

**JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO****JUNTA DIRECTIVA****SESIÓN ORDINARIA N° 5.238****20 DE DICIEMBRE DEL 2017****ARTÍCULO No.****ASUNTO**

- 1.- REVISIÓN Y APROBACIÓN ACTAS ANTERIORES DE LAS SESIONES.
N°.s 5.235, 5.236.**
- 2.- ACTUALIZACION DE MONTO DE ALQUILER DE POSTERIA.**
- 3.- PLAN DE COMERCIALIZACIÓN INFOCOMUNICACIONES 2018.**
- 4.- INFORME SOBRE XXII CONGRESO LATINOAMERICANO DE AUDITORÍA
INTERNA (CLAI).**
- 5.- CORRESPONDENCIA.**
 - GG-1009-2017
 - Resolución Librería EBC
 - Respuesta de Recurso de Amparo 17-0117730-0007-CO
- 6.- ASUNTOS VARIOS.**

FIRMA DEL ACTA

**JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO****JUNTA DIRECTIVA****ACTA 5.238**

Sesión ordinaria, celebrada por la Junta Administrativa del Servicio Eléctrico Municipal de Cartago. **VERIFICACIÓN DE QUÓRUM:** al ser las diecinueve horas del día veinte de diciembre del año dos mil diecisiete, están presentes en el Salón de Sesiones los Directores Salvador Rojas Moya, Presidente, Mariangella Mata Guevara, Luis Gerardo Gutiérrez Pimentel, Víctor Hernández Cerdas por lo que se cuenta con el quórum suficiente para la realización de la sesión. **INGRESO DE LOS DEMÁS SEÑORES DIRECTORES:** Al ser las diecinueve horas y dos minutos ingresa el señor Director Alfonso Víquez Sánchez, Vicepresidente y la 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. Juan Antonio Solano Ramírez, Asesor Jurídico, Lic. Raúl Quirós Quirós, Auditor Interno.

La directora Alejandra Pereira López, no asistió a la sesión.

**ARTÍCULO 1.- REVISIÓN Y APROBACIÓN ACTAS ANTERIORES DE LAS SESIONES.
Nº.s 5.235, 5.236.**

Se leen y revisan las actas de las sesiones Nºs. 5.235 y 5.236.

SE ACUERDA: con cuatro votos presentes.

1.a. Aprobar el acta de la sesión Nº. 5.235.

SE ACUERDA: con tres votos presentes, se abstiene la directora Mata Guevara.

1.b. Aprobar el acta de la sesión Nº. 5.236.

ARTÍCULO 2.- ACTUALIZACIÓN DE MONTO DE ALQUILER DE POSTERIA.

Se entra a conocer oficio Nº GG-986-2017 suscrito por el Ing. Carlos Quirós, Gerente

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

General, mediante el cual presenta recomendación sobre ajuste tarifario. Así como el oficio N° UEN-A-GT-118-2017, suscrito por el Lic. Gustavo Redondo Brenes, Líder UEN Apoyo, mediante el cual presenta para consideración y aprobación de los señores directores la actualización tarifaria de alquiler de Postería para el año 2018.

Para este punto se encuentran presentes los señores, Lic. Víctor Torres, Coordinador Gestionar Tarifas y el Ing. Juan Carlos Rojas, Profesional GIS, quienes por medio de diapositivas presentarán dicho informe.

Inicia la presentación don Víctor Torres, comentando los antecedentes del tema, los cuales se detallan a continuación:

1. Reglamento de las condiciones técnicas para la accesibilidad a la infraestructura de postiería de JASEC 2011.
2. Resoluciones de SUTEL RCS-235-2011, RCS-144-2012, RCS-169-2015.
3. Resoluciones de SUTEL RCS-292-2016 y RCS-136-2017. Metodología para el cálculo de los precios por uso compartido de infraestructura de postiería para los operadores de redes de Telecomunicaciones.

Destaca don Víctor Torres que se presenta la propuesta de lo que se estaría aplicando para el periodo 2018, para ello, hace ver que sobre este tema no se cuenta con una fórmula específica, por cuanto cada contrato tiene su vigencia, los cuales se aplican según corresponde para cada contrato en su estado de madurez.

Comenta don Víctor Torres que este mix, ha generado el inconveniente de que se requiere de tres cálculos de actualización, basados en la misma información, pero con diferentes conceptos.

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

Reitera que cada contrato se encuentra en un estado diferente, tal y como se puede detallar a continuación, denotando que las que se encuentran en color verde los contratos están vigentes, todavía tienen el plus de que la fórmula está establecida, para el caso del ICE, el cual se encuentra sin contrato en este momento, se aplicaría la nueva fórmula de SUTEL.

Empresas que utilizan postería de JASEC

Empresa	Contrato antes del Reglamento	Contrato después del Reglamento	Firma de contrato	Estado
Transdatelecom		Vigente	21/02/2012	Vencido
Femarroca	Vencido	Vigente	18/07/2012	Vencido
Cable Tica	Prórroga		03/09/2012	Vencida
Amnet	Vencido	Vigente	27/11/2012	Vencido
Columbus (Promitel)		Vigente	30/08/2013	No vencido
Cable Visión	Prórroga		12/06/2015	No vencido
Telecable Económico		Vigente	27/02/2017	No vencido
Unifet		Vigente*	14/07/2017	No vencido
ICE				Sin contrato

* El contrato se calculó y firmó con la fórmula antes del Reglamento

Procede don Víctor Torres a explicar la actualización para el periodo 2018, el cual a partir del 01 de enero 2018 se estaría realizando una aplicación con un precio nuevo, donde, en algunos casos como Cablevisión, Cabletica, Ofinet, Femarroca, las tarifas van a subir ligeramente.

En el caso de Amnet, se cuenta con una resolución de SUTEL, el precio pasaría de ¢ 9.000,00 a ¢ 14.000,00.

