

SESIÓN ORDINARIA

N° 24-2018

17 de abril de 2018

San José, Costa Rica

SESIÓN ORDINARIA N°24-2018

Acta de la sesión ordinaria número veinticuatro, dos mil dieciocho, celebrada por la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, el martes diecisiete de abril de dos mil dieciocho, a partir de las ocho horas y treinta y tres minutos, en las oficinas de la Aresep situadas en Guachipelín de Escazú. Asisten los siguientes miembros: Xinia Herrera Durán, quien preside; Edgar Gutiérrez López, Pablo Sauma Fiatt, Adriana Garrido Quesada y Sonia Muñoz Tuk, así como los señores (as): Anayansie Herrera Araya, auditora interna, Robert Thomas Harvey, asesor legal de la Junta Directiva, y Alfredo Cordero Chinchilla, secretario de la Junta Directiva.

CAPÍTULO I. CONSTANCIA.

ARTICULO 1. Constancia de inasistencia.

Se deja constancia de que el señor Roberto Jiménez Gómez, no participa en esta ocasión por encontrarse fuera del país, participando en reuniones de la Comisión Regional de Interconexión Eléctrica (CRIE), los días 16 y 17 de abril de 2018. En consecuencia, la señora Xinia Herrera Durán, Reguladora General Adjunta, preside la sesión.

CAPÍTULO II. LECTURA Y APROBACIÓN DEL ORDEN DEL DÍA.

ARTÍCULO 2. Lectura y aprobación del Orden del Día de la sesión 24-2018.

La señora **Xinia Herrera Durán** da lectura al Orden del Día de la sesión 24-2018. Se plantean los siguientes cambios:

- Adicionar a la agenda el conocimiento del acta de la sesión 23-2018 y el oficio 189-DGO-2018 suscrito por la señora Paola Ayala Gamboa, en torno a la resolución RJD-039-2018 del 13 de marzo de 2018.
- Excluir, para ser conocido en una próxima oportunidad, el informe de valoración del procedimiento ordinario contra Autotransportes Hermanos Castro S.A. Expediente OT-16-2013.
- Trasladar, como punto 4.9 de los asuntos resolutivos de la agenda, el recurso de apelación y ampliación de agravios, interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (Recope), contra las resoluciones RIE-095-2017 y RIE-121-2017.

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

ACUERDO 01-24-2018

Aprobar el Orden del Día de la sesión 24-2018, con los siguientes cambios:

1. Adicionar a la agenda, de conformidad con el numeral 4 del artículo 54, de la Ley General de la Administración Pública, el conocimiento del acta de la sesión 23-2018 y el oficio 189-DGO-2018 suscrito por la señora Paola Ayala Gamboa, en torno a la resolución RJD-039-2018 del 13 de marzo de 2018.
2. Trasladar, como punto 4.9 de los asuntos resolutivos, el recurso de apelación y ampliación de agravios, interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (Recope), contra las resoluciones RIE-095-2017 Y 121-2017.

El Orden del Día ajustado a la letra dice:

1. *Aprobación del Orden del Día.*

2. *Aprobación de actas.*
 - 2.1 *Sesión extraordinaria 20-2018, celebrada el 5 de abril de 2018.*
 - 2.2 *Sesión extraordinaria 21-2018, celebrada el 6 de abril de 2018.*
 - 2.3 *Sesión ordinaria 22-2018, celebrada el 9 de abril de 2018.*
 - 2.4 *Sesión extraordinaria 23-2018, celebrada el 13 de abril de 2018.*

3. *Asuntos de los miembros de la Junta Directiva.*

4. *Asuntos resolutivos.*
 - 4.1 *Oficio 189-DGO-2018 suscrito por la señora Paola Ayala Gamboa, en torno a la resolución RJD-039-2018 del 13 de marzo de 2018.*

 - 4.2 *Modificación presupuestaria extraordinaria 2-2018. Oficios 298-RG-2018 y 131-DGEE-2018, ambos del 13 de abril de 2018.*

 - 4.3 *Solicitud de autorización de traslado de la concesión de servicio público de generación eléctrica, otorgada a Cogeneración del Tempisque S.A. (Cotsa), mediante la resolución 050-SJD-2008, al amparo del Capítulo I de la ley 7200 y sus reformas, planteada por Cogeneradora del Tempisque S.A. (Cogsa). Expediente OT-134-2007. Oficios 0214-IE-2017 del 21 de febrero de 2017 y 328-DGAJR-2018 del 20 de marzo de 2018.*

 - 4.4 *Solicitud de otorgamiento de concesión de servicio público de generación eléctrica, al amparo del Capítulo I de la Ley 7200 y sus reformas, planteada por la Compañía Eléctrica Sarchí Limitada, para el Proyecto Hidroeléctrico Santa Clara. Expediente CE-001-2018. Oficios 0269-IE-2018 y 0267-IE-*

2018, ambos del 5 de marzo de 2018 y 322-DGAJR-2018 del 21 de marzo de 2018.

- 4.5 *Propuesta de Modificación al Plan Operativo Institucional de Sutel 2018 y POI 2019. Oficio 02181-SUTEL-SCS-2018 del 22 de marzo de 2018.*
- 4.6 *Recurso de apelación interpuesto por Vidal Enrique y Minor S.A., contra la resolución 765-RCR-2012. Expediente ET-197-2011. Oficio 166-DGAJR-2018 del 14 de febrero de 2018.*
- 4.7 *Recurso de apelación y gestión de nulidad, interpuestos por el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), contra la resolución RIE-056-2017. Expediente ET-015-2017. Oficio 137-DGAJR-2018 del 7 de febrero de 2018.*
- 4.8 *Recurso de apelación interpuesto por Corporación Cabalceta S.A., contra la resolución RRG-148-2017. Expediente OT-158-2012. Oficio 161-DGAJR-2018 del 13 de febrero de 2018.*
- 4.9 *Recurso de apelación y ampliación de agravios, interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (Recope), contra las resoluciones RIE-095-2017 y RIE-121-2017. Expediente ET-051-2017. Oficio 157-DGAJR-2018 del 13 de febrero de 2017.*
- 4.10 *Recursos de apelación interpuestos por Sociedad Cagua de Alajuela S.A., Transportes Serrano S.A., Transportes San Blas S.A., Transportes OEA S.A., Vidal Enrique y Minor S.A., Transportes Cabo Vela S.A., Corporación de Transportes El Alto Limitada y Autobuses Romero S.A., contra la resolución RIT-167-2017. Expediente ET-052-2017. Oficio 154-DGAJR-2018 del 13 de febrero de 2018.*

- 4.11 *Recurso de apelación y recurso extraordinario de revisión, interpuestos por el señor Roubier Rojas Alfaro, contra la resolución 043-RIT-2013. Expediente ET-214-2012. Oficio 169-DGAJR-2018 del 15 de febrero de 2018.*
- 4.12 *Recurso de apelación y gestión de nulidad concomitante interpuestos por el señor Jorge Calvo Cascante, contra la resolución 1015-RCR-2012. Expediente ET-191-2012. Oficio 170-DGAJR-2018 del 16 de febrero de 2018*
- 4.13 *Recurso de apelación interpuesto por la Asociación de Desarrollo Integral Indígena de Térraba, contra la resolución 037-RIT-2015. Expediente ET-006-2015. Oficio 177-DGAJR-2018 del 19 de febrero de 2018.*
- 4.14 *Recurso de apelación y gestiones de nulidad absoluta, interpuestos por Autotransportes Los Guido S.A., Autotransportes Desamparados S.A., Compañía de inversiones La Tapachula S.A., Autotransportes San Antonio S.A. y Autobuses Unidos de Coronado S.A. contra la resolución RIT-067-2017. Expediente ET-052-2017. Oficio 281-DGAJR-2018 del 9 de marzo de 2018.*
- 4.15 *Informe de valoración del procedimiento ordinario contra Julio Antonio Guido. Expediente OT-22-2013. Oficios 2874-DGAU-2017 del 30 de agosto de 2017 y 108-CDR-2018 del 5 de marzo de 2018.*
- 4.16 *Informe de valoración del procedimiento ordinario contra Damian Rojas Quesada, Expediente OT-24-2013. Oficios 2879-DGAU-2017 del 30 de agosto de 2017 y 108-CDR-2018 del 5 de marzo de 2018.*

- 4.17 *Informe de valoración del procedimiento ordinario contra Autotransportes Jiménez Vargas S.A. Expediente OT-18-2013. Oficios 2884-DGAU-2017 del 30 de agosto de 2017 y 108-CDR-2018 del 5 de marzo de 2018.*
- 4.18 *Informe de valoración del procedimiento ordinario contra Tracoli S.A. Expediente OT-20-2013. Oficios 2896-DGAU-2017 del 30 de agosto de 2017 y 108-CDR-2018 del 5 de marzo de 2018.*
- 4.19 *Informe de valoración del procedimiento sancionatorio seguido contra Petrogás S.A. Expediente OT-040-2010. Oficios 2192-DGAU-2017 del 10 de julio de 2017 y 108-CDR-2018 del 5 de marzo de 2018.*
- 4.20 *Informe final de instrucción sobre el archivo del procedimiento de declaratoria de caducidad del título habilitante, seguido contra Transportes Carrizal S.A., permisionario de la ruta 1236. Expediente OT-OT-360-2013. Oficio 2110-DGAU-2017 del 4 de julio de 2017 y 108-CDR-2018 del 5 de marzo de 2018.*
- 4.21 *Informe de valoración del procedimiento ordinario contra Virgilio Delgado Salazar. Expediente OT-15-2013. Oficios 2839-DGAU-2017 del 28 de agosto de 2017 y 108-CDR-2018 del 5 de marzo de 2018.*
- 4.22 *Informe de valoración del procedimiento ordinario contra Luis Ángel Marín Quirós. Expediente OT-23-2013. Oficio 2840-DGAU-2017 del 28 de agosto de 2017 y 108-CDR-2018 del 5 de marzo de 2018.*
- 4.23 *Informe de valoración del procedimiento ordinario contra la Autotransportes Osa Península OMB Limitada. Expediente OT-17-2013. Oficio 2847-DGAU-2017 del 28 de agosto de 2017 y 108-CDR-2018 del 5 de marzo de 2018.*

CAPÍTULO III. APROBACIÓN DE ACTAS.

ARTÍCULO 3. Aprobación de actas.

2.1 Sesión extraordinaria 20-2018.

Los miembros de la Junta Directiva conocen la propuesta de acta de la sesión extraordinaria 20-2018, celebrada el 05 de abril de 2018, la cual se distribuyó con anterioridad entre los miembros de la Junta Directiva, para su revisión.

La señora **Xinia Herrera Durán** manifiesta que no vota esta acta en vista de que no presidió la sesión en esa oportunidad. La somete a votación y la Junta Directiva resuelve:

ACUERDO 02-24-2018

Aprobar con correcciones el acta de la sesión extraordinaria 20-2018, celebrada el 5 de abril de 2018, con los votos de los directores López Gutiérrez, Sauma Fiatt, Garrido Quesada y Muñoz Tuk.

2.2 Sesión extraordinaria 21-2018.

Los miembros de la Junta Directiva conocen la propuesta de acta de la sesión extraordinaria 21-2018, celebrada el 6 de abril de 2018, la cual se distribuyó con anterioridad entre los miembros de la Junta Directiva, para su revisión.

La señora **Xinia Herrera Durán** manifiesta que no vota esta acta en vista de que no presidió la sesión en esa oportunidad. La somete a votación y la Junta Directiva resuelve:

ACUERDO 03-24-2018

Aprobar con correcciones el acta de la sesión extraordinaria 21-2018, celebrada el 6 de abril de 2018., con los votos de los directores López Gutiérrez, Sauma Fiatt, Garrido Quesada y Muñoz Tuk.

2.3 Sesión ordinaria 22-2018.

Los miembros de la Junta Directiva conocen la propuesta de acta de la sesión ordinaria 22-2018, celebrada el 10 de abril de 2018, la cual se distribuyó con anterioridad entre los miembros de la Junta Directiva, para su revisión.

La señora **Xinia Herrera Durán** manifiesta que no vota esta acta en vista de que no presidió la sesión en esa oportunidad. La somete a votación y la Junta Directiva resuelve:

ACUERDO 04-24-2018

Aprobar con correcciones el acta de la sesión ordinaria 22-2018, celebrada el 10 de abril de 2018, con los votos de los directores Gutiérrez López, Sauma Fiatt, Garrido Quesada y Muñoz Tuk.

2.4 Sesión extraordinaria 23-2018.

Los miembros de la Junta Directiva conocen la propuesta de acta de la sesión ordinaria 23-2018, celebrada el 13 de abril de 2018, la cual se distribuyó con anterioridad entre los miembros de la Junta Directiva, para su revisión.

La señora **Xinia Herrera Durán** manifiesta que no vota esta acta en vista de que no presidió la sesión en esa oportunidad

La señora **Adriana Garrido Quesada** señala que, dado que el documento llegó el fin de semana, no tuvo el tiempo suficiente para revisar la propuesta del acta. Propone prudencia, tener el espacio que corresponde y que sea votada el próximo martes.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** comenta que, en el artículo del Plan Operativo Institucional, se debe incorporar en la redacción que los ajustes que la Dirección General de Estrategia y Evaluación se realizaron, rectificando los errores cometidos en la versión anterior. Además, que se aclare que se está incorporando adecuadamente conforme a lo dispuesto en el Reglamento para el cálculo, distribución, cobro y liquidación de cánones, de manera que se asuma responsabilidad; así como incluir las distintas preguntas que se formularon en esa oportunidad.

La señora **Xinia Herrera Durán** somete a votación el planteamiento y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los votos de los miembros presentes:

ACUERDO 05-24-2018

Posponer, con los votos de los directores Gutiérrez López, Sauma Fiatt, Garrido Quesada y Muñoz Tuk, la aprobación del acta de la sesión ordinaria 23-2018, celebrada el 13 de abril de 2018, hasta tanto la Secretaría de la Junta Directiva incorpore las observaciones planteadas en esta oportunidad.

CAPÍTULO IV. ASUNTOS DE LOS MIEMBROS DE LA JUNTA DIRECTIVA.

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

Ante respuestas del señor Marlon Yong Chacón en torno al tema de las metodologías, la señora **Adriana Garrido Quesada** solicita que el plan de metodologías pueda ser conocido en una próxima sesión, con detalle de cómo se obtendrán las capacidades de conocimiento para implementarlo.

En otro orden de ideas, la señora **Adriana Garrido Quesada** considera oportuno que, en el futuro, cada año la Junta Directiva realice un taller con la Auditoría Interna con el fin de discutir el plan de trabajo de dicha área.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** solicita que, en una próxima sesión, se presente un informe formal y se realice una presentación del caso, en relación con el esquema de teletrabajo que se implementa en la Institución, en el entendido de que se incluyan datos importantes sobre cuántos funcionarios (as) realizan teletrabajo, resultados, entre otros. Asimismo, le interesa conocer un informe en cuanto al tema de la jornada ampliada.

Por otra parte, plantea a los miembros de la Junta Directiva tomar un acuerdo en el sentido de solicitar a la Administración que presente una propuesta de modificación al Reglamento Autónomo de las Relaciones de Servicio entre la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, su Órgano Desconcentrado y sus Funcionarios (RAS), tendiente a modificar lo resuelto en el acuerdo 12-27-2017, del acta de la sesión 27-2017, del 6 de junio de 2017, dado que considera que es importante que la Junta Directiva reasuma esa función.

La señora **Adriana Garrido Quesada** agrega que conviene incorporar en esta iniciativa los traslados de plazas, dado que estos movimientos constituyen, en la práctica, la supresión de una plaza en unidad y la creación de una plaza en otra. Recalca que debe hacerse la distinción entre traslado de funcionarios y traslado de plazas, considera que este último tipo de movimiento, al constituir creación y supresión

de plazas debe contar con la aprobación de la Junta Directiva, según el artículo 53, inciso d) de la Ley N° 7593.

Seguidamente los miembros de la Junta Directiva realizan distintas sugerencias en torno al tema, luego de lo cual la señora **Xinia Herrera Durán** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los votos de los miembros presentes y con carácter de firme:

CONSIDERANDO

1. Que es deber y atribución de la Junta Directiva de acuerdo con el artículo 53 inciso de la Ley 7593, Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos y sus reformas: “d) Aprobar el estudio de cánones y el presupuesto de la Autoridad Reguladora, así como sus modificaciones”, así como el artículo 6 inciso 4) del Reglamento Interno de Organización y Funciones de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos: “Artículo 6. Junta Directiva. Tiene las siguientes funciones: 4. Aprobar el estudio de cánones y el presupuesto de la Aresep, así como sus modificaciones.” Lo cual implica que también aprueba las modificaciones presupuestarias.
2. Que de conformidad con la Ley 7593 de la Aresep, el artículo 53 señala: Deberes y Atribuciones de la Junta Directiva, inciso l) Aprobar la organización interna de la Autoridad Reguladora y el estatuto interno de trabajo.
3. Que los estudios individuales de puestos tienen impacto en el presupuesto de la institución, por lo cual esos estudios requieren la aprobación de la Junta Directiva.
4. Que cuando se reformó el artículo 52 del Reglamento Autónomo de las Relaciones de Servicio Entre la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, sus Órganos Desconcentrados y sus Funcionarios; se valora la gran

responsabilidad que también le atañe a la Junta Directiva en cuanto a la repercusión presupuestaria de los estudios individuales de puestos, cuya aprobación debe volver al órgano colegiado.

