



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELECTRICO DE CARTAGO
JUNTA DIRECTIVA

LA AUDITORIA INTERNA, DE LA JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO, EN CUMPLIMIENTO AL ARTÍCULO No.22, INCISO E), DEL CAPITULO IV DE LA LEY GENERAL DE CONTROL INTERNO N° 8292.

HACE CONSTAR

QUE AQUÍ INICIA EL LIBRO DE ACTAS QUE COMPRENDE EL TOMO N° 298, PARA LA TRANSCRIPCIÓN DE LAS SESIONES DE LA JUNTA DIRECTIVA.

ESTE TOMO DEBE MANTENERSE EN PERFECTO ESTADO DE CONSERVACIÓN Y LIMPIEZA, CON LOS FOLIOS NUMERADOS EN FORMA CONSECUTIVA E IMPRESO CON EL LOGOTIPO Y NOMBRE DE LA INSTITUCIÓN.

CARTAGO, 30 DE NOVIEMBRE DE 2017.

LIC. RAÚL QUIRÓS QUIRÓS MBA
AUDITOR INTERNO

**JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO****JUNTA DIRECTIVA****SESIÓN ORDINARIA N° 5.225****13 DE NOVIEMBRE DEL 2017****ARTÍCULO No.****ASUNTO**

**1.- INFORME INFOCOMUNICACIONES SOBRE ATENCIÓN
RECOMENDACIONES CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA.**

2.- CORRESPONDENCIA.

- **UP-DG-46-2017 Acuerdo Junta Directiva.**
- **Invitación zona económica especial.**
- **Nota Asociación Llanos de Santa Lucía.**
- **AJI-383-2017 Resolución recurso de apelación y nulidad concomitante Sr. Gerardo Segura Solano.**
- **Oficio DMRP-297-2017 solicitud Diputado Mario Redondo Poveda.**

3.- ASUNTOS VARIOS.

FIRMA DEL ACTA

**JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO****JUNTA DIRECTIVA****ACTA 5.225**

Sesión ordinaria, celebrada por la Junta Administrativa del Servicio Eléctrico Municipal de Cartago. **VERIFICACIÓN DE QUÓRUM:** al ser las diecinueve horas del día trece de noviembre del año dos mil diecisiete, están presentes en el Salón de Sesiones los Directores Salvador Rojas Moya, Presidente, Alfonso Víquez Sánchez, Vicepresidente, Mariangella Mata Guevara, Luis Gerardo Gutiérrez Pimentel, Víctor Hernández Cerdas, por lo que se cuenta con el quórum reglamentario para la celebración de la sesión. **INGRESO DE LOS DEMÁS SEÑORES DIRECTORES:** Al ser las diecinueve horas y seis minutos ingresa la señora Directora Lisbeth Fuentes Calderón, Secretaria. Además, participan los señores: Ing. Carlos Quirós Calderón, Gerente General a.i., Lic. Francisco Calvo Solano, Subgerente a.i., Lic. Jorge López Murillo, Profesional Asesoría Jurídica, Lic. Raúl Quirós Quirós, Auditor Interno, ingresa al ser las diecinueve horas y ocho minutos.

La directora Alejandra Pereira López, no participa de la sesión, cuenta con permiso en la sesión N° 5.224.

El Lic. Juan Antonio Solano Ramírez, Asesor Jurídico, no participa de la sesión por encontrarse de vacaciones.

**ARTÍCULO 1.- INFORME INFOCOMUNICACIONES SOBRE ATENCIÓN
RECOMENDACIONES CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA.****DECLARATORIA DE CONFIDENCIALIDAD punto 1 de la Sesión Ordinaria 5.225 del
Lunes 13 de noviembre de 2017.**

Que en la sesión ordinaria N°. 5.225 a celebrarse por la Junta Directiva de JASEC, el día Lunes 13 de noviembre del 2017 a las 7: 00 P.M. (19: 00 Horas) se realizaron tres presentaciones dentro del punto 1 del orden del día titulado:

**JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO****JUNTA DIRECTIVA**

1.-	INFORME	INFOCOMUNICACIONES	SOBRE	ATENCIÓN
	RECOMENDACIONES CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA.			

Los documentos incluidos dentro de dicho punto de agenda u orden del día se titulan como sigue:

1. Oficio GG-891-2017
2. Árbol de decisiones de Infocomunicaciones
3. Borrador informe sobre análisis situación financiera negocio de infocomunicaciones
4. Desarrollo del análisis de las proyecciones de clientes, situación financiera y alternativas para el negocio de Infocomunicaciones

El punto número 4 fue presentado por las empresas Dinámica Consultores y Van der Leer Consultoría, Software y Capacitación, empresa que fue contratada por JASEC para realizar un análisis de la situación actual del negocio de infocomunicaciones.

La información que contienen dichos documentos es de gran interés institucional que permanezcan fuera del conocimiento público ya que constituyen información empresarial y de negocio sensible y que por motivos estratégicos, comerciales y de competencia, no resulta conveniente su divulgación a terceros, ya que puede generar competencia desleal y dar ventajas a otros operadores o proveedores de telecomunicaciones, así como también a afectar a esos mismos operadores dado que los clientes mayoristas han brindado información sensible a JASEC la cual no puede ser divulgada, además de que se incluye importante información financiera interna de JASEC la cual es de carácter muy sensible ya que si se conoce públicamente puede afectar la imagen institucional.