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

Lo comentado, se detalla a continuación:

Cuadro N°14**Resumen de tarifas por operador**

Operador	Tarifa año 2017	Tarifa año 2018	Variación	Tipo de Contrato
Cable Visión	₡14.979,01	₡ 15.752,09	5,2%	Anterior a Sutel
Cabletica	₡14.979,01	₡ 15.752,09	5,2%	Anterior a Sutel
Unifet*	₡14.979,01	₡ 15.752,09	5,2%	Anterior a Sutel
Femarroca	₡14.564,95	₡ 14.924,67	2,5%	Fórmula Sutel
Amnet	₡9.842,61**	₡ 14.924,67	51,7%	Fórmula Sutel
Telecable	₡12.786,00**	₡ 14.924,67	16,7%	Fórmula Sutel
Transdatelecom	₡14.564,95	₡ 14.924,67	2,5%	Fórmula Sutel
Columbus	₡14.564,95	₡ 14.924,67	2,5%	Fórmula Sutel
ICE	₡12.786,00**	₡ 14.924,67	16,7%	Fórmula Sutel
Telefónica	***	₡ 12.304,48	N/A	Fórmula Sutel nueva según Resoluciones RCS-292-2016 y RCS-136-2017

Cifras en colones

*El contrato se firmó por error con la fórmula anterior al reglamento de Sutel.

** La metodología nueva según la resolución

N° RCS-292-2016 se publicó en diciembre 2016. JASEC ya había hecho el estudio de ajuste con las fórmulas vigentes, por lo que los arrendantes solicitaron la revisión de la tarifa ante SUTEL y este las ajustó.

*** Corresponde a un contrato que se encuentra en revisión, para su firma.

Finaliza, recomendando el aprobar los nuevos precios para alquiler de postería para el año 2018, según el siguiente detalle (por operador de telecomunicaciones y sus contratos):

Cuadro N°14**Resumen de tarifas por operador**

Operador	Tarifa año 2017	Tarifa año 2018	Variación	Tipo de Contrato
Cable Visión	₡14.979,01	₡ 15.752,09	5,2%	Anterior a Sutel
Cabletica	₡14.979,01	₡ 15.752,09	5,2%	Anterior a Sutel
Unifet*	₡14.979,01	₡ 15.752,09	5,2%	Anterior a Sutel
Femarroca	₡14.564,95	₡ 14.924,67	2,5%	Fórmula Sutel
Amnet	₡9.842,61**	₡ 14.924,67	51,7%	Fórmula Sutel
Telecable	₡12.786,00**	₡ 14.924,67	16,7%	Fórmula Sutel
Transdatelecom	₡14.564,95	₡ 14.924,67	2,5%	Fórmula Sutel
Columbus	₡14.564,95	₡ 14.924,67	2,5%	Fórmula Sutel
ICE	₡12.786,00**	₡ 14.924,67	16,7%	Fórmula Sutel
Telefónica	***	₡ 12.304,48	N/A	Fórmula Sutel nueva según Resoluciones RCS-292-2016 y RCS-136-2017

Cifras en colones

*El contrato se firmó por error con la fórmula anterior al reglamento de Sutel.

** La metodología nueva según la resolución

N° RCS-292-2016 se publicó en diciembre 2016. JASEC ya había hecho el estudio de ajuste con las fórmulas vigentes, por lo que los arrendantes solicitaron la revisión de la tarifa ante SUTEL y este las ajustó.

*** Corresponde a un contrato que se encuentra en revisión, para su firma.

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

Desea saber don Luis Gerardo Gutiérrez, sí el vencimiento de los contratos con los operadores, genera que estén morosos en cuanto al pago.

Indica don Juan Carlos Rojas que cuando un contrato está vencido, lo que se hace es que no se le expide ningún permiso para aumentar su cantidad de Postería, a raíz de una resolución de SUTEL, no obstante, destaca que sí deben de estar al día con los pagos por cuanto se incurre en un incumplimiento y se procedería a bajar la red de dicha empresa de la Postería de JASEC, aunado a que se aplicaría la garantía de cumplimiento.

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

2.a. Aprobar los nuevos precios para alquiler de postería para el año 2018, según el siguiente detalle (por operador de telecomunicaciones y sus contratos):

Cuadro N°15

Ajuste propuesto para el año 2018	
Alquiler de postería	
Operador	Tarifa año 2018
Cable Visión	€15.752,09
Cabletica	€15.752,09
Unifet	€15.752,09
Femarroca	€14.924,67
Amnet	€14.924,67
Telecable	€14.924,67
Transdatelecom	€14.924,67
Columbus	€14.924,67
ICE	€14.924,67
Telefónica	€12.304,48

ARTÍCULO 3.- PLAN DE COMERCIALIZACIÓN INFOCOMUNICACIONES 2018.

DECLARATORIA DE CONFIDENCIALIDAD punto 3 de la Sesión Ordinaria 5.238 del



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

Miércoles 20 de Diciembre del 2017.

Que en la sesión ordinaria N°. 5.238 a celebrarse por la Junta Directiva de JASEC, el día Miércoles 20 de diciembre del 2017 a las 7:00 P.M. (19:00 Horas) se realizó una presentación dentro del punto 3 del orden del día titulado:

3.-	PLAN DE COMERCIALIZACIÓN INFOCOMUNICACIONES 2018.
------------	--

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

1. Plan de Comercialización Infocomunicaciones 2018.

La información que contiene dicho documento 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:

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



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

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, comerciales y de competencia, no resulte conveniente su divulgación a terceros.*” y



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

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.

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



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

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 archivos y registros administrativos, sin embargo, la denominación más acertada es



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

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



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

entramado normativo y 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



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

legislación indicada y analizada supra y considerando que la información remitida en los oficios y documentos siguientes:

1. Plan de Comercialización Infocomunicaciones 2018.

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 4.- INFORME SOBRE XXII CONGRESO LATINOAMERICANO DE AUDITORÍA INTERNA (CLAI).

