

# **ALCANCE N° 269**

## **PODER EJECUTIVO**

### **DECRETOS**

### **TRIBUNAL SUPREMO DE ELECCIONES**

### **RESOLUCIONES**

### **REGLAMENTOS**

### **AVISOS**

**DECRETOS**

**DECRETO EJECUTIVO N° 40697-MINAE-S**

**EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA, EL MINISTRO DE AMBIENTE Y  
ENERGÍA Y LA MINISTRA DE SALUD**

En uso de las facultades que les confieren los artículos 21, 50, 140, incisos 3) y 18) de la Constitución Política; artículos 25 inciso 1), 27 inciso 1), y 28 inciso 2 acápite b) de la Ley N° 6227 de 2 de mayo de 1978, Ley General de la Administración Pública; artículos 1, 2, 239, 241, 252, 262, 263, y 345, inciso 7) de la Ley N° 5395 del 30 de octubre de 1973, Ley General de Salud; artículos 1 y 2 inciso b) de la Ley N° 5412 del 8 de noviembre de 1973 “Ley Orgánica del Ministerio de Salud” artículos 60, 61, 68 y 69 de la Ley N° 7554 de 4 de octubre de 1995, Ley Orgánica del Ambiente; artículos 5, incisos a) y c), 32, 43 y 44 de la Ley N° 8839 del 24 de junio del 2010, Ley para la Gestión Integral de Residuos; artículo 1 de la Ley N° 8538 de 23 de agosto de 2006, Aprobación del Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes y el artículo 1 de Decreto Ejecutivo N° 33438 del 6 de noviembre de 2006, Ratificación de la República de Costa Rica al Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes.

### **Considerando:**

1º- Que la salud de la población es un bien de interés público tutelado por el Estado, por lo que es potestad del Ministerio de Salud velar por la salud de la población y de las condiciones sanitarias y ambientales.

2º- Que es deber del Estado adoptar las medidas que sean necesarias para prevenir o corregir la contaminación ambiental, por lo que es potestad del Ministerio de Salud y el Ministerio de Ambiente y Energía prevenir o solicitar las acciones correctivas para disminuir cualquier contaminación, alteración o modificación del ambiente que pueda atentar contra la salud de la población, los recursos naturales o afectar el ambiente.

3º- Que los aceites, equipos y residuos contaminados con Bifenilos Policlorados pueden afectar el ambiente y la salud de las personas por sus características de persistencia, toxicidad y bioacumulación.

4º- Que mediante Ley N° 8538 de 23 de agosto de 2006, Costa Rica aprobó el Convenio de Estocolmo sobre contaminantes orgánicos persistentes, por lo que el país adquirió la obligación de elaborar estrategias apropiadas para determinar las existencias de compuestos orgánicos persistentes, como los Bifenilos Policlorados y gestionarlas de manera segura, eficaz y ambientalmente racional. Por lo tanto, el país debe adoptar las medidas para que esos compuestos, incluidos los productos y artículos que los contengan, cuando se conviertan en residuos, se gestionen conforme a la normativa vigente.

5º- Que de conformidad con el Reglamento a la Ley de Protección al Ciudadano del Exceso de Requisitos y Trámites Administrativos, Decreto Ejecutivo N° 37045-MP-MEIC y sus reformas, la presente propuesta cumple con los principios de mejora regulatoria según el informe positivo DMR-DAR-INF-005-16 del 07 de octubre de 2016, emitido por el Departamento de Análisis Regulatorio de la Dirección de Mejora

Regulatoria del MEIC.

**Por tanto,**

**Decretan:**

**Reglamento para la identificación y eliminación ambientalmente segura de los  
Bifenilos Policlorados**

**CAPITULO 1**

**Disposiciones Generales**

**Artículo 1º - Objeto.** Este reglamento tiene como objeto establecer los lineamientos para la identificación y eliminación ambientalmente segura de los Bifenilos Policlorados (PCB por sus siglas en inglés) presentes en los aceites dieléctricos y/ o aceites, equipos y residuos que contengan o estén contaminados con PCB con el fin de proteger el ambiente y la salud de las personas.

**Artículo 2º - Ámbito de aplicación.** Este reglamento es aplicable para toda persona física o jurídica, pública o privada, que sea propietaria de equipos que contengan aceites dieléctricos y/ o aceites y residuos que contengan o estén contaminados con PCB.

**Artículo 3º - Definiciones y abreviaturas.** Para efectos de este reglamento se entenderá por:

**3.1. Aceites dieléctricos:** aceite capaz de resistir un gradiente de potencial eléctrico,

lo que le confiere propiedades aislantes.

- 3.2. Análisis colorimétrico:** análisis químico cualitativo, que permite identificar la presencia o no de PCB mediante la utilización de prueba o kit colorimétrico.
- 3.3. Análisis cromatográfico:** método analítico empleado para cuantificar compuestos mediante la separación física de las sustancias en una columna. Para la cuantificación de PCB se emplea la cromatografía de gases.
- 3.4. Análisis semicuantitativo:** ensayo analítico electroquímico de barrido, utilizado para medir concentración de iones de cloruro y por ende la presencia o no de PCB en partes por millón en aceite dieléctrico.
- 3.5. Bifenilos Policlorados:** PCB por sus siglas en inglés. Son compuestos químicos que comprenden la molécula de bifenilo clorada de fórmula química  $C_{12}H_{(10-n)}Cl_n$ , cuyas propiedades dependen de la cantidad y posición de los átomos de cloro en la molécula.
- 3.6. Contaminantes Orgánicos Persistentes (en adelante COP):** sustancias orgánicas que poseen una combinación de propiedades físico-químicas que les permiten: a) mantenerse en el ambiente sin degradación durante períodos excepcionalmente largos; b) distribuirse a través del ambiente como resultado de los procesos naturales que ocurren en el suelo, agua y aire; c) acumularse en los tejidos grasos de organismos, incluyendo humanos, y aumentar en concentración a través de la cadena trófica; y d) presentar riesgos por toxicidad tanto a humanos como a la vida silvestre.
- 3.7. DIGECA:** Dirección de Gestión de Calidad Ambiental del Ministerio de Ambiente y Energía.
- 3.8. Equipo:** equipo industrial o eléctrico que utiliza aceite dieléctrico, tales como transformadores, capacitores, reconectores y reguladores.

- 3.9. Equipo libre de PCB:** aquellos equipos que su aceite no contiene PCB.
- 3.10. Equipo que contiene PCB:** equipo industrial o eléctrico, que utiliza aceite con PCB en su operación.
- 3.11. Equipo contaminado con PCB:** equipo eléctrico que utiliza aceite dieléctrico el cual fue contaminado con aceite PCB en operaciones de toma de muestra, regeneración, filtración, mantenimiento o reparación de transformadores. La concentración de PCB en estos equipos es igual o mayor a 50 mg/kg.
- 3.12. Equipo o residuo NO PCB:** aquellos equipos o residuos en los cuales se certifique que presentan concentraciones de PCB menor de 50 mg/kg.
- 3.13. Equipo o residuo que puede contener PCB:** aquellos equipos o residuos que por sus características o por el resultado positivo del análisis colorimétrico o semicuantitativo, se presume del contenido de PCB en concentraciones iguales o mayores a 50 mg/kg y por lo tanto deberá almacenarse según la normativa vigente en espera del resultado confirmatorio del análisis cromatográfico.
- 3.14. Equipo con placa:** equipo que cuenta con la información de su fabricante y sus características técnicas básicas, impresas en una lámina metálica o plástica adherida al equipo.
- 3.15. Equipo sin placa:** equipo que no cuenta con la información de su fabricante y sus características, impresas en una lámina metálica o plástica adherida al equipo. Se considerará equipo sin placa el que tenga una placa ilegible.
- 3.16. Equipo con doble placa:** equipo que tiene la placa original del fabricante y posteriormente por reconstrucción tiene una segunda placa.
- 3.17. Gestor Autorizado:** persona física o jurídica, pública o privada o de economía mixta, dedicada al manejo total o parcial de los residuos, que se encuentra registrada como gestor autorizado ante el Ministerio de Salud.

- 3.18. Inventario total de equipos:** es la identificación de todos los equipos en uso o desuso que utilizan aceites dieléctricos y su caracterización.
- 3.19. Inventario de equipos y residuos contaminados con PCB:** es la identificación y caracterización de equipos y residuos contaminados con PCB.
- 3.20. MINAE:** Ministerio de Ambiente y Energía.
- 3.21. mg/kg:** nomenclatura que se refiere a miligramo por kilogramo.
- 3.22. MS:** Ministerio de Salud.
- 3.23. Persona propietaria:** cualquier persona física o jurídica, pública o privada, poseedora y/o usuaria de equipos que contengan aceites dieléctricos, aceites o residuos que contengan o estén contaminados con PCB. Esta definición excluye a los importadores o comercializadores, gestores y talleres de mantenimiento de equipos y aceites dieléctricos, siempre y cuando no sean usuarios de éstos.
- 3.24. Residuo contaminado con PCB:** todos aquellos residuos en cualquier estado físico que contengan PCB en una concentración igual o mayor a 50 mg/kg, así como cualquier material que entre en contacto directo con PCB en alguna actividad, incluida la ropa de trabajo, solventes que se utilizan en la limpieza de herramientas y equipo de trabajo contaminado con PCB.
- 3.25. Sistema de Información de COP:** es un sistema de información creado y administrado por DIGECA con el objetivo de controlar el inventario total de equipos e inventario de equipos y residuos contaminados con PCB de las personas propietarias. Está disponible en el sitio web de la DIGECA y se accede al sistema en línea de forma restringida.
- 3.26. Tratamiento de PCB:** conjunto de operaciones, procesos o técnicas mediante las cuales se disminuye o elimina el grado de contaminación de los equipos y residuos que contienen PCB, a fin de que cumplan con los límites establecidos en

este reglamento.