Como regulación aplicable a JASEC que fundamentan la presente solicitud de confidencialidad de información indicamos lo siguiente:

Reforma a la Ley de Creación de JASEC N° 7799:

Respecto a esta normativa los artículos aplicables son el segundo, el cual faculta de forma expresa a JASEC a prestar los servicios de telecomunicaciones, infocomunicaciones y otros servicios en convergencia, por lo que convierte a JASEC en un operador y proveedor de servicios de telecomunicaciones y el numeral 23 el cual de forma expresa indica que a JASEC se le aplicará el mismo régimen de contratación administrativa que al ICE.

Ley De Fortalecimiento Y Modernización De Las Entidades Públicas Del Sector Telecomunicaciones, No. 8660 de 29 de julio del 2008, Publicado en el Alcance No. 31 a La Gaceta No. 156 de 13 de agosto del 2008, y reformada mediante ley N° No. 9046 de 25 de junio del 2012. Alcance No. 104 a La Gaceta No. 146 de 30 de julio del 2012 y Ley No. 8839 de 24 de junio del 2010. La Gaceta No. 135 de 13 de julio del 2010.

En el artículo primero de dicha normativa de forma expresa indica lo siguiente:



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

Artículo 1.- Objeto y ámbito de aplicación (*)

Créase, por medio de la presente ley, el sector telecomunicaciones y se desarrollan las competencias y atribuciones que corresponden al Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones (Micitt), que por medio de su jerarca ejercerá la rectoría de dicho sector. Además se modernizan y fortalecen el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE) y sus empresas; también, se modifica la Ley N.º 7593, Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, de 9 de agosto de 1996, para crear la Superintendencia de Telecomunicaciones, en adelante denominada Sutel, que será el órgano encargado de regular, aplicar, vigilar y controlar el ordenamiento jurídico de las telecomunicaciones. (*)

Quedan sometidos al ámbito de aplicación de esta Ley, toda la Administración Pública, tanto la centralizada como la descentralizada, incluyendo a aquellas que pertenezcan al régimen municipal, las instituciones autónomas, las semiautónomas y las empresas públicas y privadas, que desarrollen funciones o actividades relacionadas con las telecomunicaciones, infocomunicaciones, productos y servicios de información, interconexión y demás servicios en convergencia del Sector Telecomunicaciones. Resaltado y subrayado no es del original

(*) El primer párrafo del presente artículo ha sido reformado mediante Ley No. 9046 de 25 de junio del 2012. ALC# 104 a LG# 146 de 30 de julio del 2012.

Una explicación más amplia de la aplicación de la ley 8660 a JASEC se puede ver en la resolución 2008-011210 de la Sala Constitucional, respecto a una Consulta facultativa presentada ante la Sala Constitucional.

Considerando lo expuesto en dicho artículo la Ley 8660 es de eventual aplicación analógica para JASEC dado que la misma hace referencia expresa a todas las empresas sean públicas o privadas, lo cual ajustándonos al bloque de legalidad aplicable a JASEC, hace que dicha normativa sea aplicable, más aun cuando JASEC, como se vio anteriormente, es un operador en el mercado de las telecomunicaciones de Costa Rica por lo que debe estar sujeto a toda la normativa vigente y aplicable al sector de telecomunicaciones.

Además del numeral ya indicado debemos sumarle la aplicación de los numerales 3 inciso i), que se refiere específicamente a la privacidad de la información, en especial a la de los usuarios y a la recibida de otros operadores, el numeral 35 que se refiere claramente al manejo de información confidencial indicando textualmente “ *Es confidencial la información relacionada con las actividades del ICE y sus empresas, calificada por estas como secreto industrial, comercial o económico, cuando, por motivos estratégicos,*



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

comerciales y de competencia, no resulte conveniente su divulgación a terceros.” y finalmente el numeral 45, el cual introduce la reforma expresa a la Ley 7799 de JASEC indicando que nos aplica el mismo régimen de contratación administrativa que al ICE.

Respecto al Decreto 35148-MINAET, el cual es aplicable a JASEC dado que es el régimen de contratación que utiliza el ICE, se debe hacer especial mención del numeral 18 el cual en lo que interesa indica:

Artículo 18.- Expediente. (*)

“...La Administración no divulgará información confidencial sin la autorización formal de la persona que la haya proporcionado cuando dicha divulgación pudiera perjudicar los intereses comerciales legítimos de una determinada persona o podría perjudicar la competencia leal entre los proveedores. Asimismo el ICE podrá abstenerse de divulgar información que: (a) constituya un obstáculo para el cumplimiento de la ley; (b) perjudique la competencia leal entre proveedores; (c) perjudique los intereses comerciales legítimos de las partes del procedimiento, incluyendo la protección de la propiedad intelectual; o (d) pueda ir en contra del interés público. En tales casos, deberá constar en expediente un acto motivado por parte del ICE....

“...Asimismo, es confidencial la información relacionada con las actividades del ICE y sus empresas, calificada por estas como secreto industrial, comercial o económico, cuando, por motivos estratégicos, comerciales y de competencia, no resulte conveniente su divulgación a terceros.(*)” Resaltado y subrayado no es del original.

(*) El párrafo final del presente artículo ha sido adicionado mediante Decreto Ejecutivo No. 36010-MINAET de 3 de mayo del 2010. LG# 100 de 25 de mayo del 2010.

Lo descrito y analizado anteriormente es de aplicación analógica para JASEC por lo que puede convertirse en discrecional su aplicación o no para declarar la confidencialidad de información empresarial de JASEC, razón por la que también se debe incluir dentro de la declaratoria la siguiente regulación vigente y aplicable.