Se entra a conocer oficio N° AUDI- 300-2017, suscrito por el Lic. Raúl Quirós, Auditor Interno, mediante el cual presenta informe sobre participación al XXIII Congreso Latinoamericano de Auditoría Interna, realizado en Buenos Aires, Argentina.

Inicia la presentación don Raúl Quirós, quien en primera instancia agradece a la Junta Directiva por la oportunidad, además con el fin de cumplir con el acuerdo de la sesión ordinaria N° 5187 artículo 3 del 29 de setiembre del 2017, se presenta el informe de participación de los directores Dra. Mariangella Mata Guevara, Lic. Alfonso Víquez Sánchez y del Lic. Raúl Quirós Quirós, MBA al CLAI 2017.

Hace ver que el objetivo del Congreso se enfocó en los siguientes aspectos:

- Fomentar y fortalecer la función de la Auditoría Interna, con especial énfasis en mecanismos de control interno.
- Mantener actualizados a los participantes en cuanto a nuevas tendencias en la función de la auditoría



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

Destaca que las actividades se desarrollaron en 6 ejes temáticos, siendo los siguientes:

- Auditoría Interna
- Gobierno, riesgo y control
- Habilidades blandas
- Sector público
- Sector privado
- Tecnología de la información

Comenta don Raúl Quirós que dentro del Congreso, se realizaron varias conferencias, a continuación presenta a nivel de resumen algunas de las mismas en las que se tuvo participación, para lo cual los directores Mata Guevara y Víquez Sánchez respaldarán los mismos.

ASPECTOS RELEVANTES DE LAS CONFERENCIAS ASISTIDAS

“PROPÓSITO, SERVICIO, IMPACTO DE AI”

- El propósito del auditor interno es: “Mejorar y proteger el valor de la organización, proporcionando aseguramiento objetivo, asesoría y conocimiento basado en riesgos.

“PRESIÓN POLÍTICA Y EL IMPACTO EN AUDITORÍA INTERNA”

- **Definición de Presión Política referida a la auditoría interna**

La situación en la que las personas en posiciones de liderazgo ejercen su autoridad para alcanzar un beneficio personal, intentando manipular la actividad de auditoría interna o los informes de auditoría interna.

Factores agravantes



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

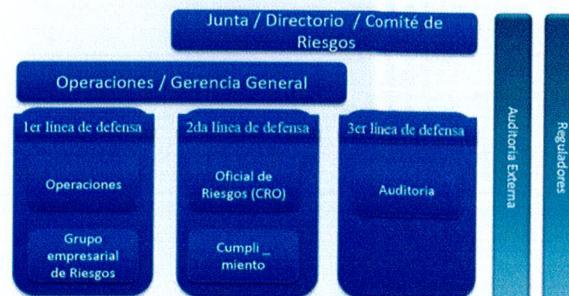
- Falta de fuerte cultura ética de los estratos superiores a los inferiores.
- Falta de auditoría fuerte, independiente y atento.
- Cultura que adopta el riesgo y no el control.
- Débil relación entre ejecutivos claves.
- Función de auditoría interna sin la requerida competencia
- Enculturación de empleados: vemos lo que esperamos ver o aceptamos lo que hemos aprendido que es aceptable.

Agrega don Alfonso Viquez que este aspecto se debe de ver desde dos puntos de vista, es decir, desde la Auditoría Interna área que recibe la presión política, así como los actores políticos que podrían generar dicha presión y que podría afectar a la Junta Directiva, por lo que se debería de revisar la ética que debe regir el comportamiento de los directores a efectos de que ante una situación el Auditor lo investigue sin violentar su independencia.

“TRANSFORMACIÓN DIGITAL-DESAFÍO PARA LOS AUDITORES”

Tres líneas de defensa

La Auditoría debe formar parte de las tres líneas de defensa de toda organización.



En la practica una sola línea de defensa no es suficiente para la Gestión y Función de Riesgos.

Los cuerpos de Gobierno no participan en las tres líneas de defensa



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

“GESTIÓN DEL TALENTO PARA UN DEPARTAMENTO DE AUDITORÍA INTERNA EXITOSO”

- Las competencias colectivas del personal de auditoría interna influyen directamente en la eficiencia y eficacia de la actividad de auditoría interna.

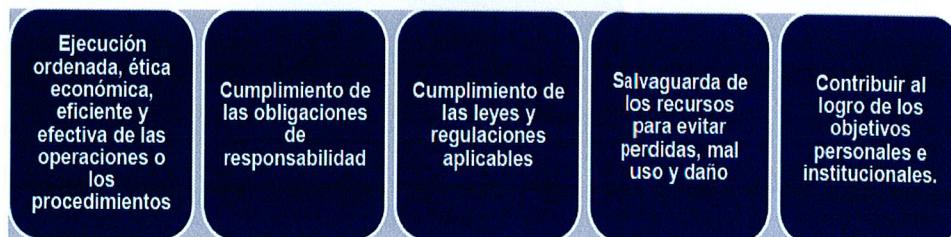
Competencias de un Auditor

- Ética profesional
- Gestión de auditoría interna
- Conocimiento sobre Gobierno, riesgo y control
- Expertise del negocio
- Comunicación
- Persuasión y colaboración
- Pensamiento analítico
- Mejora e innovación

“CONTROL INTERNO Y LA ÉTICA COMO HERRAMIENTAS FUNDAMENTALES EN LA PREVENCIÓN DE LA CORRUPCIÓN ADMINISTRATIVA”

Control Interno

- Es un proceso integral efectuado por la gerencia y el personal, o usted y su equipo, para alcanzar los siguientes objetivos:





JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

Señala don Alfonso Víquez que el control interno antes se veía como un mecanismo en el que el Auditor revisaba lo que los otros hacían, sin embargo, en épocas de transacciones masivas, es difícil que se realice este tipo de labor de cada uno, por lo que el control interno se trata como un proceso continuo e incorporado dentro de los mismos procedimientos, y por eso se habla de un proceso integral de todos los niveles.