**3.27. Usuarios de equipos y aceites dieléctricos:** persona física o jurídica, pública o privada que emplea continua y habitualmente equipos y aceites dieléctricos.

## **CAPITULO 2**

### **Registro de propietarios e inventarios**

#### **Sección I. Registro**

**Artículo 4º - Requisitos de registro para empresas generadoras y distribuidoras de energía eléctrica.** Las personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, que son propietarias de equipos que contengan aceite dieléctrico y/o aceites y residuos que contengan, puedan o estén contaminados con PCB, y que presten servicios de generación y distribución de energía eléctrica deben registrarse ante la DIGECA, para lo cual deberán presentar la siguiente información:

- a. Formulario de registro que consta en el Anexo 1 de este Reglamento y que puede ser accedido en línea en el Sistema de Información de COP, en la siguiente dirección [www.cops.digeca.go.cr](http://www.cops.digeca.go.cr)

Este formulario debe ser completado y firmado por la persona física y/o el representante legal de la persona jurídica, dicha firma deberá ser autenticada por un notario público, o suscrito mediante firma digital de la persona física y/o representante legal de la empresa si se entrega en forma electrónica. De acuerdo con el artículo 286 inciso 2) de la Ley General de la Administración Pública, se tendrán por auténticas las presentaciones hechas personalmente, por lo que en virtud de esto, todas las presentaciones que el usuario realice por sí mismo o en

representación de una persona jurídica, si las presenta personalmente no es necesario que la misma esté autenticada.

- b. Personería jurídica, con no más de tres meses de expedida.
- c. Cédula de identidad/residencia o pasaporte vigente, en caso de personas físicas.

Una vez presentada dicha información, la DIGECA deberá revisar los documentos aportados por la persona interesada dentro del plazo de diez días hábiles con el propósito de determinar si la solicitud se presentó en forma completa, o si por el contrario, ésta es omisa y resulta necesario que sea aclarada o completada, en cuyo caso deberá notificarlo por escrito y por única vez, previniendo a la persona interesada los requisitos que debe completar de conformidad con el presente reglamento. La persona interesada tendrá un plazo de diez días hábiles para cumplir con la prevención. Si la DIGECA no recibe respuesta de la persona interesada a la prevención señalada o recibe documentación incompleta, ésta debe proceder conforme al párrafo segundo del artículo 264 de la Ley General de la Administración Pública.

Al quedar debidamente registrado, la DIGECA le generará a la persona interesada el número de usuario solicitado, cada usuario podrá ingresar y actualizar la base de datos y los inventarios. La persona física y/o el representante legal de la persona jurídica o quien éste autorice, podrá solicitar a la DIGECA cambios de usuarios.

**Artículo 5° - Requisitos de registro para propietarios privados o públicos de equipo que utilice aceite dieléctrico que no presten servicios de generación y/o distribución de energía eléctrica.** En el caso de personas físicas o jurídicas, públicas o privadas que

no presten servicios de generación y/o distribución de energía eléctrica, deberán registrarse ante la DIGECA aportando los siguientes documentos:

- a.** Formulario de registro que consta en el Anexo 2 parte A “Formulario de registro de propietarios público o privado de equipo que utiliza aceite dieléctrico” de este Reglamento y que puede ser accedido en línea en el Sistema de Información de COP, en la siguiente dirección [www.cops.digeca.go.cr](http://www.cops.digeca.go.cr)  
Este formulario debe ser completado y firmado por la persona física y/o el representante legal de la persona jurídica, dicha firma deberá ser autenticada por un notario público, o suscrito mediante firma digital de la persona física y/o representante legal de la empresa si se entrega en forma electrónica. De acuerdo con el artículo 286 inciso 2) de la Ley General de la Administración Pública, se tendrán por auténticas las presentaciones hechas personalmente, por lo que en virtud de esto, todas las presentaciones que el usuario realice por sí mismo o en representación de una persona jurídica, si las presenta personalmente no es necesario que la misma esté autenticada.
- b.** Personería jurídica, con no más de tres meses de expedida.
- c.** Cedula de identidad/residencia o pasaporte vigente, en caso de personas físicas.

Una vez presentada dicha información, la DIGECA deberá revisar los documentos aportados por la persona interesada dentro del plazo de diez días hábiles con el propósito de determinar si la información se presentó en forma completa, o si por el contrario, ésta es omisa y resulta necesario que sea aclarada o completada, en cuyo caso deberá notificarlo por escrito y por única vez, previniendo a la persona interesada los requisitos que debe completar de conformidad con el presente reglamento. La persona

interesada tendrá un plazo de diez días hábiles para cumplir con la prevención. Si la DIGECA no recibe respuesta de la persona interesada a la prevención señalada o recibe documentación incompleta, deberá proceder conforme al párrafo segundo del artículo 264 de la Ley General de la Administración Pública.

Al quedar debidamente registrado, la DIGECA le generará a la persona interesada el número de usuario solicitado; cada usuario podrá ingresar y actualizar la base de datos y los inventarios. La persona física y/o el representante legal de la persona jurídica o quien éste autorice, podrá solicitar a la DIGECA cambios de usuarios.

**Artículo 6° - Sobre el listado de los propietarios públicos y privados de equipo que contiene aceites dieléctricos que reciben servicio de generación y distribución eléctrica.** Las empresas distribuidoras de energía eléctrica, deben suministrar una lista con la información de contacto de las personas físicas o jurídicas propietarias de equipos eléctricos que utilizan aceites dieléctricos y que están conectados a sus redes. Esta lista se deberá remitir a la DIGECA una vez al año en el mes de enero, con el fin de completar el inventario total de equipos y el respectivo cumplimiento de este reglamento. La DIGECA administrará esta información de forma confidencial.

## **Sección II. Inventario**

**Artículo 7° - Inventario total.** Las personas propietarias registradas deben presentar ante la DIGECA un inventario total de los equipos en uso y desuso que contengan aceites dieléctricos, aceites y residuos almacenados que contengan, puedan o estén contaminados con PCB. Este inventario debe incluir:

- a. Equipos en uso o desuso que utilicen aceites dieléctricos, tales como transformadores, capacitores, reguladores y reconectores que contengan o no PCB.
- b. Aceites dieléctricos.
- c. Residuos en cualquier estado físico que contengan o hayan estado en contacto directo con PCB.
- d. Equipos nuevos, en cuyo caso debe presentar una certificación del fabricante en la que se indique que el equipo importado contiene aceite libre de PCB, la cual deberá ser expedida o traducida en idioma español y debidamente apostillada y/o legalizada. Será válida una única certificación para varios equipos siempre y cuando se trate de un mismo modelo y fabricante.

**Artículo 8º - Identificación de equipos, aceites y residuos que contienen, pueden o están contaminados con PCB para el Inventario Total.** Para la presentación del inventario establecido en el artículo 7 de este reglamento, las personas propietarias registradas ante la DIGECA deben identificar los equipos, aceites y residuos en su poder que contienen, o están contaminados con PCB, en concentraciones iguales o mayores a 50 mg/kg y aquellos que podrían contener PCB según los siguientes criterios:

- a. Equipo sin placa, se considera que puede contener PCB.
- b. Equipo con placa doble (equipos reconstruidos), se considera que puede contener PCB.
- c. Equipo con placa de fabricante original y fabricado en 1983 o antes, se considera que puede contener PCB.

- d. Equipo con placa de fabricante original y fecha de fabricación posterior a 1983, con certificado de fabricante donde indique que no contiene PCB y no ha sido abierto para mantenimiento, se considera libre de PCB.
- e. Equipo con placa de fabricante original y fecha de fabricación posterior a 1983, con certificado de fabricante donde indique que no contiene PCB y que ha sido abierto para mantenimiento, se considera que puede contener PCB.
- f. Equipo con placa de fabricante original y fecha de fabricación posterior a 1983, sin certificado de fabricante donde indique que no contiene PCB y no han sido sometido a mantenimiento, se debe muestrear el 25% de un lote con estas características, si uno da un resultado positivo de presencia de PCB mediante prueba colorimétrica o semicuantitativa, el 100% del lote se considera que puede contener PCB.
- g. Equipo con placa de fabricante original y fecha de fabricación posterior a 1983, sin certificado de fabricante donde indique que no contiene PCB y ha sido sometido a mantenimiento que incluya operaciones de adición, extracción y/o sustitución de aceite, se considera que puede contener PCB.

**Artículo 9º - Información del equipo o residuo para el inventario.** Los propietarios de equipos en uso y desuso que utilicen aceites dieléctricos, aceites y residuos almacenados que contengan, puedan o estén contaminados con PCB, deben presentar la siguiente información.

- a. Para el caso de los equipos, el propietario deberá presentar:
  - Ubicación del equipo;
  - Tipo de equipo;

- Número de identificación (número de serie o de activo);
- Estado operativo (uso o desuso, con o sin fuga);
- Potencia (en kVA);
- Fabricante
- Año de fabricación
- Indicar si el equipo ha sido abierto o no en operaciones de mantenimiento que incluya adición, extracción y/o sustitución de aceite.