5. Que al aprobarse la reforma parcial del RAS, mediante el acuerdo 12-27-2017, del acta de la sesión 27-2017, del 6 de junio de 2017, la Junta Directiva no tomó en cuenta las implicaciones presupuestarias que tienen los estudios individuales

ACUERDO 06-24-2018

Solicitar a la Administración para que, al 24 de abril de 2018, presente una propuesta de modificación al Reglamento Autónomo de las Relaciones de Servicio entre la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, su Órgano Desconcentrado y sus Funcionarios (RAS), tendiente a modificar lo resuelto en el acuerdo 12-27-2017, del acta de la sesión 27-2017, del 6 de junio de 2017, en el sentido de que la Junta Directiva reasuma la competencia de aprobar o improbar mediante resolución motivada, la recomendación emitida por Recursos Humanos para la reasignación de puestos, así como que los traslados de funcionarios igualmente sean autorizados por este cuerpo colegiado.

ACUERDO FIRME.

CAPÍTULO V. ASUNTOS RESOLUTIVOS.

ARTÍCULO 5. Inhibición de la señora Paola Ayala Gamboa en torno a la resolución RJD-039-2018

La Junta Directiva conoce el oficio 189-DGO-2018 del 10 de abril de 2018, suscrito por la señora Paola Ayala Gamboa, mediante el cual presenta una inhibición para atender lo dispuesto en la resolución RJD-039-2018 del 13 de marzo de 2018.

La señora **Xinia Herrera Durán** plantea solicitar a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria que elabore un criterio legal en relación con lo indicado por la señora Ayala Gamboa en su oficio 189-DGO-2018, y lo eleve a este cuerpo colegiado, en una próxima sesión.

Somete a votación la propuesta y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los votos de los miembros presentes y con carácter de firme:

ACUERDO 07-24-2018

Solicitar a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria que elabore un criterio legal en relación con lo indicado por la señora Paola Ayala Gamboa, en el oficio 189-DGO-2018, en torno a la resolución RJD-039-2018 del 13 de marzo de 2018, en el entendido de que eleve a este cuerpo colegiado, en una próxima sesión, para los fines pertinentes.

ACUERDO FIRME.

ARTÍCULO 6. Modificación presupuestaria extraordinaria 2-2018.

A partir de este momento ingresan al salón de sesiones, el señor Ricardo Matarrita Venegas, director general de la Dirección General de Estrategia y Evaluación, así como las señoras Guisella Chaves Sanabria y Alejandra Castro Cascante, funcionarias de esa dirección general, a exponer el tema objeto de este artículo.

La Junta Directiva de los oficios 298-RG-2018, 130-DGEE-2018 y 131-DGEE-2018, todos del 13 de abril de 2018, mediante los cuales el Despacho del Regulador General y la Dirección General de Estrategia y Evaluación, remiten para su aprobación, la Modificación presupuestaria extraordinaria N° 2-2018 al presupuesto de la Aresep por

un monto de ϕ 5,562,989.95 (cinco millones quinientos sesenta y dos mil novecientos ochenta y nueve con 95/100), tal como se recomienda en el informe DGEE-10-2018 de la Dirección General de Estrategia y Evaluación.

La señora **Xinia Herrera Durán** explica que se trata de una modificación tendiente a reforzar la partida de incapacidades, porque ha habido incapacidades más largas de las que se tenían planteadas; incluso hay una funcionaria que tiene una incapacidad de 8 meses. Lo anterior, generó un faltante de recursos para darle sustento a la partida de incapacidades y por ello se está reforzando en esta oportunidad.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** indica que tiene entendido que hubo un atraso en la tramitación de esta modificación.

El señor **Ricardo Matarrita Venegas** aclara que en la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria una funcionaria está con una incapacidad por maternidad, por 8 meses, aunado a otros hechos extraordinarios en un mes, eso fue lo que sucedió. La Dirección de Finanzas se percató que no se podía pagar y se hizo el trámite del caso.

La señora **Guisella Chaves Sanabria** comenta que la modificación lo que hace es trasladar desde salarios fijos y cargas sociales de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria (DGAJR), hacia incapacidades dentro de la misma Dirección. Básicamente, es dotar de recursos las subpartidas de Otras prestaciones a terceras personas para el pago de dichas incapacidades.

Analizada la propuesta, con base en lo expuesto por la Dirección General de Estrategia y Evaluación, conforme a los oficios 298-RG-2018, 130-DGEE-2018, 131-DGEE-2018 y al informe DGEE-10-2018, la señora **Xinia Herrera Durán** somete a votación el asunto y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los votos de los miembros presentes y con carácter de firme:

ACUERDO 08-24-2018

Aprobar la modificación presupuestaria extraordinaria N°. 2-2018 al presupuesto de la ARESEP por un monto de ¢5,562,989.95 (cinco millones quinientos sesenta y dos mil novecientos ochenta y nueve con 95/100), tal como se recomienda en el informe DGEE-10-2018 de la Dirección General de Estrategia y Evaluación.

ACUERDO FIRME.

ARTÍCULO 7. Propuesta de modificación al POI Sutel 2018.

A las nueve horas ingresan al salón de sesiones, las señoras Guisella Chaves Sanabria y Alejandra Castro Cascante, funcionarias de la Dirección General de Estrategia y Evaluación, a exponer el tema objeto de este artículo.

La Junta Directiva conoce la propuesta de modificación a los proyectos del Plan Operativo Institucional 2018 de la Superintendencia de Telecomunicaciones (Sutel), para cual se eleva a conocimiento los oficios 02181-SUTEL-SCS-2018 del 22 de marzo de 2018 y 02748-SUTEL-DGO-2018 del 16 de abril de 2018, así como el criterio técnico externado por la Dirección General de Estrategia y Evaluación contenido los oficios 132-DGEE-2018 del 13 de abril de 2018 y 138-DGEE-2018 del 17 de abril de 2018.

El señor **Ricardo Matarrita Venegas** y la señora **Alejandra Castro Cascante** se refieren a los requerimientos solicitados por la Dirección General de Estrategia y Evaluación a la Superintendencia de Telecomunicaciones, con el fin de emitir el criterio final en torno a la modificación del POI 2018 de la Sutel.

La señora **Alejandra Castro Cascante** explica las siguientes recomendaciones que se le solicitó a la Sutel atender:

1. *Información sobre la totalidad de los proyectos 2018 y 2019 a la Autoridad Reguladora de los servicios públicos, de conformidad con la definición de proyecto indicada en el Decreto Ejecutivo 37735-PLAN «Reglamento General del Sistema Nacional de Planificación», publicado en La Gaceta 122 del miércoles 26 de junio de 2013.*
2. *Los resultados de la investigación en curso con respecto al proyecto F-3 «Campaña de sensibilización sobre uso de herramientas en línea para seguimiento de niñez y adolescencia».*
3. *Someter a conocimiento de la Junta Directiva los argumentos por los que algunos proyectos han sido excluidos de su conocimiento y aprobación.*

Por otra parte, explica la propuesta de Sutel de modificación de proyectos 2018, marco normativo, al tiempo que se refiere al análisis de fondo de proyectos reclasificados, de trazabilidad y de investigación propuestos.

Asimismo, la señora **Castro Cascante** expresa que, una vez atendidas las aclaraciones y recomendaciones por parte de la SUTEL, de conformidad con el oficio 02748-SUTEL-DGO-2018, la Dirección General de Estrategia y Evaluación recomienda la aprobación de la modificación al POI 2018 y el POI 2019, este último para canon de regulación de telecomunicaciones y canon de espectro radioeléctrico de la SUTEL, remitidas mediante oficios 02098-SUTEL-DGO-2018 y 02118-SUTEL-DGO-2018.

A partir de este momento, ingresan al salón de sesiones los señores (as) Hannia Vega y Manuel Emilio Ruiz Gutiérrez, miembros del Consejo de la Sutel, así como la señora Lianette Medina y Eduardo Arias, funcionarios de la Sutel, a participar en la exposición objeto de este y siguiente artículo.

La señora **Hannia Vega Barrantes** explica que la Sutel les remitió una invitación a los miembros de la Junta Directiva para discutir las modificaciones del POI 2018 y POI 2019. Comenta que, producto del trabajo que llevó a cabo desde octubre pasado, se realizó un levantamiento de toda la información que se tenía. Adicionalmente, se establecieron parámetros y metodologías de trabajo, apegados a lo establecido en la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), y a las mejores prácticas internacionales en esta materia.

La señora **Xinia Herrera Durán** aclara que la invitación de la Sutel se realizó a nivel individual de los miembros, siendo lo oportuno una sesión de trabajo a nivel de la Junta Directiva

La señora **Hannia Vega Barrantes** continua su presentación y se refiere a la propuesta interna de trabajo, que lo que genera es una mejora en las áreas de planificación y de priorización temática. Asimismo, se refiere a la definición de la agenda regulatoria y productos esperados en el 2018 e inicios del 2019.

Señala que para el POI 2019, ya se tiene la primera propuesta de planificación operativa o proyectos ordinarios en la figura del PAO institucional, en atención a un requerimiento de la directora Garrido Quesada en la sesión 54-2017. Entiende que los PAO no son conocidos por la Junta Directiva.

Agrega que están incorporados los lineamientos estratégicos en las propuestas, la identificación y planificación operativa fue adicional, así como la vinculación con la agenda regulatoria piloto 2018 para discutir con este cuerpo colegiado.

La señora **Adriana Garrido Quesada** aclara que en realidad lo que dice específicamente la Ley 7593 en el artículo 73 inciso q), es que la Sutel debe someter a la aprobación de la Junta Directiva de la Aresep los Planes Anuales Operativos.

La señora **Hannia Vega Barrantes** se refiere al marco legal el cual discutieron con la Dirección General de Estrategia y Evaluación para aclarar los marcos conceptuales, de manera que la nomenclatura sea acorde a la que utiliza la Aresep.

Por otra parte, la señora **Lianette Medina** explica en detalle las modificaciones al POI 2018 propuesto por la Sutel, dentro de lo cual destaca que se revisaron todos los proyectos, incluso los que eran plurianuales para el 2019. Se refiere además a la modificación para cada proyecto.

En cuanto al proyecto sobre la atención de posiciones sobre la audiencia del proyecto de Reglamento sobre el Régimen de Protección al Usuario Final, la señora **Xinia Herrera Durán** consulta en qué estatus se encuentra el reglamento que se sometió a audiencia el 11 de enero de 2018.

La señora **Hannia Vega Barrantes** contesta que se encuentran en la etapa final de la revisión; el tema es de fondo estratégico institucional; entonces, se elevó el perfil a POI, de forma tal de que se trate con la prioridad. Ya se finalizó el proceso de revisión de todas las observaciones y están en la etapa de correcciones internas.

La señora **Xinia Herrera Durán** hace una observación y recuerda que en los anteriores reglamentos ha sido muy demorado la forma en que se responde a los opositores, de manera que solicita que se ponga especial atención, debido a que la Junta Directiva ha insistido en que se responda opositor por opositor.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** consulta sobre cuáles son los criterios para indicar cuándo se cambia un proyecto de estratégico a operativo y viceversa; con qué frecuencia, si existen lineamientos, porque le parece que lo correcto es que existan definiciones y en qué momento se puede realizar.

La señora **Hannia Vega Barrantes** contesta que es importante y es parte de lo que se desea explicar. Una vez que se inició con el levantamiento del inventario completo de todos los proyectos Sutel, ordinarios y estratégicos POI, se empezaron a identificar proyectos que ya estaban en etapa de ejecución y presupuesto. Se establecieron parámetros estandarizados para todos los proyectos de la Sutel en los casos que ya tenían licitación.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** reitera la consulta en el sentido de qué es estratégico y qué es operativo. Le parece que operativo es simplemente si está en la etapa de ejecución.

La señora **Hannia Vega Barrantes** contesta que no, ya que operativo incluso puede estar en la de formulación. Indica que, en el documento entregado a la Junta Directiva el 22 de marzo de 2018, se explicaron las razones y los fundamentos para cada uno de los proyectos que era operativo pero ya había madurado y por la importancia que tienen, ya sea presupuestaria o de impacto.

La señora **Lianette Medina** continúa la exposición sobre las modificaciones propuestas al Plan Operativo Institucional 2018 de la Sutel, entre los cuales, se refiere a los proyectos: Desarrollo de la metodología y procedimiento para definir la Agenda Regulatoria (CS-1); Plataforma de interoperabilidad e integración digital para la tramitología en línea de los procesos institucionales (TI-1); Desarrollo de instrumentos metodológicos para la conformación y gestión de la canasta de Servicio Universal de Telecomunicaciones en Costa Rica (F-1); Aplicación del Sistema de Monitoreo y Evaluación de impacto a programas y proyectos en desarrollo con cargo a FONATEL

El señor **Pablo Sauma Fiatt** externa que la canasta de Servicio Universal de Telecomunicaciones en Costa Rica ya había sido definida, por lo tanto, consulta a qué se refieren con la conformación y gestión.

El señor **Manuel Emilio Ruíz Gutiérrez** responde que la idea es implementar y valorar todos los insumos. Asimismo, indica que están las estadísticas de las encuestas de impacto, con el fin de que esas canastas se adecuen a las necesidades de los usuarios, y cómo se adecuan esos nuevos servicios, qué impacto se está teniendo para alinearlos a una nueva oferta, teniendo claro que es dinámico.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** consulta si existe una línea de base de medición de impacto de alguno de los proyectos, lo cual ha comentado por años y que consideraba que ya se tenía la información adecuada para poder medir impacto. Por lo anterior, consulta si existe alguna información que permita medir el impacto.

El señor **Manuel Emilio Ruíz Gutiérrez** responde que se contaba con la información presentada en la etapa de concepción del proyecto, lo cual fue la base que se tenía, pero también se cuenta con las estadísticas nacionales de penetración, ya que el objetivo del fondo de servicio universal es la disminución de la brecha digital.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** agrega que para lo anterior no hace falta estudios a profundidad, el tema es directamente las familias, que es lo más importante de FONATEL. Agrega que, si solamente consiste en cerrar la brecha digital no es necesario gastar ¢75.0 millones, sino que simplemente la estadística lo da.

El señor **Manuel Emilio Ruíz Gutiérrez** manifiesta que al inicio, cuando se aprueba el programa lo que se indica son esos datos, qué es lo que se quiere lograr con el proyecto. En este caso, es incrementar en un 10%, pero cuando se contrató al Centro de Investigación y Capacitación en Administración Pública (CICAP) para hacer ese primer estudio, la Sutel al tener un compromiso con los socios estratégicos, y siendo que la Sutel no es quien define los hogares objeto de este beneficio, sino que es con información estatal, en este caso corresponde a la base de datos suministrada por el Instituto Mixto de Ayuda Social (IMAS).

Agrega que el acompañamiento y la información sobre la medición no la están recibiendo del IMAS, por lo que se tiene que construir el impacto de cuántos hogares y qué usos están haciendo de las computadoras, cuántos niños se están beneficiando, entre otros indicadores.

El señor **Pablo Sauma Fiatt** indica que cuando se habla de cerrar la brecha se puede pensar que es solamente cerrar la brecha; no obstante, cuando tienen grupos específicos, que la ley ordena que se tienen que atender, entonces se necesita esa información diferenciada.

El señor **Manuel Emilio Ruíz Gutiérrez** agrega que dicha información tenía que ser suministrada por la institución beneficiaria, en este caso por el IMAS desde el punto de vista de asignación del beneficio a los hogares. Lo anterior, por cuanto el IMAS tiene las Fichas de Información Social (FIS), y al brindárseles las computadoras, ese seguimiento debería hacerlo dicha institución.

Por otra parte, la señora **Lianette Medina** continúa con la presentación de 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.

La señora **Hannia Vega Barrantes** agrega que el proyecto en mención no ha sido modificado a la fecha; tiene dos componentes, uno de ellos es el que está siendo investigado; y otro continúa su proceso.

La señora **Adriana Garrido Quesada** externa que no se indica que se hayan suspendido acciones y considera que es muy importante señalarlo, de manera que la redacción sea precisa.

La señora **Hannia Vega Barrantes** responde que en el informe que se remitió, que es el que estarían aprobando, sí lo contiene y se señaló que está en investigación y la referencia específica; además, que no tiene relación con esta afectación.

La señora **Lianette Medina** se refiere además a los proyectos: “Desarrollo e implementación de un Plan de Desarrollo Digital (PDD); “Continuidad de los Programas y Proyectos por medio de la Selección de la entidad Bancaria para la constitución de un nuevo Fideicomiso como instrumento para la gestión de los proyectos y programas que se ejecuten con los recursos de FONATEL”

La señora **Xinia Herrera Durán** consulta si lo anterior es un proyecto o si es una labor ordinaria.