De ahí que la Auditoría Interna contribuye con la Junta Directiva y alta Gerencia a generar y mantener un sistema de control interno que sea fuerte.

Es por ello, que destaca que el Control Interno de alguna manera puede generar éxito o fracaso en la gestión Gerencial.

“CONTROL INTERNO Y LA ÉTICA COMO HERRAMIENTAS FUNDAMENTALES EN LA PREVENCIÓN DE LA CORRUPCIÓN ADMINISTRATIVA”

Características comunes

Los controles fuertes tienden a ser:

Formales

Objetivos

Cuantitativamente medibles

Los controles suaves tienden a ser:

Informales

Subjetivos

Intangibles.

Ejemplos

- Controles Fuertes

- Código de Conducta
- Políticas y procedimientos
- Estructura Organizacional
- Sistema de autorización

- Controles Suaves

- La gente lo entiende integridad personal
- Competencia personal
- Confianza



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

2- Resultados de las auditorías (Efectividad)

Se requiere un modelo de evaluación de los resultados.

Calificar los informes de auditoría interna.



Destaca don Alfonso Víquez que el modelo de control interno debe ser a la medida de las necesidades de cada entidad, además, se debe entender que la coyuntura que implica un cambio de estructura posiblemente se deba de ajustar el modelo de evaluación de control interno a la misma, por cuanto se está realizando un cambio de paradigma, con el fin de que todo esté integrado.

Es por ello, que hay un compromiso importante que debe asumir la alta dirección, en el entendido de que es la Junta Directiva, Gerencia General y Auditoría Interna, para mejorar los controles y dotar los recursos que de alguna manera se requieran.

Agrega don Raúl Quirós que de ahí la importancia de la capacitación que se reciba en las diferentes áreas, aunado a que el objetivo de la Auditoría Interna es proteger los activos de la organización para que vaya por buen rumbo.

“UN MODELO PARA EVALUAR INTEGRALMENTE EL SISTEMA DE CONTROL INTERNO DE UNA ORGANIZACIÓN”

3- Hallazgos de auditoría atendidos a tiempo

Se necesita un modelo y una herramienta tecnológica para facilitar el seguimiento.





JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

4- Limitaciones al alcance impuestas por la administración

Clasificar los tipos de limitaciones

Estimar escala de exposición



5- Debilidades de control que propiciaron fraude

Identificar los fraudes

Establecer escala para evaluar el efecto (materialidad) del fraude en los estados financieros.



Señala don Raúl Quirós que el tema del fraude, es más moderno y últimamente se ha estado implementando en las organizaciones, a nivel de JASEC destaca que recientemente finalizaron un estudio sobre fraude y que se basa en el ISO 37000.

Hace ver don Salvador Rojas que desde su perspectiva considera que la Auditoría Interna, así como a la administración, deben considerar la cyber seguridad.

Agrega doña Mariangella Mata que de hecho eran uno de los objetivos de TI.



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

Señala don Raúl Quirós que este tema es preocupante a nivel mundial, principalmente en el sector financiero, en el caso de JASEC se cuenta con un profesional en seguridad, así como la Auditorías Internas y la Contraloría General de la República, han dictaminado algunas normas en el campo de TI, las cuales son analizadas con cierta frecuencia.

Asimismo, procede doña Mariangella Mata a comentar las conclusiones del informe, dentro de las que se detallan a continuación:

- Los aportes brindados en las conferencias realizadas en el XXII Congreso Latinoamericano de Auditoría Interna (CLAI), corresponden con la política de capacitación permanente que deben mantener las entidades, sobre todo en los altos niveles jerárquicos de decisión y control. Los conocimientos adquiridos, el intercambio de experiencias y el “networking” contribuyen con el proceso formativo y la ejecución tan importantes tareas en una organización como JASEC.
- Estos congresos, son una excelente oportunidad para compartir con otros profesionales, intercambiar experiencias, actualizar conocimientos, aptitudes y otras competencias mediante la capacitación profesional continua. De ahí la importancia, de que este congreso y otros afines, se continúen brindando.
- Tales intercambios permiten ampliar la visión del trabajo y el rol del control interno, como apoyo a la toma decisiones. La actualización sobre aspectos generales y específicos del control interno facilita su introducción y acoplamiento en el esquema operativo de JASEC. Ello coadyuvará a una labor de auditoría y control interno que incorpore nuevos elementos, para lograr una auditoría más



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

actualizada y con este aporte, generar mayor valor agregado a la Institución.

- Los conocimientos adquiridos en este evento, son transmitidos a los demás funcionarios de la Auditoría Interna y los integrantes de la Junta Directiva mediante charlas de efecto multiplicador y a la vez enviado al archivo central con el fin de que pueda ser consultado por los demás funcionarios de la institución.

Además, en nombre de los participantes, agradecer la oportunidad de haber participado en el XXII Congreso Latinoamericano de Auditoría Interna.

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

4.a. Tomar nota del informe sobre la participación sobre informe XXII Congreso Latinoamericano de Auditoría Interna (CLAI).

ARTÍCULO 5.- CORRESPONDENCIA.

- ***GG-1009-2017***
- ***Resolución Librería EBC***
- ***Respuesta de Recurso de Amparo 17-0117730-0007-CO***

5.a. GG-1009-2017.

Se entra a conocer oficio N° GG-1009-2017 suscrito por el Ing. Carlos Quirós Calderón mediante el cual remite los documentos correspondientes al proceso administrativo en contra de la Empresa EBC, con el fin de que sean de conocimiento, análisis y decisión por parte de la Junta Directiva.

Dice el Oficio:

Como es de conocimiento de esta Junta Directiva se ha venido realizando el proceso administrativo en contra de la Empresa EBC, razón por la cual se presentan los siguientes documentos para su conocimiento, análisis y decisión:

- OD-007-2017.

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

- Recurso de revocatoria con apelación en subsidio.
- OD-009-2017.

