

- Sobre los Estados Financieros, los mismos se encuentran visibles de folios del 610 al 613 de [sic] expediente de Requisitos de Admisibilidad RA-118, el cual contiene información aportada por la empresa, necesaria para el proceso de admisibilidad.

[...]”

Adicionalmente, en la resolución RIT-097-2016 -que resolvió el recurso de revocatoria- a folio 448, se indicó, lo siguiente:

“[...]

*En lo concerniente, a la no presentación de los Estados Financieros por parte de la empresa solicitante de tarifa, se debe indicar que no resulta de recibo el argumento del señor Umaña Quesada, esto porque la resolución recurrida, es clara al indicar que los Estados Financieros de la operadora se encuentran a los folios 610 al 613 pero no de este expediente ET-128-2014, sino que constan en el expediente de Requisitos de Admisibilidad RA-118 correspondiente a la empresa Porfirio Rojas Sucesores S.A. Por ende, la empresa sí cumplió con el requisito de admisibilidad argumentado por el recurrente y por ende su reclamo en cuanto a este aspecto no resulta un motivo para variar de alguna forma el criterio del acto final.*

[...]”

*En ese sentido, se debe indicar, que este órgano asesor procedió a realizar la verificación de la información contenida en el expediente de Requisitos de Admisibilidad RA-118 a folios 610 a 613, localizándose lo siguiente: Certificación de Estados Financieros emitida por un Contador Público Autorizado, Balance de Situación al 30 de setiembre de 2014 y Estado de Resultados del 1 de octubre de 2013 al 30 de setiembre de 2014 de la empresa.*

*Así las cosas, considera este órgano asesor que no lleva razón el recurrente en cuanto este argumento.*

## **V. CONCLUSIONES**

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

1. Desde el punto de vista formal, el recurso de apelación interpuesto por el señor Melvin Umaña Quesada, contra la resolución 002-RIT-2015, resulta admisible, puesto que fue presentado en tiempo y forma.
2. Si bien es cierto, que no consta en autos que la empresa haya notificado la respuesta a la oposición planteada por el recurrente, en el expediente ET-202-2011 dentro del plazo de 10 días hábiles, la empresa brindó la respuesta dentro del plazo indicado en la resolución 799-RCR-2012, y estuvo disponible para cualquier interesado desde esa fecha en las oficinas de la Aresep, por lo que se cumplió con el artículo 33 de la Ley 7593.
3. El requisito al que hace referencia el recurrente, corresponde a la certificación de Contador Público Autorizado, visible a folio 34, del expediente ET-128-2014.
4. Los Estados Financieros de Porfirio Rojas Sucesores S.A., se encuentran visibles a folios del 610 al 613, del expediente de Requisitos de Admisibilidad RA-118.

[..]”

- III. Que con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es: **1.-** Declarar sin lugar, el recurso de apelación interpuesto por el señor Melvin Umaña Quesada, contra la resolución 002-RIT-2015, **2.-** Agotar la vía administrativa, **3.-** Notificar a las partes, la presente resolución, **4.-** Trasladar el expediente a la Intendencia de Transporte, para lo que corresponda, tal y como se dispone.
- IV. Que en la sesión ordinaria 63-2016, del 19 de diciembre de 2016, cuya acta fue ratificada el 12 de enero de 2017; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 963-DGAJR-2016 de cita, acordó dictar la presente resolución.

**POR TANTO:**

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

**RESUELVE:**

**ACUERDO 10-63-2016**

1. Declarar sin lugar, el recurso de apelación interpuesto por el señor Melvin Umaña Quesada, contra la resolución 002-RIT-2015.
2. Agotar la vía administrativa.
3. Notificar a las partes, la presente resolución.

4. Trasladar el expediente a la Intendencia de Transporte, para lo que corresponda.

**NOTIFÍQUESE Y COMUNIQUESE.**

**ARTÍCULO 11. Recurso apelación interpuesto por Autobuses de Tilarán S.A. contra la resolución RIT-014-2016. Expediente ET-100-2015.**

La Junta Directiva conoce el oficio 953-DGAJR-2016 del 14 de octubre de 2016, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, rinde criterio en torno al recurso apelación interpuesto por Autobuses de Tilarán S.A., contra la resolución RIT-014-2016. Expediente ET-100-2015.

El señor **Daniel Fernández Sánchez** se refiere a los antecedentes, análisis por la forma y el fondo, argumentos del recurrente, así como a 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 953-DGAJR-2016 del 14 de octubre de 2016, el señor **Roberto Jiménez Gómez** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los cuatro votos presentes:

**RESULTANDO**

- I. Que el 30 de setiembre de 2015, Autobuses de Tilarán S.A., presentó ante la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (en adelante Aresep), solicitud de incremento tarifario para las rutas 508 y 555 (folios 1 al 79).
- II. Que el 5 de octubre de 2015, mediante el oficio 1436-IT-2015, la Intendencia de Transporte (IT) previno a la petente que aportara información faltante para resolver estudio tarifario (folios 135 al 137).
- III. Que el 21 de octubre de 2015, Autobuses de Tilarán S.A. dio respuesta al oficio 1436-IT-2015 (folios 81 al 98).
- IV. Que el 26 de octubre de 2015, mediante el oficio 1550-IT-2015, la IT, solicitó aclaración para mejor resolver el estudio tarifario (folios 115 al 118).
- V. Que el 28 de octubre de 2015, Autobuses de Tilarán S.A. dio respuesta al oficio 1550-IT-2015 (folios 100 al 114).
- VI. Que el 4 de noviembre de 2015, mediante el oficio 1606-IT-2015, la IT, otorgó la admisibilidad a la solicitud tarifaria (folio 121).
- VII. Que el 24 de noviembre de 2015, se publicó la convocatoria a la audiencia pública en el diario oficial La Gaceta N° 228 (folio 122). El 25 de noviembre de 2015, se publicó en los diarios: La Teja y Diario Extra (folio 131).
- VIII. Que el 5 de enero de 2016, se realizó la audiencia pública, según consta en el acta 1-2016 (folios 159 al 165).

- IX. Que el 7 de enero de 2016, mediante el oficio 38-DGAU-2016, la Dirección General de Atención al Usuario rindió el informe de oposiciones y coadyuvancias (folios 157 al 158).
- X. Que el 4 de febrero de 2016, mediante la resolución RIT-014-2016, la IT, resolvió la petición de revisión tarifaria y procedió a ajustar las tarifas para las rutas 508 y 555. Dicha resolución fue publicada en el Alcance Digital N° 15, a La Gaceta N° 28 del 10 de febrero de 2015 (folios 231 al 239).
- XI. Que el 15 de febrero de 2016, Autobuses de Tilarán S.A., presentó recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la resolución RIT-014-2016 (folios 206 al 230).
- XII. Que el 22 de agosto de 2016, mediante la resolución RIT-100-2016, la IT, entre otras cosas, resolvió rechazar por el fondo el recurso de revocatoria interpuesto contra la RIT-014-2016 (folios 280 al 303).
- XIII. Que el 24 de agosto de 2016, mediante el oficio 1334-IT-2016, la IT emitió el informe que ordena el artículo 349 de la LGAP (folios 276 al 278).
- XIV. Que el 24 de agosto de 2016, mediante el oficio 600-SJD-2016, la Secretaria de Junta Directiva remitió a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria el recurso de apelación interpuesto por la Autobuses de Tilarán S.A., contra la resolución RIT-014-2016 (folio 279).
- XV. Que a la fecha de emisión de este criterio, no consta en autos que Autobuses de Tilarán S.A., haya dado respuesta al emplazamiento conferido, mediante la resolución RIT-100-2016.
- XVI. Que el 14 de octubre de 2016, mediante el oficio 953-DGAJR-2016, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, rindió criterio respecto al recurso de apelación interpuesto por la Autobuses de Tilarán S.A., contra la resolución RIT-014-2016. (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 953-DGAJR-2016 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 RIT-014-2014, es el ordinario de apelación, al cual le aplica, las disposiciones contenidas en los artículos del 342 al 352 de la LGAP.*

**2) TEMPORALIDAD**

*La resolución recurrida fue notificada el 10 de febrero de 2016 (folio 250) y la impugnación fue planteada el 15 de febrero de 2016 (folio 206).*

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 notificación del acto administrativo en cuestión, plazo que vencía el 15 de febrero de 2016.

Del análisis comparativo entre la fecha de notificación del acto y la de interposición del recurso, con respecto al plazo de tres días hábiles para recurrir, otorgado por ley, se concluye que la impugnación fue interpuesta dentro del plazo legal.