Adicionalmente a lo anterior, el usuario debe completar la siguiente información del análisis de PCB en aceites contenido en los equipos:

- Método de análisis cuantitativo (cromatografía de gases), semicuantitativo o cualitativo (colorimétrico)
- Concentración de PCB (en mg/kg),
- Indicar “SI” o “No” según contiene o no contiene PCB (si concentración es igual o mayor a 50 mg/kg se considera que contiene PCB)
- Nombre de laboratorio o en caso de análisis realizados dentro de la empresa, el nombre del analista. Adjuntar una copia electrónica del certificado de análisis firmado por el profesional que corresponda.

Para aquellos equipos que reciben tratamiento para descontaminación o disposición final, se debe indicar la siguiente información:

- Tipo de tratamiento, fecha del tratamiento y gestor autorizado.
- Adjuntar una copia electrónica de la constancia de tratamiento del gestor autorizado en formato pdf.

- En caso de exportaciones, indicar el número de la Notificación de Movimiento Transfronterizo del Convenio de Basilea (NMT Basilea) otorgado por el Ministerio de Salud.

**b.** Para el caso de los residuos, el propietario deberá presentar:

- Número de identificación.
- Tipo de residuo (aceite, equipo drenado u otros desechos contaminados o posiblemente contaminados con PCB).
- Ubicación geográfica.
- Embalaje (estañón, bolsa, caja, pichinga u otro).
- Si contiene PCB (concentraciones iguales o mayores a 50 mg/kg), si no se conoce la concentración se indica que la concentración es no conocida.
- Concentración de PCB en mg/kg.
- Método de análisis (colorimétrico, semicuantitativo, cromatográfico).
- En caso de análisis cromatográficos indicar nombre del laboratorio.

Para aquellos residuos que reciben tratamiento para descontaminación o disposición final, se debe indicar la siguiente información:

- Tipo de tratamiento, fecha del tratamiento y gestor autorizado.
- Adjuntar una copia electrónica del certificado de tratamiento del gestor autorizado en formato pdf.
- En caso de exportaciones, adjuntar el número de la Notificación de Movimiento Transfronterizo del Convenio de Basilea (NMT Basilea) otorgado por el Ministerio de Salud.

Para el caso de los propietarios registrados en el Sistema de Información COP, la información solicitada en el presente artículo se enviará a través del Sistema de Información COP.

De forma opcional el Sistema de Información de COP permitirá incluir al usuario autorizado, la fecha en la que ocurrió algún accidente así como las coordenadas geográficas y observaciones en el caso de que existan.

Para el caso de las personas físicas o jurídicas propietarias de equipos o residuos que contengan, puedan o estén contaminados con PCB que no presten servicios de distribución de energía eléctrica, la información de inventario se deberá enviar a la DIGECA a través del formulario del Anexo 2 parte B “Información de inventario de equipos que utilizan aceites dieléctricos y residuos que contiene o pueden contener PCB” del presente reglamento.

**Artículo 10º- Actualización del inventario.** Las personas propietarias deben completar el inventario total de equipos y el inventario de equipos y residuos contaminados con PCB en el Sistema de Información de COP, ingresando al sistema con su respectivo código de usuario o bien a través del envío del formulario del Anexo 2 parte B “Información de inventario de equipos que utilizan aceites dieléctricos” y residuos que contienen o pueden contener PCB”, según lo estipulado en los artículos 8 y 9 del presente reglamento. Los inventarios deben completarse según lo establecido en el Transitorio 1 de este reglamento.

Una vez, entregado el Inventario total, los propietarios tienen la responsabilidad de actualizar la información de sus inventarios a más tardar el 31 de enero de cada año.

La información consignada por las personas propietarias tendrá carácter de declaración jurada y será administrada por parte de la DIGECA de manera confidencial según corresponda.

**Artículo 11° - Publicidad del inventario nacional de PCB.** La DIGECA debe elaborar en forma anual un reporte del inventario nacional de PCB el cual podrá ser consultado a través del Sistema de Información de COP.

### **CAPITULO 3**

#### **Etiquetado, equipo descontaminado y mantenimiento**

**Artículo 12° - Etiquetado.** Los propietarios de equipos que contengan aceites dieléctricos y/o aceites y residuos que contienen o están contaminados con PCB están obligados a etiquetar sus existencias a efectos de ejecutar las acciones necesarias, de conformidad con lo que establece este reglamento.

Las etiquetas deben identificar los siguientes grupos de equipos y residuos:

- a.** El primer grupo, que contiene concentraciones iguales o mayores a 50 mg/kg, demostrado según certificado de análisis cromatográfico. Su etiqueta deberá indicar “PELIGRO CONTIENE PCB”. Esta etiqueta es de color rojo.

- b. El segundo grupo, equipos o residuos cuya contaminación es menor a 50 mg/kg, en estos casos su etiqueta será “NO PCB Contenido menor de 50 mg/kg de PCB”. Esta etiqueta es de color verde.
- c. El tercer grupo, equipos o residuos que por sus características tales como año de fabricación, marca y país de origen o mediante análisis colorimétrico o semicuantitativo cuyo resultado sea positivo, pueden contener PCB, en estos casos la identificación será “PUEDEN CONTENER PCB”. El color de esta etiqueta es amarilla.
- d. El cuarto grupo, equipos que tienen certificado de fabricante que indica que están libres de PCB, la etiqueta será “LIBRE DE PCB”. El color de esta etiqueta es blanco.

**Artículo 13° - Equipos descontaminados.** Para el caso de equipos que han recibido un tratamiento de descontaminación o eliminación de PCB, el gestor autorizado responsable debe emitir un certificado de tratamiento respaldado con el resultado de análisis cromatográfico.

**Artículo 14° -Mantenimiento de equipos que utilizan aceites dieléctricos.** Las personas propietarias de los equipos y/o residuos que contienen o están contaminados con PCB deben utilizar aceites dieléctricos libres de PCB para el mantenimiento de los equipos que involucren adición o cambio de aceite. Además deberán llevar bitácoras de los equipos en mantenimiento. Cada vez que un transformador reciba el servicio de mantenimiento que implica sustitución o adición de aceite dieléctrico, se debe analizar previamente el aceite para determinar la presencia de PCB, mediante métodos colorimétricos, semicuantitativos o cromatográficos. Si el resultado del análisis

determina la presencia de PCB, el equipo no debe recibir mantenimiento. Según el resultado obtenido, el equipo debe etiquetarse según lo establecido en el artículo 12 de este Reglamento y la información debe ingresarse en el Sistema de Información de COP según lo estipulado en el artículo 9 de este Reglamento.

## **CAPITULO 4**

### **Eliminación**

**Artículo 15° - Plan Nacional de Eliminación de PCB.** La DIGECA, en coordinación con el Ministerio de Salud, y previo proceso de consulta con las empresas del sector eléctrico, establecerá y actualizará el Plan Nacional de Eliminación de PCB, que incluirá las metas anuales de eliminación de los PCB. Esto con el fin de cumplir con las disposiciones establecidas en el Convenio de Estocolmo, a saber: para el año 2025 los equipos que contienen aceites dieléctricos con PCB deberán estar fuera de uso y para el año 2028, los PCB deberán estar eliminados.

**Artículo 16° - Plan de Eliminación de PCB del Propietario.** Las empresas de distribución de energía eléctrica, propietarias de equipos o residuos que contengan o estén contaminados con PCB deberán elaborar un plan de eliminación de PCB, que sea acorde con lo establecido en el Plan Nacional de Eliminación. Cada ente generador deberá incluir lo establecido en este plan dentro de su Programa de Manejo Integral de Residuos.

En el Plan de Eliminación de PCB del Propietario se establecerá la cantidad de PCB por destruir, el o los gestores autorizados para el tratamiento de los equipos o residuos que

contengan o estén contaminados con PCB, el cronograma de destrucción y la técnica a utilizar.

En el caso de los propietarios públicos o privados que no son empresas distribuidoras, la información requerida sobre la eliminación estará incluida dentro del Anexo 2 parte B de este reglamento, en donde se deberá indicar la fecha prevista de descontaminación del equipo o residuo contaminado y la técnica de descontaminación a utilizar.

Los propietarios deberán actualizar anualmente el Plan de Eliminación de PCB de conformidad con el avance en el cumplimiento del Inventario Total.

Este Plan debe ser presentado a la DIGECA dentro de los tres meses siguientes a la publicación del Plan Nacional de Eliminación de PCB. La DIGECA deberá aprobar el Plan de eliminación de PCB del propietario en el plazo de un mes, contado a partir del día siguiente al día de presentación del plan por parte del propietario. La DIGECA brindará una copia digital de dichos Planes al Ministerio de Salud, así mismo podrá coordinar con este ministerio el seguimiento de estos Planes.