La señora **Hannia Vega Barrantes** explica que esto implica el proceso de transición, que incluso fue acordado con la Contraloría General de la República, ya que hay un tema estratégico, que consiste en el cierre de un fideicomiso, la licitación de un fideicomiso y la apertura del proceso. Agrega que es un proyecto, ya que labor ordinaria sería si cada año se realiza, y no es así, sino que se realiza cada vencimiento de fideicomiso y actualmente están en ese proceso.

La señora **Lianette Medina** acota que es un proceso esencial para la Sutel, y se considera estratégico ya que, si no se contara con este fideicomiso, FONATEL prácticamente no podría operar para hacerle frente a todos los programas de proyectos que se ejecutan en este momento.

La señora **Xinia Herrera Durán** consulta cuál es el cambio; a lo cual la señora **Lianette Medina** responde que ese proceso es nuevo y se está incorporando.

La señora **Xinia Herrera Durán** consulta por qué motivo no estaba incorporado si se sabía que iba a vencer el fideicomiso.

La señora **Hannia Vega Barrantes** responde que se debe a que estaba considerado por las direcciones como algo ordinario, siendo algo tan estratégico y que la consecuencia de tratarlo como algo simple, implicaba que todo se detuviera, ya que, si no se renegociaba el nuevo fideicomiso, FONATEL se detiene, por tal motivo es un tema más estratégico.

Además, externa que el contrato se venció y se prorrogó automáticamente, pero se remitió a la Contraloría General de la República una serie de modificaciones y observaciones para validarlas. Posteriormente, dado el rechazo de la Contraloría General de la República, se inicia en un proceso en el que el banco solicita la resolución, por lo que se entra en este proceso.

La señora **Lianette Medina** continúa su exposición explicando el proyecto “Banco de proyectos SUTEL (gestión del portafolio de proyectos)”.

La señora **Xinia Herrera Durán** consulta cuál es el objetivo de tener un banco de proyectos.

La señora **Hannia Vega Barrantes** responde que el objetivo primordial es conocer las prioridades institucionales, así como definir y planificar de mejor manera los recursos que se van a utilizar. Además, para mejorar el proceso de definición de los cánones y el impacto de estos, ya que, si se tienen separados por dirección, se estarían aprobando separados.

Indica que eso permitirá que se haga igual que el banco de inversiones del Ministerio de Planificación y Política Económica (MIDEPLAN) que consiste en tener la totalidad, que comprenda desde una idea hasta poder madurarlo para que sea un proyecto ejecutable. Anteriormente, se encontraron casos en los cuales hay ideas muy buenas

con recursos de cánones ya establecidos pero que no tenían la madurez para asignarle todos esos recursos.

La señora **Lianette Medina** se refiere al proyecto relacionado con una revisión del Reglamento Interno de Organización y Funciones Aresep/Sutel (RIOF) y del Reglamento Autónomo de Servicios Aresep/Sutel (RAS), con el objetivo de hacer una propuesta de mejora que incluya aspectos de los mismos procesos que deben ser ajustados, producto de condiciones de mercado o que sean mejoras de los procesos internos. Finalmente, se refiere al proyecto denominado: “Plan Estratégico de información y documentación de la Sutel. Fase 2: Implementación de la estrategia (O-2)”.

Analizado el asunto, con base en lo expuesto por la Dirección General de Estrategia y Evaluación y la Superintendencia de Telecomunicaciones, la señora **Xinia Herrera Durán** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los votos de los miembros presentes y con carácter de firme:

ACUERDO 09-24-2018

Aprobar las modificaciones a los proyectos del Plan Operativo Institucional 2018 de la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL), conforme a los oficios 02181-SUTEL-SCS-2018 mediante el cual la Sutel solicita la aprobación y 02748-SUTEL-DGO-2018 del 16 de abril de 2018 en atención a lo requerido en el oficio 132-DGEE-2018; así como el criterio técnico externado por la Dirección General de Estrategia y Evaluación contenido en el oficio 138-DGEE-2018 del 17 de abril de 2018.

ACUERDO FIRME.

ARTÍCULO 8. Propuesta del Plan Operativo Institucional de la Sutel 2019.

La Junta Directiva conoce del oficio 02183-SUTEL-SCS-018 y el criterio técnico externado por la Dirección General de Estrategia y Evaluación contenido en el oficio 138-DGEE-2018 del 17 de abril de 2018 y 132-DGEE-2018 del 13 de abril de 2018, mediante los cuales se somete para su aprobación, el Plan Operativo Institucional para el Proyecto de Canon de Regulación de las Telecomunicaciones y el Proyecto de Canon de Reserva del Espectro Radioeléctrico de la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL) 2019, conformado por 11 proyectos por un monto de ¢964.815.700.

La señora **Alejandra Castro Cascante** explica que, una vez atendidas las aclaraciones y recomendaciones por parte de la SUTEL, de conformidad con el oficio 02748-SUTEL-DGO-2018, la Dirección General de Estrategia y Evaluación recomienda la aprobación del POI 2019 para canon de regulación de telecomunicaciones y canon de espectro radioeléctrico de la SUTEL.

La señora **Lianette Medina** se refiere en detalle de los siguientes proyectos contemplados en la propuesta de POI 2019, por fuente de financiamiento; la vinculación de proyectos institucionales al Plan Nacional de Desarrollo de las Telecomunicaciones (PNDT)-Plan Estratégico Institucional-Agenda Regulatoria-Plan Operativo Institucional 2019

Se refiere además a los proyectos de la Dirección General de Mercados y la Dirección General de Calidad. Asimismo, como parte del Espectro Radioeléctrico se tienen tres proyectos: i) tendencias mundiales del uso del espectro radioeléctrico de cara al desarrollo de nuevas tecnologías, ii) complementar el Sistema Nacional de Gestión y Monitoreo del Espectro y iii) Fomentar el uso eficiente del espectro como catalizador para la promoción de la competencia y la diversidad y calidad de los servicios (licitación banda angosta).

La señora **Adriana Garrido Quesada** consulta en qué consiste la licitación de la banda angosta, a lo cual la señora Hannia Vega Barrantes responde que este año se tenía en el POI el análisis de varios estudios solicitados por el Poder Ejecutivo sobre espacios de espectro radioeléctrico. El año pasado se remitió el informe al Poder Ejecutivo, y el viceministerio informó que se le iba a instruir a la Sutel cómo quiere que se realice la licitación, para qué tipo de segmento de mercado, las características y objetivos de las metas del plan y la Sutel instruye dicho proceso.

Asimismo, según conversaciones con el señor ministro Edwin Estrada, durante el proceso de planificación, se les informó que la instrucción va para este año, que ya la tiene el viceministerio, por tal motivo ya se planificó lo que implicaría ese costo de licitación y es el Poder Ejecutivo quien decide cuando sacar la licitación.

La señora **Lianette Medina** explica los proyectos de la Dirección General de Operaciones denominados: i) Plataforma de interoperabilidad e integración digital para la tramitología en línea de los procesos institucionales, ii) Banco de proyectos Sutel y iii) y el análisis de propuestas y reformas al RAS y al RIOF.

Luego de algunos comentarios adicionales de los proyectos POI 2019, la señora Xinia Herrera Durán consulta si ya se le señaló a la Contraloría, si se le indicó que estaba pendiente de aprobación de la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora.

La señora **Hannia Vega Barrantes** responde que sí cuando se envió el documento están obligados a indicar que está en conocimiento de la Junta Directiva; eso sí está establecido, lo importante es que, a la fecha, no les han notificado que haya una prevención no ha sido notificado a la Sutel.

Analizado el asunto, con base en lo expuesto por la Dirección General de Estrategia y Evaluación, conforme a los oficios 02748-SUTEL-SCS-018 y 138-DGEE-2018, la

señora **Xinia Herrera Durán** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los votos de los miembros presentes y con carácter de firme:

ACUERDO 10-24-2018

Aprobar el Plan Operativo Institucional para el Proyecto de Canon de Regulación de las Telecomunicaciones y el Proyecto de Canon de Reserva del Espectro Radioeléctrico de la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL) 2019, conformado por 11 proyectos por un monto de ¢964.815.700, de acuerdo con la documentación remitida mediante el oficio 02183- SUTEL- SCS-018 y el criterio técnico externado por la Dirección General de Estrategia y Evaluación contenido en el oficio 138- DGEE- 2018 del 17 de abril de 2018, de acuerdo con la siguiente distribución:

- *5 proyectos de Regulación de las Telecomunicaciones es de ¢461.000.000,00;*
- *3 proyectos de Espectro Radioeléctrico ¢464.479.200,00*
- *3 proyectos institucionales ¢39.336.500,00.”*

ACUERDO FIRME.

ARTÍCULO 9. Solicitud de autorización de traslado de la concesión de servicio público de generación eléctrica, otorgada a Cogeneración del Tempisque S.A. (Cotsa), mediante la resolución 050-SJD-2008, planteada por Cogeneradora del Tempisque S.A. (Cogsa). Expediente OT-134-2007.

A partir de este momento ingresan al salón de sesiones, los señores Mario Mora Quirós, Intendente a.i. de Energía, y Edwin Canessa Aguilar, funcionario de dicha Intendencia, a exponer el tema objeto de este y siguiente artículo.

La Junta Directiva conoce de los oficios 0214-IE-2017 del 21 de febrero de 2017 y 328-DGAJR-2018 del 20 de marzo de 2018, mediante los cuales la Intendencia de Energía y la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, se refieren a la solicitud de autorización de traslado de la concesión de servicio público de generación eléctrica, otorgada a Cogeneración del Tempisque S.A. (Cotsa), mediante la resolución 050-SJD-2008, planteada por Cogeneradora del Tempisque S.A. (Cogsa). Expediente OT-134-2007.

El señor **Edwin Canessa Aguilar** explica los principales extremos del criterio de la Intendencia de Energía, así como las recomendaciones del caso.

Analizado el asunto, con base en lo expuesto por la Intendencia de Energía, conforme al oficio 0214-IE-2017, la señora **Xinia Herrera Durán** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los votos de los miembros presentes:

a. Sobre solicitud de traslado de concesión

RESULTANDO

- I. Que el 28 de abril de 2008, mediante la resolución 050-RJD-2008, la Junta Directiva otorgó concesión de explotación de una planta de generación de limitada capacidad a la empresa Cogeneración del Tempisque S.A. (Cotsa) por una potencia máxima de 20 MW, cuya fuente primaria es el bagazo y por un plazo de 20 años a partir del 28 de abril de 2008, con el fin de venderla al Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), al amparo del Capítulo I de la Ley 7200 y sus reformas (*folios 85 a 91*).
- II. Que el 9 de enero de 2018, la empresa Cogeneradora Tempisque Sociedad Anónima S.A. (Cogsa), solicitó autorización de traslado de la concesión de servicio público otorgada por la Junta Directiva de la Aresep a la empresa Cotsa,

mediante la resolución 050-RJD-2008 del 28 de abril de 2008, al amparo del Capítulo I de la Ley 7200 y sus reformas (*folios 92 al 138*).

- III. Que el 18 de enero de 2018, mediante oficio 0027-IE-2018, la Intendencia de Energía (IE) previno a la empresa Cogsa, para que dentro del plazo de 10 días hábiles contados a partir del día siguiente de la respectiva notificación, aportara la solicitud expresa de la empresa Cotsa, como titular de la concesión otorgada mediante la resolución 050-RJD-2008, solicitando al Ente Regulador, el traspaso de la concesión; la declaratoria de elegibilidad del ICE; certificación vigente de personería jurídica; evidencia de cumplimiento por parte de la empresa Cogsa, del “Por Tanto Segundo” de la resolución No. 904-2017-SETENA y plano del diseño del proyecto unifilar (*folios 141 a 146*).
- IV. Que el 1 de febrero de 2018, dentro del plazo conferido, la empresa Cogsa, cumplió parcialmente con lo solicitado en el oficio 0027-IE-2018 (*folios 147 a 160*).
- V. Que el 21 de febrero de 2018, mediante oficio 0213-IE-2018, la IE, emitió informe técnico referente a la solicitud de autorización de traslado de concesión de servicio público de generación de energía eléctrica interpuesta por la empresa Cogeneradora del Tempisque S.A. (*folios 161 a 171*).
- VI. Que el 21 de febrero de 2018, la Intendencia de Energía, mediante el oficio 0214-IE-2018, remitió a la Junta Directiva, el oficio 0213-IE-2018 con las recomendaciones respectivas, sobre la solicitud de autorización de traslado de concesión de servicio público de generación de energía eléctrica, interpuesta por Cogeneradora del Tempisque S.A. (*folio 173*).
- VII. Que el 23 de febrero de 2018, la Secretaría de Junta Directiva, mediante el memorando 116-SJD-2018, remitió para el análisis de la Dirección General de

Asesoría Jurídica y Regulatoria, la solicitud de autorización de traslado de concesión de servicio público de generación de energía eléctrica, interpuesta por Cogeneradora del Tempisque S.A. (folio 172).

- VIII.** Que el 20 de marzo de 2018, mediante oficio 328-DGAJR-2018, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria remitió a los miembros de la Junta Directiva su criterio de someter a conocimiento la recomendación elaborada por la IE.
- IX.** Que en el procedimiento se han observado las prescripciones de ley.

CONSIDERANDO

- I.** Que del oficio 0213-IE-2018 citado, que sirve de base para la presente resolución, conviene extraer lo siguiente:

[...]

II. MARCO JURÍDICO APLICABLE

A la solicitud de autorización de traspaso de concesiones otorgadas para generar electricidad le resultan aplicables las disposiciones de los artículos 5 de la Ley 7200 y sus reformas, 9° 41° y 55 inciso b) de la Ley 7593, el 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 DEL TRASPASO DE CONCESIÓN

El 18 de enero de 2018, mediante el oficio 0027-IE-2018, la IE previno a la empresa Cogsa, para que, dentro del plazo de diez días hábiles contados a partir del día siguiente de la respectiva la notificación, aportará documentación faltante, a fin de continuar con el trámite de su gestión de solicitud de traspaso de concesión presentada el 9 de enero de 2018. Por esta razón, la IE le solicitó aportar lo siguiente:

[...]

- 1. De conformidad con el artículo 5 de la Ley 7200 es facultad de la Autoridad Reguladora prorrogar, modificar o traspasar las concesiones destinadas a explotar centrales eléctricas de capacidad limitada. Asimismo, de conformidad con lo indicado en el “Por Tanto Quinto”, inciso c) de la resolución 050-RJD-2008 del 28 de abril de 2008, la concesión se extinguirá por las siguientes causas [...].c) traspasar la concesión total o parcialmente, sin contar de previo con la autorización del Ente Regulador [...]*

En virtud de lo anterior, se requiere de la solicitud expresa de la empresa Cogeneración del Tempisque S.A. (Cotsa), como titular de la concesión otorgada mediante la resolución 050-RJD-2008, ya citada, solicitando al Ente Regulador, el traspaso de la concesión.

- 2. Certificación de personería jurídica actualizada de la empresa Cogeneradora del Tempisque S.A. (Cogsa), ya que la aportada a la fecha de la presentación de la solicitud se encontraba fuera del plazo de vigencia establecido en la misma. Se aclara que al momento en que se presentó la certificación de personería el 9 de enero de 2018, la misma se encontraba vencida desde el 12 de diciembre de 2017.*

3. *Declaratoria de Elegibilidad del Instituto Costarricense de Electricidad (ICE) vigente, donde se demuestre el interés de esa Institución para suscribir un contrato de compra venta de energía eléctrica con la empresa Cogsa.*
4. *Evidencia de cumplimiento por parte de la empresa Cogsa, del “Por Tanto Segundo” de la resolución No. 904-2017-SETENA, emitida por el Ente competente.*
5. *Plano de diseño del proyecto unifilar [...]*

El 1 de febrero de 2018, mediante oficio sin número, Cogsa cumplió parcialmente con lo prevenido en el oficio 0027-IE-2018, presentando la certificación de personería vigente y el plano de diseño del proyecto unifilar. Sin embargo, no aportó la solicitud expresa de la empresa Cotsa, como titular de la concesión otorgada mediante la resolución 050-RJD-2008, solicitando al Ente Regulador, el traspaso de la concesión, como tampoco aportó la Declaratoria de Elegibilidad del ICE vigente de la empresa Cogsa, ni la evidencia de cumplimiento por parte de la empresa Cogsa, del “Por Tanto Segundo” de la resolución No. 904-2017-SETENA, emitida por el Ente competente.

A continuación, esta Intendencia procede a indicar lo siguiente:

Sobre lo prevenido en relación a la solicitud expresa de la empresa Cogeneración del Tempisque S.A. (Cotsa), como titular de la concesión otorgada mediante la resolución 050-RJD-2008, solicitando al Ente Regulador, el traspaso de la concesión, la empresa Cogsa en el escrito de solicitud presentada ante la Aresep el 9 de enero de 2018, -visible a folio 95- indicó lo siguiente:

[...]1-Por razones de carácter financiero y producto de la inseguridad jurídica que el proyecto de cogeneración eléctrica causó en los socios de COTSA, éstos determinaron no continuar con el referido proyecto, aunado a ello se decidió fusionarse por absorción con Central Azucarera del Tempisque. S.A., (CATSA) el 26 de junio de 2013, en donde, en lo que interesa acordó que CATSA asumía de pleno derecho sin exclusión ni excepción alguna todos los activos y pasivos, lo mismo que todos los derechos y obligaciones incluyendo los de carácter contingente o eventual del COTSA.

