

# **SESIÓN ORDINARIA**

**N°09-2018**

**20 de febrero de 2018**

***San José, Costa Rica***

**SESIÓN ORDINARIA N°09-2018**

Acta de la sesión ordinaria número nueve, dos mil dieciocho, celebrada por la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, el martes veinte de febrero de dos mil dieciocho, a partir de las ocho horas y treinta y cuatro minutos. Asisten los siguientes miembros: Roberto Jiménez Gómez, quien preside; Edgar Gutiérrez López, Pablo Sauma Fiatt, Adriana Garrido Quesada y Sonia Muñoz Tuk, así como los señores (as): Xinia Herrera Durán, reguladora general adjunta; Anayansie Herrera Araya, auditora interna, Carol Solano Durán, directora general de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria; Herley Sánchez Víquez, asesora del Despacho del Regulador General y Alfredo Cordero Chinchilla, secretario de la Junta Directiva.

**ARTÍCULO 1. Constancia del Regulador General.**

El señor **Roberto Jiménez Gómez** manifiesta lo siguiente:

*“Conforme al artículo 46 de la Ley N° 7593, y los artículos 3 y 6 del Reglamento de Sesiones de la Junta Directiva, el Regulador General, **integra, preside y dirige** las sesiones de Junta Directiva.*

*Asimismo, el artículo 2 inciso 3), del Reglamento de Sesiones de la Junta Directiva, establece que el presidente de la Junta Directiva podrá invitar o convocar a los funcionarios de la Institución que sean debidamente convocados por el presidente.*

*En ese entendido, el artículo 13 del RIOF, establece entre las funciones asignadas a la DGAJR, que es “responsable de brindar asesoría jurídica y regulatoria a la Junta Directiva y al Regulador General.”*

*A partir de lo anterior, y con base en la resolución RRG-591-2017 (que trasladó al asesor Robert Thomas Harvey a la Dirección General del Centro de Desarrollo de la Regulación, con motivo de su parentesco en segundo grado de afinidad, con la Reguladora General Adjunta), y el acuerdo de esta Junta Directiva -04-06-2018-, mi persona se hace asesorar, por la señora Carol Solano Durán, en su condición de directora general de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, con el fin de evitar cualquier conflicto de intereses que se presente.*

*Esto de forma temporal mientras se cuente con el asesor/a, tal y como se acordó”.*

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

El señor **Roberto Jiménez Gómez** da lectura al Orden del Día de esta sesión. Lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad:

**ACUERDO 01-09-2018**

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

1. *Aprobación del Orden del Día.*
2. *Aprobación de actas.*

- 2.1 *Sesión ordinaria 6-2018, celebrada el 6 de febrero de 2018.*
- 2.2 *Sesión extraordinaria 7-2018, celebrada el 9 de febrero de 2018.*
- 2.3 *Sesión ordinaria 8-2018, celebrada el 13 de febrero de 2018.*
3. *Asuntos de los miembros de la Junta Directiva.*
4. *Asuntos resolutivos.*
  - 4.1 *Continuación del análisis del Proceso de Reclutamiento y Selección. Concurso 50-2017 Miembro Consejo de Sutel-Titular periodo 2018-2023.*
  - 4.2 *Criterio en torno a la ejecución de proyectos del Plan Operativo Institucional 2017 de la Superintendencia de Telecomunicaciones. Oficio 060-DGEE-2018 del 13 de febrero de 2018.*
  - 4.3 *Plan Operativo Institucional de la Superintendencia de Telecomunicaciones: Informe de cumplimiento 2017. Oficios 056-DGEE-2018 del 8 de febrero de 2018, 618-SUTEL-SCS-2018 del 26 de enero de 2018, 619-SUTEL-DGO-2018 del 24 de enero de 2018-y 00986-SUTEL-DGO-2018 del 8 de febrero de 2018.*
  - 4.4 *Criterio sobre la solicitud de concesión de servicio público de generación eléctrica, al amparo del Capítulo I de la ley 7200 y sus reformas, planteada por Natural Partnes S.A. para el proyecto Solar Fotovoltaico Valle Escondido I. Expediente CE-004-2017. Oficios 2057-IE-2017, 2056-IE-2017, ambos del 21 de diciembre de 2017 y 144-DGAJR-2018 del 9 de febrero de 2018.*
  - 4.5 *Informe final de instrucción del procedimiento administrativo ordinario sancionatorio, contra Estación de Servicio Soto y Castro S.A. Expediente OT-53-2012. Oficios 259-DGAU-2018 y 258-DGAU-2018, ambos del 22 de enero de 2018.*
  - 4.6 *Informe de valoración para ordenar el inicio de procedimiento administrativo ordinario sancionatorio contra la Estación de Servicio, Navieras Americanas S.A. Expediente OT-154-2017. Oficios 2826-DGAU-2017 del 28 de agosto de 2017 y 591-DGAU-2018 del 9 de febrero de 2018.*
  - 4.7 *Exposición sobre el proceso de contratación de la contraparte para el análisis de los términos de referencia para llevar a cabo el estudio de los procesos judiciales.*
  - 4.8 *Propuesta de respuesta al oficio Coepelesca-GG-003-2018 presentado por la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos.*
  - 4.9 *Recurso de reposición y gestión de nulidad interpuesto por la Asociación Cámara Nacional de Transportes, Asociación Cámara de Transportistas de San José, Asociación Cámara de Autobuseros de Heredia, Asociación Cámara de Autobuseros del Atlántico y la Asociación Cámara Nacional de Autobuseros contra el Anexo N° 18 del oficio 402-DGEE-2017 que*

*corresponde al Proyecto de Presupuesto 2018 -distribución de los cánones por servicio regulado para el 2018-, aprobado mediante el acuerdo de Junta Directiva 04-52-2017 de la sesión N° 52 del 26 de setiembre de 2017. Expediente OT-120-2017. Oficio 1023-DGAJR-2017 del 13 de diciembre de 2017.*

- 4.10 *Recurso de apelación y gestión de nulidad interpuestos por Cooperativa Autogestionaria de Trabajadores de Servicios Portuarios de Carga, Descarga y Afines (Coopeunitrap RL), contra la resolución RRG-705-2016. Expediente OT-277-2014. Oficio 978-DGAJR-2017 del 15 de noviembre de 2017.*
- 4.11 *Recurso de apelación, nulidad concomitante y excepción de prescripción, interpuestos por Tralapa Limitada contra la resolución RRG-108-2016. Expediente OT-137-2014. Oficio 1045-DGAJR-2017 del 18 de diciembre de 2017.*
- 4.12 *Recurso de apelación interpuesto por Servicentro Río Conejo S.A., contra la resolución RRG-136-2017. Expediente OT-158-2012. Oficio 1064-DGAJR-2017 del 20 de diciembre de 2017.*
- 4.13 *Recurso de apelación y gestión de nulidad interpuestos por inversiones Samo del Oeste S.A., contra la resolución RRG-202-2017. Expediente OT-045-2014. Oficio 979-DGAJR-2017 del 15 de noviembre de 2017.*
5. *Correspondencia.*
  - 5.1 *Solicitud de audiencia presentada por el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados (SAU-41315-2018). Trámite: la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria remitió el criterio del recurso de apelación por oficio 124-DGAJR-2018 del 5 de febrero de 2018, mismo que se encuentra preagendado.*
  - 5.2 *Solicitud de autorización presentada por Hidroeléctrica Platanar S.A. para realizar cesión de la concesión de servicio público al Consorcio Coopelesca Generación R.L. Expediente CE-01-2009. Oficio HPSA-GG-004-2018 del 8 de febrero de 2018. Trámite: Área funcional: Intendencia de Energía.*
  - 5.3 *Solicitud de aclaración sobre lo instruido mediante la resolución RJD-228-2017 presentada por la Intendencia de Transporte. Oficio 327-IT-2018 del 7 de febrero de 2018. Trámite: Área funcional: Junta Directiva.*
  - 5.4 *Comentarios generales a la modificación parcial de la metodología para la fijación ordinaria de tarifas para el servicio de transporte remunerado de personas modalidad autobús presentado por el Foro Nacional de Transporte Público. Expediente OT-289-2017. (SAU-42201-2018). Trámite: Área funcional: Junta Directiva.*
6. *Asuntos informativos.*
  - 6.1 *Informe de avance sobre la consultoría que se desarrollará en torno a la metodología tarifaria para el transporte público eléctrico. Oficio 102-RG-2018 del 7 de febrero de 2018. Cumplimiento del acuerdo 03-66-2017.*

- 6.2 *Comunicación del inicio del subproceso de examen del estudio ACA-PR-NP-EES-03/04-2017 "Auditoría de la ética Institucional" presentado por la Auditoría Interna. Oficio 054-AI-2018 del 9 de febrero de 2018.*
- 6.3 *Solicitud de información a la Dirección General de Atención al Usuario, en torno a medidas de control interno relacionadas con los expedientes administrativos sancionatorios e investigaciones preliminares. Oficios 041-RG-2018 y 566-DGAU-2018 del 8 de febrero de 2018. Cumplimiento de los acuerdos 12-04-2018 y 15-04-2018.*
- 6.4 *Informe sobre los servicios de carga y descarga de contenedores y furgones que está brindando actualmente Japdeva. Oficio 1472-IT-2017 del 27 de setiembre de 2017. Cumplimiento del acuerdo 07-42-2017.*

### **ARTÍCULO 3. Aprobación de actas.**

#### **Sesión ordinaria 06-2018**

Los miembros de la Junta Directiva conocen la propuesta de acta de la sesión ordinaria 06-2018, celebrada el 6 de febrero de 2018, la cual se distribuyó con anterioridad entre los miembros de la Junta Directiva, para su revisión.

*Se deja constancia de que, durante la discusión de esta acta, el señor Robert Thomas Harvey se retira del salón de sesiones.*

El señor **Roberto Jiménez Gómez** solicita un ajuste al acuerdo 04-06-2018; es un aspecto de forma no de fondo, específicamente en el inciso 1 del citado acuerdo, ya que la participación y la decisión de los miembros de la Junta Directiva para el equipo que va a entrar como grupo asesor del cuerpo colegiado se mantiene, sólo que existe un elemento importante y es que, la decisión del recurso humano en la Aresep le compete al Regulador General según lo establece la Ley.

Seguidamente se presenta un intercambio de opiniones respecto de la solicitud presentada por el señor Roberto Jiménez Gómez, de adicionar al inciso 1 del acuerdo 04-06-2018, que la Junta Directiva podrá participar del proceso de selección del asesor legal del cuerpo colegiado, en el entendido que su nombramiento le corresponderá al Regulador General.

La señora **Sonia Muñoz Tuk** indica que está claro que la Junta Directiva participa en el proceso de selección, el nombramiento se entiende que es competencia del Regulador General. Aclara que el citado acuerdo quedó en el entendido de que la selección del asesor será realizada por la Junta Directiva; no obstante, el nombramiento es competencia y función del Regulador General.

Asimismo, adicionar al inciso 2 del acuerdo 04-06-2018, que se podrá contar con el señor Robert Thomas Harvey mayormente, y de forma temporal, mientras se disponga del profesional a que se refiere el acuerdo anterior, como asesor legal de la Junta Directiva de la Aresep durante las sesiones del órgano colegiado, así como en cualquier asunto que sea requerido por algún miembro de este. Lo anterior, en el entendido de que, conforme a lo dispuesto en la resolución RRG-591-2017, el señor

Thomas Harvey observará el principio de imparcialidad en su asesoría y mantendrá absoluto respeto ante cualquier conflicto de intereses que se presente.

La señora **Anayansie Herrera Araya** señala que, ya el tema se había discutido en una sesión anterior y se había informado acerca de las medidas que se tomaron en ese sentido; sin embargo, esto soluciona parcialmente la situación, que es la mayor preocupación; es decir la dependencia directa.

Agrega que, igualmente sigue existiendo un eventual conflicto de intereses entre el señor Thomas Harvey la señora Herrera Durán, que puede afectar y podría ser argumentado por alguna persona interna o externa de la Institución; en el sentido de que algún aspecto que resuelva la Junta Directiva; por lo tanto, su deber como auditora interna, es hacer una consulta específica sobre el tema a la Procuraduría General de la República, en vista de que, consideró que este asunto se iba a resolver por parte de la Administración; pero no es así.

Entre tanto, le parece que hay suficiente criterio; uno de ellos que solicitó la Auditoría Interna en su oportunidad a la Procuraduría General de la República, esto para un caso similar, en el sentido de que no es conveniente este tipo de relaciones. Manifiesta que hubiera preferido que la Administración pudiera tomar una medida que solucionara esta situación, tal y como lo intentó el señor Roberto Jiménez Gómez.

La Junta Directiva solicitó una medida temporal, entre tanto se nombra a la persona; pero es una medida temporal que no se tiene un plazo; de tal forma, esto podría hacerse indefinido y permanente, y es lo que precisamente no se pretende. Además, externa su respeto hacia el señor Thomas Harvey, a quien aprecia y siempre ha consultado y seguirá consultando, independientemente de donde esté ubicado en la Institución; sin embargo, ante esta situación de parentesco con la señora Herrera podría valorarse, si se tiene la posibilidad de contar con otra asesoría que no sea la del señor Thomas. Así las cosas, esta es su recomendación al respecto.

La señora **Xinia Herrera Durán** le consulta a la señora Anayansie Herrera si ha analizado también consultar el tema de la doble instancia, es decir, el hecho de que la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, asesore a la Junta Directiva.

La señora **Anayansie Herrera Araya** explica que esa situación también es muy importante, y precisamente, le parece que en esa línea el señor Roberto Jiménez Gómez consideró conveniente la asesoría del señor Thomas Harvey a la Junta Directiva; no obstante, la situación se vuelve inconveniente, no por la doble instancia, sino por el nombramiento de la señora Xinia Herrera Durán como Reguladora General Adjunta.

Los directores **Edgar Gutiérrez López** y **Sonia Muñoz Tuk** indican que, el señor Thomas no va a asesorar a la señora Durán Herrera, es al cuerpo colegiado.

La señora **Anayansie Herrera Araya** señala que, en ocasiones la señora Herrera Durán le ha hecho solicitudes expresas al señor Thomas sobre determinados asuntos; no para su actuar dentro del cuerpo colegiado. Acota que, en una sesión, la señora Herrera Durán le solicitó al señor Thomas que se pronunciara si la Reguladora General Adjunta debía de actuar en ausencias del Regulador General; dicha solicitud se le trasladó a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria.

El señor **Edgar Gutiérrez López** agrega que la señora Herrera Durán podría solicitarle al señor Thomas algún criterio, pero sería por medio de un acuerdo de la Junta Directiva, no podría hacerlo por sí sola.

La señora **Anayansie Herrera Araya** considera que, si existe la opción de contar con otro asesor, mientras se selecciona a otra persona; sería más conveniente, más favorecedor. Hasta el momento, no ha habido denuncia o algún tipo de situación; sin embargo, sí se debe estar claro que las situaciones son delicadas y este momento la Aresep ya está expuesta. Así las cosas, cualquiera se expone a una denuncia; por lo tanto, no hay que esperar a enfrentarse a este tipo de situaciones para tomar medidas.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** comenta respecto de la segunda instancia, lo cual es muy importante; se está haciendo un análisis al respecto, para lo cual, tiene una propuesta para plantearla a nivel general y subsanar este problema lo más pronto posible; es un conjunto de alternativas para que los señores miembros de la Junta Directiva valoren. Pretende presentarla como parte de una sesión previa al apartado de Asuntos de los miembros de Junta Directiva.

La señora **Anayansie Herrera Araya** indica que, respecto al tema de la segunda instancia, en el tiempo en el que la señora Carol Solano Durán fue la asesora legal de esta Junta Directiva, si se conocía un asunto en el cual se sentía comprometida, ella lo informaba al cuerpo colegiado y se buscaba a otra persona; generalmente la sustituía el señor Robert Thomas.

La señora **Sonia Muñoz Tuk** desea que conste lo siguiente, en el sentido de que no comparte legalmente lo que acaba de externar la señora Anayansie Herrera Araya, porque el Código Procesal Civil establece los remedios legales para una persona que está directamente relacionada con el resultado de un caso; y que así funciona, por ejemplo con los jueces de la República; si algún juez conoce a alguna de las partes, sencillamente se inhibe y entra a conocer el caso otro juez; no es necesario trasladar al juez, al magistrado o al funcionario judicial porque hay un asunto en donde hay una persona que está interesada en resolver determinado caso. Agrega que, en el caso que hipotéticamente piensa el Regulador General habría conflicto de intereses, lo sería si lo que está resolviendo la Junta Directiva beneficia al asesor legal de la Junta Directiva o a la Reguladora General Adjunta. Esto es lo que procede legalmente.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** indica que, lo que sucede es que se tendría un caso relacionado permanentemente, porque las personas están en la Junta Directiva siempre, no es un caso de excepción de una sola vez, esto por la relación jerárquica, por el objeto de estudio que es la Junta Directiva; entonces, eso genera todavía relaciones y co-relaciones mucho mayores a un caso, que, eventualmente. Es claro el ejemplo del juez, en el sentido de que, si tiene una relación, se inhibe y otro juez resuelve el caso y no hay problema; pero en la situación en discusión, sí hay una relación permanente.

La señora **Sonia Muñoz Tuk** añade que, el tema aquí es que los asuntos que conoce la Junta Directiva, en su momento, si los tiene que votar la Reguladora General Adjunta, no son asuntos que le benefician ni le interesen personalmente; por ejemplo, otorgar una concesión de energía. Es claro; si fuera así habría absolutamente un impedimento; hasta para ser Reguladora General Adjunta. Considera que esta situación es una "cortina de humo" para hacer otra cosa. En ese orden de ideas, el Regulador General se hace acompañar en las sesiones del cuerpo colegiado, como asesora de Junta Directiva, a la directora general de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, la

cual también asesora al Regulador General y a la Junta Directiva, conoce los recursos de revocatoria y también los de apelación.