La SUTEL como ente regulador del mercado de las Telecomunicaciones en Costa Rica de igual forma ha indicado que cuando se trata de información sensible, sea copias de las declaraciones tributarias, cartas, correspondencia, certificaciones personales, libros contables, los informes relativos a los estados financieros, balance de situación, los relativos a estrategias de mercado, las políticas comerciales de la empresa, los métodos de producción, temas relacionados con el mercado, costos, estudios financieros, información con valor comercial, la misma puede ser declarada confidencial y secreta, y en reiteradas ocasiones ha indicado lo siguiente:



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

“...Que concordantemente, la Ley No. 7975, Ley de Información No Divulgada, en su numeral 2 dispone:

“Protégese la información no divulgada referente a los secretos comerciales e industriales que guarde, con carácter confidencial, una persona física o jurídica para impedir que información legítimamente bajo su control sea divulgada a terceros, adquirida o utilizada sin su consentimiento por terceros, de manera contraria a los usos comerciales honestos, siempre y cuando dicha información se ajuste a lo siguiente:

a) Sea secreta, en el sentido de que no sea, como cuerpo ni en la configuración y reunión precisas de sus componentes, generalmente conocida ni fácilmente accesible para las personas introducidas en los círculos donde normalmente se utiliza este tipo de información.

b) Esté legalmente bajo el control de una persona que haya adoptado medidas razonables y proporcionales para mantenerla secreta.

c) Tenga un valor comercial por su carácter de secreta.

La información no divulgada se refiere, en especial, a la naturaleza, las características o finalidades de los productos y los métodos o procesos de producción.

Para los efectos del primer párrafo del presente artículo, se definirán como formas contrarias a los usos comerciales honestos, entre otras, las prácticas de incumplimiento de contratos, el abuso de confianza, la instigación a la infracción y la adquisición de información no divulgada por terceros que hayan sabido que la adquisición implicaba tales prácticas o que, por negligencia grave, no lo hayan sabido.

La información que se considere como no divulgada deberá constar en documentos, medios electrónicos o magnéticos, discos ópticos, microfilmes, películas u otros elementos similares.”

Asimismo, que de conformidad con el **artículo 273 de la Ley General de la Administración Pública, Ley No. 6227**, corresponde a la Administración examinar la pieza o piezas que contienen los expedientes, a fin de determinar cuáles están protegidas por el principio de confidencialidad y por lo tanto deben ser restringidas al público.



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

Que de conformidad con el artículo 30 de la Constitución, toda persona tiene el derecho fundamental de acudir a la Administración Pública para obtener información sobre asuntos de valor e interés público (derecho de acceso a la información administrativa) y por lo tanto la declaratoria de confidencialidad únicamente procede sobre las piezas del expediente que sólo afectan y atañen a la empresa.

Que en este sentido, **la Procuraduría General de la República en el dictamen C-344-2001 del 12 de diciembre del 2001** ha reconocido que podría considerarse como confidencial “la información que sólo es útil para la empresa y respecto de la cual ésta tiene un derecho a que no se divulgue, como las copias de las declaraciones tributarias, cartas, correspondencia, certificaciones personales, libros contables, los informes relativos a los estados financieros, balance de situación, los relativos a estrategias de mercado, las políticas comerciales de la empresa, los métodos de producción, etc.” (lo destacado es intencional)...”

De lo anterior se evidencia de forma clara, que cuando se trate de información comercial y/o financiera sensible de una empresa, la cual considera que debe ser protegida y resguardada con el fin de no ver perjudicados sus intereses comerciales y en aras de proteger los usos comerciales honestos y evitar ventajas indebidas y eventualmente caer en competencia desleal, se debe velar por proteger los datos sensibles de las empresas, además de que son datos la mayoría que solo son útiles para la empresa, sin considerar los análisis de mercado, financieros y proyecciones del tema infocomunicaciones los cuales sí podrían afectar directamente el desarrollo del negocio de infocomunicaciones de JASEC.

Nuestra Sala Constitucional de igual forma ha tratado en diferentes resoluciones (8672-2010, 13750-2010, 2003-2120, 2014-6552, 2016-5108 y otros) el tema del derecho de acceso a la información y su enfoque a la nueva normativa jurídica vigente.

De igual forma la Sala Constitucional en una resolución más reciente de un recurso de amparo en que se tuvo como parte a la SUTEL, ARESEP y al ICE, se hizo referencia directa a la Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones enfáticamente al numeral 35 y la Ley General de Telecomunicaciones indicando:

“...El derecho de acceso a la información administrativa.- Este Tribunal mediante el voto número 2003-02120 de las 13:30 horas del 14 de marzo de 2003, desarrolló los alcances y los límites del derecho tutelado en el numeral 30 de la Constitución Política, en los siguientes términos:

“II.- EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN ADMINISTRATIVA. El ordinal 30 de la Constitución Política garantiza el libre acceso a los “departamentos administrativos con propósitos de información sobre asuntos de interés público”, derecho fundamental que en la doctrina se ha denominado derecho de acceso a los



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

archivos y registros administrativos, sin embargo, la denominación más acertada es la de derecho de acceso a la información administrativa, puesto que, el acceso a los soportes materiales o virtuales de las administraciones públicas es el instrumento o mecanismo para alcanzar el fin propuesto que consiste en que los administrados se impongan de la información que detentan aquéllas(...).