2- Con este panorama, a partir de ese momento y como consecuencia de la referida fusión por absorción todos los derechos y obligaciones de COTSA en adelante serán propiedad de CATSA, no obstante y producto de toda esta incuria administrativa a CATSA no le interesa continuar con el referido proyecto de cogeneración eléctrica y toma la decisión de cederle los derechos y obligaciones a una nueva empresa denominada Cogeneración Tempisque, S.A.(COGSA) cédula jurídica 3-101-708112 [...]

Por su parte, el 1 de febrero de 2018, Cogsa en su respuesta al oficio 0027-IE-2018, indicó: [...]Con este panorama es imposible que Cogeneradora Tempisque Sociedad Anónima (Cogsa) [SIC] pueda solicitar a su autoridad el traspaso de la concesión, por cuanto desapareció de la vida jurídica desde el momento en que se llevó a cabo la fusión por absorción con Central Azucarera del Tempisque, S.A. (CATSA) amplia referencia, de lo cual ya hemos presentado las razones que motivaron dicho acto o decisión jurídica [...]

Asimismo, Cogsa, adjuntó copia del acta número uno de la Asamblea General de Socios de sociedad Cogeneradora Tempisque Sociedad Anónima -visible a folio 156- celebrada el 9 de enero de 2017, la cual dispuso en sus acuerdos primero y segundo, lo siguiente:

[...] **PRIMERO:** Que la Junta Directiva de Central Azucarera Tempisque Sociedad Anónima mediante acuerdo suscrito en el acta de la sesión número cero dos -dos mil dieciséis celebrada con carácter de ordinaria, determinó ceder a favor de Cogeneradora Tempisque Sociedad Anónima(COGSA), los derechos, estudios, planos y/o cualquier otro beneficio tangible o intangible recibido producto de la concesión otorgada por la Autoridad Reguladora de Servicios Públicos (ARESEP), ordenado mediante resolución administrativa no. cero cincuenta -RJD-dos mil ocho de fecha veintisiete de abril del dos mil ocho, a fin de que preste el servicio de generación de electricidad y pueda vender la energía resultante al Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), concesión que fue tramitada bajo el expediente OT-ciento treinta y cuatro-dos mil siete. **SEGUNDO:** Que en este acto se acuerda aceptar la referida cesión hecha por parte de la Junta Directiva de Central Azucarera Tempisque Sociedad anónima, realizada mediante acuerdo suscrito en el acta de la sesión número cero dos-dos mil dieciséis de referida cita [...]

Ahora bien, respecto a la figura de la fusión, el Código de Comercio vigente, señala en lo conducente:

[...]ARTÍCULO 220.- Hay fusión de sociedades cuando dos o más de ellas se integran para formar una sola.

Las sociedades constituyentes cesarán en el ejercicio de su personalidad jurídica individual cuando de la fusión de las mismas resulte una nueva.

Si la fusión se produce por absorción, deberá modificarse la escritura social de la sociedad prevaleciente, si fuere del caso.

ARTÍCULO 221.- Los representantes legales de cada una de las sociedades que intenten fusionarse prepararán un proyecto de acuerdo que firmarán y en

el cual se harán constar los términos y condiciones de la fusión, el modo de efectuarla y cualesquiera otros hechos y circunstancias que sean necesarios de acuerdo con sus respectivas escrituras sociales. El acuerdo de fusión deberá ser sometido a los socios de cada una de las sociedades constituyentes, en sendas asambleas extraordinarias convocadas al efecto, y deberá ser aprobado por cada sociedad conforme a los requisitos que su escritura social exija para ser modificada y a los establecidos en este Código. Un extracto de la escritura de fusión se publicará por una vez en el Diario Oficial.

ARTÍCULO 222.- La fusión tendrá efecto un mes después de la publicación y una vez inscrita en la Sección Mercantil del Registro Público.

Dentro de dicho plazo, cualquier interesado podrá oponerse a la fusión, que se suspenderá en ese caso en tanto el interés del opositor no sea garantizado suficientemente, a juicio del Juez que conozca de la demanda.

Si la sentencia declarare infundada la oposición, la fusión podrá efectuarse tan pronto como aquélla cause ejecutoria.

ARTÍCULO 224.- Los derechos y obligaciones de las sociedades constituyentes serán asumidos de pleno derecho por la nueva sociedad o por la que prevalezca.

Ni la responsabilidad de los socios, directores y funcionarios, ni los derechos y acciones contra ellos, serán afectados por la fusión.

En los procedimientos judiciales o administrativos en que hubiere sido parte cualquiera de las sociedades constituyentes, lo seguirá siendo, la nueva sociedad o la que prevalezca.

[...]

De lo transcrito, se puede decir, que hay fusión cuando dos o más sociedades, se integran para formar una sola y que los derechos y obligaciones de las sociedades constituyentes serán asumidos por la nueva sociedad o por la que prevalezca. Además, el acuerdo de fusión deberá ser sometido a los socios de cada una de las sociedades constituyentes, en asambleas extraordinarias convocadas al efecto y deberá ser aprobado por cada sociedad conforme a los requisitos que su escritura social exija para ser modificada y a los establecidos en la normativa, debiéndose publicar por una vez en el Diario Oficial un extracto de la escritura de fusión.

*Ahora bien, en cuanto las concesiones que puedan existir en las sociedades que lleven a cabo una fusión, la Procuraduría General de la República en el dictamen C-254-2001 del 21 de setiembre de 2001, señaló [...] Así, por ejemplo, al fusionarse una empresa concesionaria se produce su desaparición como entidad jurídica independiente. Entonces, la concesión pasa a pertenecer a la sociedad creada con la fusión, una empresa con personalidad jurídica propia, totalmente independiente de la desaparecida concesionaria. **Y ello implica, simplemente, la cesión o traspaso de la concesión de una persona a otra.** [...] (Lo resaltado no es del original)*

Asimismo, es necesario indicar que una las características esenciales de los contratos de concesión de servicios públicos es que son contratos "intuitu personae". Ello significa que la concesión debe darse mediante la valoración que el órgano concedente hace de las condiciones que el particular ofrezca, normalmente previo señalamiento de los requisitos mínimos para su prestación. Lo que implica que las condiciones del contratante son

determinantes para la selección administrativa. Una selección que debe estar orientada a la mejor satisfacción del interés público.

De ese carácter personalísimo se desprende que el cumplimiento de las obligaciones contenidas en el contrato respectivo corresponden de manera exclusiva al concesionario, lo que excluye la posibilidad de transferir, en tesis de principio, la concesión. Por consiguiente, la confianza que le ha sido acordada por la Administración no puede ser alterada por una transmisión a tercero, no autorizada administrativamente.

En este sentido, la Procuraduría General de la República, en el Dictamen C-076-2003 del 18 de marzo del 2003, señaló lo siguiente:

*[...]El carácter personalísimo del contrato es una característica propia de las concesiones. Al referirse al carácter intuitu personae del contrato de concesión, MAYER ha señalado: "[...] lo que hay de esencial en la empresa concesionaria que debe ser examinado, o que es esencial desde el punto de vista de la policía, y lo que es decisivo, para conceder o negarla (la concesión), son la persona del concesionario, o los recursos materiales que han de utilizarse en la empresa, o bien estas dos a la vez [...]" El carácter intuitu personae de la concesión, como lo destaca MARIENHOFF, tiene dos consecuencias fundamentales, a saber, en primer lugar, la concesión de servicio público debe ser ejercida personalmente por el concesionario (es decir, por su exclusiva cuenta y riesgo) y, en segundo lugar, no puede ser transferida o cedida sin autorización del concedente (Rafael Badell Madrid: **Régimen Jurídico de las Concesiones de Obras Públicas y Servicios Públicos Nacionales**, Badell & Grau Despacho de Abogados, Venezuela, O)*

En tanto el concesionario es seleccionado por la Administración con ocasión de la calificación técnica y de la capacidad financiera que presenta para la ejecución de la obra y explotación de los servicios, debe proceder a ejecutar por sí mismo el objeto del contrato. Este carácter personalísimo de la contratación administrativa ha sido reafirmado por la Sala Constitucional:

'...una característica típica de la contratación administrativa es que crea una obligación o un derecho personal a cargo o a favor del contratante, según se esté en presencia de 'colaboración' o 'atribución', respectivamente; dicho en otros términos, se trata de un acto intuitus personae. Así resulta preponderante la elección de la autoridad concedente respecto del concesionario cuya competencia técnica y capacidad financiera y ética garanticen la mejor ejecución del servicio público. De ese carácter personalísimo de la contratación administrativa se desprende el corolario de que el cumplimiento de las obligaciones contenidas en el contrato le corresponde 'personalmente' al concesionario, lo que no excluye la posibilidad de una transferencia de la concesión bajo ciertos supuestos. La confianza que le ha sido acordada por la Administración no puede ser alterada por una transmisión a tercero no autorizada administrativamente, motivo por el cual el concesionario está obligado a ejecutar por sí mismo la concesión; el principio intuitus personae entraña la ilicitud de las cesiones y subcontrataciones no autorizadas...' (Voto No. 5403-95 de las 16:06 horas del 3 de octubre de 1995) [...]

De lo citado, se resume que el concesionario se ve impedido de ejecutar a través de una tercera persona, la prestación del servicio público concesionado, pues fue precisamente al concesionario al que la Administración calificó como idóneo para la respectiva ejecución de la concesión, de ahí el carácter intuitus personae, y por esta razón tampoco el concesionario puede transferir la concesión sin que medie la autorización previa de la Administración

concedente, por lo que, si se diera el traspaso sin la autorización a priori de la Administración, dicho traspaso sería ilegal.

Lo anterior, guarda congruencia con el artículo 5 de la Ley 7200, en concordancia con el artículo 9 de la Ley 7593, donde se señala, entre otras cosas, que la Autoridad Reguladora podrá prorrogar concesiones, modificarlas o traspasarlas, sin que se requiera autorización legislativa.

Además, de conformidad con lo dispuesto en el “Por Tanto Quinto”, inciso c) de la resolución 050-RJD-2008 del 28 de abril de 2008, la concesión se extinguirá por las siguientes causas [...]c) traspasar la concesión total o parcialmente, sin contar de previo con la autorización del Ente Regulador [...]

Finalmente, el inciso d) del artículo 41 de la Ley 7593, señala las causales de revocar la concesión o permiso lo siguiente:

[...]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:

d) El traspaso, la cesión o el arrendamiento de la concesión o el permiso, parcial o total, sin autorización previa del ente competente [...]

Así las cosas, la Aresep se encuentra facultada para prorrogar concesiones, modificarlas o traspasarlas, asimismo, el titular de una concesión otorgada por la Aresep debe de contar de previo con la autorización de este Ente Regulador para poder modificar, traspasar o ceder la respectiva concesión.

Del análisis realizado por esta Intendencia, se desprende que hubo una aparente fusión por absorción, donde Cotsa -Concesionario vigente de conformidad con la resolución RJD-050-2008- al fusionarse, cedió todos los derechos y obligaciones a favor de Catsa, incluyendo la concesión otorgada por la Aresep mediante la resolución 050-RJD-2008, lo que implicó, la cesión o traspaso de la concesión de una persona a otra. (Ver dictamen C-254-2001, citado).

Posteriormente, la empresa Cogsa aceptó de Catsa la cesión de dicha concesión. De esta forma, se dieron múltiples traspasos de la concesión otorgada por la Aresep a Cotsa, sin que mediara autorización previa del Ente Regulador.

En otras palabras, Cotsa como titular de la concesión otorgada mediante la resolución 050-RJD -2008, debió haber solicitado a la Aresep, la autorización previa de traspaso de dicha concesión a Catsa y de esta forma, el Ente Regulador mediante resolución motivada, debió haber realizado un análisis con el fin de determinar si Catsa era una empresa idónea para prestar el servicio público, al amparo del Capítulo I de la Ley 7200. Sin embargo, los traspasos realizados de la concesión otorgada a la empresa Cotsa mediante la resolución 050-RJD-2008, no contaron con la autorización previa de la Aresep, violentando de esta manera lo establecido en los artículos 5 de la Ley 7200, 9 y 41 inciso d) de la Ley 7593 y lo dispuesto en el “Por Tanto Quinto”, inciso c) de la resolución 050-RJD-2008 del 28 de abril de 2008.

A su vez y no menos importante, cabe indicar que pese a lo prevenido mediante el oficio 0027-IE-2018, citado, la empresa Cogsa no aportó la respectiva declaratoria de elegibilidad, considerándose esta un requisito de admisibilidad de conformidad con el inciso 3) del Reglamento a la Ley 7593, así como tampoco aportó evidencia del cumplimiento del “Por Tanto Segundo”

de la resolución No. 904-2017-SETENA del 10 de mayo de 2017, emitida por el Ente competente.

Por tanto, siendo que la empresa solicitante, no cumplió con lo prevenido por esta Intendencia en el oficio 0027-IE-2018, lo recomendable es rechazar por inadmisibles la solicitud de autorización de traspaso de la concesión de servicio público otorgada por la Junta Directiva de la Aresep a la empresa Cogeneración del Tempisque S.A. (Cotsa), mediante la resolución 050-RJD-2008 del 28 de abril de 2008 a la empresa Cogsa.

Finalmente, se recomienda a la Junta Directiva valorar la apertura de un procedimiento administrativo con el fin de determinar lo que corresponda, de conformidad con lo indicado en los artículos 5 de la Ley 7200, 9 y 41 inciso d) de la Ley 7593 y en lo dispuesto en el “Por Tanto Quinto”, inciso c) de la resolución 050-RJD-2008 del 28 de abril de 2008.

IV. CONCLUSIONES

- 1) *El 9 de enero de 2018, la empresa Cogeneradora Tempisque Sociedad Anónima S.A. (Cogsa), solicitó autorización de traspaso de la concesión de servicio público otorgada por la Junta Directiva de la Aresep a la empresa Cogeneración del Tempisque S.A. (Cotsa), mediante la resolución 050-RJD-2008 del 28 de abril de 2008.*
- 2) *Mediante el oficio 0027-IE-2018, la IE previno a Cogsa. para que en un plazo de 10 días se sirviera aportar documentación faltante, a fin de continuar con el trámite de su gestión de solicitud de autorización de traspaso de concesión, presentada el 9 de enero de 2018.*

- 3) *El 1 de febrero de 2018, dentro del plazo conferido por la IE en el oficio de prevención 0027-IE-2017, Cogsa, cumplió de forma parcial con lo prevenido, cumpliendo únicamente con la certificación de personería vigente y el plano de diseño del proyecto unifilar.*
- 4) *Los trasposos realizados de la resolución 050-RJD-2008 del 28 de abril de 2008, no contaron con la autorización previa de la Aresep, por lo que estarían en contraposición con lo dispuesto en los artículos 5 de la Ley 7200, 9 y 41 inciso d) de la Ley 7593 y en lo dispuesto en el “Por Tanto Quinto”, inciso c) de la resolución 050-RJD-2008 del 28 de abril de 2008, deviniendo en ilegales, por lo que lo procedente es recomendar a esa Junta Directiva valorar la apertura de un procedimiento administrativo con el fin de determinar lo que corresponda.*
- 5) *Cogsa no aportó la respectiva declaratoria de elegibilidad, considerándose esta un requisito de admisibilidad de conformidad con el inciso 3) del Reglamento a la Ley 7593, así como tampoco aportó evidencia del cumplimiento del “Por Tanto Segundo” de la resolución No. 904-2017-SETENA del 10 de mayo de 2017, emitida por el Ente competente.*

[...]

- II. Que en la sesión ordinaria 24-2018, celebrada el 17 de abril de 2018, cuya acta fue ratificada el 24 de abril del mismo año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base de los oficios 0213-IE-2018 del 21 de febrero de 2018 y 328-DGAJR-2018 del 20 de marzo de 2018, acuerda por unanimidad de los votos de los miembros presentes, 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**

ACUERDA:

ACUERDO 11-24-2018

1. Rechazar por inadmisibles las solicitudes de autorización de traslado de concesión de servicio público de generación de energía eléctrica interpuestas por la empresa Cogeneradora del Tempisque S.A. (Cogsa).
2. Valorar la apertura de un procedimiento administrativo con el fin de determinar lo que corresponda, de conformidad con los artículos 5 de la Ley 7200, 9 y 41 inciso d) de la Ley 7593 y en lo dispuesto en el “Por Tanto Quinto”, inciso c) de la resolución 050-RJD-2008 del 28 de abril de 2008.

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.***b. Propuesta adicional de acuerdo***

La señora **Xinia Herrera Durán** plantea un acuerdo adicional en el sentido de solicitar a la Intendencia de Energía valorar la concesión otorgada por la Aresep, en su momento, a la empresa Cogeneradora del Tempisque S.A. (Cogsa), y presente el informe del caso, en una próxima sesión, para los fines pertinentes.