### **3) LEGITIMACIÓN**

Cabe indicar que Autobuses de Tilarán S.A. se encuentra legitimada para actuar -como lo ha hecho-, al tenor de lo establecido en el artículo 30 de la Ley 7593, en relación con el artículo 275 de la LGAP.

### **4) REPRESENTACIÓN**

El señor José Alfredo Campos Salas, actúa en su condición de apoderado generalísimo sin límite de suma de Autobuses de Tilarán S.A., -según consta en la certificación registral visible a folio 11- por lo cual está facultado para actuar en nombre de la recurrente.

Siendo que el recurso de apelación interpuesto resulta admisible por haber sido presentado en tiempo y forma, se procede a su análisis por el fondo.

(...)

## **IV. ANÁLISIS POR EL FONDO**

### **1. Horarios Autorizados**

Indicó la recurrente, que no es correcto que la Aresep fijara tarifas utilizando la información de los horarios autorizados el 29 de julio de 2015, para definir el número de carreras que deben reconocerse en los cálculos tarifarios de la resolución recurrida, ya que no existía, la disposición formal, por parte del Consejo de Transporte Público del Ministerio de Obras Públicas y Transportes (CTP), sobre la forma de operar las rutas. Sostiene, que ha venido informando a la Aresep el número de carreras realizadas en las estadísticas operacionales desde que comenzó a operar las rutas No. 508 y No. 555. Solicita se utilicen los números reportados de carreras (ruta No. 508: 121,7 carreras y la ruta No. 555: 244,7 carreras). Todo conforme al principio constitucional de la irretroactividad de la norma y procedimientos establecidos a la luz de la Ley 7593.

Respecto a los horarios autorizados, se le indica a la recurrente que la resolución RIT-100-2016 -que resolvió el recurso de revocatoria-, a folio 287, señaló:

“[...]

Desde un punto de vista legal y técnico, la Intendencia de Transporte se encontraba imposibilitada de tomar para efectos tarifarios, información emitida por el CTP antes de la

*Sesión Ordinaria 43-2015 de 29 de julio de 2015 (folios 42 al 45), toda vez que del año 2012 a julio 2014 ni siquiera Autobuses (sic) Tilarán S.A. figuraba como operadora de las rutas 508 y 555, a lo sumo sería una operadora de hecho, no de derecho, o como la misma recurrente lo indica al folio 03 del expediente administrativo “viene operando la ruta de manera informal por abandono del anterior concesionario”. A partir de julio 2014 mediante el acuerdo 7.3 de la Sesión Ordinaria 43-2014, se oficializa que dicha empresa es la operadora de las rutas supra citadas, sin embargo no se estipulan las condiciones para operar las rutas, las cuales son de resorte exclusivo del CTP.*

*No es sino a partir de la Sesión Ordinaria de la Junta Directiva del CTP 43-2015 del 29 de julio de 2015 (folio 214 a 216 del expediente administrativo) que se regulariza la situación y se fijan las condiciones operativas necesarias para que la Aresep pueda hacer la fijación tarifaria solicitada por la operadora, y el funcionamiento antes de dicho acuerdo no es posible tomarlo en cuenta por las razones antes expuestas.*

*[..]”*

*Debe indicarse que este órgano asesor, comparte lo indicado por la IT, en cuanto, es competencia del CTP el establecer los sistemas operacionales de las concesiones y/o permisos, esto de conformidad con la Ley 3503.*

*De forma tal, que debe sustentarse el estudio tarifario realizado por la IT, en los datos brindados por el CTP, en el caso concreto, en lo establecido en el acuerdo CTP-43-2015 (folios 42 al 45), como se resolvió en la resolución recurrida.*

*Con respecto a las carreras, cabe indicarle al recurrente, que en el Considerando I de la resolución recurrida -RIT-014-2016-, a folios 234, se señaló en lo que interesa, lo siguiente:*

*[...]*

### **1.3 Carreras**

*El siguiente criterio se toma en cuenta para el análisis de las carreras:*

- a) Si la empresa reporta menos carreras que las autorizadas, se consideran solo las reportadas.*
- b) Si la empresa reporta más carreras que las autorizadas, se consideran solo las autorizadas.*

*Basado en los horarios establecidos según artículo 7.3 de la Sesión Ordinaria 43-2015 de la Junta Directiva del Consejo de Transporte Público del 29 de julio de 2015 (folios 42 al 44), se calcula un promedio mensual de carreras por ruta, además, según estadísticas presentadas por la empresa, correspondiente al periodo entre noviembre 2014 y octubre 2015 y el dato con el que la empresa corre el modelo tarifario se presentan a continuación:*

VARIABLES	Empresa	Estadística últimos 12 meses	MOPT - CTP	Presente estudio
Carreras ruta 508	121,7	121,7	26,1	26,1
Carreras ruta 555	307,0	244,7	417,4	244,7
Total de carreras mensual:				270,8

*Apoyado en el criterio expuesto arriba, en el presente estudio se usará el dato de 270,8 carreras promedio mensuales.*

[...]

*Por su parte en la resolución RIT-100-2016 -que resolvió el recurso de revocatoria-, a folios 289 y 290, indicó:*

[...]

*En resumen, de acuerdo con el criterio técnico que se ha venido aplicando consistentemente en los análisis tarifarios, no es posible basarse en las estadísticas de carreras que presenta la empresa, por cuanto éstas son mayores que las autorizadas por el CTP para la ruta 508; la única forma de tomar en cuenta el reporte estadístico sería que este fuera igual o menor que las carreras autorizadas por el ente rector (como el caso de la ruta 555). El ajuste tarifario debe hacerse actualizando las condiciones operativas, las cuales en el caso que nos ocupa arrojan una cantidad de carreras mucho menor a las realizadas por la empresa.*

*En este sentido la empresa debe ajustarse a lo establecido por el ente rector y realizar menos carreras o si la empresa considera que los horarios establecidos no son correctos, debe operar sin pretender se reconozcan a nivel tarifario esas inconsistencias en la prestación del servicio que brinda, entretanto gestiona ante el CTP la corrección de los horarios en el marco de una revisión integral de su sistema operativo.*

[...]

*Cabe agregar, con respecto al criterio seguido por la IT, para determinar el dato de carreras promedio mensuales, que la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, mediante el acuerdo 08-02-2016 de la Sesión N° 2-2016 del 21 de enero de 2016, ha validado este procedimiento, es por lo anterior, que concuerda este órgano asesor con el análisis realizado por la IT.*

*En caso de que exista alguna disconformidad con lo establecido por el CTP, como ente competente para modificar los sistemas operacionales de las concesiones y/o permisos, corresponde al administrado solicitar la modificación de dichos parámetros ante el órgano o ente público correspondiente, no pudiendo la Autoridad Reguladora, realizar corrección alguna de oficio, lo que resultaría ajeno a su competencia legal y sobre las cuales no tiene ningún control o injerencia.*

Así las cosas, considera este órgano asesor que no lleva razón la recurrente en cuanto a este argumento.

## 2. Valor de Reposición de las unidades

Indicó la recurrente, que le llama la atención que el valor ponderado asignado de reposición de las unidades consideradas en los cálculos tarifarios sea de un monto de \$93.023,60 que es equivalente a un autobús urbano, cuando en la hoja de ponderaciones, la Aresep asigna un valor de \$187.000 para la ruta No. 508 y de \$93.000 a la ruta No. 555 y el valor ponderado es de \$125.180,10, sin incluir el valor de las rampas por un monto de \$10.000 para cada bus. De conformidad con la información detallada en la hoja de estratos de la metodología empleada por la Aresep, el valor asignado debería corresponder al menos al de un autobús interurbano corto, con un valor de reposición de \$119.000 incluyendo el valor de la rampa.

Al respecto, cabe indicarle al recurrente, que en el Considerando I de la resolución recurrida - RIT-014-2016-, a folios 235 y 236, se señaló en lo que interesa, lo siguiente:

[..]

La empresa corre el modelo tarifario con una flota de 5 unidades autorizadas según el acuerdo DACP-2015-5360 del 25 de agosto de 2015 (folios 46 al 50). El detalle es el siguiente:

Nº	Placa	Modelo	Capacidad
1	GB-2515	2011	50
2	GB-2582	2012	50
3	GB-2896	2015	51
4	GB-2897	2015	51
5	GB-2898	2015	51

Consultando el Registro Nacional, se indica que las unidades GB-2515 y GB-2582 no están a nombre de la empresa Autobuses de Tilarán S.A., ya que se encuentran inscritas a nombre de Reyna del Campo S.A. Estas unidades cuentan con la autorización del CTP para su arrendamiento y presentan su respectivo contrato.