**Artículo 17° - Procedimiento a seguir por parte de la DIGECA con la información solicitada en los numerales 6, 7, 8, 9, 10, 12, 14, 16, y transitorio I de este reglamento.** Una vez presentada la información requerida en los artículos: 6 (listado de los propietarios públicos y privados de equipo que contiene aceites dieléctricos que reciben servicio de generación y distribución eléctrica), 7 (inventario total); 8 (identificación de equipos, aceites y residuos que contienen, pueden o están contaminados con PCB para el Inventario Total); 9 (información del equipo o residuo

para el inventario); 10 (actualización del inventario), 12 (etiquetado); 14 (mantenimiento de equipo que utilizan aceites dieléctricos); 16 (plan de eliminación de PCB del propietario); y el transitorio I (Plazo para presentar el Inventario Total) de este reglamento, la DIGECA deberá revisarla dentro del plazo de diez días hábiles con el propósito de determinar si la información se presentó en forma completa, o si por el contrario, ésta es omisa y resulta necesario que sea aclarada o completada, en cuyo caso deberá notificarlo por escrito y por única vez, previniendo a la persona propietaria los requisitos que debe completar de conformidad con el presente reglamento. Ésta tendrá un plazo de diez días hábiles para cumplir con la prevención. Si la DIGECA no recibe respuesta de la persona interesada a la prevención señalada o recibe documentación incompleta, deberá proceder conforme al párrafo segundo del artículo 264 de la Ley General de la Administración Pública.

En caso de que la empresa propietaria no presente la información, se le prevendrá por escrito su incumplimiento, para lo cual se le otorgará un plazo de diez días hábiles para presentarla.

## **CAPITULO 5**

### **Control y vigilancia**

**Artículo 18° - Inspectores.** Tanto los funcionarios del MINAE, como los del Ministerio de Salud, debidamente identificados como tales, podrán realizar visitas de muestreo, seguimiento o verificación del cumplimiento de la legislación relativa a la gestión de PCB. Cuando se requiera realizar estas inspecciones a instalaciones de los propietarios, los funcionarios del MINAE deberán coordinar acciones con los funcionarios del Ministerio de Salud.

### **Artículo 19° - Muestreo y análisis de control de equipos que pueden contener PCB.**

Para efectos del artículo anterior, los funcionarios del MINAE o del Ministerio de Salud podrán realizar cuando lo consideren conveniente, muestreos aleatorios u ordenar análisis obligatorios de algunos equipos nuevos o usados como parte de un proceso de control cruzado. Dichos funcionarios podrán ordenar al propietario, por medio de resolución administrativa debidamente fundamentada, la realización de un análisis confirmatorio por cromatografía en un plazo máximo de tres meses después de ordenado. El costo de dicho análisis deberá cubrirlo el propietario de los equipos y éste procurará realizarlo en un laboratorio con la prueba de análisis de PCB en aceite acreditada.

## **CAPITULO 6**

### **Disposiciones finales y transitorias**

#### **Artículo 20° - Prohibición**

Quedan prohibidas las siguientes actividades:

- a-** Rellenar equipos con aceites contaminados con PCB.
  
- b-** Diluir aceites que contienen PCB con el propósito de alcanzar concentraciones menores a 50 mg/kg.
  
- c-** Descargar o dejar abandonado aceites o residuos contaminados con PCB en cualquier sitio no autorizado, o disponerlos al servicio de recolección municipal.

**Artículo 21° - Sanciones.** El incumplimiento a las obligaciones establecidas en los artículos 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 12, 14, 20 incisos a y b y transitorio I del presente reglamento constituyen hechos de contaminación ambiental, según lo contemplado en los artículos 59 y 60 de la Ley Orgánica del Ambiente, por lo que dichos hechos podrán ser sancionadas por el MINAE de conformidad con lo establecido en el artículo 99 de la Ley Orgánica del Ambiente. Asimismo, el incumplimiento de las disposiciones de los artículos 16 y 20 inciso c) del presente reglamento, serán sancionadas por el Ministerio de Salud de conformidad con lo dispuesto en los artículos 47, 48 incisos a), c), d), f) y g), 54, 55, 56 y 57 de la Ley N° 8839 del 24 de junio de 2010 “Ley para la Gestión Integral de Residuos”, sin perjuicio de las medidas que se establecen en los artículos 355 y 356 de la Ley N° 5395 del 30 de octubre de 1973 “Ley General de Salud”.

**Artículo 22° -Normativa relacionada con residuos peligrosos.** Los generadores, gestores y transportistas de los residuos contaminados con PCB deberán cumplir con las disposiciones consignadas en los siguientes decretos ejecutivos: Decreto Ejecutivo N° 37567-S-MINAET-H del 2 de noviembre de 2012 “Reglamento General a la Ley para la Gestión Integral de Residuos”; Decreto Ejecutivo N° 27000- MINAE del 29 de abril de 1998 “Reglamento sobre las características y el listado de los desechos peligrosos industriales”; Decreto Ejecutivo N° 27001-MINAE del 29 de abril de 1998 “Reglamento para el Manejo de los Desechos Peligrosos Industriales”; Decreto Ejecutivo N° 27002-MINAE del 29 de abril de 1998 “Reglamento sobre el procedimiento para llevar a cabo la prueba de extracción para determinar constituyentes que hacen un residuo peligroso por su toxicidad al ambiente”; y el Decreto Ejecutivo N° 37788-S-MINAE del 15 de febrero de 2013 “Reglamento General para la clasificación y

manejo de residuos peligrosos”.

**Transitorio I. Plazo para presentar el Inventario Total.** Las empresas distribuidoras deberán presentar el inventario total en los siguientes plazos:

**1.** Inventario total de equipos en desuso: deberá presentarse quince días calendario después de la entrada en vigencia de este reglamento.

**2.** Inventario total de equipos en uso: deberá presentarse de la siguiente manera:

**2.1.** 25% del inventario total de equipos en uso: seis meses después de la entrada en vigencia de este reglamento.

**2.2.** 50% del inventario total de equipos en uso: quince meses después de la entrada en vigencia de este reglamento.

**2.3.** 75% del inventario total de equipos en uso: veinticuatro meses después de la entrada en vigencia de este reglamento.

**2.4.** 100% del inventario total de equipo en uso: treinta y seis meses después de la entrada en vigencia de este reglamento.

Las personas propietarias que no son empresas distribuidoras de energía eléctrica deberán presentar el inventario total de sus equipos treinta meses después de la entrada en vigencia de este reglamento.

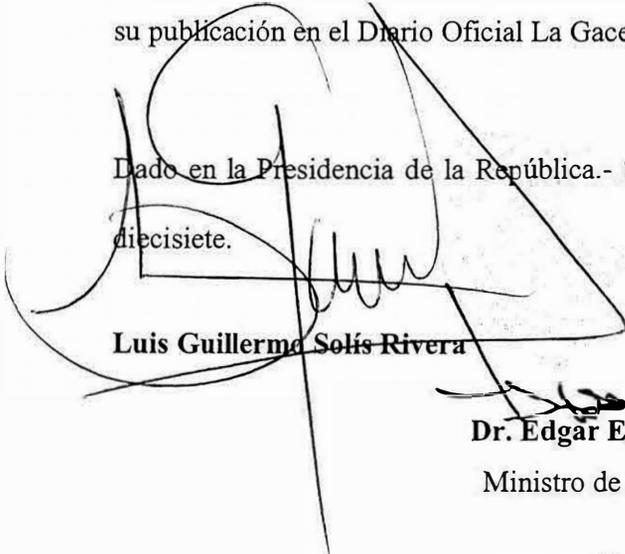
**Transitorio II.** Las empresas distribuidoras de energía eléctrica, deben suministrar a la DIGECA la lista requerida en el artículo 6 de este Reglamento únicamente en los primeros cuatro años de vigencia de este reglamento.

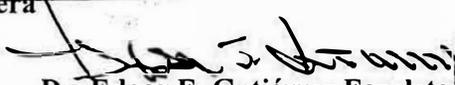
**Transitorio III.** La DIGECA en coordinación con el Ministerio de Salud, deberá elaborar el Plan Nacional de Eliminación de PCB a que se refiere el artículo 15 de este reglamento, en los tres meses siguientes a la fecha de la entrada en vigencia de este Reglamento.

**Transitorio IV.** En un plazo de cinco años contados a partir de la firma de este decreto, se revisará este reglamento para ajustarlo a los nuevos requerimientos técnicos que se deriven de nuevas investigaciones científicas en procura de una mayor protección de la salud y el ambiente.

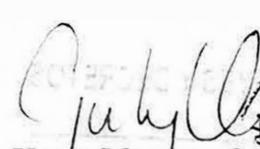
**Artículo 23° - Vigencia.** El presente reglamento empezará a regir tres meses después de su publicación en el Diario Oficial La Gaceta.

Dado en la Presidencia de la República.- San José, el treinta de junio del año dos mil diecisiete.

  
**Luis Guillermo Solís Rivera**

  
**Dr. Edgar E. Gutiérrez Espeleta**  
Ministro de Ambiente y Energía



  
**Dra. Karen Mayorga Quirós**  
Ministra de Salud



## Anexo 1

### FORMULARIO DE SOLICITUD DE INSCRIPCION DE USUARIOS DEL SISTEMA DE INFORMACIÓN COP DE DIGECA

El suscrito: \_\_\_\_\_ en mi condición de representante legal de la empresa: \_\_\_\_\_, con cedula jurídica o cédula de identidad/residencia o pasaporte (según corresponda) número: \_\_\_\_\_ solicito la inscripción de (número de usuarios) \_\_\_\_\_ usuarios del Sistema de Información COP de DIGECA, cuyos nombres se detallan en el Cuadro 2, para lo cual declaro bajo fe de juramento Con pleno conocimiento de las penas establecidas por el Código penal por perjurio, la siguiente información y adjunto los documentos de respaldo requeridos en dicho decreto.