Analizada la propuesta, la somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los votos de los miembros presentes:

ACUERDO 12-24-2018

Solicitar a la Intendencia de Energía valore lo que proceda, conforme a lo dispuesto en el acuerdo 11-24-2018 de esta acta, la concesión que otorgó la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos a la empresa Cogeneradora del Tempisque S.A. (Cogsa), y presente el dictamen del caso en una próxima sesión, para los fines pertinentes.

ARTÍCULO 10. Solicitud de otorgamiento de concesión de servicio público de generación eléctrica, planteada por la Compañía Eléctrica Sarchí Limitada, para el Proyecto Hidroeléctrico Santa Clara. Expediente CE-001-2018.

La Junta Directiva conoce de los oficios 0269-IE-2018 y 0267-IE-2018, ambos del 5 de marzo de 2018 y 322-DGAJR-2018 del 21 de marzo de 2018, mediante los cuales la Intendencia de Energía y la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, se refieren a la solicitud de otorgamiento de concesión de servicio público de generación

eléctrica, al amparo del Capítulo I de la Ley 7200 y sus reformas, planteada por la Compañía Eléctrica Sarchí Limitada, para el Proyecto Hidroeléctrico Santa Clara. Expediente CE-001-2018.

El señor **Edwin Canessa Aguilar** explica los principales extremos del criterio de la Intendencia de Energía, así como las recomendaciones del caso.

Analizada la solicitud en cuestión, con base en lo expuesto por la Intendencia de Energía, conforme a los oficios 0269-IE-2018, 0267-IE-2018 y 322-DGAJR-2018, la señora **Xinia Herrera Durán** la somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los votos de los miembros presentes:

RESULTANDO

- I. Que el 29 de enero de 2018, la empresa Compañía Eléctrica Sarchí Ltda., solicitó concesión de servicio público para generación de energía para el Proyecto Hidroeléctrico Santa Clara, por una potencia máxima de 479.33 kW, cuya fuente primaria es el agua, por un plazo de 20 años, con el fin de venderla al Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), al amparo del Capítulo I de la Ley 7200 y sus reformas (*folios 2 al 43*).
- II. Que el 7 de febrero de 2018, mediante oficio 0129-IE-2018, la Intendencia de Energía (IE) previno a la empresa Compañía Eléctrica Sarchí Ltda., cumplir con los requisitos faltantes dentro del plazo de 10 días hábiles al amparo de lo establecido en el artículo 264 de la Ley 6227. (*folios 44 al 46*)
- III. Que el 21 de febrero de 2018, dentro del plazo conferido para tales efectos, mediante el oficio sin número, la empresa Compañía Eléctrica Sarchí Ltda., brindó respuesta de forma parcial a la prevención realizada mediante el oficio 0129-IE-2018. Asimismo, la gestionante solicitó plazo prudencial adicional a la IE

para aportar la certificación de que se encuentra inscrita y al día con la CCSS. (folios 47 al 50).

- IV.** Que el 2 de marzo de 2018, mediante oficio 0259-IE-2018, la IE rechazó la solicitud de otorgamiento de plazo prudencial adicional, interpuesta por la empresa Compañía Eléctrica Sarchí Ltda., el 21 de febrero de 2018 (folios 55 al 57).
- V.** Que el 5 de marzo de 2018, mediante oficio 0267-IE-2018, la IE, emitió informe técnico referente a la solicitud de concesión de servicio público para generar electricidad, planteada por la empresa Compañía Eléctrica Sarchí Ltda. (folios 58 al 63).
- VI.** Que el 5 de marzo de 2018, la IE, mediante el oficio 0269-IE-2018, remitió a la Junta Directiva el oficio 0267-IE-2018, con la recomendación respectiva, así como el proyecto de resolución y resumen, sobre la solicitud de concesión planteada por la Compañía Eléctrica Sarchí Limitada (no consta en autos, pero fue remitido por la Secretaría de Junta Directiva junto con el memorando 147-SJD-2018).
- VII.** Que el 7 de marzo de 2018, la Secretaría de Junta Directiva, mediante el memorando 147-SJD-2018, remitió para el análisis de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, la solicitud de concesión de servicio público para generar electricidad, planteada por la Compañía Eléctrica Sarchí Limitada (folio 51).
- VIII.** Que el 21 de marzo de 2018, mediante oficio 322-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 IE.

- IX. Que en el procedimiento se han observado las prescripciones de ley.

CONSIDERANDO

- I. Que del oficio 0267-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

De conformidad con el artículo 6 inciso c) de la Ley 7593, le corresponde a la Autoridad Reguladora velar por el cumplimiento, por parte de las empresas reguladas, de las obligaciones en materia tributaria, el pago de cargas sociales, y el cumplimiento de leyes laborales.

A su vez, el artículo 74 de la Ley Constitutiva de la CCSS (Ley 17), establece lo siguiente:

[...] Los patronos y las personas que realicen total o parcialmente actividades independientes o no asalariadas, deberán estar al día en el pago de sus obligaciones con la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS), así como con otras contribuciones sociales que recaude esta Institución conforme a la ley. **Para realizar los siguientes trámites administrativos, será requisito estar inscrito como patrono, trabajador independiente o en ambas modalidades, según corresponda, y al día en el pago de las obligaciones, de conformidad con los artículos 31 y 51 de esta Ley.**

[...]

1.- La admisibilidad de cualquier solicitud administrativa de autorizaciones que se presente a la Administración Pública y esta deba acordar en el ejercicio de las funciones públicas de fiscalización y tutela o **cuando se trate de solicitudes de permisos, exoneraciones, concesiones o licencias.** [...] (Lo resaltado no es del original).

Sobre este punto, la Procuraduría General de la República en el criterio C-207-2014 del 26 de junio de 2014, señaló entre otras cosas lo siguiente:

[...] Como fue desarrollado, si una persona no está inscrita como patrono o trabajador independiente a pesar de tener el deber legal de hacerlo, no puede realizar ante la Administración ninguno de los trámites indicados en el artículo 74 de la Ley Orgánica de la CCSS, lo cual no admite excepción. No obstante, esta situación no implica que la gestión deba o pueda ser rechazada de plano, pues se le deberá otorgar un plazo perentorio no mayor a 10 días hábiles a fin de que ajuste su situación a derecho. De cumplir el interesado con la prevención, y de

no existir además ningún otro impedimento, deberá la Administración resolver la solicitud [...].

Como se puede observar, si un patrono no está inscrito como tal ante la CCSS, no puede realizar ninguno de los trámites descritos en el artículo 74 de la Ley 17, siendo el deber correlativo del Ente Regulador -actuando dentro de sus competencias- verificar el real cumplimiento del artículo 74 de la Ley 17. No obstante, en caso de no cumplir, se le deberá otorgar un plazo improrrogable no mayor a diez días hábiles, lo anterior al amparo del artículo 264 en concordancia con el artículo 258, ambos de la Ley 6227. Dichos artículos indican lo siguiente:

[...]Artículo 264. 1. Aquellos trámites que deban ser cumplidos por los interesados deberán realizarse por éstos en el plazo de diez días, salvo en el caso de que por ley se fije otro. 2. A los interesados que no los cumplieren, podrán declarárseles de oficio o a gestión de parte, sin derecho al correspondiente trámite. [...]

Según se dispone, en el artículo 258 de la Ley 6227, dispone en lo conducente:

[...]Los plazos de esta ley y de sus reglamentos son improrrogables [...]

A su vez, el 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, en lo conducente señala:

[...] Efecto del incumplimiento. Vencido el plazo e incumplida la prevención, la Dirección de Servicios de Energía elevará a conocimiento de la Junta Directiva el expediente y el proyecto de auto de archivo de la petición [...]

Para el caso en particular, mediante oficio 0129-IE-2018, la IE previno a la Compañía Eléctrica Sarchí Ltda, para que aportara documentación faltante, a fin de continuar con el trámite de su gestión de solicitud de concesión presentada el 29 de enero de 2018. Por esta razón, la IE le solicitó aportar lo siguiente:

[...]

- 1. De conformidad con el artículo 74 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, (Ley N°17) así como lo indicado por la Dirección de Inspección de la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS) mediante el oficio DI-0166-02-2014 del 18 de febrero de 2014; en concordancia con lo señalado en el artículo 6 inciso c) de la Ley 7593, se establece como responsabilidad de la administración pública, velar por que los patronos se encuentren inscritos (activos) y al día con el pago de estas obligaciones ante dichas Instituciones.*

Por lo anterior, se le solicita aportar certificación que haga constar que la Compañía Eléctrica Sarchí Ltda., se encuentra inscrita (activa) y al día con sus obligaciones con la CCSS, según lo establecido.

- 2. Indicar expresamente la capacidad del proyecto (kW) por el cual requiere se le otorgue al P.H. Santa Clara la concesión de servicio público.*
- 3. Indicar el plazo por el cual requiere se le otorgue al P.H. Santa Clara la concesión de servicio público [...].*

El 21 de febrero de 2018, mediante oficio sin número, la empresa Compañía Eléctrica Sarchí Ltda, brindó respuesta de manera parcial a la prevención

realizada por la IE, señalando la capacidad del proyecto (kW) y el plazo por el cual requiere se le otorgue al P.H. Santa Clara la concesión de servicio público. Sin embargo, la empresa solicitante no presentó la certificación de encontrarse inscrita (activa) y al día con las obligaciones con la CCSS. No obstante, en dicho oficio la empresa solicitó a la IE, lo siguiente:

*[...]1. Por este medio solicito (SIC) a nombre de mi representada se otorgue un plazo prudencial adicional para aportar la certificación que hace constar que mi representada se encuentra inscrita(activa) y al día ante la C.C.S.S., esto por cuanto es **MATERIALMENTE IMPOSIBLE** el cumplimiento en el plazo otorgado, hasta tanto la inspección de la C.C.S.S. de la Sucursal de Valverde Vega envíe a su único inspector a la visita de campo requerida confirme solicitud de estudio adjunta. En el momento en que la inspección se realice procederemos a presentar la certificación requerida [...]*

Ante dicha solicitud de prórroga, la IE, procedió a rechazarla mediante el oficio 0259-IE-2018, en el cual se indicó lo siguiente: [...]En este sentido, siendo que el oficio 0129-IE-2018, dispuso el plazo de diez días hábiles de conformidad con el artículo 264 de la Ley 6227, se rechaza la solicitud de la empresa Compañía Eléctrica Sarchí Ltda, sobre el otorgamiento de un plazo prudencial adicional, al amparo de lo dispuesto en el inciso 1) del artículo 258 citado, en concordancia con el artículo 11 de la Ley 6227 y el artículo 11 de la Constitución Política [...].

En este sentido, la Compañía Eléctrica Sarchí Ltda., no cumplió dentro del plazo establecido, con el requisito previsto en la Ley 17, a pesar de la prevención realizada por la IE, mediante el oficio 0129-IE-2018.

En virtud de lo anterior, lo procedente es rechazar la solicitud de concesión de servicio público para generar electricidad, y consecuentemente, archivar el expediente administrativo.

IV. CONCLUSIONES

- 1) *La solicitud de concesión de servicio público tramitada por la empresa Compañía Eléctrica Sarchí Ltda., es para generar electricidad mediante el aprovechamiento del recurso del agua en una planta de 479.33 kW, por un plazo de 20 años, al amparo del Capítulo I de la Ley 7200, cuya potencia se destinará para venta al ICE.*
- 2) *La Compañía Eléctrica Sarchí Ltda., no cumplió dentro del plazo establecido, con el requisito previsto en la Ley 17, a pesar de la prevención realizada por la IE, mediante el oficio 0129-IE-2018, por lo que se recomienda rechazar la solicitud de concesión de servicio público para generar electricidad, y consecuentemente, archivar el expediente administrativo [...]*

- II. Que en la sesión ordinaria 24-2018, celebrada el 17 de abril de 2018, cuya acta fue ratificada el 24 de abril del mismo año; la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base de los oficios 0267-IE-2018 del 5 de marzo de 2018 y el 322-DGAJR-2018 del 21 de marzo de 2018, acuerda por unanimidad de los votos de los miembros presentes, 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**

ACUERDA:

ACUERDO 13-28-2018

Rechazar por inadmisibles las solicitudes de concesión interpuestas por la empresa Compañía Eléctrica Sarchí Limitada, para prestar el servicio público de generación de energía eléctrica, al amparo del Capítulo I de la Ley 7200 y sus reformas; consecuentemente ordenar el archivo del expediente administrativo.

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.

**ARTÍCULO 11. Recurso de apelación interpuesto por Vidal Enrique y Minor S.A.,
contra la resolución 765-RCR-2012. Expediente ET-197-2011.**

La Junta Directiva conoce del 166-DGAJR-2018 del 14 de febrero de 2018, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, rinde criterio en torno al recurso de apelación interpuesto por Vidal Enrique y Minor S.A., contra la resolución 765-RCR-2012.

La señora **Carol Solano Durán** se refiere a los antecedentes, análisis por la forma y el fondo, argumentos del recurrente, así como a las conclusiones y recomendaciones del caso.

Analizado el recurso con base en lo expuesto por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, de conformidad con el oficio 166-DGAJR-2018, la señora **Xinia Herrera Durán** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los votos de los miembros presentes y con carácter de firme:

RESULTANDO:

- I. Que el 19 de diciembre de 2011, Vidal Enrique y Minor S.A., solicitó ajuste en las tarifas de la ruta 366 (folios 1 al 107).
- II. Que el 10 de enero de 2012, la entonces Dirección de Servicios de Transportes de la Autoridad Regulator (DITRA), mediante el oficio 1765-DITRA-2012, otorgó la admisibilidad formal a la solicitud tarifaria (folio 108).
- III. Que el 19 de enero de 2012, se publicó la convocatoria a audiencia pública en los diarios de circulación nacional, La Teja y Al Día (folio 119).
- IV. Que el 31 de enero de 2012, se publicó la convocatoria a audiencia pública en La Gaceta N° 22 (folios 141 y 142).

- V.** Que el 2 de febrero de 2012, se realizó la audiencia pública, según consta en el acta 015-2012 (folios 176 al 217).
- VI.** Que el 7 de febrero de 2012, la entonces Dirección General de Participación del Usuario (DGPU), mediante el oficio 0213-DGPU-2012, emitió el informe de oposiciones y coadyuvancias (folios 218 al 222).
- VII.** Que el 9 de febrero de 2012, el entonces Comité de Regulación, mediante la resolución 765-RCR-2012, publicada en La Gaceta N° 67 del 3 de abril de 2012, fijó las tarifas para la ruta 366 (folios 252 al 292 y 307 al 313).
- VIII.** Que el 10 de abril de 2012, Vidal Enrique y Minor S.A., interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio, contra la resolución 765-RCR-2012 (folios 295 al 299).
- IX.** Que el 12 de diciembre de 2017, la Intendencia de Transporte (quien asumió las funciones de DITRA), mediante la resolución RIT-089-2017, rechazó por extemporáneo el recurso de revocatoria, interpuesto por Vidal Enrique y Minor S.A., contra la resolución 765-RCR-2012 (folios 325 al 358).
- X.** Que el 12 de diciembre de 2017, la IT, mediante el oficio 2005-IT-2017, emitió el informe que ordena el artículo 349 de la LGAP (folios 321 al 323).
- XI.** Que el 13 de diciembre de 2017, la Secretaría de Junta Directiva, mediante el memorando 894-SJD-2017, trasladó a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria (DGAJR), el recurso de apelación interpuesto por Vidal Enrique y Minor S.A., contra la resolución 765-RCR-2012 (folio 324)
- XII.** Que el 14 de febrero de 2018, la DGAJR, mediante el oficio 166-DGAJR-2018, emitió el criterio jurídico sobre el recurso de apelación, interpuesto por Vidal

Enrique y Minor S.A., contra la resolución 765-RCR-2012 (correrá agregado a los autos).

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

CONSIDERANDO:

- I.** Que del oficio 166-DGAJR-2018 arriba citado, que sirve de sustento a la presente resolución, se extrae lo siguiente:

“[...]”

II. ANÁLISIS POR LA FORMA

1. Naturaleza

El recurso interpuesto contra la resolución 765-RCR-2012, es el ordinario de apelación, al cual se le aplican las disposiciones contenidas en los artículos del 342 al 352 de la LGAP.

2. Temporalidad

La resolución recurrida fue notificada a la recurrente el 21 de marzo de 2012 (folios 269 y 274) y la impugnación fue planteada el 10 de abril de 2012 (folio 295).

Conforme a los artículos 240 inciso 1), 256 inciso 3) y 346 inciso 1) de la LGAP, el recurso de apelación debe interponerse en el plazo de tres días hábiles, contados a partir de la notificación del acto administrativo en cuestión, plazo que vencía el 26 de marzo de 2012.

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

3. Legitimación

Respecto de la legitimación activa, cabe indicar que Vidal Enrique y Minor S.A., es parte en el procedimiento, por lo que está legitimada para actuar -en la forma en que lo ha hecho- de acuerdo con lo establecido en los artículos 30 de la Ley 7593 y 275 de la LGAP.

4. Representación

El recurso de apelación fue interpuesto por el señor Mainor González Aguilar, en su condición de apoderado generalísimo sin límite de suma de Vidal Enrique y Minor S.A., representación que se encuentra acreditada a folios 18 al 20.