La Junta Directiva de la ARESEP, acordó con respecto al arrendamiento de unidades en la Sesión Ordinaria 058-2003 del 30 de setiembre de 2003, lo siguiente:

“ACUERDO 009-058-2003

[..] Para aquellas unidades que sin ser propiedad del concesionario o permisionario, el CTP haya autorizado su arrendamiento y operación, se reconocerá como gasto máximo por concepto de arrendamiento, el equivalente a la depreciación más la rentabilidad asignada de acuerdo con la edad de dichas unidades, como si fueran propias.”

*La situación de la empresa en cuanto al arrendamiento de las unidades es que cuentan con su respectivo contrato de arrendamiento (folios 87 al 90), con un valor de alquiler promedio de ₡375.000 por bus por mes. Luego de esta consideración, el análisis se hace con el siguiente procedimiento establecido:*

*Se obtiene el total del monto de la depreciación más la rentabilidad promedio por autobús, que corresponde a la flota arrendada como si fuera propia y se compara con el valor del alquiler mensual por bus.*

- i. Si el monto del alquiler es mayor, se deja el costo de la unidad como si fuera propia.*
- ii. Si el monto del alquiler es menor, ello implica que el valor de las unidades alquiladas es igualmente menor que el valor que señala el modelo para ese tipo de unidad, por lo que en consideración del principio de servicio al costo, se busca el valor de la unidad que en forma equivalente respondería en suma de la depreciación y rentabilidad, al valor del alquiler efectivamente pagado y se retoma como el nuevo valor de las unidades en el modelo.*

*En este caso, se da la situación anotada en el punto ii., dado que el monto promedio establecido en los contratos de arrendamiento es menor que el valor promedio reconocido de rentabilidad y depreciación indicado por el modelo econométrico, con las unidades tomadas como si fueran propias. Dado lo anterior, se debe de aplicar la función objetivo para buscar el nuevo valor de la unidad, dando un valor de 93.023,6 dólares americanos.*

*[...] El subrayado no es del original.*

*En ese mismo sentido, la IT en el Considerando I de la resolución RIT-100-2016 -que resolvió el recurso de revocatoria- a folios 292 a 294 indicó lo siguiente:*

*[...]*

*Dadas las distancias de los dos recorridos que tienen las rutas servidas por Autobuses Tilarán, tenemos que para Puntarenas-Tilarán, con más de 100 km por viaje, le corresponde un Interurbano largo de \$187.000 sin rampa y para el recorrido Cañas-Tilarán, con un recorrido menor de 25 km por viaje, un bus rural de \$93.000 sin rampa. Estos datos se ponderan de acuerdo con los recorridos realizados con base en las carreras autorizadas y las distancias medidas, dando un valor de bus ponderado de \$125.180,10; tal como se indica en el siguiente cuadro:*

Ruta	Detalle Ramal	Distancia por viaje (km)	Carreras/mes autorizadas	Km/carrera/mes	Peso Relativo	Valor Autobús \$
508	Tilarán-Puntarenas	111,53	26,09	5.819,09	34,23%	187.000
555	Tilarán-Cañas	22,85	244,67	11.178,82	65,77%	93.000
<b>TOTALES</b>			<b>270,76</b>	<b>16.997,91</b>		
<b>Promedio Ponderado</b>		62,78				125.180,10

El valor ponderado de la unidad a ser considerada en el estudio tarifario corresponde entonces a \$125.180,10 como resultado de multiplicar el valor del bus de la ruta 508 por el peso relativo de éste con respecto a los kilómetros recorridos durante el mes en esa ruta; mismo procedimiento se aplica para la ruta 555, finalmente se suman ambos resultados para obtener el valor del bus ponderado. Para mayor claridad se explicita (sic) la forma de cálculo en el siguiente cuadro:

Peso Relativo	Valor Autobús (\$)	Valor ponderado (\$)
(A)	(B)	(A * B)
34,23%	187.000	64.014,00
65,77%	93.000	61.166,10
		<b>125.180,10</b>

El valor del bus ponderado calculado de esta forma es el valor de la unidad sin incluir el valor de la rampa, a este valor corresponde incorporarle el monto reconocido en el modelo tarifario de \$10.000 por concepto de rampa, con lo cual se obtendría un valor ponderado del autobús de \$135.180,10.

En este punto es preciso indicar que el valor de \$135.180,10 para el autobús ponderado lo sería en el entendido de que las 5 unidades autorizadas estuvieran inscritas a nombre de la empresa petente; sin embargo como se indicó en la resolución recurrida, 2 de las unidades autorizadas son arrendadas por la empresa. En este caso, el monto de alquiler es menor al monto de la depreciación más la rentabilidad que correspondería reconocer si las unidades fueran propias.

En virtud de esto y en apego al acuerdo de Junta Directiva 009-058-2003, para las 3 unidades propias hay que reconocer el monto de la depreciación y rentabilidad que estipula el modelo tarifario, y para las 2 unidades restantes (arrendadas) el monto a reconocer es el valor del alquiler estipulado en los contratos. En este escenario, el monto total a reconocer para toda la flota autorizada corresponde a la sumatoria de estos rubros, esto debe estar en estrecha relación con el valor del autobús, por lo que se procede a utilizar la función objetivo en la hoja de cálculo del modelo tarifario para ajustar el valor del autobús para generar un monto de depreciación y rentabilidad a reconocer a toda la flota igual a

ese valor (ver pestaña denominada: "Estructura de cálculo" de la hoja de cálculo, celdas J214 a O245). De este proceso se obtiene un valor de \$93.023,6 como valor del bus para el cálculo tarifario.

Se concluye que no lleva razón el recurrente en cuanto a que no se tomó en cuenta el valor correcto del bus modelo, ni el valor de las rampas.

[...]. El subrayado resaltado, no es del original.

Así las cosas, esta Dirección coincide con el procedimiento seguido por la IT para determinar el valor residual de la flota, mismo que se realizó en apego al acuerdo N° 009-058-2003 de Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, Sesión Ordinaria N° 058-2003 del 30 de setiembre de 2003, cuyo cálculo se localiza a folio 205, archivo electrónico denominado "MODELO\_LIDER\_BUSES\_2016-01-01. Autobuses Tilarán R508-555", en pestaña nombrada "Estructura de cálculo", del expediente de marras, esto en razón de que la empresa cuenta con dos unidades arrendadas, dentro de la flota (de 5 unidades) autorizadas para prestar el servicio.

Es por lo anterior que este órgano asesor, considera que no lleva razón la recurrente en cuanto a este argumento.

### **3. Distancia del recorrido.**

Indicó la recurrente, que Aresep cometió un error al ponderar la distancia de recorrido de la ruta, por las consideraciones descritas en los argumentos anteriores sobre el número de carreras que se deben reconocer, sostiene que de tomar las carreras reportadas por la empresa, ponderadas por la distancia de recorrido de cada ruta, se tendría una diferencia en los kilómetros recorridos (41,82 km por carrera) no considerados por la Aresep.

Al respecto, cabe indicarle a la recurrente, que en el Considerando I de la resolución recurrida - RIT-014-2016-, folio 234, se señaló lo siguiente:

[...]

#### **1.2 Distancia**

La distancia se calcula con base en los datos de la inspección de campo realizada por la Dirección de Transporte, según acta de inspección con oficio 285-DITRA-2008/6686 del 12 de marzo de 2009 (RA-384).

La distancia por carrera medida por Aresep para cada una de las rutas se presenta en el siguiente cuadro:

Ruta	Presente estudio (km)
508	223,05
555	45,69
<b>Distancia ponderada:</b>	<b>62,78</b>

[...]

*En ese mismo sentido, la IT en el Considerando I de la resolución RIT-100-2016 -que resolvió el recurso de revocatoria- a folios 295 a 296 indicó lo siguiente:*

[...]

*Tanto la empresa como ARESEP utilizan la misma distancia para los recorridos de las rutas 508 y 555; sin embargo a la hora de calcular la distancia promedio ponderada de acuerdo con las carreras, es donde surge la diferencia en los cálculos; puesto que mientras la empresa usa las carreras realizadas según sus estadísticas, la ARESEP usa los horarios establecidos por el CTP, según se ha explicado ampliamente arriba en el punto "1. Acerca de los horarios autorizados".*

*De esta forma, los horarios tienen incidencia tanto en las carreras realizadas como en las distancias recorridas y se concluye que no lleva razón el recurrente al indicar un error en la ponderación de las distancias.*

[...]