#### Cuadro 1. DATOS DE LA EMPRESA

1. Nombre de la empresa	
2. Cédula jurídica	
3. Dirección	
4. Teléfono	
5. Correo electrónico	
6. Representante legal	
7. Lugar para notificaciones	

#### Cuadro 2. DATOS DE LOS USUARIOS

Nombre de usuario	Número de Cédula
1.	
2.	
3.	
4.	
5.	
6.	
7.	

\_\_\_\_\_  
FIRMA DEL REPRESENTATE LEGAL

\_\_\_\_\_  
AUTENTICADA

## Anexo 2

### PARTE A

#### FORMULARIO DE REGISTRO DE PROPIETARIO PÚBLICO O PRIVADO DE EQUIPO QUE UTILIZA ACEITE DIELECTRICO

El suscrito: \_\_\_\_\_ en mi condición de representante legal de la empresa: \_\_\_\_\_, con cedula jurídica o cédula de identidad/residencia o pasaporte (según corresponda) número: \_\_\_\_\_, detallo a continuación el inventario total de equipos que contienen aceites dieléctricos y residuos que contienen o pueden contener PCB los cuales son de mi propiedad.

##### Cuadro 1. Datos de la empresa

1. Nombre de la empresa	
2. Cédula jurídica	
3. Dirección	
4. Teléfono	
5. Correo electrónico	
6. Representante legal	
7. Lugar para notificaciones	

## PARTE B

Información de inventario de equipos que utilizan aceites dieléctricos y residuos que contienen o pueden contener PCB

**Cuadro 2. Inventario de equipos que contienen aceites dieléctricos**

Número identificación	Tipo de equipo(1)	Ubicación geográfica	Potencia (KVA)	Fabricante	Año fabricación	Estado operativo (uso o desuso, con o sin fuga)	Peso total (kg)	El equipo ha sido abierto (si o no) (2)	Contiene PCB: si, no, nc (3)	Método de análisis (4)	Concentración de PCB (mg/kg)	Análisis realizado por (5)	Fecha prevista de descontaminación	Tipo Tratamiento de descontaminación (6)	Fecha tratamiento de descontaminación	Gestor autorizado

- (1) Indicar si el equipo es un transformador, capacitor u otro.
- (2) Se refiere a que el equipo fue abierto en operaciones de mantenimiento para sustituir o adicionar aceite, en ese caso indicar SI. En caso de que el equipo no ha sido abierto, indicar NO.
- (3) Contiene PCB si la concentración es igual o mayor a 50 mg/l. Si no se conoce si el aceite contiene o no PCB, indicar NC, lo cual significa “No Conocido”.
- (4) Indicar si método de análisis es: colorimétrico, semicuantitativo o cromatografía
- (5) En caso de conocer la concentración de PCB por análisis cromatográfico, indicar el nombre del laboratorio que realizó el análisis o la empresa que subcontrató el análisis.
- (6) En caso de haberse realizado una descontaminación del equipo.

**Cuadro 3. Inventario de residuos que contienen o pueden contener PCB**

Número identificación	Tipo de residuo (1)	Ubicación geográfica	Embalaje (2)	Peso total (kg)	Contiene PCB: si, no, nc (3)	Concentración (mg/kg)	Método de análisis (4)	Análisis realizado por (5)	Fecha prevista de descontaminación	Tipo Tratamiento de descontaminación	Fecha tratamiento de descontaminación	Gestor autorizado

- (1) Indicar si es aceite, equipo vacío (que no contiene aceite) u otros desechos contaminados o posiblemente contaminados.
- (2) Cuando aplique indicar si es estañón, caja, bolsa, pichinga u otro.
- (3) Contiene PCB si la concentración es igual o mayor a 50 mg/l. Si no se conoce si el aceite contiene o no PCB, indicar NC, lo cual significa “No Conocido”.

- (4) Indicar si método de análisis es: colorimétrico, semicuantitativo o cromatografía
- (5) En caso de conocer la concentración de PCB por análisis cromatográfico, indicar el nombre del laboratorio que realizó el análisis y la empresa que subcontrató el análisis en caso de ser diferente al propietario.

---

*FIRMA DEL REPRESENTANTE LEGAL*

---

*AUTENTICADA*

# TRIBUNAL SUPREMO DE ELECCIONES

## RESOLUCIONES

**N.º 1938-M-SE-2017.-TRIBUNAL SUPREMO DE ELECCIONES, SECCIÓN ESPECIALIZADA.** San José, a las diez horas del veinte de marzo de dos mil diecisiete.

**Diligencias de cancelación de credenciales que ostenta el señor José Ramón Sibaja Montero, regidor propietario de la Municipalidad de Santa Ana.**

### RESULTANDO

1.- Por memorial n.º AEP-448-2014 del 11 de agosto de 2014, la señora Lissy Dorado Vargas, Procuradora de la Ética Pública de la Procuraduría General de la República (PGR), remitió a la Municipalidad de Santa Ana el informe n.º AEP-INF-007-2014 de las 15:00 horas del 7 de agosto de 2014 que corresponde a la investigación tramitada por el ente procurador sobre una denuncia interpuesta ante esa instancia (n.º DEP-051-2014) en contra del señor José Ramón Sibaja Montero, regidor propietario de la Municipalidad de Santa Ana (folios 1 y 2 y 236 a 251).

2.- En sesión ordinaria n.º 224 del 19 de agosto de 2014, el Concejo Municipal de Santa Ana nombró el órgano director del procedimiento administrativo instruido por esa sede, en contra del señor Sibaja Montero, en relación con el informe de la PGR n.º AEP-INF-007-2014 (folio 254).

3.- Por sesión ordinaria n.º 225 del 26 de agosto de 2014, el Concejo Municipal de Santa Ana juramentó al órgano director del procedimiento instalado en los términos del resultando anterior (folios 255).

4.- En resolución n.º 001-09-2014 de las 16:00 horas del 8 de setiembre de 2014 –notificada el día siguiente–, el órgano director del procedimiento ordenó la

apertura de esas diligencias y dio traslado de cargos al investigado (folios 256 a 270).

**5.-** Por resolución n.º 003-10-2014 de las 11:00 horas del 17 de octubre de 2014, el órgano director del procedimiento emitió el acto final de las diligencias (folios 309 a 326).

**6.-** En artículo n.º 2 de la sesión ordinaria n.º 234 del 28 de octubre de 2014, el Concejo Municipal de Santa Ana acogió por mayoría la recomendación del órgano director del procedimiento en su resolución n.º 003-10-2014 de las 11:00 horas del 17 de octubre de 2014, por lo que solicitó, a este Pleno, cancelar las credenciales del señor Sibaja Montero (folios 327 a 331).

**7.-** Por oficio sin número de fecha 7 de noviembre de 2014, el señor Sibaja Montero interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra del acuerdo n.º 2 adoptado por el Concejo Municipal de Santa Ana en su sesión ordinaria n.º 234 del 28 de octubre de 2014 (folios 336 a 339).

**8.-** En acuerdo n.º 2 de la sesión ordinaria n.º 237 del 18 de noviembre de 2014, el Concejo Municipal de Santa Ana rechazó la gestión de revocatoria del señor Sibaja Montero a la vez que admitió, para ante el Tribunal Contencioso Administrativo, el recurso de apelación en subsidio formulado (folios 340 a 343).

**9.-** Por oficio n.º MSA-SCM-04-480-2014 del 27 de noviembre de 2014, recibido en la Secretaría de este Despacho el día siguiente, la señora Nazzira Hernández Madrigal, Secretaria del Concejo Municipal de Santa Ana, trasladó a este Tribunal el expediente instruido contra el señor Sibaja Montero (folio 350).

**10.-** En auto de las 11:05 horas del 3 de diciembre de 2014, este Tribunal suspendió la tramitación del presente asunto hasta tanto el Tribunal Contencioso

Administrativo –en su calidad de jerarca impropio de los gobiernos locales– resolviera la gestión de apelación en subsidio interpuesta por el señor Sibaja Montero (folio 351).

**11.-** En oficio n.º MSA-SCM-05-536-2015 del 29 de abril de 2015, la señora Hernández Madrigal remitió a este Tribunal la resolución n.º 187-2015 de las 8:10 horas del 23 de abril de 2015 de la Sección Tercera del Tribunal Contencioso Administrativo, fallo en el que esa autoridad jurisdiccional declaró inadmisibile el recurso de apelación interpuesto por el señor Sibaja Montero contra el acuerdo relativo a la cancelación de sus credenciales adoptado por el Concejo Municipal de Santa Ana en su sesión ordinaria n.º 234 del 28 de octubre de 2014 (folios 358 a 361).

**12.-** Por auto de las 12:10 horas del 19 de mayo de 2015, el Tribunal remitió a la Contraloría General de la República (CGR), en los términos del artículo 259 del Código Electoral, la solicitud de cancelación de credenciales del señor Sibaja Montero (folios 362 y 363).

**13.-** En auto de las 9:13 horas del 6 de junio de 2016, el Pleno propietario trasladó a esta Sección Especializada, para su resolución en primera instancia, la gestión en autos conocida (folio 366).

**14.-** Por auto de las 10:17 horas del 17 de junio de 2016, la Presidencia de esta Sección Especializada informó, a las partes, el nuevo número del expediente relativo a la solicitud de cancelación de credenciales interpuesta por el Concejo Municipal de Santa Ana (folio 371).