Por lo anterior, solicita una explicación de qué es lo que está sucediendo. Se ha hecho lo necesario para tratar de llegar a un acuerdo, pero no ha sido posible; por lo tanto, los asuntos se van a tratar, como en derecho corresponde, y no de la forma en que se ha venido haciendo; ya que eso compromete a la Junta Directiva.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** consulta cuál es el nuevo acuerdo que hay, en vista de que hay un acuerdo y lo que se tiene que hacer es llevarlo a la práctica y con eso se resuelve el asunto. Lo que se está discutiendo, es lo que se debe hacer durante el periodo temporal en el que el señor Robert Thomas tiene que participar. Hay una propuesta para analizar las opciones de forma transparente y conjunta, para encontrar una solución, no para un tema que es particular; sino más integral para que la Junta Directiva cuente con las herramientas para que pueda hacer un análisis interdisciplinario, como corresponde a los casos complejos que conocen.

La señora **Sonia Muñoz Tuk** indica que existe un acuerdo, se tomó con carácter de firme y está vigente.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** comenta que no tiene ningún problema en que se cumpla dicho acuerdo, nada más la señora auditora está diciendo algo al respecto.

La señora **Sonia Muñoz Tuk** manifiesta que desgraciadamente, la auditora interna ha intervenido en esta situación, y no en otros casos de mayor importancia. En lo personal, considera que el problema más grave, es el de la doble instancia, aspecto que ha conversado con el Regulador General en muchas ocasiones. Indica que, si existe buena intención, le parece perfecto, se hace la consulta a la Procuraduría General de la República para tranquilidad de la Auditoría Interna.

Reitera que no tiene ningún problema en que se haga la citada consulta. Considera que, lo que se ha tratado de hacer es una “cortina de humo” en el tema, esto a raíz de un criterio que emitió el señor Robert Thomas en torno a un caso en donde específicamente está vinculado el Regulador General; obviamente no fue un criterio complaciente como parece estar acostumbrado el Regulador General, entonces, de ahí nace toda la situación que se está discutiendo, y el supuesto conflicto de intereses entre el asesor legal de la Junta Directiva y la Reguladora General Adjunta.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** le indica a la señora Muñoz Tuk, que lo externado anteriormente es su criterio, y ella no tiene ningún fundamento para eso. Lo que se está analizando e incluso, un miembro de la Junta Directiva mencionó en algún momento, eran algunas preocupaciones sobre la asesoría jurídica y algunas acciones u omisiones que se habían tomado; por ejemplo, que en las reuniones de preagenda se presentaba un tema, y no necesariamente se analizaba. Entonces ese es el punto, hay varios temas por los cuales se ha tomado esa decisión, es una perspectiva integral para buscar una solución al tema.

Ante una solicitud de la señora Carol Solano Durán de que conste en actas su siguiente comentario, la señora **Sonia Muñoz Tuk** indica que el derecho de hacer constar en actas una intervención, es de los miembros del cuerpo colegiado, no de los asesores. La Junta Directiva tiene que estar de acuerdo

para que eso conste en actas, la señora Solano Durán puede hacer las manifestaciones que quiera, pero el derecho de hacer constar en actas es solamente de los miembros del cuerpo colegiado.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** le da la palabra a la señora Solano Durán.

La señora **Carol Solano Durán** señala que, sobre el tema de la función de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, el esquema lo definió la Junta Directiva en el año 2011, época en la cual no fungía como directora. Se estableció que esa Dirección iba a asesorar a la Junta Directiva, al Regulador General y a las dependencias que conforman su Despacho.

Apunta que, el RIOF en el artículo 13 establece expresamente que, para garantizar esa doble instancia los asesores que participan en los criterios de asesoría al Regulador General no pueden ser los mismos que van a asesorar a la Junta Directiva, incluida la directora y ese es un tema organizativo que le corresponde a su persona, en su condición de directora general, garantizarle a la Junta Directiva; que cuando haya que asesorar al Regulador General o a sus dependencias en un tema que debe conocer la Junta Directiva, no van a ser los mismos asesores.

Precisamente, como lo mencionó anteriormente, la DGAJR es muy respetuosa y vela porque sus funcionarios tengan la objetividad de cualquier funcionario público; ese es su compromiso con la Administración. Indica que, cuando no se ha contado con la figura de director de asesoría legal, esos criterios simplemente no se pueden emitir. Así se hizo saber al Despacho del Regulador General, se tomaron algunas medidas alternativas y ahora recientemente, nombró un director interino y se está trabajando en esos casos.

Garantiza que los criterios que se emiten al Regulador General, no lo hace el mismo abogado que va a emitir un criterio para la Junta Directiva, ni por el mismo director, lo que se hace es seguir el esquema y es lo interesante de esta parte de organización, que hay muchas formas para llevar a cabo las gestiones. En este caso, la Junta Directiva en su momento, decidió ese esquema y la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria se ha ajustado a lo que establece el RIOF.

La señora **Sonia Muñoz Tuk** expresa que esa actuación de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria viola el principio de transparencia y de probidad, porque todos los abogados que vierten criterios tienen relación jerárquica con la directora. Entonces, se deben hablar las cosas como son, todos los abogados dependen de la directora general de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, así es que no hay garantía de que haya una verdadera revisión en el asunto, ni mucho menos una doble instancia.

Adicionalmente, los casos que se llevan a casación, lo decide la misma persona que ha asesorado a la Junta Directiva en la apelación, la que conoce en algunos casos la revocatoria, la que emite el criterio jurídico para la apelación y la que decide ir a casación. Entonces, aquí no hay revisión de lo actuado, si se van a hacer las cosas bien, que sean todas.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** manifiesta que, comparte la necesidad de esos ajustes que señala la directora Muñoz Tuk y ella se lo ha indicado en el pasado. Considera que se debe elevar una propuesta de modificación al RIOF. En aras de la transparencia, de la claridad, se han estado analizando las alternativas. Es importante que los temas para la Junta Directiva tengan un filtro.

En su criterio, sería mejor que haya un análisis con diferentes perspectivas y con independencia para poder presentarlo a la Junta Directiva. De hecho, se va a analizar el acuerdo tomado en el 2011, y buscar alternativas lo más pronto posible. Reitera que comparte esa independencia que hay que generar, se requiere más rigor y más transparencia para hacerlo.

La señora **Adriana Garrido Quesada** consulta a la Auditora Interna ¿qué le parece el problema de la doble instancia?

La señora **Anayansie Herrera Araya** responde que sí es necesario revisar el reglamento o como lo mencionó el Regulador General, fueron decisiones en su momento; sin embargo, lo que se ha observado en el tiempo ha sido eso, situaciones específicas de reglamentos; ocasiones en que la Junta Directiva no está de acuerdo con el criterio vertido por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, y en todos esos casos, lo que se ha hecho es solicitar el criterio de otra persona y generalmente, ha recaído en el señor Thomas Harvey.

Cuando el señor Roberto Jiménez Gómez asume el puesto de Regulador General, decide que la Junta Directiva se asesore por el señor Robert Thomas Harvey, esa fue su intención, separar aún más a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria del cuerpo colegiado, por lo que, la señora Carol Solano Durán solamente asistía a las sesiones para exponer los recursos o los temas específicos en los que había asesorado. La única diferencia, fue el hecho de la presencia o no de ella en las sesiones, esa es básicamente lo que ha diferenciado un periodo de otro.

Agrega que, la atención de los recursos y demás siempre ha residido en su mayoría en la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria; y en ocasiones no se comparte ese criterio, o se solicita que ahonde más. De tal manera, aunque todo lo atiende esa Dirección en primera instancia, lo que son recursos, puede necesitarse de alguien más para que la Junta Directiva cuente con un asesor independiente y totalmente desligado de la primera instancia.

Dicha situación se puede dar y la Junta Directiva tiene derecho a asesorarse con alguien más, no sólo en los temas legales, también en otros de tipo técnico. Una figura que podría favorecer un poco, ya que, de todas maneras, le parece que la situación es que, si se quisiera que la persona no tenga ligamen con la figura del Regulador General, debe ser un asesor externo.

La Junta Directiva como tal, es un cuerpo colegiado que existe en el tanto se reúne, pero que no tiene un manejo de su propio presupuesto ni personal asignado. Está la figura del secretario, pero depende del Regulador General. Así está organizada la institución, de tal manera que, si no se quiere ninguna dependencia del asesor de esta Junta Directiva; pues sería una figura externa, es la única forma.

La señora **Sonia Muñoz Tuk** recalca que le causa extrañeza en el caso de la segunda instancia que la Auditoría Interna haya sido totalmente omisa en ese sentido y que todo lo que ha dicho no resuelve el tema de la segunda instancia. La Convención Americana de Derechos Humanos, establece que es un derecho de que un ente totalmente diferente conozca la apelación.

En ese sentido, no es de recibo lo que está diciendo la auditora interna, porque, obviamente, se debe garantizar que una instancia diferente pueda revisar la apelación, en este caso, de la forma en que está redactado el RIOF no la hay.

La asesoría del licenciado Thomas Harvey como lo ha dicho el director Edgar Gutiérrez López, es a la Junta Directiva, no es a una persona en especial, porque los asuntos que conoce el órgano colegiado no son de interés personal, de hecho, si fueran de interés personal ni siquiera podría conocerlos legalmente.

La señora **Anayansie Herrera Araya** indica que, cuando se han realizado estudios, uno sobre los recursos de revocatoria y otro de los recursos de apelación, se encontraron dos instancias separadas. Todos los recursos de revocatoria que se revisaron en esa muestra fueron atendidos por la Intendencia de Transporte, y no se encontró que la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria participara en esa primera instancia e igual en otra muestra respecto de los recursos de revocatoria con apelación en subsidio.

En eso sí se tiene una separación y se puede ver en estudios completos que se han realizado, donde existe esa dificultad, cuando se presenta un recurso que tiene que ser resuelto por la Junta Directiva, que fue analizado y remitido a este cuerpo colegiado por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, pero nunca se ha encontrado que un recurso de revocatoria lo atienda esa Dirección.

Agrega que la necesidad de la Junta Directiva se entiende; cuando se trata de asuntos que ya fueron analizados por la DGAJR y el cuerpo colegiado requiere de otro criterio para los casos en los que no comparte dicho criterio, o bien porque quiere saber o tener otra opinión, o porque la misma Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria se inhibe de algún caso en específico.

La señora **Sonia Muñoz Tuk** reitera que eso no garantiza la segunda instancia, porque todos los abogados dependen de la directora general de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria.

La señora **Anayansie Herrera Araya** manifiesta que el señor Robert Thomas en ese tiempo y en la actualidad, no ha dependido de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria; entiende que desde el momento que fue nombrado como asesor ha sido parte del Despacho del Regulador General.

Seguidamente, el señor **Roberto Jiménez Gómez** se refiere a una propuesta para que la Junta Directiva cuente con asesores que le brinden apoyo. Considera que se debe tener un equipo interdisciplinario, incluso el señor Robert Thomas podrá puntualmente participar en elementos que considere la Junta Directiva, es una persona de gran experiencia y conocimiento histórico de la organización. Se analiza esa solución de asesoría interdisciplinaria, y atendiendo la preocupación de la doble instancia.

La señora **Adriana Garrido Quesada** plantea como tema de miembros de Junta Directiva, que no le parece bien crear un nuevo grupo de asesores para la Junta Directiva, pues la institución debería poder dar una buena asesoría al cuerpo colegiado en la toma de decisiones, en particular en la parte técnica. Le parece que la asesoría técnica debe recaer en la Dirección General de Estrategia y Evaluación.

Luego de discutida el acta, el señor **Roberto Jiménez Gómez** la somete a votación el acta y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad:

**ACUERDO 02-09-2018**

Aprobar el acta de la sesión ordinaria 06-2018, celebrada el 6 de febrero de 2018.

**Sesión extraordinaria 07-2018**

*A las nueve horas y treinta minutos se reincorpora a la sesión, el señor Robert Thomas Harvey.*

Los miembros de la Junta Directiva conocen la propuesta de acta de la sesión extraordinaria 07-2018, celebrada el 9 de febrero de 2018, la cual se distribuyó con anterioridad entre los miembros de la Junta Directiva, para su revisión.

La señora **Sonia Muñoz Tuk** manifiesta que se abstiene de votar dicha acta, en vista de que no participó en dicha sesión.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** la somete a votación y la Junta Directiva resuelve:

**ACUERDO 03-09-2018**

Aprobar el acta de la sesión extraordinaria 07-2018, celebrada el 9 de febrero de 2018 con los votos de los directores Roberto Jiménez Gómez, Edgar Gutiérrez López, Pablo Sauma Fiatt y Adriana Garrido Quesada.

**Sesión ordinaria 08-2018**

Los miembros de la Junta Directiva conocen la propuesta de acta de la sesión ordinaria 08-2018, celebrada el 13 de febrero de 2018, la cual se distribuyó con anterioridad entre los miembros de la Junta Directiva, para su revisión.

Seguidamente, la señora **Adriana Garrido Quesada** indica que la citada acta es muy complicada, considera necesario revisar las observaciones; por lo que plantea posponer la aprobación para la próxima sesión ordinaria.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** manifiesta que está de acuerdo, los miembros del cuerpo colegiado presentaron muchas observaciones, el acta es muy amplia y compleja; por lo tanto, se requiere de más tiempo para revisarla.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** la somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad:

**ACUERDO 04-09-2018**

Posponer, para la próxima sesión ordinaria, la aprobación del acta de la sesión ordinaria 08-2018, celebrada el 13 de febrero de 2018, para que la Secretaría de la Junta Directiva la ajuste conforme a las observaciones realizadas en esta oportunidad.

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

El señor **Edgar Gutiérrez López** consulta sobre la información que circula en los medios de comunicación, en torno a la resolución de una medida cautelar interpuesta por la empresa Cesmag.

La señora **Carol Solano Durán** explica que, a la empresa Cesmag fue a la primera que se le aplicó la nueva metodología para el servicio remunerado de personas modalidad autobús. Agrega que hubo una rebaja en la tarifa, pero esta no se dio por la aplicación de la metodología, sino por el cambio en las condiciones operativas que estableció el Consejo de Transporte Público. Por lo anterior, en determinado momento, la empresa acudió al Tribunal Contencioso Administrativo para solicitar una medida cautelar; la cual fue acogida, pero, apelada por la Aresep, pues se consideró que los presupuestos no correspondían tal y como la empresa los acreditó. Dicho Tribunal le dio la razón, a la Aresep y se levantó la medida cautelar.

De igual manera, ante una consulta de la señora Muñoz Tuk, explica que a la empresa Cesmag se le aplicó la citada metodología, pero no se le aplicó lo correspondiente a la demanda implícita.

La señora **Sonia Muñoz Tuk** solicita a la señora Xinia Herrera Durán se refiera a la diligencia judicial realizada por el Organismo de Investigación Judicial (OIJ), en las instalaciones de la Aresep, el pasado jueves 15 de febrero de 2018.

La señora **Xinia Herrera Durán** comenta que el jueves 15 de febrero, alrededor de las 10 horas y hasta las 15 horas aproximadamente, oficiales del OIJ en compañía de un juez y dos fiscales se presentaron a la institución y posteriormente a su Despacho. Le indicaron las razones del allanamiento, y que al ser ella la persona notificada en representación de ARESEP, debía acompañarlos a los allanamientos que se realizarían en el Despacho del Regulador General, en la oficina de los asesores, en la Dirección General de Atención al Usuario, y en Dirección de Recursos Humanos. Posteriormente se trasladaron al área de Tecnologías de información donde realizaron respaldos de discos duros. Agrega que de los expedientes y documentos secuestrados se le entregó las actas correspondientes.

Por otra parte, el señor **Pablo Sauma Fiatt** solicita se agende para la próxima sesión, la continuación de la exposición de la señora Mayela Sequeira Castillo, en torno al Informe de la Dirección de Recursos Humanos relacionado con los nombramientos de asesores y otros asuntos.

#### **ARTÍCULO 5. Continuación del análisis del Proceso de Reclutamiento y Selección. Concurso 50-2017 Miembro Consejo de Sutel-Titular periodo 2018-2023.**

*Se deja constancia de que, a partir de las diez horas y veinticinco minutos, la Junta Directiva sesiona únicamente con los cinco miembros del cuerpo colegiado. Para exponer el asunto, ingresan el señor Rodolfo González Blanco, director general de la Dirección General de Operaciones, la señora Mayela Sequeira Castillo, directora de la Dirección de Recursos Humanos, la señora Patricia Ulloa Corrales y el señor Manrique Quesada Guerrero, funcionarios de esa Dirección.*

*Asimismo, se deja constancia de que la señora Xinia Herrera Durán se retira del salón de sesiones, ya que se abstiene de conocer el asunto objeto de este artículo, con la siguiente justificación:*

*“Manifiesto a la Junta Directiva que, el artículo 57 inciso b) de la Ley 7593 establece que la Reguladora General Adjunta participa en las sesiones de Junta Directiva con voz, pero sin voto. Adicionalmente, y de conformidad con el artículo 3 de la Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito en la función pública, en cumplimiento del deber de probidad, los funcionarios públicos están obligados a orientar su gestión a la satisfacción del interés público. Lo anterior se desarrolla en el Reglamento de esta Ley. Señala el artículo 1 inciso 14, subinciso f) la obligación de: “Abstenerse de conocer y resolver un asunto cuando existan las mismas causas de impedimento y recusación que se establecen en la Ley Orgánica de Poder Judicial, en el Código Procesal Civil, y en otras leyes.*

*En este caso, como motivo de abstención se señala que el funcionario debe de inhibirse de conocer asuntos que puedan colocarlo ante un conflicto de intereses, el cual se define como aquella situación que involucra un conflicto en la función pública y los intereses privados del funcionario; por lo tanto, todo el espectro de intereses que puedan influenciar mi conducta de manera parcial requiere mi deber de abstención.*

*Por lo anterior, se abstiene de participar en la discusión del tema consignado en este artículo, ya que, uno de los participantes en el concurso, el señor Camacho Mora, es uno de los firmantes de la RCS-189-2017 del 30 de junio de 2017 de las quince horas y cuarenta minutos, por medio de la cual el Consejo de la SUTEL instruye interponer un reclamo judicial en mi contra, mismo que se tramita en el expediente 17-000091-1724-LA-7”.*

La Junta Directiva conoce el oficio 93-DRH-2018 del 14 de febrero de 2018, que contiene el Informe N° 03-2018 Proceso de Reclutamiento y Selección. Concurso 50-2017 Miembro Consejo de Sutel-Titular periodo 2018-2023.