*Coincide esta Dirección con lo señalado por la IT, en cuanto a que la Aresep y la empresa utilizan la misma distancia para los recorridos de las rutas 508 y 555, la diferencia surge en el cálculo de la distancia ponderada, en razón de que el número de carreras contempladas por Aresep difieren en cuanto a las consideradas por la recurrente y los motivos que justifican el número de carreras considerados por Aresep, ya fue explicado en la respuesta dada al argumento 1 de este apartado.*

*Es por lo anterior, que este órgano asesor considera que no lleva razón la recurrente en cuanto a este argumento.*

## **V. CONCLUSIONES**

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

- 1. Desde el punto de vista formal, el recurso de apelación interpuesto por Autobuses de Tilarán S.A., resulta admisible, por haber sido presentado en tiempo y forma.*
- 2. Es competencia del Consejo de Transporte Público, el establecer los sistemas operacionales de las concesiones y/o permisos, esto de conformidad con la Ley 3503.*

3. *La Autoridad Reguladora sustentó el estudio tarifario, en el acuerdo del Consejo de Transporte Público CTP 43-2015 del 29 de julio de 2015, del cual se desprende la información de los horarios autorizados, necesaria para definir el número de carreras que deben reconocerse en los cálculos tarifarios de la resolución recurrida.*
  4. *La Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, mediante el acuerdo 08-02-2016 de la Sesión No 2-2016 del 21 de enero de 2016, validó el procedimiento para determinar el dato de carreras promedio mensuales.*
  5. *Le corresponde al Consejo de Transporte Público modificar los sistemas operacionales de las concesiones, tales como los horarios autorizados. La Autoridad Reguladora, no puede realizar corrección alguna de oficio, porque resultaría ajeno a su competencia legal y sobre las cuales no tiene ningún control o injerencia.*
  6. *La Autoridad Reguladora determinó el valor residual de la flota, en apego al acuerdo N° 009-058-2003 de Junta Directiva, de la sesión ordinaria N° 058-2003 del 30 de setiembre de 2003.*
  7. *La Autoridad Reguladora basó sus cálculos en el acuerdo del Consejo de Transporte Público CTP 43-2015 del 29 de julio de 2015, del cual se extrae la información necesaria, para definir el número de carreras y el cálculo de la distancia ponderada, que deben reconocerse en los cálculos tarifarios de la resolución recurrida.  
(...)"*
- II. Que con fundamento en los resultandos y el considerando precedente y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es: **1.-** Declarar sin lugar, el recurso de apelación interpuesto por Autobuses de Tilarán S.A., contra la resolución RIT-014-2016, **2.-** Agotar la vía administrativa, **3.-** Notificar a las partes, la presente resolución, **4.-** Trasladar el expediente a la Intendencia de Transporte, para lo que corresponda, tal y como se dispone.
- III. Que en la sesión ordinaria 63-2016, del 19 de diciembre de 2016, cuya acta fue ratificada el 12 de enero de 2017; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 953-DGAJR-2016 de cita, acordó dictar la presente resolución.

**POR TANTO:**

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

**RESUELVE:**

**ACUERDO 11-63-2016**

1. Declarar sin lugar, el recurso de apelación interpuesto por Autobuses de Tilarán S.A., contra la resolución RIT-014-2016.

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

**NOTIFÍQUESE Y COMUNÍQUESE.**

*A las dieciséis horas con treinta minutos se retira del salón de sesiones, el señor Daniel Fernández Sánchez.*

**ARTÍCULO 12. Recurso de apelación, interpuesto por el señor José Luis Mora Elizondo, contra la resolución 730-RCR-2011. Expediente ET-131-2011.**

La Junta Directiva conoce el oficio 996-DGAJR-2016 del 27 de octubre de 2016, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, rinde criterio en torno al recurso de apelación, interpuesto por el señor José Luis Mora Elizondo, contra la resolución 730-RCR-2011 del 9 de diciembre de 2011. Expediente ET-131-2011.

La señora **Heilyn Ramírez Sánchez** se refiere a los antecedentes, análisis por la forma y el fondo, argumentos del recurrente, así como a 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 996-DGAJR-2016, el señor **Roberto Jiménez Gómez** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los cuatro votos presentes:

**RESULTANDO:**

- I. Que el 2 setiembre de 2011, el señor José Luis Mora Elizondo, presentó solicitud de ajuste en las tarifas de la ruta 669 (folios del 1 a 104).
- II. Que el 10 de octubre de 2011, mediante la publicación en los Diarios Al Día y La Extra, se convocó a audiencia pública (folio 137). El 14 de octubre de 2011, se publicó en el Diario Oficial La Gaceta N° 198 (folio 146).
- III. Que el 20 de octubre de 2011, se celebró la audiencia pública sobre el ajuste en las tarifas de la ruta 669 planteada por el señor José Luis Mora Elizondo (folios 161 y 162).
- IV. Que el 9 de diciembre de 2011, mediante la resolución 730-RCR-2011, el entonces Comité de Regulación, entre otras cosas, fijó tarifas para la ruta 669 (folios 163 a 176).
- V. Que el 21 de febrero de 2012, el señor José Luis Mora Elizondo, interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la resolución 730-RCR-2011 (folios 177 a 184).
- VI. Que el 5 de octubre de 2016, la Intendencia de Transporte (IT), mediante la resolución RIT-113-2016, rechazó por extemporáneo el recurso de revocatoria interpuesto por el señor José Luis Mora

Elizondo contra la resolución 730-RCR-2011 y emplazó a las partes a hacer valer sus derechos ante el órgano de alzada (folios 220 a 229).

- VII. Que el 10 de octubre de 2016, la IT, mediante el oficio 1540-IT-2016 rindió el informe que ordena el artículo 349 de la LGAP, sobre el recurso de apelación, interpuesto el señor José Luis Mora Elizondo contra la resolución 730-RCR-2011 (folios 218 a 219).
- VIII. Que no consta en autos, que el recurrente haya respondido el emplazamiento conferido.
- IX. Que el 10 de octubre de 2016, la Secretaría de Junta Directiva, mediante el memorando 710-SJD-2016, trasladó a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria para su análisis, el recurso de apelación interpuesto el señor José Luis Mora Elizondo contra la resolución 730-RCR-2011 (folio 230).
- X. Que el 27 de octubre de 2016, la DGAJR mediante el oficio 996-DGAJR-2016, rindió criterio sobre el recurso de apelación interpuesto por el señor José Luis Mora Elizondo, contra la resolución 730-RCR-2011. (Correrá agregado a los autos).
- XI. Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I. Que del oficio 996-DGAJR-2016 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 730-RCR-2011, es el ordinario de apelación, al cual le resulta aplicable lo dispuesto en los artículos 342 al 352 de la LGAP.*

**2) TEMPORALIDAD**

*La resolución impugnada fue notificada al señor Mora Elizondo el 1 de febrero de 2012 (folios 174 y 175) y el recurso se interpuso el 21 de febrero de 2012 (folio 177).*

*Conforme a los artículos 255, 256 inciso 3), 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, por lo que el plazo vencía el 6 de febrero de 2012.*

*Del análisis comparativo entre la fecha de comunicación del acto y la de interposición del recurso, con respecto al plazo de tres días hábiles para recurrir, otorgado por Ley, se concluye que la impugnación fue interpuesta fuera del plazo de ley establecido, por lo que el recurso de apelación deviene en extemporáneo.*

### **3) LEGITIMACIÓN**

*Respecto a la legitimación activa, el señor Mora Elizondo está legitimado para impugnar -en la forma en lo que ha hecho- de acuerdo con lo establecido en el artículo 30 de la Ley 7593 en concordancia con el artículo 275 de la LGAP.*

*En consecuencia, el recurso de apelación resulta inadmisibile por extemporáneo y no se analizará el fondo del mismo.*

### **III. CONCLUSIÓN**

*Desde el punto de vista formal, el recurso de apelación interpuesto por el señor José Luis Mora Elizondo contra la resolución 730-RCR-2011, resulta inadmisibile, debido a que fue interpuesto de manera extemporánea.*

*[...]*

- II. Que con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es: **1.-** Rechazar por inadmisibile, el recurso de apelación interpuesto por el señor José Luis Mora Elizondo contra la resolución 730-RCR-2011, por extemporáneo, **2.-** Agotar la vía administrativa, **3.-** Notificar a las partes, la presente resolución, **4.-** Trasladar el expediente a la Intendencia de Transporte, para lo que corresponda, tal y como se dispone.
- III. Que en la sesión ordinaria 63-2016-2016, del 19 de diciembre de 2016, cuya acta fue ratificada el 12 de enero de 2017; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 996-DGAJR-2016 de cita, dictar la presente resolución.