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

5.a.1. Dar por recibido el oficio N° GG-1009-2017 suscrito por el Ing. Carlos Quirós Calderón mediante el cual remite los documentos correspondientes al proceso administrativo en contra de la Empresa EBC.

- **OD-007-2017.**
- **Recurso de revocatoria con apelación en subsidio.**
- **OD-009-2017.**

5.b. Resolución Librería EBC.

Se entra a conocer resolución correspondiente al recurso de apelación interpuesto por la señora Rita Isabel Aguilar Vargas, cédula 3-273-137 en contra del acto final OD-007-2017.

Procede don Jorge López a dar una breve explicación de la resolución del caso en cuestión, indicando que la señora Rita Isabel Aguilar Vargas, cédula 3-273-137 presentó un recurso de revocatoria con apelación a subsidio sobre el procedimiento en estudio, el mismo fue analizado y rechazado por parte de la Administración.

Hace ver que el abogado encargado del caso realiza un análisis y a la vez presenta un voto del Tribunal Contencioso, mediante el cual alega que la sanción de inhabilitación no está debidamente fundamentada en el Reglamento de Contratación Administrativa, esto ya que específicamente uno de los artículos aplicables en donde se indica la sanción, hace mención al artículo N° 22 de dicho Reglamento mas no del N° 22bis, indicando que

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

el mismo no es aplicable, dado a esto así lo menciona el Tribunal Contencioso en el voto que emite, además resalta que dentro de dicho recurso se alega jurisprudencia.

A esto indica que el recurso es rechazado dado que si bien el Tribunal acoge la demanda planteada contra el ICE, dicho voto aún no está en firme dado a que está en casación por lo que en el caso del ICE quien es la parte demandada en el contencioso, no está resuelto por la Sala de Casación, por lo que aún no constituye jurisprudencia ni está en firme, por lo tanto no se puede tomar como resolución final, ante esto no se puede acoger el recurso de apelación, resolviendo que se rechaza el mismo y se mantiene la sanción impuesta por el Órgano Director y Decisor en el procedimiento que se llevó a cabo.

Interviene don Raúl Quirós para referirse a la resolución que se presenta sobre el caso de la Sra. Rita Isabel Aguilar Vargas, cédula 3-273-137, la cual no solamente tiene un vínculo de afinidad de hasta tercer grado con el funcionario Adrián Monge Bejarano, sino que también tuvo influencia y poder de decisión en los procesos de contratación, siendo inclusive el fiscalizador de uno de los contratos, aspecto tipificado claramente como prohibición en el inciso d) del artículo 22 bis de la Ley de Contratación Administrativa; conflicto de interés que es más evidente y además prohibido, por lo que se debe interponer sanción a ambas partes (proveedor y funcionario) tal y como lo estipula la misma Ley, pues este Órgano Director recomienda su sanción debido a que se comprobó los hechos que la Auditoría en su momento presentó ante la Junta Directiva como presunta violación al régimen de prohibiciones, y que por una relación muy estrecha al artículo en cuestión se evadió el tema por el otro Órgano, quedando impune la actuación

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

del funcionario e inclusive quienes integraron la Junta de Adquisiciones, por lo que se debe sancionar a ambas partes y no solo al proveedor.

Resalta que indicado lo anterior y considerando la gravedad de los hechos, además que la investigación del funcionario ya agotó la vía administrativa, es su deber como Auditor Interno asesorar y recomendar que la Asesoría Legal de la institución instruya a este Órgano Colegiado, para que se valore presentar la denuncia penal ante la Fiscalía de la Probidad, esto por cuanto JASEC no debe permitir la impunidad de ningún acto de corrupción dentro de la Institución.

Hace ver don Alfonso Víquez que según su criterio lo que desea el señor Auditor es que la Junta Directiva solicite a la Asesoría Jurídica Institucional que valore lo anteriormente dicho por su persona.

Agrega que se debe de tener mucho cuidado la forma en que se presentan las denuncias penales, esto dado a que la Junta Directiva es el Órgano Superior de la Administración, por lo que cualquier denuncia que el Órgano Colegiado presente a resolución de JASEC, significa que es la institución quien está presentando la acusación, por lo que sugiere que ante la recomendación presentada por don Raúl Quirós, la misma se traslade a la Asesoría Jurídica para que realice la resolución del caso, en el entendido que por tratarse de materia penal eventualmente sea necesario asesorarse con un especialista del tema.

Indica doña Mariangella Mata que en lo personal considera que el Órgano Director fue muy responsable y realizó de muy buena manera la resolución.



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

Solicita don Luis Gerardo Gutiérrez que por favor se remita el oficio N° ODP-LEBC006-2017, mediante el cual se presenta la fundamentación del informe final del Órgano Director.

Recomienda don Raúl Quiros, la abstención del Lic. López Murillo en el caso, dado a que el suscrito fue participe del Órgano Decisor.

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

5.b.1. Acoger la recomendación de la Asesoría Jurídica Institucional en cuanto al recurso de apelación interpuesto por la señora Rita Isabel Aguilar Vargas, cédula 3-273-137, según se detalla a continuación:

JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO.

JUNTA DIRECTIVA. Ciudad de Cartago, a las 20:00 horas del 20 de diciembre del 2017.