Los miembros de la Junta Directiva analizan el informe y realizan consultas a los funcionarios de la Dirección de Recursos Humanos sobre el proceso de selección.

*A las once horas y diez minutos se reincorpora a la sesión, el señor Alfredo Cordero Chinchilla.*

El señor **Roberto Jiménez Gómez** indica que, finalizada la exposición de la Dirección General de Operaciones y la Dirección de Recursos Humanos en torno a la evaluación de los oferentes para ocupar el puesto de Miembro Titular del Consejo de la Sutel 2018-2023, la Junta Directiva plantea realizar el proceso de entrevistas a los tres candidatos finalistas en la sesión extraordinaria el próximo viernes 23 de febrero de 2018, además para conocer otros temas atinentes a este cuerpo colegiado.

Agrega que, un aspecto importante a consignar es que, durante el proceso desistieron dos oferentes, la señora Viviana Blanco y Julio Rafael Palavicini, lo cual consta en los respectivos expedientes. Así las cosas, para el proceso de entrevistas se citan en orden alfabético los oferentes que serán entrevistados: Federico Chacón, Gilbert Camacho y Marco Arroyo.

Analizado el asunto, con base en lo expuesto por la Dirección General de Operaciones y la Dirección de Recursos Humanos, de conformidad con el oficio 93-DHR-2018, así como las observaciones planteadas en esta oportunidad por los miembros del cuerpo colegiado, el señor **Roberto Jiménez Gómez** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad y con carácter de firme:

**ACUERDO 05-09-2018**

Convocar a sesión extraordinaria, el viernes 23 de febrero de 2018, a partir de las ocho horas y treinta minutos, con el propósito de llevar a cabo el proceso de entrevistas a los candidatos finalistas para ocupar el puesto Miembro Titular del Consejo de la Sutel, periodo 2018-20136, según Concurso 50-2017.

*A las once horas y trece minutos se retiran del salón de sesiones, los señores (as): Rodolfo González Blanco, Mayela Sequeira Castillo, Patricia Ulloa Corrales y Manrique Quesada Guerrero.*

**ARTÍCULO 6. Criterio en torno a la ejecución de proyectos del Plan Operativo Institucional 2017 de la Sutel e Informe de cumplimiento 2017 del Plan Operativo Institucional de la Sutel.**

*A las once horas y quince minutos se reincorporan a la sesión, las señoras: Xinia Herrera Durán, Anayansie Herrera Araya, Carol Solano Durán, Herley Sánchez Víquez.*

*Asimismo, ingresan al salón de sesiones el señor Ricardo Matarrita Venegas, director general de la Dirección General de Estrategia y Evaluación, y la señora Alejandra Castro Cascante, funcionaria de esa Dirección a participar en la presentación del tema objeto de este artículo.*

La Junta Directiva conoce el oficio 060-DGEE-2018 del 13 de febrero de 2018, mediante el cual la Dirección General de Estrategia y Evaluación, presenta una ampliación al criterio contenido en el oficio 056-DGEE-2018 del 08 de febrero de 2018, conocido en la sesión 07-2018, del 9 de febrero de 2018.

La señora **Alejandra Castro Cascante** inicia la presentación e indica que la ampliación de este criterio es respecto del oficio 056-DGEE-2018 del 8 de febrero de 2018, el cual se refiere al informe de seguimiento del POI-Sutel-II Semestre 2017.

Explica que, se presentó un problema con el Objetivo Estratégico 1, "Captura y presentación de información georreferenciada de infraestructura para el soporte de redes públicas de telecomunicaciones" (Proyecto M-1), ya que, la Sutel había ejecutado más recursos de los que tenía presupuestados; por lo tanto, la Dirección General de Estrategia y Evaluación (DGEE) le consultó a la Sutel las razones por las cuales se dio esta situación, y esta explicó que se debió a dos aspectos: i) la diferencia entre lo planeado y lo ejecutado responde al pago de diferencial cambiario en primer lugar y a la necesidad de realizar una reparación imprevista de un equipo que era necesario para la puesta en marcha del proyecto que surgió de improviso. Durante el 2017, al momento del pago por las licencias del proyecto, el tipo de cambio estaba en su pico más alto, lo que ocasionó un aumento en el costo del proyecto; posteriormente, el equipo donde se alojan las licencias tuvo un desperfecto mecánico que impedía su uso y requirió de reparación para la ejecución del proyecto.

La recomendación que emite la DGEE es que, si bien este tipo de situaciones no son previsibles, es importante recordarle a la Sutel que cualquier modificación en tiempo, costo y alcance de un proyecto debe ser de conocimiento y aprobación por parte esta Junta Directiva.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** indica que es importante que la Sutel considere las recomendaciones de la Dirección General de Estrategia y Evaluación, en vista de que, si no se hace, la Junta Directiva no podría aprobar a futuro, el informe de evaluación del Plan Operativo Institucional de la Sutel 2017.

La señora **Alejandra Castro Cascante** continúa con la exposición y se refiere al Objetivo Estratégico 3 “Implementación de un sistema para evaluación de la calidad de interconexión” (Proyecto M-2), mismo que el Consejo de la Sutel, decidió cerrarlo en vista de que tenía muy baja ejecución y avance físico. La Dirección General de Estrategia y Evaluación consultó las razones para cerrarlo, ya que, anteriormente habían indicado que el alcance del proyecto se modificaba; pero, ya en la aclaración la Sutel explica que a partir de los resultados del 2017 el Consejo de la Sutel nombró un equipo para hacer las modificaciones, solicitó un plan y un cronograma de actividades, el cual va del 2018 a 2019 y abarca, precisamente la implementación de metodologías, agenda regulatoria 2019 y un plan piloto para el 2018, todo con recursos propios. Cuando estas gestiones se cumplan, la Unidad de Planificación presentará un documento de modificaciones al POI para que la Junta Directiva de la Aresep lo apruebe, esto cuando el proyecto esté nuevamente replanteado.

Por lo anterior, la Dirección General de Estrategia y Evaluación recomienda informar a la Junta Directiva los cambios en cuanto a tiempo, alcance y costos que sean solicitados por la Dirección de Mercados y aprobados por el Consejo de la Sutel.

Ante una consulta del director Gutiérrez López, la señora **Castro Cascante**, indica que la Dirección General de Estrategia y Evaluación no encuentra objeción que impida aprobar el informe.

Por otra parte, la señora **Castro Cascante** se refiere al Objetivo Estratégico 4, en el cual la parte crítica está respecto del Proyecto F-3 “Campaña de sensibilización sobre el uso de herramientas en línea para la seguridad de la niñez y la adolescencia, en el marco de los Programas 1 y 2 de Fonatel”, ya que consta de dos líneas y una de estas; específicamente la línea 1, no formaba parte del proyecto; pero se estaba pagando con recursos de este. Al respecto la Sutel explicó que, la línea 2, pertenece al proyecto y que la línea 1 no, razón por la cual se está analizando para determinar cuánto dinero correspondía a cada línea y aplicar los ajustes que correspondan; situación que se le informó a la Junta Directiva, mediante oficio 10095-SUTEL-CS-2017 del 13 de diciembre de 2017 (con carácter de confidencial).

En este caso, la recomendación de la Dirección General de Estrategia y Evaluación es que, cuando se haya dado la reformulación del proyecto, se le informe a la Junta Directiva sobre los cambios en cuanto a tiempo, alcance y costo de este, una vez aprobados por el Consejo de la Sutel.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** indica que, es importante dejar claro que, al hacer la revisión de esta evaluación, la DGEE detectó una serie de aspectos a considerar; por lo tanto, se le debe indicar a la Sutel, que la evaluación del POI – SUTEL II Semestre 2017 se aprueba parcialmente; sin embargo, para el próximo informe deberá tomar en cuenta las recomendaciones de la DGEE.

En este caso, la Dirección General de Estrategia y Evaluación recomienda solicitar a la Sutel el informe con los resultados de la investigación y los ajustes finalmente aplicados.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** le solicita al señor Robert Thomas Harvey se refiera en forma general a las recomendaciones emitidas por la Dirección General de Estrategia y Evaluación. El señor **Thomas Harvey** indica que, cuando un órgano colegiado tiene que aprobar cosas que producen otros, lo propio es tener la absoluta certeza de que, lo que se está aprobando está ajustado a la técnica, al derecho y a las normas que regulan la materia de que se trate. Por ello, si hay dudas de que se han cumplido, o se han cumplido a medias los requisitos legales y técnicos, deben ser

solicitadas las explicaciones, antes de la aprobación requerida; ya que, una vez aprobado el asunto, en su opinión, surgen responsabilidades para quienes hayan dictado el acto de aprobación.

La señora **Adriana Garrido Quesada** sugiere agregar una recomendación respecto del Proyecto M-2, ya que los textos presentados no muestran mucho compromiso para retomar pronto este proyecto. Se le puede solicitar a la Sutel que aceleren resolver el problema de avance del citado proyecto.

Analizado el tema, con base en lo expuesto por la Dirección General de Estrategia y Evaluación, de conformidad con el oficio 060-DEGEE-2018, así como tomando en cuenta las observaciones planteadas en esta oportunidad, el señor **Roberto Jiménez Gómez** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad:

**ACUERDO 06-09-2018**

1. Aprobar de forma parcial, el Informe de ejecución de proyectos del Plan Operativo Institucional (POI) de la Superintendencia de Telecomunicaciones, correspondiente al II Semestre del 2017, de conformidad con el criterio técnico rendido por la Dirección General de Estrategia y Evaluación, mediante oficio 060-DGEE-2018 del 8 de febrero de 2018.
2. Improbar del informe de ejecución de proyectos del Plan Operativo Institucional (POI) de la Superintendencia de Telecomunicaciones, correspondiente al II Semestre del 2017, lo correspondiente a los proyectos: F-3 “Campaña de sensibilización sobre el uso de herramientas en línea para la seguridad de la niñez y la adolescencia, en el marco de los programas 1 y 2 de Fonatel” y M-1 “Captura y presentación georreferenciada de infraestructura para el soporte de redes públicas de telecomunicaciones.

**ACUERDO 07-09-2018**

- 1- Instruir al Consejo de la Sutel que, en los próximos informes de ejecución de los proyectos del Plan Operativo Institucional (POI), que presenten para ser aprobados por esta Junta Directiva, atiendan las recomendaciones contenidas en el oficio 060-DGEE-2018 del 8 de febrero de 2018, de la Dirección General de Estrategia y Evaluación.
- 2- Solicitar a la Superintendencia de Telecomunicaciones, que presente un informe a esta Junta Directiva respecto del resultado de la investigación y los ajustes finalmente aplicados al Proyecto F-3: “Campaña de sensibilización sobre el uso de herramientas en línea para la seguridad de la niñez y la adolescencia, en el marco de los programas 1 y 2 de Fonatel”, en lo concerniente a la línea 1 de este.
- 3- Solicitar la Superintendencia de Telecomunicaciones, informar a esta Junta Directiva sobre las acciones tomadas para acelerar el replanteamiento del Proyecto M-2 “Implementación de un Sistema para evaluación de la calidad de interconexión”

*A las once horas y cincuenta y dos horas se retiran del salón de sesiones, el señor Ricardo Matarrita Venegas y la señora Alejandra Castro Cascante.*

**ARTÍCULO 7. Criterio sobre la solicitud de concesión de servicio público de generación eléctrica, al amparo del Capítulo I de la Ley 7200 y sus reformas, planteada por Natural Partners S.A. para el proyecto Solar Fotovoltaico Valle Escondido I. Expediente CE-004-201.**

*A las once horas y cincuenta y tres minutos ingresan al salón de sesiones los señores Mario Mora Quirós y Edwin Canessa Aguilar, funcionarios de la Intendencia de Energía, a participar en la presentación del tema objeto de este artículo.*

La Junta Directiva conoce los oficios 2057-IE-2017, 2056-IE-2017 ambos del 21 de diciembre de 2017, y 144-DGAJR-2018 del 9 de febrero de 2018, mediante los cuales la Intendencia de Energía y la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria emiten criterio sobre la solicitud de concesión de servicio público de generación eléctrica, al amparo del Capítulo I de la ley 7200 y sus reformas, planteada por Natural Partners S.A. para el proyecto Solar Fotovoltaico Valle Escondido I.

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

Analizado la solicitud de concesión, con base en expuesto por Intendencia de Energía, de conformidad con los oficios 2057-IE-2017, 2056-IE-2017 y 144-DGAJR-2018, el señor **Roberto Jiménez Gómez** la somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad:

**RESULTANDO**

- I. Que el 23 de octubre de 2017, la empresa Natural Partners S.A., con cédula jurídica 3-101-615223, mediante oficio sin número, solicitó concesión de servicio público para generación de energía, para el Proyecto Solar Fotovoltaico Valle Escondido I, por una potencia máxima de 5 MW, cuya fuente primaria es la radiación solar, con el fin de venderla al Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), al amparo del Capítulo I de la Ley 7200 y sus reformas (folios 01 al 29).
- II. Que el 25 de octubre de 2017, mediante oficio 1671-IE-2017, la Intendencia de Energía (IE) previno a la empresa Natural Partners S.A., para que dentro del plazo de 10 días hábiles contados a partir del día siguiente de la respectiva notificación, aportara lo siguiente: Aclarar si se requiere la concesión de servicio público al amparo del Capítulo I o del Capítulo II de la Ley 7200; indicar el plazo por el cual requiere se otorgue la concesión; certificación de personería vigente; certificación vigente de que el 35% del capital social de la empresa sea costarricense y copia de la cédula de identidad del solicitante (folios 32 al 35)
- III. Que el 3 de noviembre de 2017, la empresa solicitante, procedió a dar respuesta a lo prevenido por la IE en el oficio 1671-IE-2017, aportando la documentación solicitada (folios 36 al 45).
- IV. Que el 8 de noviembre de 2017, mediante los oficios 1758-IE-2017 y 1759-IE-2017, la IE extendió la admisibilidad formal y se le solicitó a la Dirección General de Atención al Usuario (DGAU) programar la respectiva audiencia pública para el trámite de concesión (folios 76 al 79).
- V. Que el 21 de noviembre de 2017, se publicó la convocatoria de la audiencia pública en los diarios La Extra y La Teja; y en el Alcance No. 282 a La Gaceta No. 221 del 22 de noviembre de 2017 (folios 55 al 57).

- VI. Que el 20 de diciembre de 2017, mediante el oficio 4590-DGAU-2017, la DGAU, mediante correo electrónico remitió a la IE el Acta N° 79-2017, en la que consta que se realizó la audiencia pública el 18 de diciembre de 2017 (folios 65 al 74).
- VII. Que el 20 de diciembre de 2017, mediante el oficio 4591-DGAU-2017, la DGAU, mediante correo electrónico remitió a la IE el informe de oposiciones y coadyuvancias, en el cual se recibió una coadyuvancia (folio 80).
- VIII. Que el 21 de diciembre de 2017, mediante oficio 2056-IE-2017, la IE, emitió informe técnico referente a la solicitud de concesión de servicio público para generar electricidad, planteada por la empresa Natural Partners S.A. (folios 81 a 86).
- IX. Que el 09 de febrero de 2018, mediante oficio 144-DGAJR-2018, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria remite a los miembros de la Junta Directiva su criterio de someter a conocimiento la recomendación elaborada por la Intendencia Energía
- X. Que en el procedimiento se han observado las prescripciones de ley.

#### **CONSIDERANDO**

- I. Que del oficio 2056-IE-2017 citado, que sirve de base para la presente resolución, conviene extraer lo siguiente:

[...]