#### **POR TANTO:**

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

#### **RESUELVE:**

#### **ACUERDO 12-63-2016**

- 1. Rechazar por inadmisibile, el recurso de apelación interpuesto por el señor José Luis Mora Elizondo, contra la resolución 730-RCR-2011, por extemporáneo.
- 2. Agotar la vía administrativa.
- 3. Notificar a las partes, la presente resolución.
- 4. Trasladar el expediente a la Intendencia de Transporte, para lo que corresponda.

**NOTIFÍQUESE Y COMUNÍQUESE.**

**ARTÍCULO 13. Recurso de apelación, interpuesto por el Servicio Nacional de Riego y Avenamiento (SENARA), contra la resolución RRG-392-2016. Expediente AU-56-2012.**

*A las dieciséis horas con treinta y cinco minutos se retira del salón de sesiones, el señor Roberto Jiménez Gómez, ya que se abstiene de conocer este y el siguiente recurso, dado que dictó el acto y resolvió la revocatoria. En razón de lo anterior, 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) subinciso 6) e inciso b) subinciso 3) de la misma ley, la señora Grettel López Castro, Reguladora General Adjunta, sustituye al Regulador General, durante sus ausencias temporales, por lo que, a partir de este momento, asume la presidencia de la Junta Directiva.*

La Junta Directiva conoce el oficio 940-DGAJR-2016 del 13 de octubre de 2016, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, rinde criterio en torno al recurso de apelación, interpuesto por el Servicio Nacional de Riego y Avenamiento (SENARA), contra la resolución RRG-392-2016. Expediente AU-56-2012.

La señora **Heilyn Ramírez Sánchez** se refiere a los antecedentes, análisis por la forma y el fondo, argumentos del recurrente, así como a 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 940-DGAJR-2016, la señora **Grettel López Castro** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los cuatro votos presentes:

**RESULTANDO:**

- I. Que el 9 de marzo de 2012, el señor Diego Blanco Vargas, presentó una queja contra el Servicio Nacional de Riego y Avenamiento (SENARA), el cual argumentó que dicha entidad, incumplía con el Reglamento de Servicio de Riego. Además de lo anterior, le cobró la suma de ciento veintiún mil novecientos ochenta y ocho colones con ochenta céntimos (¢121.988,80) correspondiente a un servicio que no le habría brindado en las parcela 350 y en la parcelas 6, 9, 11 y 11, ubicadas en el DRAT, Sector Hidráulico Piedras 7, Proyecto la Soga en Montenegro, Bagaces Guanacaste, a nombre de Crypcó Guanacaste S.A., persona jurídica de la cual, se reconoce como representante legal. (Folios 1 al 36 y 41 al 45)
- II. Que el 1 de junio de 2012, la Dirección General de Atención al Usuario, citó a las partes a una audiencia de conciliación. (Folios 47 al 50)
- III. Que el 25 de junio de 2012, se realizó la audiencia de conciliación, sin que las partes alcanzaran un acuerdo. (Folios 163 a 171)

- IV. Que el 8 de agosto de 2013, mediante el oficio 440-IA-2013, la Intendencia de Agua, emitió informe técnico. (Folios 425 a 446)
- V. Que el 27 de abril de 2015, por medio de la resolución RRG-241-2015, el Regulador General, ordenó el inicio del procedimiento, a la vez que nombró el Órgano Director. (Folios 504 a 508)
- VI. Que el 12 de mayo de 2015, mediante la resolución ROD-DGAU-059-2015, el Órgano Director, convocó a la comparecencia oral y privada. (Folios 514 a 529)
- VII. Que el 25 de junio de 2015, se llevó a cabo la comparecencia oral y privada. (Folios 530 a 536 y 715 a 762)
- VIII. Que el 18 de abril de 2016, mediante el oficio 14219-DGAU-2016, la Dirección General de Atención al Usuario, emitió el informe final. (Folios 764 a 777)
- IX. Que el 7 de junio de 2016, mediante la resolución RRG-392-2016, el Regulador General resolvió:
- “I. Declarar con lugar la queja presentada por el señor Diego Blanco Vargas en su condición personal y de representante legal de la Empresa Crypco Guanacaste S.A., contra SENARA por la no prestación del servicio de riego en el periodo comprendido del 9 diciembre de 2011 al 8 de enero de 2012 en las parcelas 6, 9, 11, 144, 287 y 350. II. Ordenar a SENARA que reintegre al señor Diego Blanco Vargas la suma de ₡60.983,33 (sesenta mil novecientos ochenta y tres colones con treinta y tres céntimos) por la no prestación del servicio de riego entre el 9 de diciembre de 2011 y el 8 de enero de 2012 en las parcelas citadas en el punto anterior. III. Otorgar a SENARA un plazo máximo de diez días naturales para que reintegre la suma ordenada supra, contado a partir del día hábil inmediato siguiente al de la notificación de la respectiva resolución y ordenarle que remita copia del comprobante de pago al expediente AU-56-2012.”* (Folios 778 a 795)
- X. Que el 14 de junio de 2016, SENARA interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la resolución RRG-392-2016. (796 a 800).
- XI. Que el 14 de julio de 2016, el quejoso Blanco Vargas, presentó observaciones al recurso de revocatoria interpuesto por SENARA, contra lo resuelto por el Regulador General. (Folios 803 a 807)
- XII. Que el 25 de agosto de 2016, mediante la resolución RRG-580-2016, el Regulador General resolvió:
- “I. Rechazar por inadmisibile, el recurso de revocatoria interpuesto por el Servicio Nacional de Aguas Subterráneas, Riego y Avenamiento (SENARA), contra la resolución RRG-392-2016. II. Elevar a la Junta Directiva el recurso de apelación presentado en subsidio y prevenirle a las partes que cuentan con tres días hábiles, contados a partir de la notificación de esta resolución, para hacer valer sus derechos ante dicho órgano enalzada. (...)”* (Folios 814 a 820)
- XIII. Que el 7 de setiembre de 2016, mediante el oficio 814-DGAJR-2016, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, emitió el informe que refiere el artículo 349 de la Ley 6227. (Folios 821 a 823)
- XIV. Que el 8 de setiembre de 2016, mediante el memorando 638-SJD-2016, la Secretaría de la Junta Directiva, trasladó el recurso, para su análisis a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria. (Folio 824)

- XV.** Que el 22 de setiembre de 2016, el señor Diego Blanco Vargas, presentó escrito sobre el recurso de apelación interpuesto por SENARA ante la Junta Directiva. (Folios 825 a 832)
- XVI.** Que el 23 de setiembre de 2016, mediante el memorando 679-SJD-2016 la Secretaría de la Junta Directiva trasladó a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, el escrito presentado por el señor Diego Blanco Vargas. (Folio 833)
- XVII.** Que el 13 de octubre de 2016, mediante el oficio 940-DGAJR-2016, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, brindó el criterio solicitado sobre el recurso de apelación interpuesto. (Correrá agregados a los autos)
- XVIII.** Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I.** Que del oficio 940-DGAJR-2016, 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 RRG-392-2016, es el ordinario de apelación, al que le resulta aplicable lo establecido en los artículos 342 al 352 de la Ley 6227.*

**b) Temporalidad:**

*El acto administrativo RRG-392-2016, que impugnó el recurrente, le fue notificado el 8 de junio de 2016 (folio 794). El 14 de junio de 2016, se interpuso el recurso de apelación contra dicha resolución (folios 796 a 800).*

*Conforme a los artículos 343 y 346 de la Ley 6227, el citado recurso debía interponerse dentro del tercer día, contados a partir del día siguiente de su notificación, plazo que vencía el 13 de junio de 2015.*

*Del análisis comparativo que precede, se desprende que tanto el recurso de apelación interpuesto por SENARA, , fue interpuesto extemporáneamente.*

**c) Legitimación:**

*Respecto de la legitimación se tiene que SENARA, es la parte investigada en este procedimiento, es por ello que está legitimada para actuar –en la forma en que lo ha hecho – de acuerdo con lo establecido en los artículos 275 de la Ley 6227 y 27 y 28 de la Ley 7593.*