...IV.- Resulta relevante hacer referencia a la especial condición del Instituto Nacional de Electricidad, como sujeto pasivo de este derecho fundamental, luego del proceso de apertura en el mercado de Telecomunicaciones, tema que fue abordado por este Tribunal Constitucional en la Sentencia N° 2010-008672 de las 09:36 horas de 14 de mayo de 2010:

"No cabe la menor duda que algunos entes públicos, tales como el Instituto Costarricense de Electricidad y el Instituto Nacional de Seguros, que, tradicionalmente, ejercieron ciertas funciones o prestaron servicios públicos de carácter económico o industrial a través de un monopolio de hecho o de derecho, se han visto, sustancialmente, modificados en su actuación y régimen jurídico aplicable. En efecto, esa modificación arranca con la suscripción del Tratado de Libre Comercio Centroamérica-Estados Unidos-República Dominicana el 5 de agosto de 2004 y su posterior aprobación mediante la Ley Referendaria No. 8622, del 21 de noviembre del 2007. Ulteriormente, como parte de la denominada "agenda de implementación" de ese acuerdo multilateral de comercio, fueron dictados varios instrumentos legislativos de relevancia para el logro de la apertura de sectores de actividad como las telecomunicaciones y los seguros, tales como la Ley General de Telecomunicaciones, No. 8642 de 30 de junio de 2008, Ley Reguladora del Mercado de Seguros, No. 8653 de 22 de julio de 2008 y la Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones, No. 8660 de 8 de agosto de 2008. (...) Como parte de ese nuevo conjunto normativo, la Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades del Sector Telecomunicaciones, introdujo una serie de medidas compensatorias necesarias y adecuadas para evitar que la apertura del mercado de ese sector a la libre competencia, le cause a los entes públicos dedicados a ese giro serios perjuicios o desventajas, por su condición y naturaleza pública frente a los competidores que asumen formas de organización colectiva del Derecho privado más flexibles. Una de las grandes preocupaciones de la colectividad nacional que quedó reflejada y cristalizada normativamente en el instrumento legislativo señalado, fue fortalecer a tales entes públicos y empresas públicas para evitar su debilitamiento ante el papel histórico y protagónico que han tenido en la construcción del Estado nacional y la satisfacción de la demanda nacional. El legislador, con el aval de este Tribunal Constitucional, estimó que no resultaba oportuno y conveniente que la apertura de los mercados supusiera un debilitamiento y hasta la eventual extinción de tales entes públicos, de ahí que para equilibrar su posición sometida a las rígidas formas del Derecho Público se le otorgaron una serie de compensaciones y medidas, en el tanto desplieguen una actividad empresarial, mercantil o industrial, las que son naturales y esperables entre sujetos del Derecho privado. En conclusión, este nuevo entramado normativo y



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

jurisprudencial determinó cambios materiales de importancia en el régimen jurídico de los entes públicos que prestan un servicio industrial o comercial ahora en régimen de competencia. Esta transformación, tiene, a su vez, implicaciones en el derecho de acceso a la información administrativa o de interés público consagrado en el artículo 30 de la Constitución, dado que, si se quiere que tales entes públicos actúen de manera expedita y flexible no se les puede someter, irrestricta o indiscriminadamente, a las mismas disposiciones que rigen para cualquier ente público que no ejercita ese tipo de actividades de carácter comercial, industrial o empresarial, por cuanto, implicaría su debilitamiento que fue, precisamente, lo que se quiso evitar...”

“...En ese sentido, el artículo 35 de la Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones, que es la Ley N°8660 prevé la reserva de datos que puedan dejar en desventaja competitiva al instituto frente a la competencia, como lo pueden ser los estados financieros. Dispone el artículo 35:

“ARTICULO 35. Manejo de información confidencial. La información que el ICE y sus empresas obtengan de sus usuarios y clientes, será de carácter confidencial y solo podrá ser utilizada y compartida entre el ICE y sus empresas, para los fines del negocio. Su conocimiento por parte de terceros queda restringido, salvo cuando así lo solicite una autoridad legalmente competente, justificando su necesidad y por los medios respectivos. Es confidencial la información relacionada con las actividades del ICE y sus empresas, calificada por estas como secreto industrial, comercial o económico, cuando, por motivos estratégicos, comerciales y de competencia, no resulte conveniente su divulgación a terceros”...

De lo transcrito supra se evidencia claramente que nuestra Sala Constitucional reconoce que el ICE, así como otras empresas de derecho público y privado, según lo indicado en el numeral 1 de la Ley 8660, están el día de hoy inmersas en el cambiante mercado de las telecomunicaciones, mercado el cual está bajo la libre competencia, por lo que las regulaciones legales se han tenido que modificar para poder permitir que diversas instituciones del Estado o regidas por el derecho público puedan competir bajo las mismas condiciones con empresas privadas, incluyendo esas reformas la posibilidad legal expresa de que las empresas o instituciones públicas puedan determinar cuál información de su giro diario es confidencial y puede y debe ser protegido del acceso público por motivos estratégicos, comerciales y de competencia, no resulte conveniente su divulgación a terceros, dado que si dicha información se conoce puede causar y otorgar ventajas indebidas a las otras partes en el mercado y producir una enorme afectación en el desarrollo de negocios institucionales.

Basada, ésta Junta Directiva como superior jerárquico y órgano colegiado, en la legislación indicada y analizada supra y considerando que la información remitida en los oficios y



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

documentos siguientes:

1. Oficio GG-891-2017
2. Árbol de decisiones de Infocomunicaciones
3. Borrador informe sobre análisis situación financiera negocio de infocomunicaciones
4. Desarrollo del análisis de las proyecciones de clientes, situación financiera y alternativas para el negocio de Infocomunicaciones

Se procede a declarar la información anteriormente descrita como confidencial y de acceso restringido por motivos estratégicos, comerciales y de competencia, ya que la misma es información de interés institucional y corresponde a actividades, contrataciones, documentos de mercadeo, financieros, contables, y planes de desarrollo empresarial que si fueran conocidos por terceros pueden afectar directamente el crecimiento y desarrollo de JASEC en el mercado de las telecomunicaciones, todo basado en la normativa aplicable y vigente, y por un plazo de 5 años, y que una vez vencido dicho plazo se proceda a revisar dicha información para verificar si se requiere ampliar la declaratoria respectiva.