#### **II. MARCO JURÍDICO APLICABLE**

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

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

- 1) *El P.S.F. Valle Escondido I, por ser su fuente primaria la radiación solar, no requiere de concesión de aprovechamiento de aguas.*
- 2) *El P.S.F Valle Escondido I, está ubicado en la zona El Encanto, en el distrito de Bagaces, del cantón de Bagaces, de la provincia de Guanacaste (folio 23).*
- 3) *Mediante la resolución No. 2002-2017-SETENA del 11 de octubre de 2017, corregida mediante la resolución 2070-2017-SETENA del 30 de octubre de 2017, ambas tramitadas bajo el expediente administrativo D1-17690-2016-SETENA, la Secretaria Técnica Nacional Ambiental (Setena), aprobó el Estudio de Impacto Ambiental (EsIA) para el P.S.F Valle*

*Escondido I. Por lo cual, el proyecto cuenta con viabilidad ambiental vigente. (folios 10 a 19 y 38 a 40).*

- 4) *Dispone de carta de elegibilidad del Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), de acuerdo con el oficio 0510-974-2017 del 10 de junio de 2017(folio 03).*
- 5) *El capital social corresponde más del 35% a costarricenses, de conformidad con lo que dispone el artículo 3 de la Ley 7200 (folio 42).*
- 6) *Se aporta la documentación de estar al día con las obligaciones de seguridad social y del fondo de desarrollo social y asignaciones familiares, (Fodesaf) (folios 28 al 31).*
- 7) *La Intendencia de Energía verificó que la documentación aportada por la solicitante, además de los requisitos de admisibilidad, cumpliera con lo establecido en el "Procedimiento para el Otorgamiento de Concesiones para Explotar Centrales de Limitada Capacidad, al Amparo de la Ley N° 7200 y sus Reformas". En el expediente consta lo siguiente:*
  - a. *Certificación registral de personería del apoderado generalísimo sin límite de suma de la solicitante (folio 43).*
  - b. *Certificación de origen de capital social (folio 42).*
  - c. *Constancia de la carta de elegibilidad emitida por el Instituto Costarricense de Electricidad, de acuerdo con el oficio 0510-974-2017 del 10 de junio de 2017 (folio 03).*
  - d. *Certificación de estar al día con las cuotas obrero-patronales de la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS) (folio 28).*
  - e. *Certificación de estar al día con las obligaciones derivadas de la Ley de FODESAF (folio 29).*
  - f. *Detalle de la planta y ubicación geográfica (folios 22 al 27).*
- 8) *Con corte a octubre del presente año la capacidad del SEN es de 3 525,5 MW, de estos el 15 % de la capacidad instalada al que se refiere la Ley 7200 en su Capítulo I corresponde a 528,8 MW. A la fecha ha sido otorgadas concesiones por 636,8 MW y se encuentra instalados 328,1 MW lo que corresponde a un 9,5% del SEN.*

*De otorgarse esta concesión la capacidad otorgada mediante concesión sería de 641,8 MW (18,2% del SEN a abril 2017) y una vez esta planta se conecte al SEN la capacidad instalada del SEN aumentaría a 3 530,5 MW mientras que la capacidad instalada por Capítulo I de la Ley 7200 sería de 333,1 MW lo cual representaría un 9,4% del SEN con lo cual no se alcanza el límite del 15% establecido.*

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

*El 18 diciembre de 2017, se realizó la audiencia pública en la que estuvieron presentes, personeros tanto de la empresa Natural Partners S.A., como de la Aresep, según consta en acta No. 79-2017 emitida por la DGAU (oficio 4590-DGAU-2017). Asimismo, en el informe de oposiciones y coadyuvancias emitido por la DGAU mediante el oficio 4591-DGAU-2017, se señaló que en dicha audiencia no se presentaron oposiciones, pero se presentó la siguiente coadyuvancia:*

*La señora Sheila Navarro Martínez, con cédula de identidad número 5-0263-0781, manifestó estar a favor del proyecto debido a que el mismo daría oportunidades de trabajo a las personas del pueblo de Salitral.*

**V. CONCLUSIONES**

- 1) *El señor Ronald Gurdián Marchena, representante legal de la empresa Natural Partners S.A, solicitó en tiempo y forma a la Autoridad Reguladora, concesión para prestar el servicio público de generación de energía.*
- 2) *La solicitud de la concesión para generar electricidad mediante la energía solar, al amparo del Capítulo I de la Ley 7200, se encuentra ajustada a la legislación vigente, pues cumple con los requisitos establecidos.*
- 3) *En la audiencia pública no se presentaron oposiciones, sin embargo, se presentó una única coadyuvancia a favor del proyecto.*
- 4) *La concesión de servicio público que se solicita debe sujetarse al cumplimiento de las condiciones ambientales que los entes competentes establezcan.*
- 5) *Dado el límite impuesto por el Capítulo I de la Ley 7200, la concesión puede otorgarse por un máximo de 20 años [...]*

- II.** Que en sesión ordinaria 09-2018 celebrada el 20 de febrero de 2018, cuya acta fue ratificada el 27 de febrero del mismo año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 2056-IE-2017 del 21 de diciembre de 2017 y el 144-DGAJR-2018 del 09 de febrero de 2018, acordó, dictar la presente resolución.

**POR TANTO:**

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

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

**ACUERDO 08-09-2018**

- I. Otorgar a la empresa Natural Partners S.A., cédula jurídica 3-101-615223 concesión para prestar el servicio público de generación de energía, cuya fuente primaria es la radiación solar, al amparo del Capítulo I de la Ley 7200 y sus reformas, para operación del Proyecto Solar Fotovoltaico Valle Escondido I con una capacidad de 5 MW, por un plazo de 20 años, contado a partir de su otorgamiento por parte de la Junta Directiva.

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

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

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

**NOTIFÍQUESE.**

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

**ARTÍCULO 8. Propuesta de respuesta al oficio Coopelesca-GG-003-2018 presentado por la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos.**

*A las doce horas ingresa al salón de sesiones, el señor Luis Daniel Chacón Solórzano, funcionario de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, a participar en la presentación del tema objeto de este artículo.*

La Junta Directiva conoce una propuesta de respuesta para atender el oficio Coopelesca-GG-003-2018 del 04 de enero de 2018.

Seguidamente se suscita un intercambio de impresiones respecto de la citada propuesta, y los miembros de la Junta Directiva realizan una serie de observaciones; por lo tanto, delega en el secretario de la Junta Directiva, coordinar con la Intendencia de Energía y la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, realizar los ajustes solicitados en esta oportunidad.

Analizado el asunto, el señor **Roberto Jiménez Gómez** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad:

**ACUERDO 09-09-2018**

Dar respuesta a la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos, en torno a las consultas formuladas mediante el oficio Coopelesca-GG-003-2018 del 04 de enero de 2018, en los siguientes términos:

“Señor  
Omar Miranda Murillo  
Coopelesca

*ASUNTO: Respuesta al oficio presentado por la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos (Coopelesca), Coopelesca-GG-003-2008.*

*Estimado señor:*

*El 9 de enero de 2018, la Cooperativa de Electrificación Rural de San Carlos (Coopelesca), mediante el oficio Coopelesca-GG-003-2008 del 04 de enero de 2018, le planteó a la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (Aresep), las siguientes interrogantes:*

*“1-) Cuál órgano legislativo trasladó y puso en conocimiento de la Junta Directiva de la ARESEP el expediente legislativo N° 20461?”*

*2-) ¿En cuál sesión de esa Junta Directiva se da por recibido el mencionado expediente?”*

*3-) ¿Cuál es el órgano, dependencia, oficina o funcionario al que se trasladan las recomendaciones contenidas en el expediente N° 20461, con el propósito de darles el correspondiente curso?”*

*4-) ¿Cuál es el fundamento jurídico para aplicar las recomendaciones contenidas en un informe que no ha sido aprobado por la Asamblea Legislativa y que por tanto carecen de eficacia jurídica?”*

*Dichos cuestionamientos, se responden de manera puntual y en el mismo orden en el que fueron consultados:*

- 1. El 23 de enero de 2018, el señor Edel Reales Noboa, Director a.í. del Departamento de Secretaría del Directorio de la Asamblea Legislativa, mediante el oficio AL-DSDI-OFI-2018, del 22 de enero de 2018, comunicó señor Roberto Jiménez Gómez, Regulador General de la Aresep, la aprobación por parte del Plenario Legislativo, del Informe Final de los casos de SINOCEM y COOPELESCA sobre operaciones crediticias gestionadas y otorgadas por el Banco de Costa Rica, Banco Popular y de Desarrollo Comunal y otras entidades bancarias del Estado, expediente legislativo N° 20.461, en la Sesión Ordinaria N° 122, celebrada el 18 de enero del año en curso. El citado Informe Final, en el caso de Coopelesca, realiza dos recomendaciones a esta Autoridad Reguladora, las cuales citan de forma expresa:*

*“Que ARESEP realice auditoría financiera y operativa, para determinar si los costos asociados a los incrementos en la tarifa eléctrica solicitada por COOPELESCA obedece a la inversión necesaria para la producción de energía.*

*Que ARESEP investigue si se pagaron costos adicionales por la compra de COOPELESCA de la Hidroeléctrica Agua Zarcas. En caso positivo, se solicita que se hagan los ajustes tarifarios garantizando que los abonados y cooperativistas paguen la tarifa justa sin que se incluya costos asociados al financiamiento de la Hidroeléctrica, toda vez que esta inversión ya fue contemplada en contrataciones previas con el ICE.”*

2. *Según lo señalado anteriormente, esta Autoridad Reguladora fue notificada del informe final citado, el 23 de enero de 2018, y a la fecha, aún no ha sido conocido por la Junta Directiva.*
3. *El Regulador General, mediante el oficio, 053-RG-2018, trasladó a la Intendencia de Energía, las recomendaciones contenidas en el Informe Final citado, para que se valoren, de conformidad con las funciones asignadas a esa Intendencia.*
4. *El citado informe final, fue aprobado por parte del Plenario Legislativo, en la Sesión Ordinaria N° 122, celebrada el 18 de enero del año en curso, y comunicado a esta Autoridad Reguladora, el 23 de enero de 2018, ergo, se encuentra debidamente aprobado y comunicado. La aplicación de las recomendaciones contenidas en el Informe Final citado, deberán ser valoradas por la Intendencia de Energía, al amparo de las competencias que le otorga la Ley N° 7593 a la Autoridad Reguladora en materia de fiscalización.*

*Cordialmente,”*

*A las doce horas y veintitrés minutos se retiran del salón de sesiones, los señores Mario Mora Quirós y Luis Daniel Chacón Solórzano.*

**ARTÍCULO 9. Informe final de instrucción del procedimiento administrativo ordinario sancionatorio, contra Estación de Servicio Soto y Castro S.A. Expediente OT-53-2012.**

*A las doce horas y veinticinco minutos ingresa al salón de sesiones, la señora Marta Monge Marín, directora general de la Dirección General de Atención al Usuario, así como el señor José Andrés Meza Villalobos, funcionario de esa Dirección, a participar en la exposición del tema objeto de este artículo.*

La Junta Directiva conoce los oficios 259-DGAU-2018 y 258-DGAU-2018 ambos del 22 de enero de 2018 mediante los cuales la Dirección General de Atención al Usuario remite el informe final de instrucción del procedimiento administrativo ordinario sancionatorio, contra Estación de Servicio Soto y Castro S.A.

La señora **Marta Monge Marín** inicia la exposición y se refiere a los antecedentes de interés.

Seguidamente, el señor **Pablo Sauma Fiatt** consulta la razón por la cual en la documentación que se le remitió, no consta el criterio de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria (DGAJR).

La señora **Marta Monge Marín** explica que con una instrucción del señor Roberto Jiménez Gómez, la DGAJR le devuelve el expediente. Dicha instrucción consiste en que no se va a realizar revisión por parte de dicha Dirección.

La señora **Carol Solano Durán** indica que siempre los proyectos de resolución de la Dirección General de Atención al Usuario, los revisaba la DGAJR, esto por una práctica administrativa; pero, comenta que se ha estado en una revisión de los todos los procesos institucionales para buscar la eficiencia; de hecho el año pasado se llevó a cabo una reunión en la que participó el señor Roberto Jiménez, Xinia Herrera, Marta Monge y la DGAJR a la cual se le asignó la tarea de analizar si la necesidad de revisar las resoluciones que emite la Dirección General de Atención al Usuario. Generalmente los casos son cuando la DGAU recomienda la apertura de los procedimientos, así como la resolución en la que recomiendan el acto final.

Así las cosas, se revisó y no existía un procedimiento como tal; por lo que se venía haciendo como una práctica administrativa; razón por la cual el señor Roberto Jiménez giró la instrucción de que no se hiciera de esta manera. Esto porque a la DGAJR le corresponderá atender los recursos en ambos casos, y que la DGAU cuenta con más profesionales en derecho que la DGAJR; además, por reglamento le corresponde a la DGAU asesorar a la Junta Directiva en esos temas, cuando la sanción es la revocatoria de la concesión o permiso.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** comenta que la Junta Directiva siempre contó con la revisión por parte de la DGAJR; pero le extraña que no se le haya informado sobre los cambios. Consulta si existe una resolución del Regulador General; se modifican aspectos y la Junta Directiva no se entera. Agrega que la falta de comunicación no le parece.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** explica que se han estado revisando los procesos, para no caer en reprocesos, no hay ningún procedimiento que lo establezca; sin embargo, si la Junta Directiva solicita que la DGAJR revise dichas resoluciones, se toma un acuerdo y se hace.

La señora **Sonia Muñoz Tuk** manifiesta que el tema es que la Junta Directiva no sabía respecto del cambio.

La señora **Carol Solano Durán** indica que, a raíz de la reunión que se llevó a cabo para analizar el tema, se le solicitó a la DGAJR revisar el marco jurídico vigente para determinar si estaba dentro del proceso hacer esa modificación y es lo que originó la resolución de la DGAJR.

La señora **Xinia Herrera Durán** explica que la DGAU emite la propuesta de resolución final; pero, cuando se presentan los recursos, le corresponde a la DGAJR resolver. Lo importante acá, es si el cuerpo colegiado decide que las resoluciones de DGAU sean revisadas por el asesor de la Junta Directiva y no la DGAJR.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** comenta que hay que considerar el tema de la primera instancia. Lo que se hizo fue analizar los procesos y tratar de optimizarlos.

La señora **Xinia Herrera Durán** agrega que, además la señora Marta Monge les indicó que se han dado casos en los que los procedimientos han caducado en ese ínterin; ya que la DGAJR también tiene plazos que cumplir en el resto de sus asignaciones; por lo tanto, se determinó hacerlo de esta

manera. Aunado a lo anterior, en muchas ocasiones las correcciones son de forma, más que de fondo.

La señora **Sonia Muñoz Tuk** manifiesta que le parece muy bien no hacer reprocesos; pero, en línea con lo externado por el director Sauma Fiatt, el tema como siempre aquí es la no comunicación por parte del Regulador General, respecto del cambio en la dinámica del conocimiento de estos recursos para la Junta Directiva.

La señora **Marta Monge Marín** continúa con la exposición en torno a los antecedentes del caso, el análisis en cuanto a la excepción de caducidad, hechos probados, hechos no probados, análisis del fondo, argumentos de la investigada; así como aspectos sobre la imposición de la sanción, conclusiones y recomendaciones del caso.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** solicita la opinión al señor Robert Thomas Harvey respecto de la recomendación del caso, emitida por la Dirección General de Atención al Usuario.

El señor **Robert Thomas Harvey** indica que no observa ningún defecto que impida que la Junta Directiva resuelva conforme a la propuesta de la DGAU.

Analizado tema, con base en expuesto por la Dirección General de Atención al Usuario, de conformidad con los oficios 259-DGAU-2018 y 258-DGAU-2018, el señor **Roberto Jiménez Gómez** la somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad:

#### RESULTANDO:

- I. Que el 16 de febrero de 2010, mediante la resolución R-272-2007-MINAE de las 7:30 horas del 05 de junio del 2007, el Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones, autorizó a Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385, para prestar el servicio público de suministro de los combustibles: gasolina regular, gasolina superior y diésel, así mismo, en dicha resolución se estableció que *“En ningún caso podrá venderse a particulares no autorizados combustible que ha sido exonerado con un fin determinado”* (folio 12).
- II. Que el 10 de febrero de 2012, mediante la resolución R-062-2012-MINAET, el Ministerio de Ambiente Energía y Telecomunicaciones, renovó el permiso de funcionamiento y servicio público de suministro de combustibles a Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385, estableciendo en su Por Tanto tercero, que *“Las condiciones específicas de cada permiso, en cuanto a los deberes, obligaciones, causales de caducidad y revocatoria (...) corresponderá a los mismos que se encontraban autorizados en el permiso anterior inmediato, es decir al último permiso vigente anterior a la presente renovación”* (folios 44 a 58).
- III. Que el 7 de junio de 2010, representantes del Centro de Electroquímica y Energía Química de la Universidad de Costa Rica CELEQ, visitaron la estación de Estación de Servicio Soto y Castro, propiedad de Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385, y recolectaron tres muestras de cada uno de los combustibles ahí dispensados (folios 27 a 33).
- IV. Que el 16 de julio del 2010, el CELEQ procedió a la apertura de la muestra testigo de combustible gasolina regular recolectada el 7 de junio del 2010 en la Estación de Servicio Soto y Castro, propiedad de Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385, y

custodiada en el CELEQ en la presencia de la Ing. Sandra Gallegos A., representante de la Autoridad Reguladora, el Master Pablo Zúñiga A., funcionario del CELEQ, y el señor Edgar Enrique Araya, en representación de Estación de Servicio Soto y Castro S.A., determinándose un incumplimiento en cuanto al combustible regular, por presentar un color morado, según fue acreditado mediante el método de inspección visual (folio 23).

- V. Que el 20 de julio de 2010, se recibió en esta Autoridad Reguladora el oficio CELEQ-1168-2010, suscrito por la Dra. Mavis Montero Villalobos, Directora a.i. del CELEQ, en el que informa que el 19 de julio de 2010, se procedió, en el Laboratorio de Hidrocarburos del CELEQ, a la apertura de la muestra testigo de gasolina regular, recolectada el 7 de junio de 2010, en la Estación de Servicio Soto y Castro S.A., constatándose que el color del combustible gasolina regular, era morado (folio 21).
- VI. Que, el 05 de agosto del 2010 mediante el oficio 4787-DEN-2010, la Intendencia de Energía comunicó a la representación de Estación de Servicio Soto y Castro S.A. sobre el resultado de las pruebas realizadas, las cuales arrojaron un combustible gasolina regular color morado, y la norma establece que éste debe ser color naranja, de forma que se le solicitó realizar una investigación de la situación y e informar a la Autoridad Reguladora sobre las medidas correctivas a tomar para evitar futuros incumplimientos (folios 19 a 20).
- VII. Que, el 13 de agosto del 2010 se recibió en las instalaciones de la Autoridad Reguladora, oficio por parte de la investigada en el cual se refirió a los hechos investigados se indicó haber detectado lo sucedido, de forma que se trató de un error a la hora de realizar la descarga en un tanque equivocado (folios 17 a 18).
- VIII. Que, el 02 de febrero del 2011 mediante el oficio 66-DEN-2012, la Intendencia de Energía rindió el informe técnico sobre el incumplimiento de calidad de la estación de servicio Soto y Castro S.A. (folios 04 a 05).
- IX. Que, el 20 de agosto 2013 mediante la resolución RRG-255-2013, el Regulador General ordenó el inicio de un procedimiento administrativo contra Estación de Servicio Soto y Castro S.A. para investigar el posible incumplimiento a la normativa de calidad de la gasolina regular (folios 38 a 42).
- X. Que, el 16 de julio del 2014, mediante el oficio OD-49-2014, los órganos directores de distintos procedimientos recomendaron al Regulador General la anulación de oficio de diversas resoluciones, entre ellas la RRG-255-2013 del 20 de agosto 2013 (folio 60 a 73).
- XI. Que el 15 de enero de 2015, mediante el oficio 0108-DGAU-2015, la Dirección General de Atención al Usuario emitió el informe de valoración inicial, en el cual se recomendó ordenar el inicio de un procedimiento administrativo ordinario sancionatorio contra Estación de Servicio Soto y Castro S.A., por el incumplimiento por razones injustificadas de las condiciones generales del contrato, la concesión o el permiso, así como el nombramiento del órgano director del procedimiento. (folios 93-98).
- XII. Que el 26 de mayo del 2016, mediante resolución RJD-094-2016, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, acordó, ordenar el inicio de un procedimiento administrativo ordinario sancionatorio contra la Estación de Servicio Soto y Castro S.A., por el

presunto incumplimiento por razones injustificadas de las condiciones generales del contrato, la concesión o el permiso, al tenor de lo dispuesto en el inciso c) del artículo 41 de la ley 7593 (folios 136 a 142).