En relación al Procedimiento Administrativo tendiente a averiguar la verdad real de los hechos y la eventual responsabilidad administrativa de la empresa Librería EBC considerando el expediente administrativo remitido a éste Órgano Decisor basado en la resolución ODP-LEBC007-2017 emitida por el Órgano Director nombrado al efecto y acatando la normativa vigente y aplicable al caso que nos ocupa procede a resolver el recurso de apelación presentado por la señora Rita Isabel Aguilar Vargas, cédula 3-273-137, en contra del acto final OD-007-2017:

RESULTANDO

- 1. Que en folio del 01 al 02 del expediente administrativo consta el Oficio AJI-270-2017 del 21 de septiembre del 2017, suscrito por el Lic. Jorge López Murillo, asesor jurídico, avala el Oficio UEN-A-CBS-741-2017, e indica que sea personal del área quien tramite y sancione a proveedores que no**



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

cumplen con la normativa vigente y apliquen el procedimiento que corresponde

- 2. Que en folio 003 al 005 del expediente administrativo consta el Oficio GG-766-2017, del 28 de setiembre de 2017, suscrito por el Ing. Carlos Quirós Calderón, Gerente Gerencial, en donde se acoge la recomendación de la Asesoría Legal y se nombra como Órgano Director a las funcionarias Gaudy Piedra Martínez y Jessica Meza Calvo.*
- 3. Que en el folio 006 del expediente administrativo consta el correo electrónico donde se traslada la convocatoria de juramentación para el lunes 02 de octubre de 2017, a la 1:30 p.m.*
- 4. Que en folio 007 al 008 del expediente administrativo consta el Oficio ODPA-LEBC-01-2017, del 03 de octubre de 2017, suscrito por las funcionarias Gaudy Piedra Martínez y Jessica Meza Calvo, donde se solicita la certificación del acuerdo 5.190 del 03 de julio del 2017 y copia completa y certificada de la investigación preliminar hecha por la Auditoria Interna, donde se determinaba una eventual violación del régimen de prohibiciones.*
- 5. Que en folio 009 del expediente administrativo consta el Oficio ODPA-LEBC-02-2017, del 04 de octubre de 2017, suscrito por las funcionarias Gaudy Piedra Martínez y Jessica Meza Calvo, donde se solicita copia completa y certificada de las bitácoras de ingreso de personas de los siguientes periodos: abril 2013, agosto 2013, setiembre 2013, noviembre 2013, enero 2014, setiembre 2015, octubre 2015 y marzo 2016.*
- 6. Que en folio 0010 al 0011 del expediente administrativo consta el Oficio UEN-A-GAL-363-2017-2017, del 11 de octubre de 2017, suscrito por Lic. Fernando Gutiérrez Pérez, donde envía las bitácoras solicitadas en el oficio ODPA-LEBC-02-2017.*

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

7. *Que en folio 0012 del expediente administrativo consta el Oficio ODP-LEBC-01-2017, del 03 de octubre de 2017, suscrito por las funcionarias Gaudy Piedra Martinez y Jessica Meza Calvo, con el recibido de la funcionaria María Nela Vargas.*
8. *Que en folio 0013 al 0242 del expediente administrativo consta el Oficio JD-519-2017-2017, del 05 de octubre de 2017, suscrito por Licda. Georgina Castillo Vega, donde se adjunta certificación CJD-058-2017, la cual da respuesta al oficio ODP-LEBC-01-2017.*
9. *Que en folio 0243 al 0343 del expediente administrativo consta el proceso de contratación admirativa de la Contratación 2015CD-000123-01, promovida para "ADQUISICION DE UTILES Y MATERIALES DE OFICINA".*
10. *Que en folio 0344 al 0429 del expediente administrativo consta el proceso de contratación admirativa de la Contratación 2015CD-000149-01, promovida para "SERVICIO DE ESCANEADO DE DOCUMENTACIÓN VALOR CIENTÍFICO CULTURAL".*
11. *Que en folio 0430 al 0547 del expediente administrativo consta el proceso de contratación admirativa de la Contratación 2015CD-000010-03, promovida para "SERVICIO DE ESCANEADO".*
12. *Que en folio 0548 al 0805 del expediente administrativo consta el proceso de contratación admirativa de la Contratación 2013CD-000020-03, promovida para "CONTRATACION DE SERVICIOS DE DIGITALIZACION E INDEXACIÓN DE PLANOS EN SISTEMAS".*
13. *Que en folio 0806 al 0811 del expediente administrativo consta el oficio No. 359-JD-2009, donde se informa sobre la modificación del Reglamento de Gestión y Adjudicación de JASEC.*
14. *Que en folio 0812 al 0814 del expediente administrativo consta las bitácoras solicitadas mediante oficio ODP-LEBC-01-2017.*
15. *Que en folio 0815 del expediente administrativo consta el Oficio ODP-LEBC-03-2017, del 30 de octubre de 2017, suscrito por las funcionarias Gaudy*

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

- Piedra Martínez y Jessica Meza Calvo, donde se solicita al proceso de Desarrollar Recursos Humanos una certificación de los años servidos del funcionario Adrián Monge Bejarano como profesional en el Proceso de Contratar Bienes y Servicios de la Unidad Ejecutora y los años en la Proveeduría Institucional.*
- 16. Que en folio 0816 al 0833 del expediente administrativo consta el auto de apertura del Procedimiento Órgano Director No. 1. Oficio ODPa-LEBC-04-2017.**
 - 17. Que en folio 0834 del expediente administrativo consta el correo de la funcionaria Jessica Meza reenviando la atención al oficio ODPa-LEBC-02-2017, referente a las bitácoras de ingreso.**
 - 18. Que en folio 0835 del expediente administrativo consta el acta de notificación a la Señora Rita Isabel Aguilar Vargas, cédula 3-273-137.**
 - 19. Que en folio 0836 al 0839 del expediente administrativo consta el historial del proveedor No. 2015.**
 - 20. Que en folio 0840 al 0841 del expediente administrativo consta la certificación emitida por el Proceso Desarrollar Recursos Humanos en respuesta al oficio ODPa-LEBC-03-2017.**
 - 21. Que en folio 0842 del expediente administrativo consta un oficio de fecha 17 de noviembre de 2017, suscrito por la Señora Rita Isabel Aguilar Vargas, cédula 3-273-137, donde solicita copia del expediente administrativo realizado contra el funcionario Adrián Monge Bejarano.**
 - 22. Que en folio 0843 al 0845 del expediente administrativo consta el oficio ODPa-LEBC-05-2017, suscrito por las funcionarias Gaudy Piedra Martínez y Jessica Meza Calvo en respuesta al oficio suscrito por la Señora Rita Isabel Aguilar Vargas, cédula 3-273-137, en respuesta al oficio ODPa-LEBC-03-2017.**