ARTÍCULO 2.- CORRESPONDENCIA.

- **UP-DG-46-2017 Acuerdo Junta Directiva.**
- **Invitación zona económica especial.**
- **Nota Asociación Llanos de Santa Lucía.**

2.a. UP-DG-46-2017 Acuerdo Junta Directiva.

Se entra a conocer oficio UP-DG-46-2017 suscrito por el Ing. Iván Mora Poveda, Director PH Torito 2, mediante el cual remite aclaración de acuerdo de la sesión N° 5222, artículo 4.

Dice el oficio:

Por este medio me permito indicar que con relación al oficio JD-598-2017 en la que se me comunica el acuerdo de la sesión 5222, artículo 4 indica lo siguiente:

SE ACUERDA: de manera unánime y en firme con siete votos presentes.

4.a. Tomar nota de avance del P.H. Torito 2 al mes de setiembre 2017.

Sin embargo, la propuesta de acuerdo que se presentó en la sesión consideraba lo siguiente:

Tomar nota del Informe de avance del PH Torito 2 al mes de Setiembre 2017.



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

Se recibe respuesta con respecto a lo solicitado en el acuerdo de Junta Directiva N° 2.b, de la Sesión Ordinara N° 5209, del 13 de setiembre del 2017, con respecto a las cifras históricas del proyecto.

Por lo anterior, someto a su consideración la corrección del acuerdo de la sesión 5222, para que se adicione y conste que:

Se recibe respuesta con respecto a lo solicitado en el acuerdo de Junta Directiva N° 2.b, de la Sesión Ordinara N° 5209, del 13 de setiembre del 2017, con respecto a las cifras históricas del proyecto.

Lo anterior, por cuanto tanto dentro de la presentación como en el contenido del informe UP-DG-35-2017 se informó a la Junta Directiva sobre lo requerido con respecto a las cifras históricas del PH Torito 2.

Proceden los señores directores a conversar sobre el particular.

SE ACUERDA: de manera unánime y en firme con seis votos presentes.

2.a.1. Solicitar a la Asesoría Jurídica Institucional que indique a esta Junta Directiva ¿cuál es el trámite que debe seguirse para enmendar o subsanar errores materiales que se detecten en un acta ya aprobada?.

2.a.2. Dejar pendiente de resolución del oficio N° UP-DG-46-2017 suscrito por el Ing. Iván Mora Poveda, Director PH Torito 2, mediante el cual remite aclaración de acuerdo de la sesión N° 5222, artículo 4.

2.b. Invitación zona económica especial.

Se entra a conocer invitación por parte de la Zona Económica Especial Cartago para asistir a Sesión Plenaria a realizarse el próximo viernes 08 de diciembre.

SE ACUERDA: de manera unánime y en firme con seis votos presentes.

2.b.1. Tomar nota de la invitación de la Zona Económica Especial de Cartago para asistir a la sesión plenaria, la cual se estaría realizando el próximo 08 de diciembre.

**JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO****JUNTA DIRECTIVA****2.c. Nota Asociación Llanos de Santa Lucía.**

Se entra a conocer nota suscrita por los Sres. Luis Diego Ramírez Rodríguez, Presidente y Sra. Selania Loaiza Soto, Secretaria de la Asociación de Desarrollo Integral de Llanos de Santa Lucía, mediante el cual solicitan una nota de apoyo al Proyecto para el perfil del anteproyecto "Construcción Centro Cultura Comunitario":

SE ACUERDA: de manera unánime y en firme con seis votos presentes.

2.c.1. Comunicarle a la Asociación de Desarrollo Integral de Llanos de Santa Lucía, que JASEC ve con buenos ojos la iniciativa de mejora comunal y que puede colaborar en la medida de sus competencias legales y de conformidad con sus limitaciones técnicas, financieras y jurídicas.

2.d. AJI-383-2017 Resolución recurso de apelación y nulidad concomitante Sr. Gerardo Segura Solano.

Se entra a conocer oficio N° AJI-383-2017 suscrito por la Licda. Sofía Gamboa Calvo, Profesional Asesoría Jurídica Institucional, mediante el cual presenta propuesta de respuesta correspondiente al recurso de apelación y nulidad concomitante interpuesto por el abonado Gerardo Segura Solano, misma que se está rechazando.

Procede don Jorge López a brindar una amplia explicación del tema, en la cual se está sustentando el rechazo de dicho recurso.

SE ACUERDA: de manera unánime y en firme con seis votos presentes.

2.d.1. Tomar nota del oficio N° AJI-383-2017, mediante el cual presenta borrador de resolución del recurso de apelación y nulidad presentado por el abonado Gerardo Segura Solano.

**JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO****JUNTA DIRECTIVA**

2.d.2. Acoger la recomendación de la Asesoría Jurídica Institucional en cuanto al recurso de apelación y nulidad concomitante interpuesto por el abonado Gerardo Segura Solano, por lo tanto, se rechaza.

2.d.3. Autorizar a la Presidencia de Junta Directiva proceda a la firma de la resolución, el cual se lee a continuación:

**PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ORDINARIO CONTRA:
GERARDO SEGURA SOLANO
EXPEDIENTE N°: 46-70850**

JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO. JUNTA DIRECTIVA. Ciudad de Cartago, a las 10:00 horas del 10 de noviembre del 2017. **Recurso de Apelación y nulidad concomitante** interpuesto por el señor **Gerardo Segura Solano** contra lo resuelto mediante oficio **No. RG-119-2017** de fecha 30 de octubre de 2017 suscrito por el Gerente General a.i. Ing. Carlos Quirós Calderón.