- XIII.** Que el 17 de agosto de 2016, mediante la resolución ROD-DGAU-339-2015 de las 14:49 horas, el órgano director del procedimiento dio inicio al procedimiento, realizó la imputación e intimación de cargos y convocó a la investigada a una comparecencia oral y privada a realizarse el 28 de octubre de 2016 en las instalaciones de la Autoridad Reguladora (folios 192 a 199).
- XIV.** Que el 23 de agosto del 2016, mediante la guía EZ014246834CR, Correos de Costa Rica notificó la resolución ROD-DGAU-339-2015 de las 14:49 horas a la investigada, en su domicilio social según consta en el Registro Nacional (folio 175), el cual se encuentra ubicado en: Puntarenas, Puntarenas, diagonal a la compañía Enlatadora Nacional propiamente en la estación de servicio Soto y Castro (folio 177).
- XV.** Que el 24 de agosto del 2016, se recibió en las instalaciones de la Autoridad Reguladora, oficio por parte de la investigada en el que interpone recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la resolución ROD-DGAU-339-2016, por considerar que el presente procedimiento se encontraba caduco (folios 170 a 176).
- XVI.** Que el 28 de octubre de 2016, se llevó a cabo la comparecencia de ley a la cual asistió el licenciado Randall Alberto Quirós Bustamante en representación de la parte investigada acompañándose de un poder especial administrativo otorgado a su por parte de Gerson Eliú Monge Mitchell cédula de identidad 1-0875-0167, quien funge como presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de la sociedad mercantil Estación de Servicio Soto y Castro Sociedad Anónima, cédula de persona jurídica número 3-101-050385. El licenciado Quirós Bustamante solicitó la suspensión de la comparecencia debido a que no se había resuelto la caducidad interpuesta el 24 de agosto del 2016. No obstante, el órgano director reiteró su conocimiento para el dictado del acto final y prosiguió con la comparecencia. Asimismo, se contó con la presencia de ingeniera Sandra Gallegos Ayala, cédula de identidad número 8-0055-0496 funcionaria de la Intendencia de Energía de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, de la ARESEP, en calidad de testigo de la apertura de la muestra el día que se realizó la visita por parte del CELEQ.
- XVII.** Que, ante la resolución del órgano director, la investigada presentó apelación ante el superior para que éste conozca la caducidad alegada contra la ROD-DGAU-339-2015 de las 14:49 horas.
- XVIII.** Que el 28 de octubre del 2016 mediante la resolución ROD-DGAU-381-2016, el órgano director del procedimiento conoció el recurso de revocatoria interpuesto por la investigada tanto el 24 de agosto del 2016 y nuevamente citado el día de la celebración de la comparecencia, respecto a la caducidad de la resolución ROD-DGAU-339-2016, de manera que resolvió:

“(…)

*I. Rechazar, el recurso de revocatoria interpuesto por el señor Eliu Monge Mitchell, en su condición de apoderado generalísimo sin límite de suma de la estación de servicio Soto y Castro S.A. cédula jurídica número 3-101-*

050385, contra la resolución ROD-DGAU-339-2016 de las 14:49 horas del 17 de agosto del 2016.

*II. Elevar a la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora el recurso de apelación interpuesto el señor Eliu Monge Mitchell, en su condición de apoderado generalísimo sin límite de suma de la estación de servicio Soto y Castro S.A. cédula jurídica número 3-101-050385, contra la resolución ROD-DGAU-339-2016 de las 14:49 horas del 17 de agosto del 2016, y prevenirle al recurrente que cuenta con 3 días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de esta resolución, para hacer valer sus derechos ante dicho órgano de alzada.” (folios 192 a 199).*

**XIX.** Que el 31 de octubre del 2016 mediante el oficio 3632-DGAU, el órgano director del procedimiento rindió el informe del artículo 349 de la Ley de La Administración Pública (folios 200 a 203).

**XX.** Que el 03 de noviembre de 2016 el señor Gerson Eliu Monge Mitchell, representante de la Estación de Servicio Soto y Castro S.A., presentó escrito a nombre de la investigada, en el cual solicitó la declaración de caducidad del procedimiento ordinario, se refirió a la renovación de concesión otorgada a favor de su representada, así como a la representación legal y el capital accionario de la Estación de Servicio Soto y Castro S.A. además, presentó sus argumentos, y señaló medio para recibir notificaciones (folios 180 a 190).

**XXI.** Que el 01 de agosto del 2017, mediante la resolución RJD-167-2017, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, resolvió:

*“(…)*

- I. Declarar sin lugar el recurso de apelación interpuesto por Estación DE Servicio Soto y Castro S.A., contra la resolución ROD-DGAU-339-2016.*
- II. Reservar el conocimiento de la excepción de caducidad interpuesta por Estación de Servicio Soto y Castro S.A. (folios 170 a 179 y 180 a 190) para conocimiento y análisis en la resolución final.*
- III. Agotar la vía administrativa, en cuanto a la ROD-DGAU-339-2016, únicamente.  
(…)” (folios 205 a 214).*

**XXII.** Que el 22 de enero de 2018, mediante oficio 258-DGAU-2018, el órgano director emitió el informe final con recomendaciones.

**XXIII.** Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

## CONSIDERANDO

### I. EN CUANTO A LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD.

El artículo 340 de la Ley General de la Administración Pública señala:

*“Artículo 340:*

- 1) Cuando el procedimiento se paralice por más de seis meses en virtud de causa, imputable exclusivamente al interesado que lo haya promovido o a la Administración que lo haya iniciado, de oficio o por denuncia, se producirá la caducidad y se ordenará su archivo, a menos que se trate del caso previsto en el párrafo final del artículo 339 de este Código.*
- 2) No procederá la caducidad del procedimiento iniciado a gestión de parte, cuando el interesado haya dejado de gestionar por haberse operado el silencio positivo o negativo, o cuando el expediente se encuentre listo para dictar el acto final.*
- 3) La caducidad del procedimiento administrativo no extingue el derecho de las partes; pero los procedimientos se tienen por no seguidos, para los efectos de interrumpir la prescripción. (Así reformado por el artículo 200, inciso 10) de la Ley N° 8508 de 28 de abril de 2006, Código Procesal Contencioso-Administrativo).”*

El Tribunal Contencioso Administrativo, Sección Sexta, Segundo Circuito Judicial de San José, mediante voto No. 065-2015-VI de las catorce horas cuarenta y cinco minutos del veintiuno de abril del dos mil quince, señala:

*“VIII.- Sobre la caducidad del procedimiento. Con todo, antes de abordar el examen particular de los aspectos temporales del procedimiento, resulta menester referirse de manera breve a las implicaciones del instituto previsto en el numeral 340 de la LGAP. El actor alega la caducidad de la causa por un abandono cercano a los dos años desde la fecha de la denuncia (26 de octubre del 2010), hasta la comunicación del acto de inicio el 05 de septiembre del 2012). La figura de la caducidad se encuentra regulada en el canon 340 de la citada Ley General, norma que fue reformada por el canon 200 inciso 10 del Código Procesal Contencioso Administrativo. Dicha norma indica: "1) Cuando el procedimiento se paralice por más de seis meses en virtud de causa, imputable exclusivamente al interesado que lo haya promovido o a la Administración que lo haya iniciado, de oficio o por denuncia, se producirá la caducidad y se ordenará su archivo, a menos que se trate del caso previsto en el párrafo final del artículo 339 de este Código (se refiere a la misma LGAP y no al CPCA).  
(...)*

*IX.-Dicho lo anterior, cabe analizar si en el caso concreto se ha producido la caducidad señalada por el accionante, considerando que entre la fecha de la denuncia y la comunicación de la apertura del procedimiento, pasó más de esos seis meses. La figura de la caducidad del procedimiento exige que este se haya instruido, es decir, que la Administración haya dispuesto su apertura formalmente. Ello implica que la caducidad sanciona el abandono de un procedimiento ya existente, no de uno que a partir de determinada circunstancia de hecho o derecho pudiera haberse instruido. En este último supuesto, la figura relacionada con el análisis de temporalidad que podría determinar algún tipo de preclusión es la prescripción, no así la caducidad.*

*En un orden lógico, no puede caducar un procedimiento que aún no existe formalmente, sino aquel ya instruido (abierto). (...)*

## II. EN CUANTO A LA CADUCIDAD ALEGADA EN ESTE CASO.

La investigada alegó la excepción de caducidad como excepción previa, tal y como se indicó en la comparecencia oral y privada, no obstante, el órgano director puso en conocimiento al decisor para que éste resolviera la misma en la presente resolución final. Lo anterior es completamente válido ya que la interposición de la excepción no suspende el acto de la celebración de la comparecencia.

Por otro lado, en cuanto a la caducidad como excepción, el Código Procesal Civil la califica simultáneamente de excepción previa y de fondo (artículo 307 y 433), es decir, esta excepción se puede interponer en cualquier estado del proceso, antes de que se dicte sentencia en segunda instancia, incluso agrega el artículo 307 que *“Los casos aquí previstos se tramitarán en la vía incidental, pero la resolución se hará en la sentencia definitiva”*.

Respecto a lo anterior, el 01 de agosto del 2017, mediante la resolución RJD-167-2017, La Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, resolvió:

*“(…)*

- IV. *Declarar sin lugar el recurso de apelación interpuesto por Estación DE Servicio Soto y Castro S.A., contra la resolución ROD-DGAU-339-2016.*
- V. *Reservar el conocimiento de la excepción de caducidad interpuesta por Estación de Servicio Soto y Castro S.A. (folios 170 a 179 y 180 a 190) para conocimiento y análisis en la resolución final.*
- VI. *Agotar la vía administrativa, en cuanto a la ROD-DGAU-339-2016, únicamente.  
(…)” (folios 205 a 214).*

La investigada, alegó la excepción de caducidad de procedimiento mediante un escrito presentado en la Autoridad Reguladora el 14 de octubre del 2016 en el cual manifestó:

*“Es **absurdamente asombroso**, que **un caso iniciado** mediante una verificación de pruebas de certificados de análisis del CELEQ-ARESEP C-0428-10 sobre Gasolina Bio Plus en la Estación de Servicio Soto y Castro **el día 6 de julio del 2010**, y que sirvió de base para que el Regulador Dennis Meléndez emitirá la resolución RRG-225-2013 que ordenaba la instrucción de un procedimiento ordinario en contra de mi representada (la cual fue posteriormente anulada); se pretende **reactivarse 6 años después** cuando de forma **evidente** aplicó la **caducidad** del artículo 340 de la L.G.A.P.” (folio 171).*  
El resaltado es del original.

Del mismo modo, posterior a la comparecencia, el 03 de noviembre del 2016, se recibió en las instalaciones de la Autoridad Reguladora, oficio suscrito por Gerson Eliu Monge Mitchell, en su condición de apoderado generalísimo sin límite de suma de la Estación de Servicio Soto y Castro S.A. cédula jurídica número 3-101-050385 en el cual señala respecto a la caducidad lo siguiente:

*“Deseo en primera instancia reiterar en todos sus extremos la excepción previa de caducidad del presente procedimiento ordinario de investigaciones (...) No es viable que dicha excepción sea conocida a través del dictado de la resolución final (...) Ahora se pretende reactivar el caso 6 años después, cuando ya ha operado la caducidad que establece el artículo 340 de la Ley General de la Administración Pública (...)”* (folios 108 a 181).

Respecto a lo anterior, una vez analizado el lapso de tiempo alegado por la investigada, se llega a la conclusión de que la Administración actuó conforme a derecho; es decir, véase que la investigada toma como punto de partida el *6 de julio del 2010*, fecha en que el órgano decisor tuvo conocimiento del hecho, no obstante la investigada, menciona el hecho de que dicha resolución fue anulada, de forma que formalmente el órgano decisor tuvo conocimiento de la falta mediante la resolución RJD-094-2016 de las 15:10 horas del 26 de mayo del 2016 (folio 136 a 142), en la cual también se realizó el nombramiento del órgano director del procedimiento.

Posteriormente 3 meses después, el 17 de agosto del 2016 el órgano director realizó el traslado e imputación de cargos a la investigada mediante la resolución ROD-DGAU-33-2016 (folios 159 a 167) y señaló las 9:30 horas del 28 de octubre del 2016 para la celebración de la comparecencia oral y privada, es a partir del 17 de agosto del 2016 que se inicia el procedimiento y es a partir de ese momento que empieza a correr el plazo para la caducidad, razón por la cual no es admisible la excepción alegada en este sentido y por lo tanto la misma debe ser rechazada.

### III. HECHOS PROBADOS.

De importancia para la resolución del presente asunto se tienen por demostrados los siguientes hechos:

**Primero:** Que la estación de Servicio Soto y Castro, propiedad de Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385, está autorizada para brindar servicio público de suministro de combustibles provenientes de hidrocarburos al consumidor final, por medio de la resolución R-062-2012-MINAET de las 7:15 horas del 10 de febrero del 2012, la cual estableciendo en su Por Tanto tercero, que **“Las condiciones específicas de cada permiso, en cuanto a los deberes, obligaciones, causales de caducidad y revocatoria (...) corresponderá a los mismos que se encontraban autorizados en el permiso anterior inmediato, es decir al último permiso vigente anterior a la presente renovación”** (folios 44 a 58).

**Segundo:** Que el título habilitante, que se encontraba vigente previo a la resolución R-062-2012-MINAET, para la estación de Servicio Soto y Castro S.A., fue otorgado mediante la resolución R-272-2007-MINAE de las 7:30 horas del 05 de junio del 2007, y este estableció que Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385, estaba autorizada para prestar el servicio público de suministro de los siguientes combustibles: gasolina regular, gasolina superior y diésel, así mismo estableció que **“En ningún caso podrá venderse a particulares no autorizados combustible que ha sido exonerado con un fin determinado”** (folio 12).

**Tercero:** Que el día 7 de junio del 2010, el CELEQ realizó una inspección a la estación de servicio Soto y Castro, propiedad de Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385 (folio 07), y recogió 3 muestras de cada combustible que se estaba dispensando, entre ellas la de combustible gasolina regular el cual presentaba una coloración morada.

**Cuarto:** Que el día 16 de julio del 2010, durante la apertura de la muestra testigo de combustible gasolina regular, recolectada en la estación de servicio propiedad de Estación de Servicio Soto y Castro S.A. el día 7 de junio del 2010, la cual se lleva a cabo como parte del procedimiento de fiscalización del programa de calidad, que al efecto lleva el CELEQ, se determinó que ésta era de color morado (folio 23).

**Quinto:** Que, el decreto N° 30644-MEIC establece que los combustibles destinados a la flota pesquera nacional no deportiva, autorizados por el INCOPECA, deben tener un color definido, en este caso se estableció que la gasolina regular debe ser de color morado.

Este órgano decisor, arriba a las anteriores conclusiones con fundamento en la información consignada en las actas que corren de folios 21 a 23 y 27 al 33 del expediente administrativo, las cuales corresponden al certificado de análisis CELEQ-ARESEP-C-0428-10, acta de inspección CELEQ-ARESEP-0428-10-I, acta de toma de muestra CELEQ-ARESEP-0428-10-M, certificado CELEQ-ARESEP-I-0449-10, oficio CELEQ-1168-2010 del 19 de julio de 2010 y acta de análisis de calidad de muestra testigo custodiada.

#### **IV. HECHOS NO PROBADOS.**

Ninguno de relevancia para la resolución del presente asunto.

#### **V. SOBRE LA PRUEBA**

##### **a) PRUEBA QUE CONSTA EN EL EXPEDIENTE:**

- **Prueba documental:**

1. Oficio 373-DEN-2012.
2. Personería jurídica.
3. Oficio 66-DEN-2012.
4. Consulta al Registro Nacional.
5. Resolución R-272-2007-MINAE de las 7:30 horas del 05 de junio del 2007.
6. Oficio recibido en fecha del 13 de agosto del 2010.
7. Oficio 478-DEN-2010.
8. Oficio CELEQ-1168-2010.
9. Acta de análisis de calidad de muestra testigo de gasolina regular.
10. Poder otorgado a favor de Edgar Enríquez Araya.
11. Oficio 431-DEN-2010.
12. Certificado de inspección CELEQ-ARESEP-C-0428-10.
13. Certificado de mediciones volumétricas CELEQ-ARESEP-V-0428-10.
14. Acta de Inspección CELEQ-ARESEP-0428-10-I.

15. Acta de toma de muestra CELEQ-ARESEP-0428-10-M.
16. Certificado CELEQ-ARESEP-I-0449-10.
17. Oficio 403-DEN-2012.
18. Oficio 534-DEN-2012.
19. Oficio 883-DEN-2012.
20. Resolución RRG-255-2013 de las 10:30 horas del 20 de agosto del 2013.
21. Resolución R-062-2012-MINAET.
22. Oficio OD-49-2014.
23. Oficio 577-DGAJR-2014.
24. Oficio 1556-DGAU-2015.
25. Oficio 00108-DGAU-2015.
26. Oficio DGTCC-806-2014.
27. Oficio DGTCC-807-2014.
28. Oficio 536-DGAU-2016.
29. Oficio 378-DGAU-2016.
30. Resolución RJD-094-2016.
31. Oficio 487-SJD-2016.
32. Decreto N.30644-MEIC.
33. Resolución ROD-DGAU-339-2016.
34. Consulta de personería jurídica.
35. Oficio recibido el 24 de agosto del 2016.
36. Notificación de traslado de cargos.
37. Poder especial.
38. Oficio recibido el 03 de noviembre del 2016.
39. Resolución RID-DGAU-381-2016.
40. OFICIO 3632-dgau-2016.
41. Resolución RJD-167-2017.
42. Transcripción de comparecencia oral y privada.