**d) Representación:**

*Se aprecia que la señora Patricia Quirós Quirós, es apoderada generalísima sin límite de suma de SENARA (folio 511) es por ello, que está legitimada para actuar en este procedimiento, en nombre de la recurrente.*

*De lo anterior se concluye, que el recurso de apelación interpuesto por SENARA, contra el acto administrativo RRG-392-2016 es inadmisibles por ser extemporáneo. En virtud de lo anterior, no se analizarán los argumentos planteados.*

**III. CONCLUSIÓN**

*Conforme lo expuesto, este Órgano Asesor, arriba a la siguiente conclusión:*

*Desde el punto de vista formal, el recurso de apelación interpuesto por SENARA contra la resolución RRG-392-2016, es inadmisibles por ser extemporáneo.*

*(...)"*

- II. Que con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y acuerdo al mérito de los autos, lo procedente, rechazar por extemporáneo, el recurso de apelación, interpuesto por SENARA, contra la resolución RRG-392-2016, dar por agotada la vía administrativa, trasladar el expediente AU-56-2012, a la Dirección General de Atención al Usuario, para lo que corresponda, notificar a las partes, la resolución que ha de dictarse, tal y como se dispone:
- III. Que en la sesión ordinaria 63-2016, del 19 de diciembre de 2016, cuya acta fue ratificada el 12 de enero de 2017; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, con base en el citado oficio, acordó dictar la presente resolución.

**POR TANTO:**

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

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

**ACUERDO 13-63-2016**

- 1. Rechazar por extemporáneo, el recurso de apelación, interpuesto por SENARA, contra la resolución RRG-392-2016.

2. Dar por agotada la vía administrativa.
3. Trasladar el expediente AU-56-2012, a la Dirección General de Atención al Usuario, para lo que corresponda.
4. Notificar a las partes, la presente resolución.

**NOTIFÍQUESE.**

**ARTÍCULO 14. Recurso de apelación y gestión de nulidad interpuestos por la señora Ingrid Hernández Garita, contra la resolución RRG-164-2016. Expediente OT-291-2013.**

La Junta Directiva conoce el oficio 966-DGAJR-2016 del 21 de octubre de 2016, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, rinde criterio en torno al recurso de apelación y gestión de nulidad interpuestos por la señora Ingrid Hernández Garita, contra la resolución RRG-164-2016. Expediente OT-291-2013.

La señora **Heilyn Ramírez Sánchez** se refiere a los antecedentes, análisis por la forma y el fondo, argumentos del recurrente, así como a 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 966-DGAJR-2016, la señora **Grettel López Castro** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los cuatro votos presentes:

**RESULTANDO:**

- I. Que el 15 de abril de 2013, el Centro de Electroquímica y Energía Química de la Universidad el Costa Rica (CELEQ), visitó la Estación de Servicio Bomba Orotina y levantó el acta CELEQ-ARESEP-I-0428-13.( Folios 2 al 5)
- II. Que el 17 de abril de 2013, mediante el certificado de análisis CELEQ-ARESEP-I-0428-13 el CELEQ, comunicó a la Autoridad Reguladora (Aresep), que el surtidor 9, no cumplió con los requerimientos volumétricos establecido para el suministro de combustibles líquidos de la estación de servicio Bomba Orotina, se encontraba fuera del rango de suministro permitido, toda vez que la medición reportó -130 ml. cuando lo permitido es  $\pm 100$  ml. De conformidad con el Reglamento para surtidores de Combustibles Líquidos, Calibración y Verificación. (Folio 2)
- III. Que el 25 de setiembre de 2013, mediante el oficio 1713-IE-2013, la Intendencia de Energía, realizó la valoración preliminar y recomendó que se iniciara un procedimiento administrativo ordinario. (Folios 31 y 32)
- IV. Que el 10 de febrero de 2014, por medio del oficio 069-CPAT-2014, la entonces Comisión de Procedimientos Administrativos en Trámite, remitió, al Regulador General, el proyecto de resolución inicial para el inicio del procedimiento sancionatorio. (Folio 33)

- V. Que el 12 de febrero de 2014, mediante la resolución RRG-066-2014, el Regulador General, inició el procedimiento administrativo, nombró el órgano director y señaló hora y la fecha para la comparecencia oral y privada. (Folios 34 a 42)
- VI. Que el 2 de abril de 2014, se realizó la comparecencia oral y privada. (Folios 43 al 135, 138 a 143)
- VII. Que el 22 de febrero de 2016, el Regulador General en resolución RRG-164-2016, resolvió en lo que interesa:
- a. *“I. Imponer a la Estación de Servicio Bomba Orotina, una multa de cinco salarios base fijados en la Ley 7337, equivalente a ₡1 897 000,00 (un millón ochocientos noventa y siete mil colones exactos), por incumplir el artículo 38 inciso h) de la Ley 7593 y sus reformas, dado que el surtidor # 9 incumplía con los requerimientos volumétricos para el suministro de combustibles líquidos establecidos en el Decreto 26425-MEIC del 5 de noviembre de 1997, publicado en La Gaceta 213 del 5 de noviembre de 1997. (...)”* (Folios 157 a 166)
- VIII. Que el 29 de febrero de 2016, la señora Hernández Garita, interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio y nulidad concomitante contra la resolución RRG-164-2016. (Folios 144 a 147)
- IX. Que el 25 de agosto de 2016, el Regulador General, en resolución RRG-570-2016, resolvió el recurso de revocatoria en los siguientes términos:
- a. *“I. Rechazar por inadmisibles, el recurso de revocatoria interpuesto por la señora Ingrid Hernández Garita, contra la resolución RRG-164-2016, por ser extemporáneo. II. Elevar, a la Junta Directiva, el recurso de apelación presentado en subsidio y prevenirle a la parte que cuenta con tres días hábiles, contados a partir de la notificación de esta resolución para hacer valer sus derechos ante dicho órgano en alzada. (...)”* (Folios 180 a 186)
- X. Que el 31 de agosto de 2016, la señora Ingrid Hernández Garita, se apersonó, ante el superior, conforme el emplazamiento realizado en la resolución RRG-570-2016. (Folios 187 a 190)
- XI. Que el 7 de setiembre de 2016, mediante el oficio 813-DGAJR-2016, la Dirección de Asesoría Jurídica y Regulatoria, emitió el informe que ordena el artículo 349 de la Ley General de la Administración Pública. (No consta en autos a la fecha de emisión de este criterio, pero fue verificado por esta Dirección General)
- XII. Que el 8 de setiembre de 2016, mediante el memorando 637-SJD-2016, la Secretaría de Junta Directiva, trasladó a la Dirección de Asesoría Jurídica y Regulatoria para el correspondiente análisis el recurso de apelación presentado por Ingrid Hernández Garita. (Folio 191)
- XIII. Que el 21 de octubre de 2016, mediante el oficio 966-DGAJR-2016, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, brindó el criterio solicitado sobre el recurso de apelación y la gestión de nulidad interpuestos. (Correrá agregados a los autos)
- XIV. Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I. Que del oficio 966-DGAJR-2016, 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 RRG-164-2014, es el ordinario de apelación, al que le resulta aplicable lo establecido en los artículos 342 al 352 de la Ley 6227.*

*En otro orden de ideas, con respecto a la gestión de nulidad contra la resolución RRG-164-2014, le resultan aplicables las disposiciones contenidas en los artículos 158 al 179 de la Ley 6227.*

**b) Temporalidad:**

*El acto administrativo RRG-164-2016, que impugnó la recurrente, le fue notificado el 23 de febrero de 2016 (folios 165 y 166). El 29 de febrero de 2016, se interpuso el recurso de apelación contra dicha resolución (folios 144 a 147).*

*Conforme a los artículos 343 y 346 de la Ley 6227, el citado recurso debía interponerse dentro del tercer día, contados a partir del día siguiente de su notificación, plazo que vencía el 26 de febrero de 2016, por estar dirigido contra un acto final de la Administración.*

*Del análisis comparativo que precede, se desprende que el recurso de apelación, fue interpuesto extemporáneamente.*

*En cuanto a la expresión de agravios visible de folios 187 a 190, por el carácter accesorio a la acción recursiva principal, la extemporaneidad es extensiva a éste; en consecuencia se omite pronunciamiento por el fondo.*

*En cuanto a la gestión de nulidad (folios 144 al 147 y 187 a 190), de conformidad con el artículo 175 de la Ley 6227, fue interpuesta en el plazo legalmente establecido.*