RESULTANDO

- I. Que mediante resolución No. RG-045-2016 del 04 de mayo de 2016 la Gerencia General dispuso nombrar de manera permanente como Órgano Director del procedimiento para los procesos de Energía Consumida y no facturada de JASEC, así como los posibles ilícitos de energía a la Licenciada Bianca Lopez Rojas, para que realice el trámite respectivo, cumpliendo los plazos y normativa vigente aplicable.
- II. Que el órgano director del procedimiento en fecha 01 de noviembre de 2015, dictó el traslado de cargos mediante resolución No. ODP-01-2015 por aparente uso irregular del servicio eléctrico contra el señor Gerardo Segura Solano, en su condición de abonado No. 46-70850 con medidor No. 74861.
- III. Que la audiencia oral del procedimiento fue señalada para las nueve horas del día 01 de diciembre de 2015, fecha en que se presentó el abonado y realizó el descargo de la imputación.
- IV. Que en fecha 04 de abril de 2016 el Órgano Director del Procedimiento emite Informe de Conclusiones indicando que, a solicitud de parte se aplicará el término de la prescripción para el reajuste del monto al cobro.
- V. Que en fecha 21 de junio de 2017 mediante resolución No. SG-070-2017, se emite el acto final del procedimiento administrativo ordinario contra Gerardo Segura Solano, disponiendo que el abonado en mención, es el beneficiario directo del consumo de energía consumida no facturada del sistema de medición eléctrica,

**JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO****JUNTA DIRECTIVA**

debiendo reintegrar a JASEC el monto de ¢10.381.122,20 en el plazo de cinco días hábiles, so pena de suspender el servicio eléctrico.

- VI. Que la resolución No. SG-070-2017 fue notificada en fecha 26 de junio de 2017, siendo la misma recurrida por el abonado mediante recurso de revocatoria con apelación en subsidio, en fecha 01 de julio de 2017.
- VII. Que mediante resolución No. GG-531-2017 del 13 de julio de 2017 la Gerencia General resuelve el recurso interpuesto y ordena retrotraer el procedimiento al informe de conclusiones para emitir un nuevo acto final, subsanando las nulidades procedimentales detectadas.
- VIII. Que mediante resolución No. ODP-106-2017 el Órgano Director del Procedimiento realiza un nuevo señalamiento para la audiencia oral y privada, para el día 31 de agosto de 2017. No obstante, el representante legal del abonado solicita modificar el día de la audiencia por encontrarse fuera del país esa fecha.
- IX. Que mediante oficio ODA-B-AJI-111-2017 el Órgano Director requiere al área técnica realizar un recalcu del monto a cobrar en virtud de aplicar la prescripción.
- X. Que mediante oficio No. UEN-SCL-HE-EXP-REC-41-2017 el área técnica emite el recalcu solicitado determinándose que el monto final es de ¢6.614.629,25.
- XI. Que mediante resolución No. ODP-157-2017 el Órgano Director realiza un nuevo señalamiento para audiencia, a las catorce horas del día 03 de octubre de 2017. Sin embargo, la misma se suspendió por caso fortuito, señalándose un nuevo señalamiento para las nueve horas del doce de octubre de 2017.
- XII. Que mediante oficio AJI-191-2017 del 12 de septiembre de 2017 el Órgano Director levanta acta administrativa No. 46-70850 de las declaraciones recibidas durante la audiencia oral y privada.
- XIII. Que mediante oficio No. ODP-192-2017 del 13 de octubre de 2017 el Órgano Director emite el informe final de conclusiones.
- XIV. Que mediante resolución No. RG-119-2017 de fecha 30 de octubre de 2017, el Gerente General notifica al abonado de la decisión administrativa de cobrarle el monto de ¢6.614.629,25.
- XV. Que el abonado recurrente manifestó su inconformidad con la resolución RG-119-2017, solicitando la nulidad absoluta de lo actuado, mediante los siguientes argumentos:

- a) Arguye que el cobro por la energía consumida no facturada que se le atribuye, es erróneo por haber sido calculado de manera incorrecta, alegando que la modificación del monto al cobro demuestra que los parámetros utilizados para el cálculo no están definidos por ley, por cuanto no le pueden ser aplicados.



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

- b) Alega que la prueba utilizada en el proceso es espuria, dado que: 1) no existe prueba idónea sobre la manipulación del sello interno del medidor, pues el informe de los técnicos carece de fe pública; 2) no hay informe técnico sobre las pruebas al medidor retirado; 3) las fotografías que rolan en el expediente no demuestran que correspondan al medidor localizado en la residencia del abonado.
- c) Finalmente, solicita la nulidad del procedimiento administrativo instaurado.

CONSIDERANDO

Sobre la admisibilidad del recurso: De conformidad con lo dispuesto por el artículo 346 de la Ley General de Administración Pública, para considerarse admisible el recurso ordinario de apelación contra el acto final, debe ser presentado dentro del tercer día, contado a partir del día siguiente de la notificación del acto administrativo a recurrir. Siendo que en el particular la notificación de la resolución No. RG-119-2017, ahora recurrida, se realizó mediante correo electrónico a la dirección señalada para recibir notificaciones por el abonado en fecha 02 de noviembre de 2017 según consta a folio 98 del expediente administrativo, siendo el día 07 de noviembre cuando el abonado interpuso el medio impugnatorio, por cuanto se tiene por presentado dentro del plazo legal establecido.