**15.-** En auto de las 10:05 horas del 13 de julio de 2016, el Magistrado instructor requirió a la CGR información relativa al presente asunto (folio 378).

**16.-** Por oficio n.º DFOE-DI-1330 del 26 de julio de 2016, recibido en la Secretaría de este Tribunal ese mismo día, el señor Rafael Picado López, Gerente del Área de Denuncias e Investigaciones de la CGR, dio respuesta a la solicitud de información (folios 383 y 384).

**17.-** En escrito sin número del 11 de octubre de 2016, recibido en la Secretaría de este Tribunal el 13 de esos mismos mes y año, el señor Alex Montero Salas, Presidente del Concejo Municipal de Santa Ana, planteó varias consideraciones en relación con el trámite de la solicitud de cancelación de credenciales del señor Sibaja Montero (folio 385).

**18.-** Por auto de las 11:10 horas del 26 de octubre de 2016, este Pleno dio respuesta a las consideraciones del señor Montero Salas (folio 388).

**19.-** En oficio n.º DFOE-DI-1960 del 3 de noviembre de 2016, recibido en la Secretaría de este Tribunal el día siguiente, el señor Picado López indicó, en relación con el auto de las 12:10 horas del 19 de mayo de 2015, que la CGR era incompetente para pronunciarse en relación con la solicitud de cancelación de credenciales del señor Sibaja Montero (folios 395 a 397).

**20.-** Por auto de las 11:35 horas del 14 de diciembre de 2016, este Tribunal confirió audiencia al señor Sibaja Montero para que manifestara lo que estimare oportuno en relación con el procedimiento tramitado por el Concejo Municipal de Santa Ana en su contra (folio 398).

**21.-** En escrito sin número de fecha 3 de enero de 2017, recibido en la Secretaría de este Tribunal el 5 de los mismos mes y año, el señor Sibaja Montero atendió la audiencia conferida (folios 401 a 414).

**22.-** En el procedimiento se ha observado las prescripciones de ley.

Redacta la Magistrada **Retana Chinchilla**; y,

### **CONSIDERANDO**

**I.- Sobre la competencia de la Sección Especializada del Tribunal Supremo de Elecciones para resolver el presente asunto.** Por acuerdo adoptado en sesión n.º 48-2016 del 31 de mayo de 2016, el Pleno propietario de este Órgano Electoral aprobó el Reglamento de la Sección Especializada del Tribunal Supremo de Elecciones que tramita y resuelve en primera instancia asuntos contencioso-electorales de carácter sancionatorio (decreto n.º 5-2016 del 2 de junio de 2016, publicado en el Alcance n.º 91 a La Gaceta n.º 107 del 3 de junio de 2016).

Según lo prevé el reglamento, la especial atribución de la Sección Especializada de esta Autoridad Electoral es resolver, en primera instancia, los conflictos de carácter contencioso-electoral que se refieran al ejercicio de la potestad sancionatoria reconocida a la sede electoral. En ese sentido y dado que la presente gestión se haya en el supuesto previsto en el inciso b) del artículo 7 del reglamento, su estudio y decisión corresponde, en primera instancia, a esta Autoridad Electoral.

**II.- Sobre la competencia del TSE en materia de cancelación de credenciales.** Desde la resolución n.º 39-96 de las 9:00 horas del 10 de enero de 1996, este Tribunal examinó el tema de la credencial electoral que se otorga a los funcionarios de elección popular (en ese caso, los diputados de la Asamblea Legislativa) y el proceso de su cancelación. En dicha oportunidad, el Órgano Electoral dispuso, en lo conducente:

“Por estas razones, la credencial, que no es otra cosa que el signo objetivo de la decisión exclusiva e inapelable del Tribunal que declara electo al diputado, tiene rango constitucional y con ese mismo rango, legitima el ejercicio del cargo.

La credencial, en consecuencia, no es un simple formalismo, antes bien, representa la decisión soberana del Tribunal que confirma y legitima la voluntad popular y la hace jurídicamente operante para todos los efectos, en la medida en que sea producto del escrutinio definitivo, base de la declaratoria también definitiva de elección, pero supeditada a que el titular, además, reúna los requisitos y no tenga o llegue a tener las prohibiciones señaladas en la propia Constitución.

La naturaleza jurídica de la credencial y el manejo que de ella hace constitucional y legalmente el Tribunal antes y durante su entrega al funcionario elector, pudiendo incluso no hacerlo en los casos expresamente señalados, constituyen elementos indicadores de una competencia implícita para cancelarla con posterioridad, cuando su titular viole las prohibiciones establecidas en la propia Constitución bajo pena de perderla.”.

De acuerdo con lo anterior, la credencial otorgada a un funcionario de elección popular constituye el reconocimiento del cargo que pasa a ocupar como funcionario de elección popular durante el período de su mandato.

Desde las resoluciones n.º 201 de las 9:10 horas del 29 de enero de 1999 y 2589 de las 9:10 horas del 1.º de diciembre de 1999, el Tribunal, al examinar su competencia en materia municipal, precisó que su intervención está limitada a los aspectos relacionados con la organización, dirección y vigilancia de los procesos electorales municipales, así como a la cancelación de credenciales de

esos funcionarios de elección popular por las causales taxativamente previstas por la ley.

Desde ese fundamento, son múltiples los instrumentos normativos que habilitan a este Tribunal a cancelar las credenciales (ver resolución n.º 4569-M-2013); respecto de los funcionarios municipales de elección popular, por ejemplo, el Código Municipal (ley n.º 7794 del 30 de abril de 1998) enumera las causales aplicables para la cancelación en los casos de alcaldes y vicealcaldes (artículo 18), regidores municipales (artículo 24), síndicos y concejales de distrito (artículo 58).

De interés para el presente asunto, el artículo 24 del Código Municipal establece las causas automáticas que conllevan la pérdida de las credenciales de los regidores municipales. No obstante, no es esa una lista de carácter taxativo por cuanto existen otras normas legales que sancionan determinadas conductas con la cancelación de esas credenciales en el caso de los funcionarios municipales de elección popular (regidores, por ejemplo). De ahí que, en tales casos, proceda una aplicación sistémica del ordenamiento jurídico con el propósito de hacer prevalecer el principio de reserva de ley.

**III.- Sobre la cancelación de las credenciales a funcionarios de elección popular por infracciones al deber de probidad.** Para el caso presente, la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública (LCEI) (ley n.º 8422 del 6 de octubre de 2004) prevé, en su artículo 39, el régimen de sanciones aplicable a los regidores municipales que sean declarados administrativamente responsables por los hechos tipificados en el numeral 38 de

ese cuerpo normativo. Por su orden, los artículos citados señalan, en lo conducente:

**“Artículo 38.- Causales de responsabilidad administrativa.** Sin perjuicio de otras causales previstas en el régimen aplicable a la respectiva relación de servicios, tendrá responsabilidad administrativa el funcionario público que: a) Incumpla el régimen de prohibiciones e incompatibilidades establecido en la presente Ley. b) Independientemente del régimen de prohibición o dedicación exclusiva a que esté sometido, ofrezca o desempeñe actividades que comprometan su imparcialidad, posibiliten un conflicto de intereses o favorezcan el interés privado en detrimento del interés público (...).

**Artículo 39.- Sanciones administrativas.** Según la gravedad, las faltas anteriormente señaladas serán sancionadas así: a) Amonestación escrita publicada en el Diario Oficial. b) Suspensión, sin goce de salario, dieta o estipendio correspondiente, de quince a treinta días. c) Separación del cargo público, sin responsabilidad patronal o cancelación de la credencial de regidor municipal, según corresponda.” (el subrayado es suplido).

Con fundamento en la normativa transcrita, las personas que ocupen los cargos de regidores municipales están expuestas a un régimen sancionatorio, ante el elenco de conductas enunciadas por el numeral 38 de la indicada ley (como infracciones al deber de probidad o fraude de ley), cuyo espectro punitivo incluye – de conformidad con el numeral 39 de la LCEI– **la amonestación escrita en el Diario Oficial, la suspensión sin goce de salario y la separación del cargo público, o bien, la cancelación de la credencial de regidor municipal.**

En relación con ese tema, el Tribunal, en su resolución n.º 4569-M-2013 de

las 10:10 horas del 15 de octubre de 2013, precisó:

“Según se indicó, esas normas [los artículos 4 y 38 de la LCEI] regulan conductas generales que -para resultar sancionables- comportan indudablemente un examen puntual de tipicidad de la conducta a efecto de establecer si ésta es de tal gravedad que haga incurrir al servidor en algún tipo de responsabilidad administrativa, en tanto la citada normativa dispone -ante su infracción- una gradación de sanciones aplicables (las cuales van desde la amonestación escrita y suspensión sin goce de salario o dieta, hasta la separación del cargo público).” (lo incluido entre corchetes no es parte del original).

En consecuencia, el Órgano Electoral es competente para conocer acerca del resultado del procedimiento instruido por las denuncias por infracciones al deber de probidad o fraude de ley, únicamente, cuando la autoridad que instruye ese trámite determine que la sanción por imponer, en contra del funcionario municipal de elección popular investigado, es la cancelación de sus credenciales.