En cuanto al análisis de forma realizado, se concluye, que el recurso de apelación, interpuesto por Vidal Enrique y Minor S.A., contra la resolución 765-RCR-2012, resulta inadmisibile, por haber sido interpuesto extemporáneamente.

III. CONCLUSIONES

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

Desde el punto de vista formal, el recurso de apelación, interpuesto por Vidal Enrique y Minor S.A., contra la resolución 765-RCR-2012, resulta inadmisibles, por haber sido interpuesto extemporáneamente.

[...]"

- II. Con fundamento en los resultados y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es: **1.-** Rechazar por inadmisibles, el recurso de apelación, interpuesto por Vidal Enrique y Minor S.A., contra la resolución 765-RCR-2012, por haber sido interpuesto extemporáneamente. **2.-** Agotar la vía administrativa. **3.-** Notificar a las partes, la presente resolución. **4.-** Trasladar el expediente a la Intendencia de Transporte, para lo que corresponda, tal y como se dispone.
- III. Que en la sesión ordinaria 24-2018, del 17 de abril de 2018, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 166-DGAJR-2018, de cita, acordó con carácter de firme, dictar la presente resolución.

POR TANTO:

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

RESUELVE:

ACUERDO 14-24-2018

- I. Rechazar por inadmisibles, el recurso de apelación, interpuesto por Vidal Enrique y Minor S.A., contra la resolución 765-RCR-2012, por haber sido interpuesto extemporáneamente.

- II. Agotar la vía administrativa.
- III. Notificar a las partes, la presente resolución.
- IV. Trasladar el expediente a la Intendencia de Transporte, para lo que corresponda.

NOTIFÍQUESE Y COMUNÍQUESE.

ACUERDO FIRME.

ARTÍCULO 12. Recurso de apelación y gestión de nulidad, interpuestos por el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), contra la resolución RIE-056-2017. Expediente ET-015-2017.

La Junta Directiva conoce del oficio 137-DGAJR-2018 del 07 de febrero de 2018, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, rinde criterio en torno al recurso de apelación y gestión de nulidad, interpuestos por el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), contra la resolución RIE-056-2017.

La señora **Carol Solano Durán** se refiere a los antecedentes, análisis por la forma y el fondo, argumentos del recurrente, así como a las conclusiones y recomendaciones del caso.

Analizado el recurso con base en lo expuesto por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, de conformidad con el oficio 137-DGAJR-2018, la señora **Xinia Herrera Durán** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los votos de los miembros presentes y con carácter de firme:

RESULTANDO:

- I. Que el 19 de marzo de 2012, la Junta Directiva, mediante la resolución RJD-017-2012, publicada en La Gaceta N° 74, del 17 de abril de 2012, aprobó la *“Metodología para el ajuste extraordinario de las tarifas del servicio de electricidad, producto de variaciones en el costo de los combustibles (CVC) utilizados en la generación térmica para consumo nacional”* (en adelante Metodología del CVC) (OT-111-2011).
- II. Que el 1 de noviembre de 2012, la Junta Directiva, mediante la resolución RJD-128-2012, del 1 de noviembre del 2012, publicada en el Alcance Digital N° 197, a La Gaceta N° 235, del 5 de diciembre del 2012, modificó la resolución RJD-017-2012 (OT-111-2011).
- III. Que el 17 de marzo de 2017, Intendencia de Energía (IE), mediante la resolución RIE-019-2017, publicada en el Alcance Digital N° 64, a La Gaceta N° 58, del 22 de marzo de 2017, resolvió el ajuste tarifario por concepto de aplicación de la metodología para el ajuste extraordinario de las tarifas del servicio de electricidad, producto de variaciones en el costo de los combustibles (CVC), utilizados en la generación térmica para consumo nacional, para el servicio de generación del ICE y el servicio de distribución de todas las empresas distribuidoras, para el II trimestre de 2017 (folios 539 al 646).
- IV. Que el 30 de marzo de 2017, la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, fue notificada de la resolución del 17 de marzo de 2017, dictada por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, dentro del expediente judicial N° 17-004191-0007-CO, mediante el cual dio curso al Recurso de Amparo, interpuesto por el Diputado Mario Gerardo Redondo Poveda, contra la propuesta de aplicación, para el II trimestre de 2017, de la Metodología del CVC (folios 649 al 653).

V. Que el 31 de marzo de 2017, mediante la resolución RIE-022-2017, la IE, resolvió, entre otras cosas, lo siguiente:

“(…)

I. Suspender los efectos de la resolución RIE-019-2017 del 17 de marzo de 2017, hasta tanto la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia no se pronuncie sobre el recurso de amparo (...) contra la Autoridad Reguladora, tramitado bajo el expediente judicial 17-004191-0007-CO.

II. Indicar al ICE y de [sic] las empresas distribuidoras de electricidad, que hasta tanto la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia no se pronuncie sobre el recurso de amparo (...) contra la Autoridad Reguladora, se mantienen vigentes los precios de las tarifas indicadas en la resolución RIE-108-2016, del 14 de diciembre de 2016.

(...)” (folios 666 al 684)

VI. Que el 16 de junio de 2017, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, dentro del expediente judicial N° 17-004191-0007-CO, declaró sin lugar el Recurso de Amparo, interpuesto por el Diputado Mario Gerardo Redondo Poveda, contra la propuesta de aplicación, para el II trimestre de 2017, de la Metodología del CVC. Dicha resolución fue notificada a la Autoridad Reguladora, el 22 de junio de 2016 (folios 819 al 849).

VII. Que el 19 de junio de 2017, la IE, mediante el oficio 0823-IE-2017, realizó al ICE y a las empresas distribuidoras, aclaraciones sobre la tarifa eléctrica de los servicios de distribución y generación del segundo trimestre de 2017, en razón de lo dispuesto en la resolución RIE-022-2017 (folios 757 al 761).

- VIII.** Que el 23 de junio de 2017, el ICE, interpuso recurso de revocatoria con apelación y gestión de nulidad, contra el oficio 0823-IE-2017 (folios 746 al 756 y 762 al 775).
- IX.** Que el 23 de junio de 2017, la IE, mediante la resolución RIE-056-2017, levantó la suspensión de los efectos de la resolución RIE-019-2017, establecida mediante la resolución RIE-022-2017 (folios 805 al 818).
- X.** Que el 29 de junio de 2017, el ICE, interpuso recurso de revocatoria y apelación, así como gestión de nulidad, contra la resolución RIE-056-2017 (folios 788 al 800).
- XI.** Que el 17 de julio de 2017, la IE, mediante la resolución RIE-068-2017, rechazó por la forma, el recurso de revocatoria, interpuesto por el ICE, contra el oficio 0823-IE-2017 (folios 855 al 861).
- XII.** Que el 25 de agosto de 2017, la IE, mediante la resolución RIE-093-2017, rechazó por el fondo el recurso de revocatoria, interpuesto por el ICE, contra la resolución RIE-056-2017 (folios 874 al 881).
- XIII.** Que el 31 de agosto de 2017, la IE, mediante el oficio 1311-IE-2017, emitió el informe que ordena el artículo 349 de la LGAP (folios 882 y 883).
- XIV.** Que el 1 de setiembre de 2017, la Secretaría de Junta Directiva, mediante el memorando 671-SJD-2017, remitió a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria (DGAJR), el recurso de apelación y la gestión de nulidad, interpuestos por el ICE, contra la resolución RIE-056-2017 (folio 884).
- XV.** Que el 15 de diciembre de 2017, la Junta Directiva, mediante la resolución RJD-246-2017, rechazó por inadmisibles, el recurso de apelación y la gestión de

nulidad, interpuestos por el ICE, contra el oficio 0823-IE-2017, por no cumplir con su naturaleza. Asimismo, agotó la vía administrativa, únicamente, en cuanto al oficio 0823-IE-2017 (folios 903 al 910).

- XVI.** Que el 7 de febrero de 2018, mediante el oficio 137-DGAJR-2018, la DGAJR, emitió criterio jurídico sobre el recurso de apelación, interpuesto por el ICE, contra la resolución RIE-056-2017.
- XVII.** Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I.** Que del oficio 137-DGAJR-2018 arriba citado, que sirve de sustento a la presente resolución, se extrae lo siguiente:

“[...]”

II. PRECISIÓN NECESARIA

En el presente criterio, se analizará únicamente el recurso de apelación y la gestión de nulidad, interpuestos por el ICE, contra la resolución RIE-056-2017.

En virtud de lo anterior, debe indicarse lo siguiente, respecto a las petitorias 2, 3, 4 y 5 del recurrente, en dicha impugnación:

- *Petitorias N° 2 y 4: El recurrente solicitó que se anule y se revoque el oficio 0823-IE-2017.*

Al respecto, debe indicarse, que el 23 de junio de 2017, el recurrente interpuso recurso de revocatoria con apelación y gestión de nulidad, contra el oficio 0823-IE-2017 (folios 746 al 756 y 762 al 775), siendo que la Junta Directiva, ya conoció dicha impugnación (apelación y nulidad), mediante la resolución RJD-246-2017, en la cual rechazó por inadmisibles, las impugnaciones indicadas. Además, dispuso el agotamiento de la vía administrativa, únicamente, en cuanto a dicho oficio. En consecuencia, deberá el recurrente estarse a lo ahí dispuesto.

Aunado a lo anterior, debe señalarse, que si bien el oficio 0823-IE-2017 está siendo nuevamente impugnado junto con la resolución RIE-056-2017, y de conformidad con el artículo 163, inciso 2) de la LGAP, “los vicios propios de los actos preparatorios se impugnarán conjuntamente con el acto, salvo que aquellos sean, a su vez, actos con efecto propio”, se tiene que la resolución RIE-056-2017, no ostenta la característica o condición de “acto final”, ya que únicamente levantó la suspensión dictada en la resolución RIE-022-2017, en razón de lo dispuesto por la Sala Constitucional, en la resolución N° 2017-8915, del 16 de junio de 2017.

- *Petitoria N° 3: Solicitó el recurrente, que se anule y revoque la resolución RIE-022-2017 (folios 666 al 684).*

Se le indica al recurrente, que la etapa para impugnar la resolución RIE-022-2017, está precluida, por cuanto este no es el momento procesal oportuno para su impugnación. Además, dicha resolución (suspendió los efectos de la RIE-019-2017), dejó de surtir efectos jurídicos, con la emisión de la resolución RIE-056-2017 (que levantó la suspensión de los efectos de la RIE-019-2017), por lo tanto, carece de interés actual referirse a dicha petitoria.

- *Petitoria N° 5: El recurrente solicitó que se confirme que las resoluciones RIE-014-2017 y RIE-016-2017, dictadas por la IE, nunca fueron objeto de análisis en sede constitucional.*

Sobre el particular, debe indicarse al recurrente, que las resoluciones mencionadas, fueron dictadas dentro de los expedientes ET-058-2016 y ET-057-2016, respectivamente; por lo que, al no ser emitidas dentro de este procedimiento (ET-015-2017), la petitoria señalada, no es susceptible de análisis y se omitirá pronunciamiento al respecto.

III. ANÁLISIS POR LA FORMA

1. Naturaleza

El recurso interpuesto contra la resolución RIE-056-2017 es el ordinario de apelación, al cual le resulta aplicable lo dispuesto en los artículos del 342 al 352 de la LGAP.

En cuanto a la gestión de nulidad, contra la resolución RIE-056-2017, le resultan aplicables las disposiciones contenidas en los artículos 158 al 179 de la LGAP.

2. Temporalidad

La resolución recurrida fue notificada al recurrente el 26 de junio de 2017 (folios 809 y 817) y la impugnación fue planteada el 29 de junio de 2017 (folio 788).

Conforme a los artículos 240 inciso 1), 256 inciso 3) y 346 inciso 1) de la LGAP, el recurso de apelación debe interponerse en el plazo de tres días

hábiles, contados a partir de la comunicación del acto administrativo en cuestión, plazo que vencía el 29 de junio de 2017.

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

En cuanto a la gestión de nulidad contra la resolución RIE-056-2017, se tiene que fue interpuesta en tiempo, conforme al artículo 175 de la LGAP.

3. Legitimación

Respecto de la legitimación activa, cabe indicar que el ICE, es destinatario de la resolución impugnada -por lo que está legitimado para actuar en la forma en que lo ha hecho- de acuerdo con lo establecido en el artículo 275 de la LGAP.

4. Representación

El recurso de apelación, fue interpuesto por el señor José Francisco Garro Molina, en su condición de apoderado generalísimo sin límite de suma del ICE, según certificación de personería, visible a folio 798.

Dicho todo lo anterior, se concluye que el recurso de apelación y la gestión de nulidad, interpuestos por el ICE, contra la resolución RIE-056-2017, resultan admisibles, por haber sido interpuestos en tiempo y forma.

(...)

V. ANÁLISIS POR EL FONDO

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

Indicó el recurrente, que la impugnación del Por Tanto II de la resolución RIE-056-2017, se debe a que guarda relación directa con lo señalado en la resolución RIE-022-2017, del 31 de marzo de 2017, así como con el oficio 0823-IE-2017, del 19 de junio de 2017, que en conjunto equivocadamente ordenaron a las empresas distribuidoras aplicar las tarifas del segundo trimestre de la RIE-108-2016, para las facturaciones restantes del segundo trimestre de 2017 (abril, mayo, y junio); a pesar de que para el presente año ya existen tarifas ordinarias aprobadas mediante las resoluciones RIE-014-2017 y RIE-016-2017, ambas del 14 de marzo de 2017, que acogieron parcialmente los recursos de revocatoria del ICE, dentro de los expedientes ET-058-2016 (sistema de generación) y ET-057-2016 (sistema de distribución), respectivamente, y que establecieron las tarifas ordinarias de generación y distribución, a partir del segundo trimestre de 2017.

Agregó el recurrente, que en los términos del Por Tanto II de la RIE-056-2017, resulta improcedente la tramitación de un estudio ordinario de oficio, para resarcir los efectos de la suspensión de la resolución RIE-059-2017, al ICE y a las empresas distribuidoras; ello tiene asidero, en que mediante las resoluciones RIE-014-2017 y RIE-016-2017, se establecieron las tarifas ordinarias de generación y distribución a partir del segundo trimestre de 2017.

En ese sentido, indicó el recurrente, que solicitar un estudio ordinario de oficio que permita resarcir los efectos causados por la suspensión de la resolución RIE-019-2017, ordenada por la resolución RIE-022-2017, le provocaría un

perjuicio económico, sustentado en la aplicación de unos precios que no estaban siendo sujetos de discusión y que no están a derecho.

Señaló el recurrente, que se le estaría provocando un deterioro tarifario carente de estabilidad y transparencia, ya que se tendría que resolver bajo cambios constantes en los precios finales de las tarifas hasta saldar las diferencias. En caso de realizar un estudio ordinario de oficio, para compensar efectos tarifarios sin fundamento, estarían atentando contra la posibilidad, ya definida en las resoluciones RIE-014-2017 y RIE-016-2017, del reconocimiento al ICE de 42 900 100 000 CRC, producto de compras a generadores privados y por la inclusión de adiciones justificadas en el producto de compra a generadores privados, así como por la inclusión de adiciones justificadas en el apartado de inversiones del Proyecto Hidroeléctrico Reventazón, que ambas resoluciones reconocieron, se dará entre el 1° de abril y el 31 de diciembre de este año, vía tarifas de electricidad.

Asimismo, manifestó el recurrente, que de ser aprobado un estudio ordinario de oficio, crearía incertidumbre sujeta a la variable tiempo, dado que el Por Tanto II de la RIE-056-2017, no detalla cuándo se haría dicho estudio ni en cuál período de aplicación, sino que es omiso en esos detalles, vitales para el ICE. Asimismo, se estaría a la espera de que la IE, definiese cómo se haría la devolución de lo que presuntamente el ICE facturó de más, durante los períodos de abril, mayo y junio, o bien de la forma de cómo algunos clientes dejaron de abonarle al ICE, la facturación completa. Expresó la recurrente, que cada uno de estos supuestos implicaría la asignación de recursos adicionales que son innecesarios, debido a que existen unos precios ordinarios vigentes, en las resoluciones RIE-014-2017 y RIE-016-2017.

Aunado a lo anterior, indicó el recurrente, que si hubiese procedido con la aplicación de la RIE-022-2017, incurriría en un daño económico que

ascendería a 14 160 545 899 CRC. Este monto se sustraería al ya registrado en las resoluciones RIE-014-2017 y RIE-016-2017, que dicta un reconocimiento de 42 900 100 000 CRC, a ser recogidos de abril a diciembre de 2017, el cual le provocaría un desequilibrio financiero, amén de que evidenciaría una grave contradicción por parte de la Aresep.

Finalmente, la recurrente, en la petitoria N° 6 de su impugnación, solicitó que se declare que “no debe devolver suma de dinero alguna como consecuencia del cobro realizado al tenor de las tarifas ordinarias RIE-014-2017 y RIE-016-2017 debidamente aprobadas por la ARESEP”.

Previo al análisis de dicho argumento, conviene reiterar lo dispuesto en el Por Tanto II, de la resolución recurrida (RIE-056-2017):

“II. Instruir al Área de Información y Mercados de la Intendencia de Energía, la tramitación de un estudio ordinario de oficio que permita resarcir los efectos causados por la suspensión de la resolución RIE-019-2017, al ICE y a las empresas distribuidoras.”