Sobre el fondo del asunto: Procede esta Junta Directiva a referirse a la impugnación de fondo acerca del objeto del recurso, el cual ha sido detallado en el Resultado XV, para lo cual se ha tenido a la vista las recomendaciones técnicas y legales emitidas por los órganos competentes:

1. Alega en primera instancia el recurrente que, existe un error en el cálculo del cobro por la energía consumida no facturada que se le atribuye, en razón de haber sido la misma recalculada, variando el total durante el procedimiento administrativo instaurado, además manifiesta que en el cuadro del estudio de consumo se observan datos repetidos y es imposible que un medidor arroje datos idénticos varios meses, por cuanto la gestión de cobro se torna improcedente. En relación con este primer alegato importa aclarar el origen del monto al cobro, según se detalla:

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 66 de la Norma Técnica AR-NT-SUCOM denominada "*Supervisión de la comercialización del suministro eléctrico en baja y media tensión*", la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos se ha manifestado en torno al tema señalando que: "*Como criterio de resolución, para el caso de suministro de energía eléctrica a los abonados, que cuando el prestador del servicio demuestre que un abonado del servicio, consumió energía eléctrica que no fue cobrada en su totalidad; el prestador del servicio podrá estimar la energía consumida por el abonado, sobre la base del consumo promedio de todo el período en que no se cobró la energía consumida.*" (Acuerdo No.04-237-2001).



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

Así las cosas, el regulador ha determinado la potestad para los entes prestatarios del servicio eléctrico, de ejercer el cobro por la energía que se demuestre fue consumida, pero no facturada por el abonado. Para calcular el consumo promedio: 1) se utilizará el consumo real de los seis meses anteriores a aquel en que no se cobró la energía eléctrica consumida y 2) en caso de carecer de esta información, la estimación del consumo será determinada en base al consumo registrado, por el medidor en los últimos seis meses posteriores a aquel en que no se cobró la energía eléctrica.

En el particular es posible constatar que, para concretar el cálculo de la energía consumida no facturada, se utilizó la metodología autorizada por ARESEP que consiste en obtener un promedio con base en los últimos meses posteriores a aquel en que no se cobró la energía eléctrica, esto en virtud de presentar el medidor alteraciones que afectan el funcionamiento normal del medidor, por cuanto no es posible aplicar las pruebas de calibración, que sirven para obtener el consumo real del medidor, como indica la normativa AR-NTCON de ARESEP, según consta en el estudio técnico UEN-SCL-LM-079-2014 visible a folios 02 al 08 del expediente administrativo. Cabe señalar que, si el medidor arroja datos idénticos en varios meses, ello se debe a la alteración sufrida, que impide al medidor funcionar con normalidad, por tal razón es que la Administración en virtud de facultarlo así la norma técnica, aplica el cálculo con base en los registros de los meses posteriores a la inspección realizada.

Por otra parte, en virtud de solicitarlo así el representante legal del recurrente, se procedió a aplicar el término de la prescripción al cobro gestionado contra el abonado No. 46-70850, determinándose que el monto debía ser rebajado por operar la prescripción señalada en el artículo 984 del Código de Comercio, hecho que genera una modificación en la suma al cobro que se reduce de ϕ 10.381.122,20 a ϕ 6.614.629,25. Esta variación solo podría ser aplicada a solicitud de parte, constituye un beneficio para el abonado deudor y en nada roza con las disposiciones legales atinentes, por cuanto, no lleva razón el recurrente al apuntar como erróneo el cálculo efectuado para determinar el monto adeudado, por concepto de energía consumida no facturada.

2. En cuanto al alegato de haber utilizado prueba espuria en el procedimiento administrativo, por no existir prueba idónea sobre la manipulación del sello interno del medidor, pues el informe de los técnicos carece de fe pública, no haber un informe técnico sobre las pruebas al medidor retirado y fundamentarse en fotografías que no demuestran corresponder al medidor localizado en la residencia del abonado, esta instancia debe señalar que:



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

En el particular, consta a folio 14 del expediente administrativo que, la inspección técnica se realizó en la localización del medidor No. 74861, determinándose las siguientes irregularidades: el sello interno del medidor estaba cortado y la tarifa debe ser cambiada de la C a la B, pues en la propiedad hay una lechería además de una casa, esto según consta en la Boleta No. 2014031964 levantada el día 21 de marzo de 2014. La boleta de inspección se encuentra firmada por los dos técnicos designados por la Administración para realizar la labor de lectura y revisión del medidor, siendo que de conformidad con el artículo 377 del Código Procesal Civil, los documentos o informes técnicos emitidos por cualquier oficina pública serán considerados auténticos, de ahí la validez y veracidad de la inspección realizada, que constituye prueba idónea para sustentar el cobro.

En contraposición con lo manifestado por el recurrente, consta a folios 02 al 08 de expediente administrativo el informe técnico de las pruebas realizadas al medidor No. 74861, que fue retirado de su localización y llevado al Laboratorio de medidores de JASEC, en donde se realizó inspección visual No. INS-LABOMED20140319, detectándose lo siguiente: alteraciones físicas, ausencia del sello interno del contador, ausencia de la suspensión magnética en el pivote, el eje y el disco, así como rozamiento de las partes internas por estar doblado el disco, todo ello consta en el oficio No. UEN-SCL-ST-LM-079-2014 que certifican el Ingeniero Marco Centeno Masis Coordinador de Servicios Técnicos y el Técnico Marco Romero Rojas, Encargado del Laboratorio de Medidores, que por las razones antes dichas goza de total veracidad como prueba documental.