Con esto, el Tribunal Supremo de Elecciones no desarrolla una labor de conocimiento y decisión respecto de la denuncia interpuesta, por motivos de infracción al deber de probidad, puesto que su competencia atiende, en su rol de juez electoral, a revisar las actuaciones practicadas en el trámite de la investigación instruida –con base en la denuncia interpuesta– a fin de verificar la observancia de los postulados del debido proceso, a nivel genérico, y la debida protección de los derechos fundamentales de las partes intervinientes, de manera específica (ver, sobre ese particular, la resolución n.º 6578-M-2010 de las 12:10 horas del 29 de octubre de 2010).

Al respecto es importante hacer dos precisiones que son esenciales para la presente resolución.

En primer lugar, es necesario indicar que si bien la LCEI incluye la cancelación de las credenciales de regidor municipal como una de las sanciones administrativas por imponer a los investigados que sean declarados responsables, debe reiterarse que el procedimiento desarrollado por esta sede de previo a la imposición de esa sanción, así como la decisión que de ahí emane, forman parte de la función electoral y, en consecuencia, suponen el ejercicio de una competencia jurisdiccional atribuida, exclusivamente, a esta Autoridad Electoral. Sobre ese particular, la Presidencia de este Tribunal, al contestar la audiencia conferida por la Sala Constitucional en el trámite de la acción de inconstitucionalidad conocida en el expediente n.º 11-008342-0007-CO, señaló:

“No cabe duda que la cancelación de credenciales de un funcionario de elección popular es un acto de naturaleza electoral, en tanto se encuentra de por medio no solo esa cancelación, sino por el hecho de que, en el mismo acto, se designa a quien asumirá el cargo que queda vacante, reconociendo la voluntad popular expresada originalmente por una comunidad. Adicionalmente, debe indicarse que esa potestad deriva de otra anterior de naturaleza eminentemente electoral, como lo es la declaratoria de elección en un cargo público y, desde este punto de vista, esa decisión está amparada por la potestad atribuida de forma exclusiva y excluyente al TSE por la propia Constitución Política en sus artículos 9, 99 y 102 inciso 3).”.

Queda en evidencia que la cancelación de la credencial que este Tribunal decreta al amparo de las causales previstas en la LCEI –o las establecidas en el

Código Municipal, la Ley contra el Hostigamiento o Acoso Sexual en el Empleo y la Docencia y otras leyes– deriva de un procedimiento de naturaleza electoral y adquieren autoridad de cosa juzgada material, por lo que no pueden ser revisadas ni suspendidas por ninguna autoridad judicial, y prevalecen, por imperio de la Constitución Política, sobre cualquier disposición que pueda adoptar otro juez de la República (ver resolución n.º 2033-M-2016 15:30 del 17 de marzo de 2016).

La segunda precisión relevante tiene que ver con el hecho de que los razonamientos siguientes serán aplicables, únicamente, a las infracciones al deber de probidad o fraude de ley en que incurran regidores municipales y en los que, según la recomendación formulada al efecto, proceda la cancelación de sus credenciales. De ahí que el análisis siguiente trate acerca del retiro de las credenciales de esos cargos municipales, en los términos del numeral 39 de la LCEI, y no en relación con otros funcionarios de elección popular.

Aclarado lo anterior, cabe destacar que el Tribunal Supremo de Elecciones es competente, de conformidad con una interpretación de los artículos 40 y 43 de la LCEI, para ordenar la cancelación de la credencial de los regidores municipales que incurran en los motivos causales contemplados, al efecto, por esa ley.

En ese sentido, los artículos citados disponen, en lo conducente:

**“Artículo 40.- Competencia para declarar responsabilidades.** Las sanciones previstas en esta Ley serán impuestas por el órgano que ostente la potestad disciplinaria en cada entidad pública, de acuerdo con las reglamentaciones aplicables (...). Toda responsabilidad será declarada según los principios y procedimientos aplicables, con arreglo a los principios establecidos en la Ley General de la Administración Pública y se les asegurarán a las partes las garantías constitucionales

relativas al debido proceso y la defensa previa, real y efectiva, sin perjuicio de las medidas cautelares necesarias. En todo caso, la Contraloría General de la República deberá denunciar ante las autoridades judiciales competentes, los hechos que lleguen a su conocimiento y que puedan considerarse constitutivos de delitos.

**Artículo 43.- Responsabilidad de los miembros de los Supremos Poderes.** En caso de que las infracciones previstas en esta Ley sean atribuidas a diputados, regidores, alcaldes municipales, magistrados del Poder Judicial y del Tribunal Supremo de Elecciones, ministros de Gobierno, el contralor y subcontralor generales de la República, defensor de los habitantes de la República y el defensor adjunto, el regulador general y el procurador general de la República, o a los directores de las instituciones autónomas, de ello se informará, según el caso, al Tribunal Supremo de Elecciones, a la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Gobierno, la Asamblea Legislativa o al presidente de la República, para que, conforme a derecho, se proceda a imponer las sanciones correspondientes.” (el subrayado es suplido).

Si bien, en la jurisprudencia electoral, ha sido criterio reiterado que este Tribunal no ejerce la potestad sancionatoria respecto de los funcionarios municipales de elección popular (ver, entre otras, las resoluciones n.º 259-1999, 7116-M-2015 y 5220-M-SE-2016) su intervención, en este caso, se justifica en virtud de la atribución exclusiva que ejerce al cancelar las credenciales de los funcionarios de elección popular.

Como último punto de interés, cabe señalar que aun cuando la infracción al deber de probidad que se le imputó al señor Sibaja Montero –y respecto de la que el Concejo Municipal de Santa Ana insta la cancelación de sus credenciales– se suscitó en un periodo anterior (2010-2016) al del periodo actual para el que fue

electo como edil propietario (2016-2020), esa situación no representa un impedimento para que este Pleno valore y, si procede, ordene el retiro de esas credenciales. Tal premisa se fundamenta en el criterio de este Tribunal en torno a la cancelación de las credenciales por actuaciones irregulares o infracciones contra la Hacienda Pública.

En su resolución n.º 6673-M-2011 de las 9:30 horas del 1.º de noviembre de 2011, el Órgano Electoral adujo que la cancelación de las credenciales de un funcionario de elección popular –un alcalde municipal, en esa oportunidad– es jurídicamente válida si el funcionario de que se trate ha incurrido en actuaciones irregulares o infracciones contra la Hacienda Pública durante un periodo anterior, siempre y cuando haya sido reelecto para ocupar, de forma sucesiva, el mismo cargo.

La decisión del Órgano Electoral se basó en los alcances del principio constitucional de ética y responsabilidad en la función pública y fue adoptada en estricta observancia de los postulados del debido proceso y el adecuado ejercicio de la potestad punitiva del Estado en pro de la tutela de valores e intereses fundamentales.

Partiendo del interés por alcanzar la plenitud hermética del ordenamiento – como garantía última para la seguridad del Derecho–, este Tribunal encuentra cabida, en los casos de cancelación de credenciales por faltas al deber de probidad o fraude de ley de conformidad con la LCEI, a las razones apuntadas en la resolución n.º 6673-M-2011 respecto de la cancelación de credenciales por conductas contrarias al Sistema de Control y Fiscalización Superior de la Hacienda Pública.

Esa interpretación resulta de plena aplicación al caso concreto dado que, como se indicara en esa oportunidad, ni el constituyente ni el legislador circunscribieron la potestad de suprimir las credenciales de los funcionarios municipales de elección popular al periodo en que el servidor infractor incurrió en la falta que se le imputa (en este caso, la inobservancia al deber de probidad o fraude de ley, en los términos de la LCEI).

Con fundamento en el artículo 14 del Código Municipal, que permite la reelección consecutiva de todos los funcionarios municipales de elección popular, es criterio de este Tribunal, en el ejercicio de sus atribuciones constitucionales, que la reelección de un servidor implica una extensión en el tiempo –del anterior al nuevo mandato– de las responsabilidades propias su cargo, independientemente de si la falta fue cometida en el periodo anterior.

La resolución n.º 6673-M-2011 señala, literalmente:

“Está claro que la reelección consecutiva para cualquiera de los funcionarios municipales de elección popular en sus diferentes cargos requiere, necesariamente, la decisión del electorado de brindarles, por intermedio del sufragio, una extensión de su mandato. No se trata aquí de un mandato diverso del ya ejercido en el período anterior, sino de una prolongación de aquel otorgado cuatro años antes para seguir desempeñando el **mismo cargo** y ostentando las **mismas funciones**. Derivado de ello, esa extensión del mandato no desvincula a su titular de las actuaciones que, con motivo de su ejercicio, hayan tenido lugar en el período previo.

Cuando un funcionario municipal comete una falta grave en el curso de su primer período y antes de asumir el segundo ello impacta, necesariamente, la Hacienda Municipal en ese ulterior período. La

continuidad en el desempeño del mismo puesto obliga a entender que también se prorroga la responsabilidad del agente público por las conductas desplegadas anteriormente; de no ser así, estarían reconociéndose espacios de impunidad favorables a todas aquellas infracciones o quebrantamientos que se presenten en un período específico y de previo al inicio del otro.

La credencial municipal acredita el mandato conferido por el Colegio Electoral a un funcionario municipal de elección popular. Se trata de un estatus renovable cuando el servidor logra una o varias reelecciones sucesivas en el mismo cargo. Esto, en cambio, no se produce -por ejemplo- en el caso de un regidor municipal que, luego de finalizar su período, obtiene una nueva credencial como alcalde, caso en el cual sí se interrumpe la continuidad del estatus.”.