De conformidad con lo transcrito, debe indicarse al recurrente, que la disposición indicada, es una instrucción interna, la cual no es susceptible de impugnación.

En todo caso, si el recurrente considera que dicho estudio tarifario ordinario, le causaría un perjuicio económico, podrá interponer las impugnaciones que considere pertinentes en el expediente respectivo; siendo que el objeto del procedimiento tramitado en este expediente (ET-015-2017), no corresponde a si el estudio ordenado, le causaría el supuesto perjuicio que alegó.

Aunado a lo anterior, este órgano asesor, pudo determinar que el estudio tarifario ordinario, ya cuenta con resolución final (RIE-103-2017), visible a folios 160 al 201 del expediente ET-045-2017, e inclusive, el 28 de octubre de 2017, el ICE interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio (folios 155 al 159), contra dicha resolución. Por lo tanto, en dicho expediente se analizarán sus inconformidades, siempre y cuando, dichas impugnaciones hayan sido interpuestas en tiempo y forma.

Finalmente, conviene recordar, que las razones para anular los actos administrativos, residen en los artículos 158 al 179 y 223 de la LGAP, y que son: la falta o imperfección (vicio) de algún elemento del acto o que el acto impugnado, sea sustancialmente disconforme con el ordenamiento jurídico.

Se entiende como sustancial, la formalidad cuya realización correcta hubiera impedido o cambiado la decisión final adoptada en aspectos importantes, o bien, cuya omisión causare indefensión al administrado, lo cual no se considera que haya ocurrido en la especie fáctica del caso sub exámine.

En lo que respecta a la validez de la resolución impugnada, se le debe indicar a las recurrentes, que de conformidad con el artículo 158 de la LGAP, la resolución contiene todos los elementos para su validez. Lo anterior, se verifica con el cumplimiento y presencia íntegra, de los elementos que lo constituyen, tanto formales como sustanciales.

Estos elementos, tanto la doctrina nacional como la misma LGAP, los distingue entre formales y sustanciales. Entre los elementos formales, se encuentran el sujeto, el procedimiento y la forma; y entre los sustanciales o materiales resaltan el motivo, contenido y el fin.

De tal suerte, que el contenido del acto constituye el efecto jurídico, el cambio que introduce en el mundo jurídico, es por así decirlo; la parte dispositiva del acto.

Por su parte, el motivo como elemento sustancial del acto administrativo, es el presupuesto jurídico, el hecho condicionante que da génesis al acto administrativo.

Así las cosas, con fundamento en lo analizado en el presente criterio, al no presentarse vicio alguno en los elementos del acto administrativo, que implique su nulidad y en lo que se refiere a los aspectos meramente procedimentales, tampoco se observan omisiones o defectos que puedan generar nulidad de lo actuado y resuelto en este caso, de conformidad con el artículo 223 de la LGAP.

Por ende, considera este órgano asesor, que la resolución impugnada, no es un acto absolutamente nulo, porque contiene todos los elementos del acto (sujeto, forma, procedimiento, motivo, contenido y fin), exigidos por la LGAP, ya que:

- Fue dictado por el órgano competente, es decir, por la Intendencia de Energía (artículos 129 y 180, sujeto).*
- Fue emitido por escrito como corresponde (artículos 134 y 136, forma).*
- De previo a su dictado, se realizaron los trámites sustanciales y se cumplieron los requisitos establecidos en la ley (artículo 129, procedimiento).*

- *Contiene un motivo legítimo y existente (artículo 133, motivo).*
- *Estableció en su parte considerativa las razones que sustentaron la decisión del órgano competente (artículos 131, fin y 132, contenido).*

En consecuencia, no deviene en absolutamente nula la resolución impugnada, pues contiene todos los elementos del acto exigidos por la LGAP, para su validez (sujeto, forma, procedimiento, motivo, contenido y fin), y en lo referente a los aspectos meramente procedimentales, tampoco se observan vicios que puedan generar nulidad absoluta de lo actuado y resuelto en este caso. Ergo, no hay base jurídica para concluir que la resolución recurrida, sea absolutamente nula.

En consecuencia, considera este órgano asesor, que no lleva razón la recurrente, en cuanto a su argumento.

VI. CONCLUSIONES

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

- 1. Desde el punto de vista formal, el recurso de apelación y la gestión de nulidad, interpuestos por el Instituto Costarricense de Electricidad, contra la resolución RIE-056-2017, resultan admisibles, por haber sido interpuestos en tiempo y forma.*
- 2. El 23 de junio de 2017, el recurrente interpuso recurso de revocatoria con apelación y gestión de nulidad, contra el oficio 0823-IE-2017, siendo que la Junta Directiva, ya conoció dicha impugnación (apelación y nulidad), mediante la resolución RJD-246-2017, en la cual rechazó por inadmisibles, las impugnaciones indicadas. Además, dispuso el agotamiento de la vía*

administrativa, únicamente, en cuanto a dicho oficio. En consecuencia, deberá el recurrente estarse a lo ahí dispuesto.

- 3. Si bien el oficio 0823-IE-2017 está siendo nuevamente impugnado junto con la resolución RIE-056-2017, y de conformidad con el artículo 163, inciso 2) de la LGAP, se tiene que la resolución indicada, no ostenta la característica o condición del “acto final” del procedimiento, ya que únicamente levantó la suspensión dictada en la resolución RIE-022-2017, en razón de lo dispuesto por la Sala Constitucional, en la resolución N° 2017-8915, del 16 de junio de 2017.*
- 4. El Por Tanto II de la resolución RIE-056-2017, es una instrucción interna, la cual no es susceptible de impugnación. En todo caso, si el recurrente considera que dicho estudio tarifario ordinario, le causaría un perjuicio económico, podrá interponer las impugnaciones que considere pertinentes en el expediente respectivo; siendo que el objeto del procedimiento tramitado en este expediente (ET-015-2017), no corresponde a si el estudio ordenado, le causaría el supuesto perjuicio que alegó.*
- 5. El estudio tarifario ordinario, que ordenó el Por Tanto II de la resolución RIE-056-2017, cuenta con resolución final (RIE-103-2017) y el recurrente, interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio (folios 155 al 160), contra dicha resolución; por lo tanto, en dicho expediente se analizarán sus inconformidades, siempre y cuando, estén en tiempo y forma.*
- 6. No deviene en absolutamente nula la resolución impugnada, pues contiene todos los elementos del acto exigidos por la LGAP, para su validez (sujeto, forma, procedimiento, motivo, contenido y fin), y en lo referente a los aspectos meramente procedimentales, tampoco se observan vicios que*

puedan generar nulidad absoluta de lo actuado y resuelto en este caso. Ergo, no hay base jurídica para concluir que la resolución recurrida, sea absolutamente nula.

[...]"

- II. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es: **1.-** Rechazar por inadmisibile, el recurso de apelación y la gestión de nulidad, interpuestos por el Instituto Costarricense de Electricidad, contra el oficio 0823-IE-2017, por su naturaleza. **2.-** Declarar sin lugar, el recurso de apelación y la gestión de nulidad, interpuestos por el Instituto Costarricense de Electricidad, contra la resolución RIE-056-2017. **3.-** Agotar la vía administrativa, en cuanto a la resolución RIE-056-2017 y; reiterar el agotamiento de la vía administrativa, realizado mediante la resolución RJD-246-2017, en cuanto al oficio 0823-IE-2017. **4.-** Notificar a las partes, la presente resolución. **5.-** Trasladar el expediente a la Intendencia de Energía, para lo que corresponda, tal y como se dispone.

- III. Que en la sesión ordinaria 24-2018, del 17 de abril de 2018, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 137-DGAJR-2018, de cita, acordó con carácter de firme, dictar la presente resolución.

POR TANTO:
LA JUNTA DIRECTIVA
DE LA AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS
RESUELVE:

ACUERDO 15-24-2018

- I. Rechazar por inadmisibles, el recurso de apelación y la gestión de nulidad, interpuestos por el Instituto Costarricense de Electricidad, contra el oficio 0823-IE-2017, por su naturaleza.
- II. Declarar sin lugar, el recurso de apelación y la gestión de nulidad, interpuestos por el Instituto Costarricense de Electricidad, contra la resolución RIE-056-2017.
- III. Agotar la vía administrativa, en cuanto a la resolución RIE-056-2017 y; reiterar el agotamiento de la vía administrativa, realizado mediante la resolución RJD-246-2017, en cuanto al oficio 0823-IE-2017.
- IV. Notificar a las partes, la presente resolución.
- V. Trasladar el expediente a la Intendencia de Energía, para lo que corresponda.

NOTIFÍQUESE.

ACUERDO FIRME.

ARTÍCULO 13. Recurso de apelación interpuesto por Corporación Cabalceta S.A., contra la resolución RRG-148-2017. Expediente OT-158-2012.

La Junta Directiva conoce del oficio 161-DGAJR-2018 del 13 de febrero de 2018, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, rinde criterio en torno al recurso de apelación interpuesto por Corporación Cabalceta S.A., contra la resolución RRG-148-2017.

La señora **Carol Solano Durán** se refiere a los antecedentes, análisis por la forma y el fondo, argumentos del recurrente, así como a las conclusiones y recomendaciones del caso.

Analizado el recurso con base en lo expuesto por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, de conformidad con el oficio 161-DGAJR-2018, la señora **Xinia Herrera Durán** lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los votos de los miembros presentes y con carácter de firme:

RESULTANDO

- I. Que el 30 de junio de 2011, mediante la resolución R-D-354-2011-MINAE, el Ministerio de Ambiente y Energía autorizó a la estación de servicio Peñas Blancas (Corporación Cabalceta S.A.), para prestar el servicio público de suministro de combustibles a usuarios finales. (Folios 8 al 13).

- II. Que el 9 de diciembre de 2010, mediante Certificado de Análisis CELEQ-ARESEP-C-838S-10, el Centro de Electroquímica y Energía Química (en adelante CELEQ), certificó el resultado del análisis fisicoquímico de la muestra de combustible recolectada en la visita realizada el 7 de diciembre de 2010 a la estación de servicio Peñas Blancas (Corporación Cabalceta S.A.) según el cual la muestra de gasolina superior no cumplía con los requerimientos establecidos en el Reglamento Técnico RTCA 75.02.17:06, en cuanto al número de octanos y al color, pues la normativa técnica establece un mínimo de 95,0 octanos y que tenga un color rojo y la muestra recolectada arrojó 92,2 octanos y tenía un color naranja. (Folios 52 y 53).

- III. Que el 4 de mayo de 2011, mediante oficio CELEQ-526-2011, el CELEQ, informó que el 3 de mayo de 2011 se había procedido a la apertura de la muestra custodia del combustible gasolina superior recolectada el 7 de diciembre de 2010 en la estación de servicio Peñas Blancas (Corporación Cabalceta S.A.), la que al ser analizada dio como resultado un incumplimiento, por haber reportado 92,2 octanos mientras que la normativa técnica establece un mínimo de 95,0 octanos

y por haber tenido un color anaranjado, cuando las disposiciones técnicas establecen que debe ser de color rojo. (Folios 23 al 25).

- IV.** Que el 11 de mayo de 2011, mediante el oficio 306-DEN-2011, la entonces Dirección de Servicios de Energía comunicó a la Corporación Cabalceta S.A. el resultado del análisis realizado a la muestra de combustible recolectada el 7 de diciembre de 2010, según el cual se dio un incumplimiento a la normativa de calidad y le solicitó las explicaciones respectivas. (Folio 21).
- V.** Que el 19 de mayo de 2011, Corporación Cabalceta S.A., respondió indicado las acciones tomadas respecto al error en la descarga en los tanques de almacenamiento y aportando prueba documental. (Folios 14 al 20 y del 26 al 52).
- VI.** Que el 14 de agosto de 2013, mediante la resolución RRG-247-2013, el entonces Regulador General, ordenó la apertura del procedimiento ordinario sancionatorio contra Corporación Cabalceta S.A. y nombró los integrantes del órgano director. (Folios 90 al 94).
- VII.** Que el 20 de agosto de 2013, Corporación Cabalceta S.A., presentó escrito con los argumentos de lo sucedido. El documento original fue presentado el 21 de agosto de 2013. (Folios 67 al 72 y del 86 al 89).
- VIII.** Que el 20 de agosto de 2013, Corporación Cabalceta S.A., interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la RRG-247-2013. (Folios 73 al 77 y del 82 al 85).
- IX.** Que el 24 de marzo de 2014, resolución RRG-119-2014, el entonces Regulador General, resolvió: 1) Revocar de oficio la resolución RRG-247-2013 por contener vicios de nulidad, 2) Rechazar por la forma el recurso de revocatoria planteado, 3), Archivar el recurso de apelación en subsidio 4) Retrotraer el procedimiento

previo al dictado de la resolución impugnada, 5) Reservar las defensas previas para ser conocida por el órgano decisor, 6) Trasladar el expediente a la CPAT para que subsane las inconsistencias encontradas. (Folios 119 al 131).

- X.** Que el 30 de enero de 2015, mediante el oficio 390-DGAU-2015, la Dirección General de Atención al Usuario, realizó la valoración del asunto concluyendo que había mérito para iniciar un procedimiento ordinario. (Folios 157 al 162).
- XI.** Que el 18 de febrero de 2015, mediante la resolución RRG-088-2015, el entonces Regulador General, ordenó la apertura del procedimiento ordinario sancionatorio contra Corporación Cabalceta S.A. y nombró al órgano director. (Folio 151 al 154 y 180).
- XII.** Que el 16 de abril de 2015, mediante la resolución ROD-DGAU-14-2015, el órgano director, realizó la imputación e intimación de cargos y convocó a la investigada a comparecencia oral y privada. (Folios 174 al 180).
- XIII.** Que el 2 de julio de 2015 se llevó a cabo la comparecencia oral y privada a la que asistió la Lic. Marcela Vargas Madrigal en calidad de apoderada especial de la estación de servicio Peñas Blancas quien interpuso las defensas previas de prescripción y de caducidad y realizó conclusiones. (Folios 181 al 186 y del 188 al 194).
- XIV.** Que el 20 de diciembre de 2016, Corporación Cabalceta S.A., interpuso la excepción de caducidad. (Folios 196 al 200).
- XV.** Que el 8 de mayo de 2017, mediante el oficio 1397-DGAU-2017, la Dirección General de Atención al Usuario (DGAU) remitió al despacho del Regulador General el proyecto de resolución final para su consideración. (Folio 201).

XVI. Que el 9 de mayo de 2017, mediante la resolución RRG-148-2017, el Regulador General, entre otras cosas, resolvió:

“(…)

I. Rechazar por el fondo las excepciones de prescripción y de caducidad planteadas por la estación de servicio Peñas Blancas (Corporación Cabalceta S. A.).

II. Declarar que la estación de servicio Peñas Blancas (Corporación Cabalceta S. A.) incumplió las normas y los principios de calidad en la prestación del servicio público de suministro de combustibles al dispensar el 7 de diciembre de 2010 gasolina superior con el número de octanos y el color fuera de los requerimientos técnicos establecidos en el Decreto 32812-COMEX-MINAE-MEIC.

III. Imponer a la estación de servicio Peñas Blancas (Corporación Cabalceta S. A.) una multa de cinco salarios base, según el mínimo fijado en la Ley de Presupuesto Ordinario de la República, N° 7337 del 5 de mayo de 1993, que equivale a la suma de ₡ 1 467 000,00 (un millón cuatrocientos sesenta y siete mil colones).

(…)”. (Folios 202 al 235)

XVII. Que el 26 de mayo de 2017, Corporación Cabalceta S.A. interpuso recurso de apelación contra la resolución RRG-148-2017. (Folios 236 al 244).

XVIII. Que el 30 de mayo de 2017, mediante la resolución 976-DF-2017, la Dirección de Finanzas intimó por segunda vez a Corporación Cabalceta S.A. (Folios 245 al 249).

- XIX.** Que el 2 de junio de 2017, Corporación Cabalceta S.A. solicitó dejar sin efecto la segunda intimación realizada mediante la resolución 976-DF-2017. (Folio 250).
- XX.** Que el 6 de junio de 2017, mediante el oficio 1023-DF-2017, la Dirección de Finanzas suspendió el proceso cobratorio contra Corporación Cabalceta S.A. (Folios 251 al 253).
- XXI.** Que el 12 de diciembre de 2017, mediante el oficio 1018-DGAJR-2017, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria rindió el oficio que ordena el artículo 349 de la Ley 6227.
- XXII.** Que el 13 de diciembre de 2017, mediante el memorando 890-SJD-2017, la Secretaría de Junta Directiva remitió a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria el recurso interpuesto.
- XXIII.** Que el 13 de febrero de 2018, mediante el oficio 161-DGAJR-2018, la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, rindió criterio sobre el recurso interpuesto.

CONSIDERANDO:

- I.** Que, del oficio 161-DGAJR-2018 de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, antes citado, conviene extraer lo siguiente:

“(..)