Además, se contó con el testimonio de la ingeniera Sandra Gallegos Ayala, cédula de identidad número 8-0055-0496 funcionaria de la Intendencia de Energía de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos.

## **VI. ANÁLISIS DE FONDO**

### **a) SOBRE EL DECRETO EJECUTIVO N°30644-MEIC.**

El decreto ejecutivo N° 30644-MEIC, “*Establece las características y requisitos que deben cumplir los combustibles diésel y gasolina*”, y señala en su artículo 1°:

*“Los combustibles destinados a la flota pesquera no deportiva, autorizados por el INCOPECA, mediante las facultades que le confiere la Ley N° 7384, debe tener un color característico que permita su identificación y diferenciación del combustible destinado para otros usos”.*

Posteriormente, esta norma señala en su artículo 3° que:

*“Con base en lo dispuesto en el artículo anterior, el color definido para la gasolina regular es morado y para el diésel es azul”.*

Según, el artículo 2º del mismo cuerpo normativo, será la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A. (RECOPE), en su condición de suplidor único del combustible destinado a la flota pesquera no deportiva, el encargado de *“instaurar en sus planteles de distribución, los mecanismos que considere necesarios para dotar de color a los combustibles que destine para la citada flota pesquera.”*

De lo anterior se logra concluir, que el combustible gasolina regular que se destina al abastecimiento de la flota pesquera no deportiva nacional, debe tener un coloración morada, de previo a que salga de los planteles para poder ser identificado.

**b) SOBRE LA FALTA ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 41 DE LA LEY 7593 Y LA FORMA DE FIJAR SU SANCIÓN.**

Como se señaló supra, el artículo 41 de la ley 7593, establece una serie de faltas sancionadas con la revocatoria de la concesión o permiso. De la redacción de este artículo se desprende la obligación de la Autoridad Reguladora de sancionar la comisión de tales faltas, nótese que expresamente indica *“serán causales de revocatoria de la concesión o el permiso”*, de ahí que ante la comunicación de una no conformidad que alerte de una posible infracción, o por la propia verificación de la administración, surge el deber de investigar y revocar cuando en derecho corresponda.

Entre las faltas contenidas en esta norma, se encuentra *“c) El incumplimiento por razones injustificadas de las condiciones generales del contrato, la concesión o el permiso”*. Como se ha mencionado, la ARESEP vela por el cumplimiento de las normas en cuanto a la prestación óptima del servicio de conformidad con los artículos 5 y 25 de la ley 7593. De manera que, para establecer la comisión de la falta referida debe confrontarse la no conformidad presentada contra los supuestos establecidos en los decretos emitidos en la materia, y de verificarse que los hechos son imputables al prestador del servicio, se deberá imponer la sanción establecida en el artículo 48 de la Ley 7593.

La Ley 7593 en su artículo 41 incisos c) faculta a la Autoridad Reguladora a tramitar procedimientos sancionatorios contra los prestadores de servicios públicos que incumplan por razones injustificadas las condiciones generales del contrato, la concesión o el permiso. Para tal efecto, se realizará el procedimiento ordinario establecido en los artículos 214 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública (Ley 6227).

Por su parte, corresponde a la Junta Directiva ordenar la apertura de los procedimientos administrativos, en los cuales la posible sanción a imponer sea la revocatoria de la concesión o el permiso, dictar los actos preparatorios y las medidas cautelares de cierre de empresas o remoción de equipo y dictar la resolución final. Además, deberá conocer los recursos que se presenten contra estos actos

*“Sección Primera: De la Junta Directiva*

*Artículo 6. Junta Directiva*

*18. Ordenar la apertura de los procedimientos administrativos, en los cuales una posible sanción a imponer sea la revocatoria de la concesión o el permiso, dictar los actos preparatorios y las medidas cautelares de cierre de empresa o remoción de equipo y dictar la resolución final. Además deberá conocer los recursos que se presenten contra estos actos”.*

El artículo 22 inciso 11) del RIOF, establece que le corresponde a la Dirección General de Atención al Usuario, llevar a cabo la gestión de los procedimientos de resolución de quejas, denuncias, controversias y conflictos de competencia por razón de territorio, así como aquellos procedimientos en los cuales se conozca sobre presuntas infracciones a los artículos 38, 41 de la Ley 7593, sean estos promovidos por un tercero o por la propia Autoridad Reguladora, controlando la ejecución de cada una de sus etapas: admisión, investigación preliminar, conciliación (cuando aplique), instrucción del procedimiento, análisis de fondo, recomendaciones y propuesta de resolución dirigidas al órgano decisor (Regulador General o Junta Directiva, según corresponda).

## **VII. SOBRE EL CASO CONCRETO**

El objeto del presente procedimiento se fijó mediante la resolución RJD-094-2016 de las 15:10 horas del 26 de mayo del 2016, la cual ordenó el inicio del procedimiento administrativo ordinario sancionatorio para determinar la verdad real de los hechos, ocurridos durante la inspección que realizaron los personeros del CELEQ el día 7 de junio del 2010 a la estación de servicio Servicio Soto y Castro propiedad de Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385.

Durante dicha inspección se encontró presente, en representación de la estación de servicio, el señor Edgar Enríquez Araya en representación de María del Milagro Benavides Hidalgo apoderada generalísima sin límite de suma de la sociedad investigada, posteriormente se tomaron 3 muestras de cada combustible ahí dispensado, de forma que el certificado CELEQ-ARESEP-C-0428-10 señaló que se realizaron los análisis de rutina (sedimentos, octanaje, temperatura de inflamación, entre otros), además, resulta importante destacar que dicho certificado indicó “la muestra de gasolina Bio Plus es de color Morado y debe ser Naranja” (folio 27).

Aunado a lo anterior, la funcionaria de la Autoridad Reguladora la ingeniera Sandra Gallegos Ayala, reconoció su firma en el acta de análisis de calidad de la muestra testigo de gasolina regular (folio 229, y al respecto indico no recordar los detalles con exactitud, pero si recordaba que en dicha apertura el color de la gasolina regular fue morado. Además, señaló que “*La gasolina morada es la que está exonerada y que la utilizan para la pesca no deportiva, para la flota pesquera nacional*”.

Respecto a lo anterior el licenciado Quirós Bustamante consultó a la testigo sobre su participación en la apertura de muestra testigo a lo que doña Sandra respondió:

*“(…)*

*yo no soy la encargada de hacer el análisis, la Autoridad Reguladora tiene un programa de evaluación para lo cual en aquel momento tenía un convenio, ahora tenemos un contrato con la Universidad de Costa Rica, en el Centro de Electroquímica y Energía Química, es el laboratorio que está autorizado y con sus pruebas totalmente acreditadas para poder hacer este tipo de análisis.*

*Yo realmente no hago los análisis, yo recibo los resultados de los análisis y continuamos con lo que corresponde aquí adentro, la interpretación y todo lo demás.”*

Posteriormente, en virtud de que el la señora Gallegos Ayala puso en conocimiento de la Autoridad Reguladora, de la presunta falta, en cuanto a la venta de combustible gasolina regular con color morado, esta última a través de la Intendencia de Energía notificó a la representante de la Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385 por medio del oficio 431-DEN-2011 sobre la apertura de la muestra testigo a realizarse el viernes 16 de julio del 2010, pues se determinó que en dicha estación, se evidenció la venta de combustible gasolina regular color morado, mientras que este debería de ser naranja.

Así, el 16 de julio del 2010 se llevó a cabo la respectiva apertura de la muestra testigo de combustible gasolina regular recolectado el 7 de junio del 2010 en la Estación de Servicio Soto y Castro, propiedad de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385.

Nótese, como tanto en la recolección de las muestras el día de la inspección, como en la apertura de la muestra testigo custodiada por el CELEQ, la parte investigada estuvo presente, teniendo conocimiento de los resultados de los análisis y actuaciones realizadas de primera mano.

Valga señalar, que la prueba es conteste a estos efectos, tanto con las declaraciones la señora Gallegos Ayala, así como con el acta (folio 22), que obedece a la apertura de la muestra testigo de combustible gasolina regular, recolectada el 7 de junio del 2010 en la Estación de Servicio Soto y Castro, lo cual posteriormente fue avalado por el oficio CELEQ-1168-2010, suscrito por la Doctora Mavis Montero Villalobos, Directora a.i. del CELEQ (folio 21).

Con respecto al dictamen remitido mediante el oficio CELEQ-1168-2010, conviene señalar que los dictámenes emitidos por los ingenieros químicos, se encuentran revestidos de fe pública, de conformidad con las disposiciones de la ley 8412: Ley Orgánica del Colegio de Ingenieros Químicos y Profesionales Afines y Ley Orgánica del Colegio de Químicos de Costa Rica, la cual cita en lo que nos interesa lo siguiente:

*(...)*

*ARTÍCULO 18.- Peritajes, avalúos y otros documentos expedidos por los ingenieros químicos y profesionales afines. Los peritajes, los avalúos, las certificaciones, los planos, los dictámenes u otros documentos que emitan los ingenieros químicos y los profesionales afines, sobre un determinado asunto referido a su campo de competencia y cuyo fin sea expresar una verdad científica o tecnológica, darán fe pública de esa verdad científica o tecnológica. Tales documentos deberán contar con la firma y el sello del profesional responsable.*

*(...)*

*ARTÍCULO 88.- Documentos con carácter de fe pública. Todo dictamen, avalúo, peritaje o cualquier otro documento que exprese una verdad científica en las materias encomendadas al Colegio de Químicos, solo podrá ser rubricado por miembros activos de este Colegio y tendrá carácter de fe pública. Tales miembros tendrán fe pública cuando gocen de todos los derechos otorgados por el presente título.*

*ARTÍCULO 95.- Trámite de documentos. Para ser tramitados por cualquier oficina pública, los dictámenes, las certificaciones, los reportes, las inscripciones o los registros de productos químicos, los análisis químicos y otros documentos que expresen con fe pública una verdad en las materias encomendadas al Colegio de Químicos, deberán llevar la firma de un miembro activo del Colegio de Químicos, el refrendo y el sello de este Colegio.*

*ARTÍCULO 96.- Asesoría a instituciones públicas o privadas. El Colegio de Químicos podrá asesorar a las instituciones públicas o privadas en el establecimiento de normas técnicas que rijan los concursos profesionales relativos al ejercicio de la Química.”*

Con respecto al color morado que presentó la muestra de combustible gasolina regular analizada, y la cual sirve como fundamento a este procedimiento, se tiene que el decreto ejecutivo N°30644-MEIC, **“Establece las características y requisitos que deben cumplir los combustibles diésel y gasolina”**, y señala en su artículo 1º, que **“Los combustibles destinados a la flota pesquera no deportiva, autorizados por el INCOPECA, mediante las facultades que le confiere la Ley N° 7384, debe tener un color característico que permita su identificación y diferenciación del combustible destinado para otros usos”**.

Para estos efectos, fue que este mismo decreto ejecutivo, en sus numerales 2 y 3, comisionó a Recope para que identifique al combustible gasolina regular con el color morado, y al combustible aceite diésel con el color azul.

En el decreto N° 30644-MEIC se establece que los combustibles destinados a la flota pesquera nacional no deportiva, autorizados por el INCOPECA, deben tener un color definido, en este caso se estableció que la gasolina regular debe ser de color morado.

La razón de ser de la diferenciación, que se hace del combustible mediante el color según se destine a la flota pesquera no deportiva, obedece a que éste es un producto exento del pago del impuesto único por tipo de combustible establecido en la Ley de Simplificación y Eficiencia Tributaria N° 8114, misma norma que expresamente señala que **“Se exceptúa del pago de este impuesto (...) el combustible que utiliza la flota de pescadores nacionales para la actividad de pesca no deportiva, de conformidad con la Ley N° 7384”**.

Ahora bien, mediante la resolución R-062-2012-MINAET, el Ministro de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones, otorgó a Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385, el permiso de funcionamiento y servicio público de suministro de combustibles; disponiendo que **“las condiciones específicas de cada permiso, en cuanto a los deberes, obligaciones, causales de caducidad y revocatoria, así como, la ubicación geográfica, tipo de combustibles, cantidad de tanques y capacidad de almacenamiento de cada uno de ellos, corresponderá a los mismos que se encontraban autorizados en el permiso anterior inmediato, es decir al último permiso vigente anterior a la presente renovación”** (folios 44 a 58).

El permiso anterior inmediato a la resolución R-062-2012-MINAET, fue otorgado mediante R-272-2007-MINAE de las 7:30 horas del 05 de junio del 2007, y estableció que Estación de Servicio Soto y

Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385, está autorizada para prestar el servicio público de suministro de los siguientes combustibles: gasolina regular, gasolina superior y diésel, así mismo estableció que ***“En ningún caso podrá venderse a particulares no autorizados combustible que ha sido exonerado con un fin determinado”***.

Es decir, la prohibición de venta de combustible exonerado se erige como una cláusula o condición vinculante (obligación) de carácter general, establecida en el título habilitante, en este caso la resolución R-062-2012-MINAET, por remisión expresa a la resolución R-272-2007-MINAE, ambas dictadas por el ente concedente en ese momento, el entonces Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones.

Por su parte, el Reglamento para la Regulación del Sistema de Almacenamiento y Comercialización de Hidrocarburos, decreto ejecutivo 30131-MINAE-S, establece que antes y durante la descarga de combustibles, el transportista y la persona responsable, deberán cumplir, entre otros, con los siguientes requisitos: Verificar que el combustible se reciba en el tanque correspondiente al mismo, y la descarga debe ser supervisada permanentemente por el encargado del recibo.

Este órgano le otorga total credibilidad a la declaración de la testigo rendidas en la comparecencia la cual estuvo en el momento justo de apertura de muestra testigo, por ser esta conteste con el resto del acervo probatorio, tanto a nivel documental como a nivel testimonial, al lograr demostrar que el combustible gasolina regular que ese estaba dispensando el 7 de junio del 2010, en la Estación de Servicio Soto y Castro, era de color morado. Recuérdese, que según se ha venido exponiendo, en nuestro país la combustible gasolina regular de color morado es el destinado al uso de la flota pesquera no deportiva, y solo puede ser adquirido, y por lo tanto dispensado, a quienes tengan la autorización del Instituto Costarricense de Pesca y Acuicultura (INCOPECA).

Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385, el 7 de junio del 2010, se estaba vendiendo combustible gasolina regular color morado, el cual coincide con el color del combustible gasolina regular exonerado que se utiliza para la venta a la flota pesquera no deportiva del país.

Por lo tanto, con base en la comparecencia realizada y la prueba que logró evacuarse se puede concluir entonces, según los estudios realizados por el CELEQ, que el combustible gasolina regular que estaba dispensando Estación de Servicio Soto y Castro, el 7 de junio del 2010, a los vehículos automotores, presentó un color propio del combustible destinado para la venta a la flota pesquera no deportiva, lo cual constituye un incumplimiento injustificado de las condiciones generales establecidas en el título habilitante, el cual proscribe la venta de combustible exonerado, subsumiéndose la conducta en la falta establecida en el artículo 41 incisos c) de la Ley 7593, por parte de Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385, toda vez que dicho combustible tiene una exoneración con un fin determinado; y con esta conducta incumplió con una de las obligaciones que le fue impuesta a otorgársele la autorización para la prestación del servicio.

## **VIII. SOBRE LOS ARGUMENTOS DE LA INVESTIGADA**

Durante la comparecencia, el licenciado Randall Alberto Quirós Bustamante únicamente solicitó la suspensión de la misma debido a que no se había resuelto la caducidad interpuesta por su representada el 24 de agosto del 2016. No obstante, el órgano director dejó este conocimiento para el dictado del acto final y prosiguió con la comparecencia (*dicho punto se detalló en el XI resultado y l*

*considerando*), no obstante, la investigada señala también en el cuerpo del expediente administrativo y sus oficios presentados en esta Autoridad Reguladora las siguientes cuestiones a las cuales haremos referencia de seguido:

a) Sobre el cambio de representación de la investigada.

Señala la investigada que, que dicho cambio en su representación se inscribió en el Registro Público en julio del 2015 (folio 175) y, en el MINAE no se encontraba ninguna advertencia sobre la presente investigación. De forma que apunta como presuntos responsables de los hechos investigados a los antiguos dueños de la estación de servicio los cuales tenían pleno conocimiento de lo ocurrido.

Al respecto, debe indicarse que una vez que se realiza la compraventa, el adquirente asume tanto la propiedad del bien como los derechos y obligaciones que este conlleva, esto significa que los hechos o situaciones que involucraron a la estación de servicio hoy investigada, los cuales se presentaron aun con anterioridad al cambio en su representación, son parte de las obligaciones para su nuevo titular, sin que este pueda alegar desconocimiento de las mismas.

En el caso que se somete a estudio, el cambio se presentó en la titularidad de los accionistas de la estación de servicio, manteniéndose la persona jurídica como tal, de forma que las responsabilidades que le conciernen antes y después del cambio en su representación, se mantienen en el tiempo para sus nuevos representantes.

b) Sobre la nulidad de la resolución RRG-255-2013.

Alega la investigada la nulidad de la resolución RRG-255-2013, por recomendación de la Asesoría Jurídica de la Autoridad Reguladora.

Sobre lo anterior es importante destacar que la recomendación de nulidad respecto a la resolución RRG-255-2013, obedeció a inconsistencias de fondo encontradas en la misma, no obstante, el hecho de revocar dicha resolución no invalida la existencia de los hechos investigados que le dieron soporte.

Consecuencia de lo anterior, dichos defectos fueron rectificadas mediante la resolución RJD-094-2016 del 26 de mayo del 2016, emitida por la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, en la cual se ordenó el inicio de un procedimiento administrativo ordinario sancionatorio contra la Estación de Servicio Soto y Castro S.A., por el presunto incumplimiento por razones injustificadas de las condiciones generales del contrato, la concesión o el permiso, al tenor de lo dispuesto en el inciso c) del artículo 41 de la ley 7593 (folios 136 a 142).