**c) Legitimación:**

*Respecto de la legitimación se tiene que, la señora Hernández Garita, propietaria de Estación de Servicio Bomba Orotina, es la parte investigada en este procedimiento, es por ello que está legitimada para actuar –en la forma en que lo ha hecho- de acuerdo con lo establecido en el artículo 275 de la Ley 6227.*

*De lo anterior se concluye, que el recurso de apelación interpuesto por la señora Hernández Garita, propietaria de Estación de Servicio Bomba Orotina, interpuesto contra el acto administrativo RRG-164-2016 resulta inadmisibile por ser extemporáneo.*

### **III. SOBRE LA GESTIÓN DE NULIDAD**

*En cuanto a la gestión de nulidad, debe indicarse que el recurrente no hace un apartado especial, sobre cuáles son los motivos que sustentan la gestión de nulidad invocada, sino que se limita a indicarla en el encabezado de sus escritos (folios 144 al 147 y 187 a 190).*

*Debe indicarse, además, que la resolución recurrida, es un acto administrativo válido por cuanto éste contiene todos los elementos, tanto formales (sujeto, forma y procedimiento) como sustanciales (motivo, fin y contenido), exigidos por la Ley 6227.*

*Al respecto se observa que:*

- ✓ *El acto impugnado (resolución RRG-164-2016), fue dictado por el órgano competente, sea el Regulador General, (artículos 129 y 180, sujeto).*
- ✓ *Fue emitido en la forma correspondiente, sea por escrito (artículos 134 y 136, forma).*
- ✓ *De previo a su dictado, se realizaron los trámites sustanciales y se cumplieron los requisitos establecidos en la ley (artículo 214 y siguientes de la Ley 6227, procedimiento).*
- ✓ *Contiene un motivo legítimo y existente, el cual se sustentó en el ejercicio de las competencias de fiscalización de calidad que tiene la Autoridad Reguladora, en la prestación del servicio público que brinda el prestador (artículo 133, motivo).*
- ✓ *El contenido es posible, lícito, claro y acorde a las circunstancias de hecho y de derecho surgidas del motivo (artículos 131, fin y 132, contenido).*

*Por ende, se concluye que la resolución recurrida, es un acto administrativo válido, conforme lo que establece el artículo 128 de la Ley 6227.*

*En atención a ello, el acto administrativo contiene todos sus elementos, y no se observan motivos para declarar su nulidad.*

### **IV. CONCLUSIONES**

*Conforme lo expuesto, este Órgano Asesor, arriba a la siguiente conclusión:*

1. *Desde el punto de vista formal, el recurso de apelación, interpuesto por la señora Hernández Garita, contra la resolución RRG-164-2016, resulta inadmisibile por extemporáneo.*
2. *En cuanto al apersonamiento ante el superior, al ser una cuestión accesoria supeditada a la acción recursiva principal, adquiere la misma condición de extemporaneidad.*

3. *La resolución RRG-164-2016, es un acto administrativo que contiene todos los elementos que exige la ley (sujeto, forma, procedimiento, motivo, contenido y fin), por lo cual es un acto administrativo válido.*

(...)”

- II. Que con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y acuerdo al mérito de los autos, lo procedente es, rechazar por inadmisible el recurso de apelación, interpuesto por la señora Ingrid Hernández Garita, contra la resolución RRG-164-2016, declarar sin lugar la gestión de nulidad interpuesta por la señora Ingrid Hernández Garita contra la resolución RRG-164-2016, agotar la vía administrativa, notificar a la parte, la resolución que ha de dictarse, y corregir, de oficio, la parte dispositiva de la resolución RRG-164-2016, tal y como se dispone.
- III. Que en la sesión ordinaria 63-2016, del 19 de diciembre de 2016, cuya acta fue ratificada el 12 de enero de 2017; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, con base en el citado oficio, acordó dictar la presente resolución.

**POR TANTO:**

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

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

**RESUELVE:**

**ACUERDO 14-63-2016**

1. Rechazar por inadmisible el recurso de apelación, interpuesto por la señora Ingrid Hernández Garita, contra la resolución RRG-164-2016.
2. Declarar sin lugar la gestión de nulidad interpuesta por la señora Ingrid Hernández Garita contra la resolución RRG-164-2016.
3. Agotar la vía administrativa.
4. Notificar a la parte, la presente resolución.
5. Corregir el Por Tanto de la resolución, RRG-164-2016, para que se lea como a continuación se indica:

“I. Imponer a la señora Ingrid Hernández Garita, cédula No. 106860021, una multa de cinco salarios base fijados en la Ley 7337, equivalente a ¢1.897.000,00 (un millón ochocientos noventa y siete mil colones exactos), por incumplir el artículo 38 inciso h) de

la Ley 7593 y sus reformas, dado que el surtidor # 9 incumplía con los requerimientos volumétricos para el suministro de combustibles líquidos establecidos en el Decreto 26425-MEIC del 5 de noviembre de 1997, publicado en La Gaceta 213 del 5 de noviembre de 1997.”

En lo restante se mantiene incólume, dicha resolución.

**NOTIFÍQUESE.**

**ARTÍCULO 15. Recursos de apelación interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A., contra las resoluciones RIE-047-2016 y RIE-073-2016. Expediente ET-033-2016.**

*A las dieciséis horas con cuarenta minutos se retira del salón de sesiones, el señor Edgar Gutiérrez López, por cuanto se abstiene de conocer el presente recurso, 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.*

La Junta Directiva conoce el oficio 983-DGAJR-2016 del 26 de octubre de 2016, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, rinde criterio en torno a los recursos de apelación interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A., contra las resoluciones RIE-047-2016 y RIE-073-2016. Expediente ET-033-2016.

La señora **Heilyn Ramírez Sánchez** se refiere a los antecedentes, análisis por la forma y el fondo, argumentos del recurrente, así como a 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 983-DGAJR-2016, la señora **Grettel López Castro** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los tres votos presentes:

**RESULTANDO:**

- I. Que el 15 de octubre de 2015, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, mediante la resolución RJD-230-2015, aprobó la “*Metodología tarifaria ordinaria y extraordinaria para fijar el precio de los combustibles derivados de los hidrocarburos en planteles de distribución y al consumidor final*”. Su publicación se realizó en el Alcance Digital No. 89, a La Gaceta No. 211 del 30 de octubre de 2015. (Expediente OT-161-2015).
- II. Que el 25 de abril de 2016, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, mediante la resolución RJD-070-2016, modificó parcialmente la resolución RJD-230-2015. Su publicación se realizó en el Alcance Digital No. 70, a La Gaceta No. 86 del 5 de mayo de 2016. (Expediente OT-161-2015).
- III. Que el 12 de abril de 2016, mediante el oficio GG-0529-2016, Recope solicitó fijación extraordinaria de precios de los combustibles (folios 01 al 217).
- IV. Que el 18 de abril de 2016, se publicó en los diarios de circulación nacional, La Nación, La Teja y Diario Extra y en el Alcance No. 58, a La Gaceta No. 73, la convocatoria a consulta pública sobre el

ajuste extraordinario de los precios de los combustibles derivados de los hidrocarburos de abril de 2016 (folios 383 al 388).