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

- 23. Que en folio 0846 del expediente administrativo consta el Disco Compacto que contiene la grabación de la audiencia celebrada el 22 de noviembre de 2017, a las 8:30 a.m.**
- 24. Que en folio 0847 al 0890 del expediente administrativo consta el oficio No. ODPa-LEBC-07-2017, donde se remite el informe de conclusiones.**
- 25. Que a folios 891 a 902 del expediente consta el Acto Final del procedimiento y su respectiva notificación realizada en fecha de 30 de noviembre de 2017.**
- 26. Que a folio 907 del expediente consta el recurso de revocatoria con apelación en subsidio presentado por la señora Rita Isabel Aguilar Vargas, cédula 3-273-137, en fecha de 05 de diciembre de 2017.**
- 27. Que en fecha de 05 de diciembre de 2017 la investigada presentó recurso de revocatoria con apelación en subsidio.**
- 28. Que en fecha del 12 de diciembre de 2017 mediante resolución ODP-009-2017 el Órgano Decisor procedió a resolver y notificar la resolución respectiva a la señora Rita Isabel Aguilar Vargas, cédula 3-273-137,.**

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que de una revisión de forma se tiene que el Acto Final del procedimiento administrativo le fue notificado a la señora Rita Isabel Aguilar Vargas, cédula 3-273-137, de forma personal en fecha de 30 de noviembre de 2017 y el plazo para recurrir dicho acto según lo regula de forma expresa la Ley General de Administración Pública es de tres días hábiles, por lo que se tiene el recurso de revocatoria con apelación en subsidio como presentado dentro del plazo legal dado que el mismo fue recibido en la Gerencia General de JASEC el día 5 de diciembre de 2018.

SEGUNDO: Analizando por el fondo del recurso para lo cual se indica que la parte recurrente indica en su punto II titulado Agravios respecto de la coherencia entre los argumentos de descargo y el acto final indica como único punto que en el acto final se obvió por completo lo alegado por esta representación en cuanto a la tipicidad de la sanción prevista en el inciso f del artículo 100 de la Ley de Contratación Administrativa, indicando además de que dicho argumento guardaba absoluta relevancia respecto a la Litis.

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

Además de lo anterior alega que él no análisis de los alegatos violenta el debido proceso e indica además del procedimiento es nulo absolutamente per se pues no guarda ningún sustento jurídico la aplicación de la sanción de inhabilitación prevista en el artículo 100, para conductas que no hayan sido tipificadas en dicho enunciado tal y como se ha considerado jurisprudencialmente, y de seguido transcribe parcialmente el Voto 09-2014-VII del Tribunal Contencioso Administrativo Sección VII.

De lo alegado por la recurrente se tiene que se debe rechazar su alegato dado que su defensa se basa en un Voto del Tribunal Contencioso Administrativo Sección VII el cual, si bien fue emitido y notificado a las partes, no constituye una sentencia firme, dado que la misma fue recurrida en Casación ante la Sala Primera y hasta el día de hoy no ha sido resuelta, por lo que al día de hoy no es viable jurídicamente aceptar dicho voto como definitivo y final. Aunado a lo anterior se tiene que dicho Voto no constituye jurisprudencia, como pretende afirmar la parte recurrente.

En lo que atañe al valor de la jurisprudencia como fuente no escrita del ordenamiento jurídico, es preciso tener en consideración lo contemplado por el artículo 9º del Código Civil que, al efecto, estipula:

..Artículo 9.-

La jurisprudencia contribuirá a informar el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establezcan las salas de casación de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Plena al aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del Derecho". Con lo cual, constituye jurisprudencia en el ordenamiento jurídico costarricense el criterio reiterado que, en ese sentido, establezcan las salas de casación de la Corte Suprema de Justicia, así como la Corte Plena, al aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del Derecho.

De otro lado, en lo que respecta a su posición dentro del sistema de fuentes, el artículo 7º de la Ley General de la Administración Pública, dispone:

. Artículo 7.- 1.

Las normas no escritas - como la costumbre, la jurisprudencia y los principios generales de derecho - servirán para interpretar, integrar y delimitar el campo de aplicación del ordenamiento escrito y tendrán el rango de la norma que interpretan, integran o delimitan. 2. Cuando se trate de suplir la ausencia, y no la insuficiencia, de las disposiciones que regulan una materia, dichas fuentes tendrán rango de ley.



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

3. Las normas no escritas prevalecerán sobre las escritas de grado inferior” ...

De este modo, la jurisprudencia, entendida como el criterio o el fallo reiterado de los Órganos Jurisdiccionales de mayor jerarquía (es decir, las Salas de Casación), sirve para interpretar, integrar y delimitar el campo de aplicación del ordenamiento jurídico escrito y tendrá el rango de la norma que interprete, integra o delimite. También establece la norma mencionada que cuando se trate de suplir la ausencia y, no la insuficiencia, de las disposiciones que regulan una materia, dichas fuentes tendrán el rango de la ley. Al respecto, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, en la sentencia No. 2006-12011 de las 16:24 hrs. de 16 de agosto de 2006, dispuso: “En relación con este punto se advierte que, no obstante que al tenor de lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley que rige esta Jurisdicción, resulta posible ejercer el control de constitucionalidad de la jurisprudencia, ésta debe ser entendida como fuente no escrita en los términos del artículo 7 de la Ley General de la Administración Pública, consistente en el criterio reiterado en fallos jurisprudenciales por los jueces en el ámbito de su competencia –se exigen al menos tres en idéntico sentido–, en tanto contribuyen a informar el ordenamiento jurídico, en el tanto inciden en el resto de los administrados de justicia. De manera que, al tenor de lo dispuesto en el artículo 9 del Código Civil, este órgano colegiado ha tenido como tales los fallos reiterados emitidos por las Salas de Casación y Corte Plena (en este sentido, entre otras, ver las sentencias número 9995-00, 5471-01 y 7622-2001); sin embargo, en forma reciente, a partir de la sentencia número 2005-04371, de las catorce horas con cincuenta minutos del veintiuno de abril del dos mil cinco, consideró que también se constituyen como tales las derivadas de los Tribunales Superiores, en aquellos supuestos en los cuales éstas sean las últimas instancias que conozcan de los procesos, al no proceder el recurso de casación respecto de ellas”