Así las cosas, pese a la nulidad de la primer resolución que ordenó la apertura del procedimiento, no se suprime la existencia de los hechos investigados, de forma que no se perjudica el presente procedimiento administrativo en contra de la Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385.

c) Sobre la renovación de la concesión.

Aduce la investigada que, en el mes de junio del 2010, mes en el que se desarrollan los hechos aquí investigados, fue el mismo mes en que el MINAE otorga la renovación de la concesión para el suministro público de combustibles (gasolina super, gasolina Plus y Diesel 51) (folio 185).

Con relación a lo anterior, no se observa en el expediente administrativo OT-53-2012 alguna resolución del MINAE del año 2010 que otorgue renovación de concesión a la investigada, sin embargo, se aprecia la resolución R-062-2012-MINAET, el Ministerio de Ambiente Energía y Telecomunicaciones, en donde este último renovó el permiso de funcionamiento y servicio público de suministro de combustibles por 5 años a la (2012 a 2017) Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385, estableciendo en su Por Tanto tercero, que *“Las condiciones específicas de cada permiso, en cuanto a los deberes, obligaciones, causales de caducidad y revocatoria (...) corresponderá a los mismos que se encontraban autorizados en el permiso anterior inmediato, es decir al último permiso vigente anterior a la presente renovación”* (folios 44 a 58). Asimismo, se aprecia como permiso anterior, la resolución R-272-2007-MINAE de las 7:30 horas del 05 de junio del 2007, el Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones, autorizó a por 5 años (2007 a 2012) Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385, para prestar el servicio público de suministro de los combustibles: gasolina regular, gasolina superior y diésel, así mismo, en dicha resolución se estableció que *“En ningún caso podrá venderse a particulares no autorizados combustible que ha sido exonerado con un fin determinado”* (folio 12).

Actualmente la resolución R-MINAE-DGTCC-187-2016 otorgo en el año 2016 renovación de la concesión a Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385.

#### **IX. SOBRE LA IMPOSICIÓN DE LA SANCIÓN**

Así las cosas, con base en el análisis precedente y la prueba que consta en el expediente, se concluye que en el caso que nos ocupa, Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385, incurrió el 7 de junio del 2010 en un incumplimiento injustificado de las condiciones generales del contrato, específicamente lo así dispuesto en la resolución R-272-2007-MINAE de las 7:30 horas del 05 de junio del 2007, la cual estableció que Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385, estaba autorizada para prestar el servicio público de suministro de los siguientes combustibles: gasolina regular, gasolina superior y diésel, así mismo estableció que *“En ningún caso podrá venderse a particulares no autorizados combustible que ha sido exonerado con un fin determinado”* (folio 12).

Lo anterior en relación con lo establecido en el Decreto Ejecutivo N°30644-MEIC, en concordancia con lo establecido en el artículo 41 inciso c), de la Ley 7593, el cual faculta a la Autoridad Reguladora a tramitar procedimientos sancionatorios contra los prestadores de servicios públicos que incumplan por razones injustificadas las condiciones generales del contrato, la concesión o el permiso:

*“Artículo 41.- Revocatoria de concesión o permiso Sin perjuicio de las sanciones y responsabilidades que corresponda aplicar de acuerdo con la ley, serán causales de revocatoria de la concesión o el permiso, declarable mediante el proceso administrativo, por la Autoridad Reguladora, las siguientes:*

*(...) c) El incumplimiento por razones injustificadas de las condiciones generales del contrato, la concesión o el permiso.”*

Así las cosas, ha quedado demostrado a lo largo del presente procedimiento administrativo, que Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385 es responsable de dispensar combustible gasolina regular “color morado” el día 7 de junio del 2010, lo cual atenta

inegablemente contra las condiciones generales de la concesión otorgada en la resolución R-272-2007-MINAE de las 7:30 horas del 05 de junio del 2007, en específico con la proscripción de la venta de combustible exonerado ya que este estableció que Estación de Servicio Soto y Castro S.A., ***“En ningún caso podrá venderse a particulares no autorizados combustible que ha sido exonerado con un fin determinado”*** (folios 09 a 15).

Recordemos que el color morado en el combustible gasolina regular es un color propio del combustible exonerado destinado a la flota pesquera no deportiva, el decreto N. 30644-MEIC establece que los combustibles destinados a la flota pesquera nacional no deportiva, autorizados por el INCOPECA, deben tener un color definido, en este caso se estableció que la gasolina regular debe ser de color morado. Debido a lo anterior, se logra determinar que la sanción a imponer resulta proporcional y razonable respecto a la falta cometida.

En este sentido, y una vez comprobados los hechos objetos de investigación, deberá procederse con la correspondiente revocatoria de la concesión, según lo establecido en el artículo 41 inciso c) de la ley 7593 anteriormente citada.

#### **POR TANTO**

Con fundamento en la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, la Ley General de la Administración Pública y demás normas anteriormente citadas,

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

##### **ACUERDO 10-09-2018**

- I. Rechazar la excepción de caducidad interpuesta por la representación de Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385.
- II. Declarar que Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385, incurrió en un incumplimiento injustificado de las condiciones generales de la concesión otorgada mediante la resolución R-062-2012-MINAET, por remisión expresa a la resolución R-272-2007-MINAE, y con relación al artículo 41 inciso c) de la ley 7593, toda vez que el día 7 de junio del 2010, la estación de servicio Soto y Castro, se encontraba dispensado combustible gasolina regular “exonerado”, destinado a la flota pesquera nacional no deportiva.
- III. Revocar la concesión otorgada por el Ministerio de Ambiente y Energía, para el funcionamiento y servicio público de suministro de combustibles a Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385.
- IV. Prevenir a la investigada que de conformidad con el artículo 150 de la Ley General de la Administración Pública, cuenta con 3 días hábiles contados a partir de la notificación de esta resolución para proceder con el cierre de la estación de servicio Gasolinera Los Reyes, de lo contrario, las autoridades competentes procederán de manera coercitiva al cierre de la misma.
- V. Notificar la presente resolución a la Estación de Servicio Soto y Castro S.A.

- VI. Notificar la presente resolución al Ministerio de Ambiente y Energía.
- VII. Comunicar, una vez notificada esta resolución a la investigada, a la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (RECOPE), la presente resolución, para que en lo sucesivo y a partir del momento de dicha comunicación, se abstenga de venderle combustibles derivados de los hidrocarburos, a la sociedad Estación de Servicio Soto y Castro S.A., cédula jurídica número 3-101-050385.

En cumplimiento de lo que ordenan los artículos 245 y 345 de la Ley General de la Administración Pública, se indica que, contra esta resolución, cabe la interposición del recurso ordinario de reposición y el extraordinario de revisión. Ambos deben interponerse ante la Junta Directiva a quien compete resolverlos, el de reposición en el plazo de 3 días, contados a partir de la notificación de la presente resolución, y el de revisión en los plazos establecidos en el artículo 354 de la Ley 6227.

**NOTIFÍQUESE Y COMUNÍQUESE.**

**ARTÍCULO 10. Ampliación del Informe de valoración para ordenar el inicio de procedimiento administrativo ordinario sancionatorio contra la Estación de Servicio, Navieras Americanas S.A. Expediente OT-154-2017.**

La Junta Directiva conoce los oficios 2826-DGAU-2017 del 28 de agosto de 2017 y 591-DGAU-2018 del 9 de febrero de 2018, mediante los cuales la Dirección General de Atención al Usuario remite una ampliación del informe de valoración para ordenar el inicio de procedimiento administrativo ordinario sancionatorio contra la Estación de Servicio, Navieras Americanas S.A.

La señora **Marta Monge Marín** se refiere a los antecedentes de interés, así como a las conclusiones y recomendaciones del caso.

Analizado el asunto con base en lo expuesto por la Dirección General de Atención al Usuario, de conformidad con los oficios 2826-DGAU-2017 del 28 de agosto de 2017 y 591-DGAU-2018 del 9 de febrero de 2018, el señor **Roberto Jiménez Gómez** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad:

**RESULTANDO:**

- I. Que el 13 de junio de, se recibió en esta Autoridad Reguladora el oficio CELEQ-0700-2017, suscrito por el Dr. Carlos León Rojas, Director del CELEQ, en el que remite documentos correspondientes a la vista realizada el 12 de junio de 2017, a la estación de servicio Navieras Americanas S.A. (estación de servicio NASA), cédula jurídica 3-101-383446, código MINAE ES-4-01-03-02 (folios 05).
- II. Que el 13 de julio del 2017, mediante el oficio 991-IE-2017, la Intendencia de Energía, emitió el informe técnico en el cual señalan la no conformidad de la muestra de gasolina regular, por cuanto presenta el color propio de los combustibles destinados a la flota pesquera no deportiva, cuya venta a particulares no autorizados está prohibida (folios 02 al 03).

- III. Que el 28 de agosto del 2017, mediante el oficio 2826-DGAU-2017, la Dirección General de Atención al Usuario emitió el informe de valoración inicial, en el cual se recomendó ordenar el inicio de un procedimiento administrativo ordinario sancionatorio, contra La estación de servicio Navieras Americanas S.A., cédula jurídica 3-101-383446 por el presunto incumplimiento por razones injustificadas de las condiciones generales del contrato, la concesión o el permiso, así como el nombramiento del órgano director del procedimiento.
- IV. Que el 9 de febrero del 2018, mediante el oficio 591-DGAU-2018, la Dirección General de Atención al Usuario emitió ampliación del informe de valoración inicial, en el cual se recomendó ordenar el inicio de un procedimiento administrativo ordinario sancionatorio, contra La estación de servicio Navieras Americanas S.A., cédula jurídica 3-101-383446 por el presunto incumplimiento por razones injustificadas de las condiciones generales del contrato, la concesión o el permiso, así como el nombramiento del órgano director del procedimiento.
- V. Que en la sesión ordinaria 09-2018 celebrada el 20 de febrero de 2018 y ratificada el 27 de febrero del mismo año, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, acordó, ordenar el inicio de un procedimiento administrativo ordinario sancionatorio contra la Estación de Servicio Navieras Americanas S.A., cédula jurídica 3-101-383446 por el presunto incumplimiento por razones injustificadas de las condiciones generales del contrato, la concesión o el permiso, al tenor de lo dispuesto en los incisos c) y m) del artículo 41 de la ley 7593.

**CONSIDERANDO:**

- I. Que la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (Ley 7593) en su artículo 41 incisos c) faculta a la Autoridad Reguladora a tramitar procedimientos sancionatorios contra los prestadores de servicios públicos que incumplan por razones injustificadas las condiciones generales del contrato, la concesión o el permiso. Para tal efecto, se realizará el procedimiento ordinario establecido en los artículos 214 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública (Ley 6227).
- II. Que la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos es una institución autónoma según lo establecen los artículos 188 y 189 de la Constitución Política y artículo 1 de la Ley 7593. Conforme el artículo 45 de esta última, se le faculta para establecer su organización interna, a fin de cumplir sus funciones.
- III. Que en el ejercicio de esa facultad auto organizativa, la Junta Directiva, emitió el Reglamento de Organización y Funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y su Órgano Desconcentrado (RIOF).
- IV. Que conforme con el artículo 6 inciso 18 del RIOF, corresponde a la Junta Directiva ordenar la apertura de los procedimientos administrativos en los cuales la posible sanción a imponer sea la revocatoria de la concesión o el permiso, dictar los actos preparatorios y las medidas cautelares de cierre de empresas o remoción de equipo y dictar la resolución final. Además, deberá conocer los recursos que se presenten contra estos actos.
- V. Que el artículo 22 inciso 11 del RIOF, establece que le corresponde a la Dirección General de Atención al Usuario, llevar a cabo la gestión de los procedimientos de resolución de quejas,

denuncias, controversias y conflictos de competencia por razón de territorio, así como aquellos procedimientos en los cuales se conozca sobre presuntas infracciones a los artículos 38, 41 y 44 de la Ley 7593, sea estos promovidos por un tercero o por la propia Autoridad Reguladora, controlando la ejecución de cada una de sus etapas: admisión, investigación preliminar, conciliación (cuando aplique), instrucción del procedimiento, análisis de fondo, recomendaciones y propuesta de resolución dirigidas al órgano decisor (Regulador General o Junta Directiva, según corresponda).

- VI. Que para dar inicio al procedimiento administrativo sancionatorio se debe nombrar al órgano director del procedimiento que ostente las competencias establecidas en la Ley General de la Administración Pública (Ley 6227).
- VII. Que mediante resolución R-MINAE-DGTCC-1529-2016, el Ministro de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones, resolvió renovar la concesión de prestación del servicio público de suministro de combustibles en la estación de servicio Navieras Americanas S.A., cédula jurídica 3-101-383446.
- VIII. Que según se desprende de los informes rendidos por el CELEQ, en la visita realizada por ese centro el día, se recolectaron 3 muestras de los combustibles dispensados en la estación de servicio NASA. Una de esas muestras es entregada al responsable que se encuentre en el momento de la visita en la estación de servicio, otra es analizada en un primer momento por el CELEQ, y la tercera (muestra testigo) se abre, en presencia de un representante del prestador del servicio cuando se presente a la apertura, en los casos en que en el primer análisis se detecte el aparente incumplimiento de alguna norma. En el primer análisis realizado por el CELEQ, se pudo detectar que el color de la gasolina regular, que se encontraba dispensando la estación de servicio era morado, situación que se corroboró en la apertura de la muestra testigo en fecha 12 de junio de 2017.
- IX. Que el decreto ejecutivo N° 30644-MEIC, "***Establece las características y requisitos que deben cumplir los combustibles diésel y gasolina***", y señala en su artículo 1°, que "***Los combustibles destinados a la flota pesquera no deportiva, autorizados por el INCOPECA, mediante las facultades que le confiere la Ley N° 7384, debe tener un color característico que permita su identificación y diferenciación del combustible destinado para otros usos***". Esta norma dice que el color para la gasolina regular destinada a flota pesquera no deportiva será morado y para el diésel destinado a flota pesquera no deportiva azul, imponiéndole a la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A., en su condición de suplidor único del combustible destinado a la flota pesquera no deportiva, el "***instaurar en sus planteles de distribución, los mecanismos que considere necesarios para dotar de color a los combustibles que destine para la citada flota pesquera.***"
- X. Que en nuestro país la gasolina regular de color morado es destinado al uso de la flota pesquera no deportiva, y solo puede ser adquirido y dispensado por quienes tengan la autorización del INCOPECA.
- XI. Que la razón de ser de la diferenciación que se hace del combustible mediante el color según se destine a la flota pesquera no deportiva, obedece a que éste es un producto exento del pago del impuesto único por tipo de combustible establecido en la Ley de simplificación y eficiencia tributarias N° 8114, misma norma que expresamente señala que "***Se exceptúa del pago de este***

***impuesto (...) el combustible que utiliza la flota de pescadores nacionales para la actividad de pesca no deportiva, de conformidad con la Ley N° 7384***.

- XII. La venta a particulares no autorizados, de los combustibles destinados a la flota pesquera no deportiva (mismos que han sido exonerados con este fin determinado), constituye una violación a una condición de la autorización dada por el Poder Ejecutivo, lo cual podría encuadrar dentro de lo dispuesto por el artículo 41 incisos c) y m) de la Ley 7593 y sus reformas, que faculta a la Autoridad Reguladora a tramitar procedimientos ordinarios sancionatorios contra los prestadores de servicios públicos que incurran en el ***“incumplimiento por razones injustificadas de las condiciones generales del contrato, la concesión o el permiso”***, aplicando el procedimiento ordinario establecido en los artículos 214 y siguientes de la Ley general de la administración pública (Ley 6227). Estableciéndose que de comprobarse la falta, se podrá proceder a revocar la concesión o el permiso.
- XIII. Que el Reglamento para la Regulación del Sistema de Almacenamiento y Comercialización de Hidrocarburos, decreto ejecutivo 30131, dispone que el ***“titular de la autorización de funcionamiento y de prestación de servicio público de suministro de combustibles derivados de hidrocarburos, es el responsable que las edificaciones (oficinas, áreas de servicio, bodegas, servicios sanitarios), estén en buen estado, higiene, limpieza y pintura, y cumplan con todas las normas y reglamentos dictados por los organismos competentes, respecto a condiciones de seguridad y funcionamiento, instalaciones sanitarias, ventilación, iluminación, materiales de construcción y dimensiones mínimas para oficinas, locales de trabajo, bodegas, servicios sanitarios y ornato, así como del cumplimiento de las obligaciones y deberes contenidos en la resolución de autorización.”***
- XIV. Que según el Reglamento para la Regulación del Sistema de Almacenamiento y Comercialización de Hidrocarburos, decreto ejecutivo 30131, antes y durante la descarga de combustibles, el transportista y la persona responsable, deberán cumplir, entre otros, con los siguientes requisitos: Verificar que el combustible se reciba en el tanque correspondiente al mismo, y la descarga debe ser supervisada permanentemente por el encargado del recibo.
- XV. Que por resolución 628-RCR-2011, de las 15:10 horas del 2 de setiembre de dos mil once, esta Autoridad Reguladora dispuso que ***“las estaciones de servicio deben controlar, al menos en forma visual, la calidad de los combustibles que reciben y verificar que en las facturas se indique el número del certificado de calidad de RECOPE. Antes de la descarga se debe verificar cuál es el producto que se está depositando en el tanque. Las estaciones de servicio deben contar con un procedimiento estricto para la descarga de los productos y nombrar un responsable de la misma, dada la cantidad de casos en que el combustible aparece contaminado por esos errores.”***
- XVI. Que según los estudios realizados por el CELEQ, el gasolina regular que estaba dispensando La estación de servicio Navieras Americanas S.A., cédula jurídica 3-101-383446 en la estación de servicio NASA, el día 12 de junio de 2017, a los vehículos automotores, presentó un color propio del destinado para la venta a la flota pesquera no deportiva, por lo que se desprende que existe mérito suficiente para iniciar el respectivo procedimiento administrativo ordinario sancionatorio en su contra. Toda vez que el combustible dicho, tiene una exoneración con un fin determinado; y con esta conducta presuntamente ha incumplido con una de las obligaciones que le fue impuesta a

otorgársele la autorización para la prestación del servicio, y que es no vender a particulares no autorizados combustible que ha sido exonerado con un fin determinado.