Por último, en cuanto al cuestionamiento de la veracidad de las fotografías incorporadas a folios 09 al 12 del expediente administrativo, las cuales también constituyen prueba documental para que la Administración instruyese el procedimiento administrativo y determinase la viabilidad del cobro por concepto de energía consumida y no facturada en contra del abonado No. 46-70850, cabe señalar que las fotografías: 1) corresponden al medidor No. 74861 según se observa en las mismas pues el número es legible; 2) forman parte del expediente conformado por el Proceso de Facturar y Cobrar; 3) se tomaron durante la inspección No. 2014031964 y 4) evidencian sin lugar a dudas, que retratan la localización del medidor, pues muestran la lechería, la casa y el medidor señalado por el funcionario que realiza la inspección.

Por tanto, al tener por demostrado que, dentro del expediente administrativo, consta la prueba documental idónea para probar la legalidad del procedimiento y el cobro imputado al abonado, este argumento no puede ser escuchado por esta instancia y se tiene por rechazado.

3. Finalmente, en relación con la solicitud de nulidad contra el procedimiento administrativa instaurado en contra del recurrente, para recobrar los montos correspondientes a la energía consumida no facturada, esta representación debe



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

indicar que, de conformidad con lo dispuesto por la Ley General de Administración Pública, la nulidad solo procede de oficio ante la constatación de una nulidad absoluta evidente y manifiesta. Mientras que la declaratoria de la nulidad absoluta a solicitud de parte, solo puede prosperar si se encuentra debidamente fundamentada y acreditada ante la Administración emisora del acto, que supuestamente adolece de un vicio de tal magnitud que impida la realización del fin u objeto del acto emitido.

Cabe resaltar que la solicitud de nulidad por parte interesada, no puede limitarse a la simple acusación de un vicio de nulidad, sino que se requiere que la gestión sea acompañada de un análisis exhaustivo, a fin de comprobar la omisión o deficiencia en alguno o varios de los elementos esenciales del acto administrativo. Sin embargo, en el caso de marras, el recurrente formula la acusación sin acompañarla de sustento de hecho y derecho suficiente y necesario para verificar la acusación, por cuanto este argumento no puede prosperar.

En contraposición, esta instancia ha podido constatar que la Administración actuó en apego a la normativa vigente, documentando los hallazgos de las irregularidades detectadas en el medidor del abonado No.46-70850, que ahora recurre, por cuanto se rechaza el argumento expuesto.

4. JASEC en su condición de ente público se encuentra en la obligación de acatar los Principios de Legalidad y Debido Proceso, según los numerales 11 de la Ley General de la Administración Pública y 11 de la Constitución Política. De tal manera, que una vez analizados los reclamos del recurrente, se determina que no son atendibles. En vista de los argumentos antes expuestos, se procede declarar sin lugar el recurso interpuesto.

POR TANTO

De conformidad con el análisis realizado en la parte considerativa de esta resolución y las disposiciones de los artículos 11 y 39 de la Constitución Política; 4, 6, 10, 11, 214, 342 al 349 de la Ley General de la Administración Pública, 984 del Código de Comercio y 377 del Código Procesal Civil, se resuelve:

1. **DECLARAR SIN LUGAR EL RECURSO DE APELACIÓN Y NULIDAD CONCOMITANTE** interpuesto por el señor Gerardo Segura Solano abonado No. 40-70850, contra la resolución No. RG-119-2017 que impone el reintegro de la suma de \$6.614.629,25 por concepto de energía consumida no facturada, por haber sido verificada la legalidad de los actos de la Administración ante la identificación de un anomalía en el medidor del abonado que provocó un registro irregular en el consumo de energía eléctrica consumida por el abonado.

**JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO****JUNTA DIRECTIVA**

2. Dar por agotada la vía administrativa.

NOTIFÍQUESE.

2.d. Oficio DMPR-297-2017 solicitud Diputado Mario Redondo Poveda.

Se entra a conocer oficio N° DMPR-297-2017, suscrito por el Diputado Mario Redondo Poveda, mediante el cual presenta disconformidad de los vecinos del Barrio San Francisco de Tejar del Guarco, respecto a varias solicitudes que se han realizado ante JASEC, para reparar los bulbos de alumbrado público, la cual indica que por ordenanza de ARESEP no se puede hacer reparaciones. Por lo que solicita se le remita la regulación que imposibilita a JASEC a dar mantenimiento a los sistemas de tendido eléctrico y alumbrado público en tierras dominio público, pertenecientes al estado.

SE ACUERDA: de manera unánime y en firme con seis votos presentes.

2.d.1. Trasladar a la administración solicitud del Diputado Mario Redondo a la administración con el fin de que procedan según corresponda, en la que solicita la regulación que imposibilita a JASEC a dar mantenimiento a los sistemas de tendido eléctrico y alumbrado público en tierras dominio público, pertenecientes al estado.

ARTÍCULO 3.- ASUNTOS VARIOS.

3.a. Presenta don Salvador Rojas la propuesta de sesiones para el mes de diciembre, para ello, propone que se realicen dos sesiones extraordinarias en el mes de diciembre.

SE ACUERDA: de manera unánime y en firme con seis votos presentes.

3.a.1. Convocar a sesión extraordinaria los días 1 y 8 de diciembre de los corrientes, para que inicien a partir de las 6: 00 a.m.



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

SE LEVANTA LA SESIÓN A LAS 21: 54 HORAS

Ing. SALVADOR ROJAS MOYA
PRESIDENTE

Licda. LISBETH FUENTES CALDERÓN.
SECRETARIA