II. ANÁLISIS POR LA FORMA

a. NATURALEZA

El recurso presentado es el ordinario de apelación al cual se le aplican, las disposiciones contenidas en los artículos 342 al 352 de la Ley 6227 y sus reformas.

b. TEMPORALIDAD

El acto administrativo RRG-148-2017, que impugnó la recurrente, le fue notificado el 10 de mayo de 2017 (folio 233 y 224). El 26 de mayo de 2017, se interpuso el recurso de apelación contra dicha resolución (folios 236 al 244). Conforme a los artículos 343 y 346 de la Ley 6227, el citado recurso se debía interponer dentro del plazo de 3 días hábiles, contados a partir del día siguiente de su notificación, plazo que vencía el 15 de mayo de 2017.

Del análisis comparativo entre la fecha de notificación del acto y la de la interposición del recurso, con respecto al plazo de tres días hábiles para recurrir, otorgado en el artículo 346 de la Ley 6227, se concluye que la impugnación se presentó de forma extemporánea.

Siendo que el recurso resulta extemporáneo deviene en innecesario referirse a los demás aspectos de forma, así como al fondo del recurso.

III. CONCLUSIÓN

Conforme el análisis realizado, se puede llegar a la conclusión que desde el punto de vista formal, el recurso de apelación interpuesto por Corporación Cabalceta S.A., contra la resolución RRG-148-2017, resulta inadmisibles, por ser extemporáneo.

(...)"

- II. Que de conformidad con los resultandos y considerandos que preceden y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es: **1.-** Rechazar por inadmisibles, el recurso de apelación interpuesto por Corporación Cabalceta S.A., contra la resolución RRG-148-2017, por ser extemporáneo, **2.-** Trasladar el expediente a la Dirección General de Atención al Usuario, para lo que corresponda, **3.-** Dar por agotada la vía administrativa, **4.-** Notificar a las partes, la presente resolución, tal y como se dispone.

- III. Que en la sesión ordinaria 24-2018, del 17 de abril de 2018, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 161-DGAJR-2018, de cita, acordó con carácter de firme, dictar la presente resolución.

POR TANTO

Con fundamento en las competencias otorgadas en la Ley General de la Administración Pública y Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos.

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

RESUELVE:

ACUERDO 16-24-2018

- I. Rechazar por inadmisibles, el recurso de apelación interpuesto por Corporación Cabalceta S.A., contra la resolución RRG-148-2017, por ser extemporáneo.

- II. Trasladar el expediente a la Dirección General de Atención al Usuario, para lo que corresponda.

- III. Dar por agotada la vía administrativa.
- IV. Notificar a las partes, la presente resolución.

NOTIFÍQUESE.

ACUERDO FIRME.

ARTÍCULO 14. Recurso de apelación y ampliación de agravios, interpuestos por Recope, contra las resoluciones RIE-095-2017 y RIE-121-2017. Expediente ET-051-2017.

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

La Junta Directiva conoce del oficio 157-DGAJR-2018 del 13 de febrero de 2018, mediante el cual la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, rinde criterio en torno al recurso de apelación y ampliación de agravios, interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (Recope), contra las resoluciones RIE-095-2017 y RIE-121-2017. Expediente ET-051-2017.

La señora **Carol Solano Durán** se refiere a los antecedentes, análisis por la forma y el fondo, argumentos del recurrente, así como a las conclusiones y recomendaciones del caso.

Analizado el recurso con base en lo expuesto por la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, de conformidad con el oficio 157-DGAJR-2018, la señora **Xinia**

Herrera Durán lo somete a votación y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los miembros presentes y con carácter de firme:

RESULTANDO:

- I. Que el 15 de octubre de 2015, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (Aresep), mediante la resolución RJD-230-2015, aprobó la *“Metodología tarifaria ordinaria y extraordinaria para fijar el precio de los combustibles derivados de los hidrocarburos en planteles de distribución y al consumidor final”*. Su publicación se realizó en el Alcance Digital No. 89, a La Gaceta No. 211, del 30 de octubre de 2015 (Expediente OT-161-2015).
- II. Que el 25 de abril de 2016, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, mediante la resolución RJD-070-2016, modificó parcialmente la resolución RJD-230-2015. Su publicación se realizó en el Alcance Digital No. 70, a La Gaceta No. 86, del 5 de mayo de 2016 (Expediente OT-161-2015).
- III. Que el 4 de octubre de 2016, la Sala Constitucional, le notificó a la Aresep, la resolución del 16 de setiembre de 2016, tramitada bajo el expediente judicial N° 16-011878-0007-CO, mediante la cual, se dio curso a la Acción de Inconstitucionalidad, interpuesta por la Asociación Cámara de Industrias de Costa Rica, para que se declare inconstitucional, la resolución RJD-230-2015 del 15 de octubre de 2015, referida a la *“Metodología tarifaria ordinaria y extraordinaria para fijar el precio de los combustibles derivados de los hidrocarburos en planteles de distribución y al consumidor final”* (folios 153 al 184 del ET-068-2016).
- IV. Que el 10 de octubre de 2016, la Intendencia de Energía (IE), mediante el oficio 1425-IE-2016, procedió a comunicar a la Junta Directiva de la Aresep, entre otras cosas, que: *“...esta Intendencia procederá a suspender todos los trámites de*

solicitudes tarifarias en las que se tenga que aplicar dicha metodología, hasta tanto la Sala no haya hecho el pronunciamiento del caso.” (folios 151 y 152 del ET-068-2016).

- V. Que el 17 de noviembre de 2016, la Sala Constitucional, mediante la resolución interlocutoria N° 2016-16965 dictada a las 10:40 horas del 16 de noviembre de 2016, dispuso la continuidad de la aplicación de la resolución RJD-230-2015 (folio 318 del ET-068-2016).
- VI. Que el 11 de agosto de 2017, Recope, mediante el oficio GAF-0904-2017, solicitó la fijación extraordinaria de los precios de los combustibles, para el mes de agosto de 2017 (folios 01 al 45).
- VII. Que el 14 de agosto de 2017, la IE, mediante el oficio 1199-IE-2017, otorgó la admisibilidad formal a la solicitud tarifaria planteada por Recope y solicitó proceder con la consulta pública (folios 135 al 148).
- VIII. Que el 17 de agosto de 2017, se publicó en el Alcance Digital N° 201, a La Gaceta N° 155, la convocatoria a consulta pública, invitando a los ciudadanos, para presentar sus posiciones, otorgando un plazo para ello, hasta el 24 de agosto de 2017 (folios 354 al 356).
- IX. Que el 25 de agosto de 2017, la Dirección General de Atención del Usuario (DGAU), mediante el oficio 2767-DGAU-2017, remitió el informe de oposiciones y coadyuvancias (folios 364 al 365).
- X. Que el 25 de agosto de 2017, la IE, mediante la resolución RIE-095-2017, entre otras cosas, fijó los precios de los combustibles derivados de los hidrocarburos, correspondiente al mes de agosto de 2017, publicada en el Alcance Digital N° 210, a La Gaceta N° 164 del 30 de agosto de 2017 (folios 369 al 398).

- XI.** Que el 31 de agosto de 2017, Recope, mediante el oficio GAF-0987-2017, interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio, contra la resolución RIE-095-2017 (folios 360 al 363).
- XII.** Que el 4 de diciembre de 2017, la IE, mediante la resolución RIE-121-2017, rechazó por el fondo, el recurso de revocatoria interpuesto por Recope, contra la resolución RIE-095-2017 y elevó al superior, el recurso de apelación (folios 413 al 419).
- XIII.** Que el 8 de diciembre de 2017, Recope, mediante el oficio GAF-1329-2017, presentó ampliación de agravios contra la resolución RIE-121-2017 (folios 401 al 406)
- XIV.** Que el 11 de diciembre de 2017, la IE, mediante el oficio 1971-IE-2017, remitió a la Secretaría de Junta Directiva (SJD), el informe que ordena el artículo 349 de la LGAP, sobre el recurso de apelación interpuesto por Recope, contra la resolución RIE-095-2017 (folios 420 al 422).
- XV.** Que el 13 de diciembre de 2017, la SJD, mediante el memorando 886-SJD-2017, remitió para el análisis de la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria (DGAJR), el recurso de apelación interpuesto por Recope, contra la resolución RIE-095-2017 (folio 423).
- XVI.** Que el 15 de diciembre de 2017, la SJD, mediante el memorando 897-SJD-2017, en adición al memorando 886-SJD-2017, remitió para el análisis de la DGAJR, el oficio GAF-1329-2017, presentado por Recope, contra la resolución RIE-121-2017 (folio 424).

- XVII.** Que el 16 de febrero de 2018, mediante el oficio 157-DGAJR-2018, la DGAJR, emitió criterio jurídico sobre sobre el recurso de apelación interpuesto y la ampliación de agravios, interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (Recope), contra las resoluciones RIE-095-2017 y RIE-121-2017 (correrá agregado a los autos).
- XVIII.** Que se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente resolución.

CONSIDERANDO:

- I.** Que del oficio 157-DGAJR-2018, arriba citado, que sirve de sustento a la presente resolución, se extrae lo siguiente:

“(...)

II. EN CUANTO AL RECURSO Y LA AMPLIACIÓN DE AGRAVIOS INTERPUESTOS

En primera instancia se debe indicar, que la resolución de la Sala Constitucional en el expediente judicial N° 16-011878-0007-CO, notificada el 4 de octubre de 2016 a la Autoridad Reguladora, indicó:

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

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

“Artículo 81.-

[...]

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

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

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

En virtud de lo anterior, es criterio de este órgano asesor, que la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, debe posponer el conocimiento y resolución del recurso de apelación y de la ampliación de agravios interpuestos por Recope, hasta que la Sala Constitucional se pronuncie sobre la Acción de Inconstitucionalidad interpuesta por la Asociación Cámara

de Industrias de Costa Rica, contra la resolución RJD-230-2015 y se valoren los alcances del mismo.

Lo anterior, en razón de que la resolución recurrida, corresponde a una aplicación de la resolución RJD-230-2015, referida a la “Metodología tarifaria ordinaria y extraordinaria para fijar el precio de los combustibles derivados de los hidrocarburos en planteles de distribución y al consumidor final”.

(...)”

- II. Con fundamento en los resultandos y considerandos precedentes y de acuerdo con el mérito de los autos, lo procedente es: **1.-** Posponer el análisis del recurso de apelación y de la ampliación de agravios interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A., contra las resoluciones RIE-095-2017 y RIE-121-2017, hasta que la Sala Constitucional se pronuncie sobre la Acción de Inconstitucionalidad interpuesta por la Asociación Cámara de Industrias de Costa Rica, contra la resolución RJD-230-2015. **2.-** Instruir a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, para que una vez que, la Autoridad Reguladora sea notificada de la sentencia que resuelva la Acción de Inconstitucionalidad interpuesta por la Asociación Cámara de Industrias de Costa Rica, contra la resolución RJD-230-2015, proceda a rendir el criterio correspondiente, sobre el recurso de apelación y sobre la ampliación de agravios, interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A., contra las resoluciones RIE-095-2017 y RIE-121-2017. **3.-** Notificar a las partes, la presente resolución. **4.-** Trasladar el expediente a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, para lo que corresponda, tal y como se dispone.

- III. Que en la sesión ordinaria 24-2018, del 17 de abril de 2018, la Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, sobre la base del oficio 157-DGAJR-2018, de cita, acordó con carácter de firme, dictar la presente resolución.

POR TANTO:
LA JUNTA DIRECTIVA
DE LA AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS
RESUELVE:

ACUERDO 17-24-2018

- I. Posponer el análisis del recurso de apelación y de la ampliación de agravios interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A., contra las resoluciones RIE-095-2017 y RIE-121-2017, hasta que la Sala Constitucional se pronuncie sobre la Acción de Inconstitucionalidad interpuesta por la Asociación Cámara de Industrias de Costa Rica, contra la resolución RJD-230-2015.
- II. Instruir a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, para que una vez que, la Autoridad Reguladora sea notificada de la sentencia que resuelva la Acción de Inconstitucionalidad interpuesta por la Asociación Cámara de Industrias de Costa Rica, contra la resolución RJD-230-2015, proceda a rendir el criterio correspondiente, sobre el recurso de apelación y sobre la ampliación de agravios, interpuestos por la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A., contra las resoluciones RIE-095-2017 y RIE-121-2017.
- III. Notificar a las partes, la presente resolución.
- IV. Trasladar el expediente a la Dirección General de Asesoría Jurídica y Regulatoria, para lo que corresponda, tal y como se dispone.

NOTIFÍQUESE Y COMUNÍQUESE.

CAPÍTULO VII. ASUNTOS POSPUESTOS.

ARTÍCULO 15. Asuntos pospuestos

La señora **Xinia Herrera Durán** propone posponer, para una próxima sesión, el conocimiento de los asuntos indicados en la agenda del punto 4.10 al 4.23.

Somete a votación el planteamiento y la Junta Directiva resuelve, por unanimidad de los votos de los miembros presentes:

ACUERDO 18-24-2018

Posponer, para una próxima sesión, los asuntos indicados en la agenda como puntos 4.10 al 4.23, los cuales se detallan a continuación:

- *Recursos de apelación interpuestos por Sociedad Cagua de Alajuela S.A., Transportes Serrano S.A., Transportes San Blas S.A., Transportes OEA S.A., Vidal Enrique y Minor S.A., Transportes Cabo Vela S.A., Corporación de Transportes El Alto Limitada y Autobuses Romero S.A., contra la resolución RIT-167-2017. Expediente ET-052-2017. Oficio 154-DGAJR-2018 del 13 de febrero de 2018.*
- *Recurso de apelación y recurso extraordinario de revisión, interpuestos por el señor Roubier Rojas Alfaro, contra la resolución 043-RIT-2013. Expediente ET-214-2012. Oficio 169-DGAJR-2018 del 15 de febrero de 2018.*
- *Recurso de apelación y gestión de nulidad concomitante interpuestos por el señor Jorge Calvo Cascante, contra la resolución 1015-RCR-2012. Expediente ET-191-2012. Oficio 170-DGAJR-2018 del 16 de febrero de 2018*

- *Recurso de apelación interpuesto por la Asociación de Desarrollo Integral Indígena de Térraba, contra la resolución 037-RIT-2015. Expediente ET-006-2015. Oficio 177-DGAJR-2018 del 19 de febrero de 2018.*
- *Recurso de apelación y gestiones de nulidad absoluta, interpuestos por Autotransportes Los Guido S.A., Autotransportes Desamparados S.A., Compañía de inversiones La Tapachula S.A., Autotransportes San Antonio S.A. y Autobuses Unidos de Coronado S.A. contra la resolución RIT-067-2017. Expediente ET-052-2017. Oficio 281-DGAJR-2018 del 9 de marzo de 2018.*
- *Informe de valoración del procedimiento ordinario contra Julio Antonio Guido. Expediente OT-22-2013. Oficios 2874-DGAU-2017 del 30 de agosto de 2017 y 108-CDR-2018 del 5 de marzo de 2018.*
- *Informe de valoración del procedimiento ordinario contra Damian Rojas Quesada, Expediente OT-24-2013. Oficios 2879-DGAU-2017 del 30 de agosto de 2017 y 108-CDR-2018 del 5 de marzo de 2018.*
- *Informe de valoración del procedimiento ordinario contra Autotransportes Jiménez Vargas S.A. Expediente OT-18-2013. Oficios 2884-DGAU-2017 del 30 de agosto de 2017 y 108-CDR-2018 del 5 de marzo de 2018.*
- *Informe de valoración del procedimiento ordinario contra Tracoli S.A. Expediente OT-20-2013. Oficios 2896-DGAU-2017 del 30 de agosto de 2017 y 108-CDR-2018 del 5 de marzo de 2018.*
- *Informe de valoración del procedimiento sancionatorio seguido contra Petrogás S.A. Expediente OT-040-2010. Oficios 2192-DGAU-2017 del 10 de julio de 2017 y 108-CDR-2018 del 5 de marzo de 2018.*

- *Informe final de instrucción sobre el archivo del procedimiento de declaratoria de caducidad del título habilitante, seguido contra Transportes Carrizal S.A., permisionario de la ruta 1236. Expediente OT-OT-360-2013. Oficio 2110-DGAU-2017 del 4 de julio de 2017 y 108-CDR-2018 del 5 de marzo de 2018.*
- *Informe de valoración del procedimiento ordinario contra Virgilio Delgado Salazar. Expediente OT-15-2013. Oficios 2839-DGAU-2017 del 28 de agosto de 2017 y 108-CDR-2018 del 5 de marzo de 2018.*
- *Informe de valoración del procedimiento ordinario contra Luis Ángel Marín Quirós. Expediente OT-23-2013. Oficio 2840-DGAU-2017 del 28 de agosto de 2017 y 108-CDR-2018 del 5 de marzo de 2018.*
- *Informe de valoración del procedimiento ordinario contra la Autotransportes Osa Península OMB Limitada. Expediente OT-17-2013. Oficio 2847-DGAU-2017 del 28 de agosto de 2017 y 108-CDR-2018 del 5 de marzo de 2018.*

A las trece horas y cinco minutos se levanta la sesión.

XINIA HERRERA DURÁN
Presidenta de la Junta Directiva

ALFREDO CORDERO CHINCHILLA
Secretario de Junta Directiva