- XVII.** Que el incumplimiento por razones injustificadas de las condiciones generales del contrato, la concesión o el permiso, puede constituir la falta establecida en el artículo 41 incisos c) y m) de la Ley 7593.
- XVIII.** Que de la valoración inicial del procedimiento realizada por la Dirección General de Atención al Usuario, mediante el oficio 2826-DGAU-2015, se desprende que existe mérito suficiente para iniciar el respectivo procedimiento administrativo ordinario contra la estación de servicio Navieras Americanas S.A., cédula jurídica 3-101-383446, por el incumplimiento por razones injustificadas de las condiciones generales del contrato, la concesión o el permiso.

**POR TANTO:**

Con fundamento en el artículo 214 y siguientes del Libro Segundo del Procedimiento Administrativo de la Ley 6227, el artículo 41 incisos c) y m) de la Ley 7593, y los artículos 22 inciso 11, y artículo 6 inciso 28 del RIOF:

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

**ACUERDO 11-09-2018**

- I. Ordenar el inicio de un procedimiento administrativo ordinario sancionatorio contra la empresa **NAVIERAS AMERICANAS S.A.** cédula jurídica número **3-101-383446**, por el presunto incumplimiento por razones injustificadas de las condiciones generales del contrato, la concesión o el permiso y otras causales establecidas en la ley, la concesión o el permiso. De acreditarse los hechos investigados, dicha empresa podría ser sancionada con la revocatoria del permiso para prestar el servicio público en la estación de servicio **NAVIERAS AMERICANAS S.A.**, conforme lo establecido en los incisos c) y m) del artículo 41 de la ley N° 7593.
- II. Nombrar como órgano director unipersonal del procedimiento para la instrucción respectiva de este asunto a la licenciada Deisha Broomfield Thompson, cédula de identidad número 1-0990-0473, funcionaria de la Dirección General de Atención al Usuario. El órgano director debe realizar todos los actos necesarios para averiguar la verdad real de los hechos que dan base a este procedimiento, otorgar y vigilar el respeto al debido proceso y conceder el derecho de defensa a la parte investigada, para lo cual tendrá todas las competencias otorgadas en la ley N° 6227. Cuando el órgano director nombrado se encuentre impedido o por cualquier razón no pueda asumir sus funciones, será suplido por la licenciada Lucy María Arias Chaves, portadora de la cédula de identidad número 5-0353-0309, funcionaria de la Dirección General de Atención al Usuario.
- III. Instruir al órgano director para que comunique la presente resolución en el momento procesal oportuno, al Ministerio de Ambiente y Energía, como ente concedente del título habilitante que posee la parte investigada.

**NOTIFÍQUESE.**

*A las trece horas y veintiséis minutos se retiran del salón de sesiones, la señora Marta Monge Marín y el señor José Andrés Meza Villalobos.*

**ARTÍCULO 11. Exposición sobre el proceso de contratación de la contraparte para el análisis de los términos de referencia para llevar a cabo el estudio de los procesos judiciales.**

*A las trece horas y veintisiete minutos ingresan al salón de sesiones, el señor Rodolfo González Blanco, director general de la Dirección General de Operaciones, la señora Selene Camacho Quesada, funcionaria de esa Dirección. Asimismo, ingresa la señora Guisella Chaves Sanabria, directora de la Dirección General de Estrategia y Evaluación, a participar en la presentación del tema objeto de este artículo.*

La señora **Xinia Herrera Durán** introduce el tema e indica que el presente informe responde a una consulta de un miembro de la Junta Directiva, acerca del avance de la contratación del abogado que será la contraparte conforme al acuerdo 11-67-2017 de la sesión 67-2017, celebrada el 12 de diciembre de 2017. Señala que, en este momento, el trámite se encuentra en la Dirección General de Estrategia y Evaluación, la cual hizo la observación de que el proceso de contratación va a depender del presupuesto que se le asigne.

Agrega que, el contenido presupuestario de la partida de servicios jurídicos para la Junta Directiva muestra un disponible de ¢50,0 millones, razón por la cual se tiene que definir el monto que se estima para esta contratación. En ese sentido, se solicitó colaboración al Departamento de Proveduría.

La señora **Selene Camacho Quesada** explica que se había discutido a nivel de este cuerpo colegiado dos contrataciones, una para asesorar y acompañar a la Secretaría y a la Junta Directiva en el proceso de contratación y evaluación de los productos que se entreguen de una posterior contratación que realizará el análisis de los expedientes judiciales con sentencia condenatoria. Señala, que es importante aclarar los procesos de contratación, porque dependiendo del presupuesto y alcance de la contratación, así es el tipo de procedimiento a seguir.

En ese sentido, comenta que hay tres tipos de contratación: i) escasa cuantía que es por menos de ¢19.850.000,00, y tarda 1 mes aproximadamente sin recursos; ii) licitación abreviada: Igual o más de ¢19.850.000,00 y menos de ¢191.100.000,00, tarda aproximadamente 3,5 meses sin recursos, y iii) licitación pública: Igual o más de ¢191.100.000,00, y tarda aproximadamente 5,5 meses sin recursos. Montos vigentes en tanto la Contraloría General de la República publique los nuevos límites vigentes para el año 2018.

Ahora bien, señala que en el caso de que se interpongan recursos (objeción, revocatoria o apelación) se tendría los siguientes plazos: i) contratación de escasa cuantía 2 meses aproximadamente; ii) licitación abreviada: 5 meses (revocatoria) / 6 meses (apelación) aproximadamente, y iii) licitación pública: 7 meses (revocatoria) / 8 meses (apelación).

Continúa su exposición e indica que es importante para determinar el tipo de contratación, determinar la cantidad de expedientes de juicios a revisar. Al respecto, se refiere al listado de juicios elaborado por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, con corte a noviembre 2017, desglosado por: acciones de inconstitucionalidad 1 expediente; amparo constitucional 159 expedientes; laboral 4 expedientes; proceso de conocimiento 6 expedientes; proceso ordinario 18 expedientes; amparo de legalidad 30 expedientes y ejecución de sentencia 8 expedientes.

La señora **Anayansie Herrera Araya** manifiesta que, le parece que hasta que no se actualice el tema económico, no se puede hablar de considerar todos esos casos dentro del proceso. Todavía hay que hacer una depuración de ese tipo, quizá la posibilidad es remota y nunca se dará, pero puede ser que a alguien le condenen y nunca se cobre. Entonces no hay un prejuicio para la Institución y ese es un aspecto fundamental, en una investigación preliminar: determinar el prejuicio económico.

La señora **Selene Camacho Quesada** responde que, del citado listado, sí se podría depurar de acuerdo con ese interés; pero eso sería una decisión de la Junta Directiva, porque inicialmente había tomado el acuerdo en el sentido de que fueran todos los procesos con sentencia condenatoria a partir del 2003.

La señora **Adriana Garrido Quesada** indica que lo más importante sería la prescripción de las responsabilidades.

La señora **Xinia Herrera Durán** señala que el señor Robert Thomas Harvey se había referido al asunto y en esta fase no prescriben las responsabilidades. Agrega que esa es la primera decisión por tomar por parte de la Junta Directiva; es decir, determinar cuáles expedientes con condenatoria son los que se van a revisar. Una vez con esa decisión, se estima las horas para poder hacer la contratación.

La señora **Sonia Muñoz Tuk** expresa que el tema de los amparos de legalidad son la gran mayoría de expedientes y lo que se puede hacer, es que la contraparte institucional elabore un informe para ser presentado a la Contraloría General de la República.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** señala que se debe asignar los recursos a lo solicitado por la Contraloría General de la República e, igualmente, hacer ver al ente contralor que se están asignando recursos para una contraparte que acompañará el proceso y luego otro para que lleve a cabo el estudio.

La señora **Xinia Herrera Durán** propone que sea su persona, en conjunto con la señora Selene Camacho Quesada, elaborar el informe de depuración que ha sugerido la directora Muñoz Tuk y, en una segunda fase, se valora si se incorporan otros expedientes relevantes.

La señora **Sonia Muñoz Tuk** comenta que podría no ser tan amplio como inicialmente se había pensado, pero, obviamente, la persona que va a revisar los expedientes hará la depuración a lo interno.

La señora **Selene Camacho Quesada** destaca que lo importante es determinar qué se va a querer, porque eso va a influir el plazo y el presupuesto.

En otro orden de ideas, la señora **Selene Camacho Quesada** explica que hay varios escenarios dependiendo del tipo de contratación, esto es nada más a nivel de plazos. De realizar una contratación directa para el abogado que va a asesorar a la contraparte, que es un monto menos de ¢19,0 millones, y la contratación del estudio de expedientes por medio de una licitación abreviada, que es de más de ¢19,0 millones y menos de ¢191,0 se duraría en el proceso de 4 a 5 meses o de 7 a 8 meses con recursos interpuestos para poder empezar la ejecución.

El segundo escenario, licitación abreviada los dos procedimientos de contratación, podrían durar de 7 meses sin recursos, hasta 12 meses con recursos, es la opción con mayor duración.

El tercer escenario, a raíz de la investigación que hizo el Departamento de Proveduría, se localizó que, en el Despacho del Regulador General, en el 2009 se realizó una contratación de asesoría y contratación administrativa. Se contrataron 75 horas y estuvo enfocada en el tema del edificio. De la revisión realizada, se determinó que hay un saldo de 35 horas de un especialista de contratación administrativa que no se utilizaron en esa oportunidad. Además, de una licitación abreviada para la revisión de expedientes, implicaría 3.5 meses sin recursos o 6 meses con recursos.

El cuarto escenario, sería una contratación directa para el asesor de la contraparte y una licitación pública para el estudio de expedientes, con una duración aproximada de 6.5 meses sin recursos o hasta 10 meses con recursos.

Así las cosas, indica la señora **Selene Camacho Quesada** que el Departamento de Proveduría recomienda tramitar la contratación bajo la modalidad según demanda -por la inexistencia de estimación de horas-, es decir, se van contratando de acuerdo con las horas que se necesiten. El único límite es el monto del procedimiento.

El señor **Roberto Jiménez Gómez** propone que, lo primero es utilizar las horas que están disponibles de la contratación del 2009, hasta por un monto máximo de 10 millones, modificando el área asignada, de manera que se traslade del Despacho del Regulador General a la Secretaría de Junta Directiva. En segundo lugar, el restante monto de ¢40 millones en la partida 1.04.02.02 sería para la contratación del estudio en sí mismo. Lo tercero, se realizará una revisión a lo interno de los expedientes y el número se va a reducir de acuerdo con el criterio que, también pueda tener el experto que se va a contratar, si existe daño económico para la Institución para considerarlo en el estudio final.

Analizado el asunto, con base en lo expuesto por el Departamento de Proveduría, así como en los comentarios y sugerencias formulados en esta oportunidad, el señor **Roberto Jiménez Gómez** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad:

#### **ACUERDO 12-09-2018**

1. Derogar lo dispuesto en el acuerdo 11-67-2017, del acta 67-2017, del 12 de diciembre de 2017, que indica:

*“Aprobar la contraparte y términos de referencia, para llevar a cabo una contratación de servicios profesionales jurídicos para brindar asesoría en el proceso de “Contratación de servicios profesionales jurídicos especializados en Derecho Administrativo y Contencioso Administrativo”, los cuales constan en los archivos de la Secretaría de la Junta Directiva”;*

2. Solicitar a la Secretaría de Junta Directiva que, en conjunto con la Dirección General de Estrategia y Evaluación, el Despacho del Regulador General y el Departamento de Proveeduría, coordine lo pertinente para trasladar la designación de la contraparte en la contratación directa 2009CD-000335-ARESEP, del Despacho del Regulador General a la Secretaría de la Junta Directiva, para que la asesore en el procedimiento de contratación y ejecución de la contratación de servicios profesionales jurídicos especializados en Derecho Administrativo y Contencioso Administrativo.
3. Disponer de ¢10,0 millones de contenido presupuestario con que se cuenta en la partida 1.04.02.02 Servicios jurídicos para la Junta Directiva, para respaldar el pago de las horas que se utilicen en la asesoría a la Junta de Junta Directiva, de conformidad con el punto 2 de este acuerdo, en el proceso de contratación y en la evaluación de los productos resultantes que se entreguen de la contratación que realizará el análisis de los expedientes judiciales con sentencia condenatoria,
4. Solicitar a la señora Xinia Herrera Durán, Reguladora General Adjunta, y a la señora Selene Camacho Quesada, abogada del Departamento de Proveeduría, revisar el listado de expedientes de juicios con sentencia condenatoria, remitido por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria mediante el oficio 1035-DGAJR-2017, del 15 de diciembre de 2017, a efecto de determinar cuáles de estas sentencias implican una erogación económica.

*A las catorce horas se retiran del salón de sesiones, las señoras (or): Rodolfo González Blanco, Selene Camacho Quesada y Guisella Chaves Sanabria.*

#### **ARTÍCULO 12. Asuntos pospuestos.**

El señor **Roberto Jiménez Gómez** propone posponer para una próxima sesión, el conocimiento de los asuntos indicados en la agenda como puntos 4.9, 4.10, 4.11, 4.12 y 4.13 Somete a votación el planteamiento y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad:

#### **ACUERDO 13-09-2017**

Posponer, para una próxima sesión, el conocimiento de los puntos 4.9, 4.10, 4.11, 4.12 y 4.13 de la agenda, los cuales a continuación se detallan:

- *Recurso de reposición y gestión de nulidad interpuesto por la Asociación Cámara Nacional de Transportes, Asociación Cámara de Transportistas de San José, Asociación Cámara de Autobuseros de Heredia, Asociación Cámara de Autobuseros del Atlántico y la Asociación Cámara Nacional de Autobuseros contra el Anexo N° 18 del oficio 402-DGEE-2017 que corresponde al Proyecto de Presupuesto 2018 -distribución de los cánones por servicio regulado para el 2018-, aprobado mediante el acuerdo de Junta Directiva 04-52-2017 de la sesión N° 52 del 26 de setiembre de 2017. Expediente OT-120-2017. Oficio 1023-DGAJR-2017 del 13 de diciembre de 2017.*
- *Recurso de apelación y gestión de nulidad interpuestos por Cooperativa Autogestionaria de Trabajadores de Servicios Portuarios de Carga, Descarga y Afines (Coopeunitrap RL), contra la*

*resolución RRG-705-2016. Expediente OT-277-2014. Oficio 978-DGAJR-2017 del 15 de noviembre de 2017.*

- *Recurso de apelación, nulidad concomitante y excepción de prescripción, interpuestos por Tralapa Limitada contra la resolución RRG-108-2016. Expediente OT-137-2014. Oficio 1045-DGAJR-2017 del 18 de diciembre de 2017.*
- *Recurso de apelación interpuesto por Servicentro Río Conejo S.A., contra la resolución RRG-136-2017. Expediente OT-158-2012. Oficio 1064-DGAJR-2017 del 20 de diciembre de 2017.*
- *Recurso de apelación y gestión de nulidad interpuestos por inversiones Samo del Oeste S.A., contra la resolución RRG-202-2017. Expediente OT-045-2014. Oficio 979-DGAJR-2017 del 15 de noviembre de 2017.*

#### **ARTÍCULO 13. Correspondencia.**

Se distribuye entre los miembros de la Junta Directiva, la siguiente correspondencia:

1. *Solicitud de audiencia presentada por el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados (SAU-41315-2018). Trámite: la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria remitió el criterio del recurso de apelación por oficio 124-DGAJR-2018 del 5 de febrero de 2018, mismo que se encuentra preagendado.*
2. *Solicitud de autorización presentada por Hidroeléctrica Platanar S.A. para realizar cesión de la concesión de servicio público al Consorcio Coopesca Generación R.L. Expediente CE-01-2009. Oficio HPSA-GG-004-2018 del 8 de febrero de 2018. Trámite: Área funcional: Intendencia de Energía.*
3. *Solicitud de aclaración sobre lo instruido mediante la resolución RJD-228-2017 presentada por la Intendencia de Transporte. Oficio 327-IT-2018 del 7 de febrero de 2018. Trámite: Área funcional: Junta Directiva.*
4. *Comentarios generales a la modificación parcial de la metodología para la fijación ordinaria de tarifas para el servicio de transporte remunerado de personas modalidad autobús presentado por el Foro Nacional de Transporte Público. Expediente OT-289-2017. (SAU-42201-2018). Trámite: Área funcional: Junta Directiva.*

#### **ACUERDO 14-09-2018**

Agendar los asuntos indicados como puntos 3 y 4 de este apartado, para ser conocidos en la próxima sesión ordinaria.

#### **ARTÍCULO 14. Asuntos informativos.**

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

- *Informe de avance sobre la consultoría que se desarrollará en torno a la metodología tarifaria para el transporte público eléctrico. Oficio 102-RG-2018 del 7 de febrero de 2018. Cumplimiento del acuerdo 03-66-2017.*
- *Comunicación del inicio del subproceso de examen del estudio ACA-PR-NP-EES-03/04-2017 "Auditoría de la ética Institucional" presentado por la Auditoría Interna. Oficio 054-AI-2018 del 9 de febrero de 2018.*
- *Solicitud de información a la Dirección General de Atención al Usuario, en torno a medidas de control interno relacionadas con los expedientes administrativos sancionatorios e investigaciones preliminares. Oficios 041-RG-2018 y 566-DGAU-2018 del 8 de febrero de 2018. Cumplimiento de los acuerdos 12-04-2018 y 15-04-2018.*
- *Informe sobre los servicios de carga y descarga de contenedores y furgones que está brindando actualmente Japdeva. Oficio 1472-IT-2017 del 27 de setiembre de 2017. Cumplimiento del acuerdo 07-42-2017.*

**A las catorce horas y diez minutos se levanta la sesión.**

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

**ALFREDO CORDERO CHINCHILLA**  
Secretario de Junta Directiva