De esta manera, no solo el criterio reiterado de los Tribunales de Casación, sino también la que se desprende de los Tribunales Superiores, cuando sean la última instancia, puede ser considerada como jurisprudencia en los términos del artículo 7º de la Ley General de la Administración Pública, lo que no se cumple en el proceso en cuestión y con el Voto 09-2014-VII, dado que solo se hace mención de un voto y no de fallos reiterados.

Así las cosas y realizado en análisis anterior, si bien el alegato fue presentado en la audiencia oral y eventualmente no fue valorado por el Órgano Director en su momento, se tiene que dicha actuación eventualmente pudo haber ocasionado a lo

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

mucho una nulidad relativa, pero siendo que aun si el órgano director hubiera considerado dicho voto no está en firme por lo que no se puede considerar como una posición final de los tribunales y mucho menos como jurisprudencia, por lo que por lo menos hasta hoy se torna en irrelevante la valoración hecho por los Tribunales para a la aplicación en el presente caso ya que no modificaría el resultado final del proceso, por lo que se confirma lo resuelto por el Órgano Decisor y se rechaza el recurso de apelación presentado.

POR TANTO

En virtud de la información anterior esta Junta Directiva como superior jerárquico resuelve:

- 1. Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte recurrente y confirmar lo resuelto por el Órgano Director dentro del procedimiento administrativo en cuestión.*
- 2. Dar por agotada la vía administrativa.*

Notifíquese.

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

5.b.3. Trasladar a la Asesor Jurídico Institucional la recomendación presentada por el Lic. Raúl Quirós Quirós, Auditor Interno, con el fin de que se proceda a realizar el estudio correspondiente, en el entendido que por tratarse de materia penal eventualmente sea necesario asesorarse con un especialista del tema.

Dice la recomendación:

“Interviene don Raúl Quirós para referirse a la resolución que se presenta sobre el caso de la Sra. Rita Isabel Aguilar Vargas, la cual no solamente tiene un vínculo de afinidad de hasta tercer grado con el funcionario Adrián Monge Bejarano, sino que también tuvo influencia y poder de decisión en los procesos de contratación, siendo inclusive el fiscalizador de uno de los contratos, aspecto tipificado claramente como prohibición en el inciso d) del artículo 22 bis de la Ley de Contratación Administrativa; conflicto de interés que es más evidente y además

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

prohibido, por lo que se debe interponer sanción a ambas partes (proveedor y funcionario) tal y como lo estipula la misma Ley, pues este Órgano Director recomienda su sanción debido a que se comprobó los hechos que la Auditoria en su momento presentó ante la Junta Directiva como presunta violación al régimen de prohibiciones, y que por una relación muy estrecha al artículo en cuestión se evadió el tema por el otro Órgano, quedando impune la actuación del funcionario e inclusive quienes integraron la Junta de Adquisiciones, por lo que se debe sancionar a ambas partes y no solo al proveedor.

Resalta que indicado lo anterior y considerando la gravedad de los hechos, además que la investigación del funcionario ya agotó la vía administrativa, es su deber como Auditor Interno asesorar y recomendar que la Asesoría Legal de la institución instruya a este Órgano Colegiado, para que se valore presentar la denuncia penal ante la Fiscalía de la Probidad, esto por cuanto JASEC no debe permitir la impunidad de ningún acto de corrupción dentro de la Institución”.

5.c. Respuesta de Recurso de Amparo 17-017730-0007-CO.

Se entra a conocer la respuesta del recurso de amparo del expediente 17-017730-0007-CO, interpuesto por el Sr. Walter Solano Orozco ante la Planta de Tratamiento.

5.c.1. Dar por recibida la respuesta del Recurso de Amparo del expediente 17-017730-0007-CO, interpuesto por el Sr. Walter Solano Orozco ante la Planta de Tratamiento.

ARTÍCULO 6.- ASUNTOS VARIOS.

6.a. Recuerda don Salvador Rojas que esta es la última sesión del año, siendo la próxima sesión el día 08 de enero del 2018.



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO

JUNTA DIRECTIVA

SE LEVANTA LA SESIÓN A LAS 20:12 HORAS

Ing. SALVADOR ROJAS MOYA
PRESIDENTE

Licda. LISBETH FUENTES CALDERÓN.
SECRETARIA



JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELECTRICO DE CARTAGO
JUNTA DIRECTIVA

LA AUDITORÍA INTERNA EN CUMPLIMIENTO DE LO DISPUESTO POR EL ARTÍCULO No.22, INCISO E), DEL CAPÍTULO IV DE LA LEY GENERAL DE CONTROL INTERNO No.8292,

HACE CONSTAR

QUE AQUÍ TERMINA EL LIBRO DE ACTAS No. 299 CORRESPONDIENTE A LAS SESIONES CELEBRADAS POR LA JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELÉCTRICO MUNICIPAL DE CARTAGO.

ESTE LIBRO CONSTA DE TRESCIENTOS SESENTA Y NUEVE FOLIOS EN PERFECTO ESTADO DE CONSERVACIÓN Y LIMPIEZA, DEL TOTAL DE LOS FOLIOS SE UTILIZARON DEL No.1 AL 369 INCLUSIVE. COMPRENDIENDO LAS ACTAS DEL No. 5.233 A LA No. 5.238.

CARTAGO, 30 DE ENERO DE 2018

LIC. RAÚL QUIRÓS QUIRÓS MBA
AUDITOR INTERNO