- V. Que el 25 de abril de 2016, mediante la resolución RIE-047-2016, la Intendencia de Energía (IE) realizó la fijación extraordinaria de precios de los combustibles derivados de los hidrocarburos, correspondiente al mes de abril de 2016, la cual fue publicada en el Alcance Digital N° 65, a La Gaceta N° 81 del 28 de abril de 2016 (folios 428 al 451).
- VI. Que el 28 de abril de 2016, mediante el oficio GAF-0603-2016, Recope inconforme con lo resuelto, interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio, contra la resolución RIE-047-2016 (folios 420 al 427).
- VII. Que el 26 de agosto de 2016, mediante la resolución RIE-073-2016, la IE, entre otras cosas, resolvió rechazar por el fondo el recurso de revocatoria interpuesto por Recope contra la resolución RIE-047-2016 (folios 462 al 471).
- VIII. Que el 1 de setiembre de 2016, mediante el oficio GAF-1269-2016, Recope respondió el emplazamiento conferido en la resolución RIE-073-2016 (folios 472 a 478).
- IX. Que el 2 de setiembre de 2016, mediante el oficio 1248-IE-2016, la IE emitió el informe que ordena el artículo 349 de la LGAP respecto al recurso de apelación interpuesto por Recope contra la resolución RIE-047-2016 (folios 487 al 489).
- X. Que el 2 de setiembre de 2016, mediante el memorando 627-SJD-2016, la Secretaría de Junta Directiva trasladó a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria (DGAJR) el recurso de apelación interpuesto por Recope, contra la resolución RIE-047-2016 (folio 479).
- XI. Que el 5 de setiembre de 2016, mediante el memorando 632-SJD-2016, la Secretaría de Junta Directiva trasladó para el análisis de la DGAJR, el oficio GAF-1269-2016, referido a la respuesta al emplazamiento otorgado en la resolución RIE-073-2016 (folio 480).
- XII. Que el 5 de setiembre de 2016, mediante el oficio 1259-IE-2016, la IE emitió el informe que ordena el artículo 349 de la LGAP, del recurso de apelación interpuesto por Recope, contra la resolución RIE-073-2016 (folios 481 a 485).
- XIII. Que el 7 de setiembre de 2016, mediante el memorando 634-SJD-2016, la Secretaría de Junta Directiva trasladó para el análisis de la DGAJR, el informe que ordena el artículo 349 de la LGAP, respecto al recurso de apelación interpuesto por Recope, contra la resolución RIE-073-2016 (folio 486).
- XIV. Que el 4 de octubre de 2016, se notificó la resolución de la Sala Constitucional del 16 de setiembre de 2016, tramitada bajo el expediente judicial N° 16-011878-0007-CO, mediante la cual se dio curso a la Acción de Inconstitucionalidad interpuesta por la Asociación Cámara de Industrias de Costa Rica, para que se declare inconstitucional la resolución RJD-230-2015 del 15 de octubre de 2015, referida a la *“Metodología tarifaria ordinaria y extraordinaria para fijar el precio de los combustibles derivados de los hidrocarburos en planteles de distribución y al consumidor final”*.

- XV. Que el 10 de octubre de 2016, mediante el oficio 1425-IE-2016, la IE procedió a comunicar a la Junta Directiva, entre otras cosas, que “...procederá a suspender todos los trámites de solicitudes tarifarias en las que se tenga que aplicar dicha metodología, hasta tanto la Sala no haya hecho el pronunciamiento del caso.”
- XVI. Que el 26 de octubre de 2016, mediante el oficio 983-DGAJR-2016, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, rindió el criterio sobre los recursos de apelación interpuestos por Recope, contra las resoluciones RIE-047-2016 y RIE-073-2016. (Se incorporará al expediente).
- XVII. Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

**CONSIDERANDO:**

- I. Que del oficio 983-DGAJR-2016 arriba citado, que sirve de sustento a la presente resolución, se extrae lo siguiente:

“(...)”

**I. EN CUANTO A LOS RECURSOS INTERPUESTOS**

*El auto de emplazamiento de la Sala Constitucional, notificada el 4 de octubre de 2016, a la Autoridad Reguladora indicó:*

*“(...) lo único que la acción suspende en vía administrativa es el dictado de la resolución final en los procedimientos tendentes a agotar esa vía, que son los que se inician con y a partir del recurso de alzada o de reposición interpuestos contra el acto final, salvo, claro está, que se trate de normas que deben aplicarse durante la tramitación, en cuyo caso la suspensión opera inmediatamente”.*

*En el mismo sentido, los artículos 81 y 82 de la Ley 7135, Ley de la Jurisdicción Constitucional, disponen respectivamente:*

[...]

*Artículo 81.-*

[...]

*Al mismo tiempo dispondrá enviar nota al tribunal u órgano que conozca del asunto, **para que no dicte la resolución final antes de que la Sala se haya pronunciado sobre la acción**, y ordenará que se publique un aviso en el Boletín Judicial, por tres veces consecutivas, haciendo saber a los tribunales y a los órganos que agotan la vía administrativa que esa demanda ha sido establecida, **a efecto de que en los procesos o procedimientos en que se discuta la aplicación de la ley, decreto, disposición, acuerdo o resolución, tampoco se dicte resolución final mientras la Sala no haya hecho el pronunciamiento del caso.***

[...] (Lo resaltado no es del original).

*“Artículo 82. En los procesos en trámite no se suspenderá ninguna etapa diferente a la de dictar la resolución final, salvo que la acción de inconstitucionalidad se refiera a normas que deban aplicarse durante la tramitación”.*

*En virtud de lo anterior, es criterio de este órgano asesor, que la Junta Directiva debe posponer el conocimiento y resolución de los recursos supracitados hasta que la Sala Constitucional se pronuncie respecto a la Acción de Inconstitucionalidad interpuesta por la Asociación Cámara de Industrias de Costa Rica contra la resolución RJD-230-2015 y esta dependencia valore los alcances del mismo.*

(...)”

- II. Que con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es: **1.-** Posponer el análisis de los recursos de apelación interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. contra las resoluciones RIE-047-2016 y RIE-073-2016, hasta que la Sala Constitucional se pronuncie respecto a la Acción de Inconstitucionalidad interpuesta por la Asociación Cámara de Industrias de Costa Rica contra la resolución RJD-230-2015, tramitada bajo el expediente judicial N° 16-011878-0007-CO, **2.-** Instruir a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, para que una vez que, la Autoridad Reguladora sea notificada de la resolución de la Acción de Inconstitucionalidad interpuesta por la Asociación Cámara de Industrias de Costa Rica contra la resolución RJD-230-2015, proceda a rendir el criterio correspondiente, sobre los recursos de apelación interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. contra las resoluciones RIE-047-2016 y RIE-073-2016, **3.-** Notificar a las partes, la presente resolución, **4.-** Trasladar el expediente a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, para lo que corresponda, tal y como se dispone.
- III. Que en la sesión ordinaria 63-2015, del 19 de diciembre de 2015, cuya acta fue ratificada el 12 de enero de 2017; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 983-DGAJR-2016, de cita, acordó dictar la presente resolución.

**POR TANTO:**

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

**RESUELVE:**

**ACUERDO 15-63-2016**

1. Posponer el análisis de los recursos de apelación interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. contra las resoluciones RIE-047-2016 y RIE-073-2016, hasta que la Sala Constitucional se pronuncie respecto a la Acción de Inconstitucionalidad interpuesta por la Asociación Cámara de Industrias de Costa Rica contra la resolución RJD-230-2015, tramitada bajo el expediente judicial N° 16-011878-0007-CO.
2. Instruir a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, para que una vez que, la Autoridad Reguladora sea notificada de la resolución de la Acción de Inconstitucionalidad interpuesta por la Asociación Cámara de Industrias de Costa Rica contra la resolución RJD-230-2015, proceda a rendir el criterio correspondiente, sobre los recursos de apelación interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. contra las resoluciones RIE-047-2016 y RIE-073-2016.
3. Notificar a las partes, la presente resolución.
4. Trasladar el expediente a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, para lo que corresponda.

**NOTIFÍQUESE Y COMUNÍQUESE.**

*A las dieciséis horas con cincuenta minutos se retira del salón de sesiones, la señora Heilyn Ramírez Sánchez.*

**ARTÍCULO 16. Correspondencia recibida**

La Junta Directiva conoce una carta de la Cámara Nacional de Transportes, mediante la cual informan acerca de las personas designadas en la nueva Junta Directiva. Asimismo, al tiempo que solicitan una audiencia a la Junta Directiva para discutir diferentes asuntos relacionados con el sector. (Referencia SAU 144640)

Analizada la solicitud planteada, la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los tres votos presentes:

**ACUERDO 16-63-2016**

Trasladar al Regulador General la solicitud de la Cámara Nacional de Transportes, contenida en el oficio de referencia SAU 144640, con el propósito de que el Despacho reciba a la Junta Directiva de dicha Cámara para discutir asuntos relacionados con el sector.

**ARTÍCULO 17. Asuntos informativos**

Seguidamente se da por recibida la carta suscrita por el señor Leiner Vargas Alfaro dirigida a los miembros del Consejo de la Superintendencia, en la cual externa su posición en cuanto a la entrada en competencia efectiva de varios de los servicios de telecomunicaciones, en relación con el tema de

mercados relevantes. Correo electrónico del 8 de diciembre, 2016 dirigido a la Dirección General de Atención al Usuario, SAU 144524.

**A las dieciséis horas con cincuenta minutos finaliza la sesión.**

**ROBERTO JIMÉNEZ GÓMEZ**  
Presidente de la Junta Directiva

**GRETTEL LÓPEZ CASTRO**  
Reguladora General Adjunta

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