Con base en los argumentos presentados y en virtud de que el señor Sibaja Montero fue reelecto como regidor propietario de la Municipalidad de Santa Ana para el periodo 2016 a 2020 (ver, en ese sentido, la resolución n.º 1376-E11-2016 de las 14:30 horas del 26 de febrero de 2016, visible a folios 426 a 439), procede el análisis de la solicitud de cancelación de sus credenciales.

**IV.- Hechos probados.** De relevancia para el presente caso se tienen, como probados, los siguientes: **a)** que el señor José Ramón Sibaja Montero fue designado regidor propietario de la Municipalidad de Santa Ana, en sustitución de la señora Cristina Monge Acuña, para completar el periodo 2010 a 2016 (folios 440 a 442); **b)** que, en su calidad de integrante de la Comisión de Asuntos Jurídicos municipal, el señor Sibaja Montero, en fecha 12 de agosto de 2013, suscribió el dictamen n.º 22 donde se recomendó la aprobación de la solicitud – declaratoria de calle pública– planteada por un grupo de vecinos de Calle Los

Aguilar (folio 216); **c)** que en sesión ordinaria n.º 172 del 20 de agosto de 2013, el Concejo Municipal de Santa Ana –con participación y voto afirmativo del señor Sibaja Montero– aprobó el dictamen n.º 22 referido en el inciso anterior (folios 17 y 21); **d)** que por dictamen n.º C.A.P.V.-34(1)-2013 del 2 de diciembre de 2013, la Comisión Administrativa de Visado de Planos de la Municipalidad de Santa Ana rechazó la autorización de visado de planos, para efectos de catastro, de Calle Los Aguilar como calle pública (folios 51 a 54); **e)** que en sesión ordinaria n.º 187 del 3 de diciembre de 2013, el Concejo Municipal de Santa Ana conoció el dictamen mencionado en el inciso anterior y acordó, por artículo quinto de esa sesión, ponerlo en conocimiento de la Comisión de Gobierno y Administración municipal (folios 51 a 54); **f)** que en sesión ordinaria n.º 195 del 28 de enero de 2014, el Concejo Municipal de Santa Ana –con participación del señor Sibaja Montero pero, en razón de su inhibitoria, sin su voto afirmativo– conoció y aprobó el dictamen de la Comisión de Gobierno y Administración n.º 2, informe en el que esa instancia municipal recomendó mantener el rechazo dispuesto respecto del visado de planos de Calle Los Aguilar (folios 72 a 76 y 79); **g)** que por escrito sin número de fecha 11 de marzo de 2014, autenticado por el señor José Ramón Sibaja Montero (notario público carné n.º 3180), un grupo de vecinos de Calle Los Aguilar interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra el acuerdo adoptado por el Concejo Municipal de Santa Ana en su sesión ordinaria n.º 195 del 28 de enero de 2014 (folios 7 a 9); **h)** que en sesión ordinaria n.º 202 del 18 de marzo de 2014, el Concejo Municipal de Santa Ana –con participación del señor Sibaja Montero pero, en razón de su inhibitoria, sin su voto afirmativo– rechazó el recurso de revocatoria detallado en el inciso anterior a la vez que

admitió, para ante el Tribunal Contencioso Administrativo, el de apelación en subsidio formulado (folios 139 a 142); **i)** que el señor Sibaja Montero fue reelecto como regidor propietario de la Municipalidad de Santa Ana para el periodo 2016 a 2020 (426 a 439); y, **j)** que la señora Liliana María Álvarez Anchía, c.c. Lilly Álvarez Anchía, cédula de identidad n.º 1-0628-0050, es la candidata que sigue en la nómina de regidores propietarios del partido Liberación Nacional que no resultó electa y no ha sido designada por este Pleno para desempeñar una regiduría, ni ostenta otro cargo de elección popular (folios 422 y 423).

**V.- Situación que motivó el procedimiento administrativo contra el señor Sibaja Montero.** El Concejo Municipal de Santa Ana dispuso la apertura del procedimiento administrativo ordinario contra el señor José Ramón Sibaja Montero, regidor propietario de esa corporación municipal, dado que, presuntamente, habría incurrido en una infracción al deber de probidad de conformidad con las disposiciones que regulan ese particular en la LCEI, la Ley General de la Administración Pública (LGAP) y las directrices emanadas de la Contraloría General de la República. El inicio de esas diligencias administrativas, según lo expresa el propio órgano colegiado municipal, surge como respuesta a la denuncia remitida por la PGR en su informe n.º AEP-INF-007-2014.

De conformidad con el informe del órgano procurador y de los hechos que fueron imputados al investigado, el Concejo Municipal de Santa Ana detectó un inadecuado proceder del señor Sibaja Montero al prestar sus servicios como notario público –en el ejercicio liberal de la profesión– en un trámite administrativo instado ante la Municipalidad de Santa Ana (declaratoria de calle pública de Calle Los Aguilar) y en el cual este, en su condición de regidor propietario, había

participado previamente.

En ese sentido, la situación que motivó el procedimiento instruido contra el señor Sibaja Montero se fundamenta en un presunto conflicto de intereses generado por el ejercicio privado de su profesión (la abogacía y el notariado) en unas diligencias administrativas tramitadas en la Municipalidad de Santa Ana donde, en virtud del desempeño de su cargo de elección popular, este ejerció potestades de dirección y decisión sobre lo pretendido por los gestionantes.

**VI.- Sobre el caso concreto.** Según lo expuesto, a este Tribunal no le compete realizar los procedimientos administrativos por infracciones en que incurran funcionarios de elección popular (y, específicamente, los regidores) a las normas de la LCEI dado que tal atribución, conforme al ordenamiento jurídico, corresponde al Concejo Municipal del cantón donde preste servicio el presunto infractor. No obstante, sí le compete, de acuerdo con sus atribuciones, cancelar la credencial de elección popular cuando se trate de afectaciones al citado cuerpo normativo y así lo recomiende el Concejo Municipal, conforme a lo establecido en el artículo 259 del Código Electoral.

En el presente asunto, el Tribunal corroboró, efectivamente, que al señor Sibaja Montero se le otorgó el derecho de audiencia, se le concedió el derecho de defensa al plantear los recursos inherentes al procedimiento administrativo y, de igual forma, se le permitió evacuar la prueba que, oportunamente, ofreció.

Tal y como consta en el expediente, los órganos director y decisor del procedimiento tuvieron por demostrado que el señor Sibaja Montero, en su condición de regidor municipal de Santa Ana, incumplió el deber de probidad que, en tanto funcionario público, estaba llamado a observar. Lo anterior en razón del

conflicto de intereses que, por los hechos antes descritos, logró demostrarse al investigado.

**VII.- Sobre los alegatos del señor Sibaja Montero.** Al responder la audiencia que este Colegiado le confirió para que se manifestara, si lo estimaba conveniente, sobre lo instado por el Concejo Municipal de Santa Ana, el señor Sibaja Montero argumentó que: **a)** el órgano director del procedimiento fue constituido en contra de la ley; **b)** los órganos director y decisor del procedimiento no resolvieron, de forma oportuna, una gestión de nulidad por él planteada; **c)** se rechazó, de forma ilegal, una prueba testimonial ofrecida; **d)** existió una errónea valoración de la prueba; y, **e)** no fue debidamente fundamentada la sanción recomendada, respectivamente, por los órganos director y decisor del procedimiento.

Con el fin de alcanzar la mejor claridad expositiva, las objeciones planteadas por el señor Sibaja Montero serán abordadas, por este Pleno, de forma separada. Asimismo, cabe recordar que, con lo expuesto en el considerando anterior, el examen de esos argumentos lo será en procura del resguardo del debido proceso y la protección de los derechos fundamentales del denunciado.

**VII. a) Constitución del órgano director del procedimiento.** En su escrito, el señor Sibaja Montero expresa que el Concejo Municipal de Santa Ana incurrió en una actuación contraria a la ley (específicamente, a la LGAP) al delegar a un regidor municipal –el señor Gerardo Anchía Azofeifa– la instrucción del procedimiento tramitado en su contra, ello por cuanto, según aduce, esa potestad podía ser encomendada, únicamente, al secretario del órgano colegiado municipal, o bien, a un profesional en Derecho especialista en la materia.

En relación con ese punto, debe señalarse que, según ha sido dispuesto por este Tribunal en su jurisprudencia (ver resoluciones n.º 713-M-2008 y 1114-M-2009), en los casos de infracción a la LCEI por parte de funcionarios municipales de elección popular, resulta necesario el desarrollo de un procedimiento administrativo –en el que se observen las garantías del debido proceso– a fin de verificar si la conducta denunciada es de tal magnitud, por sus efectos, que amerita la pérdida de la credencial del funcionario infractor (de conformidad con el numeral 40 de la LCEI).

Tomando en cuenta que esta Autoridad Electoral no ejerce la competencia disciplinaria respecto de los funcionarios municipales de elección popular y que el citado procedimiento administrativo se tiene como una exigencia para verificar la verdad real de los hechos denunciados y la responsabilidad que de ellos emane, en los casos de denuncias contra los representantes municipales de elección popular, el trámite de esas actuaciones corresponde a las propias instancias de la corporación municipal y, específicamente, al Concejo Municipal (sin perjuicio de los casos en que sea necesaria la participación de la Contraloría General de la República, la PGR o las auditorías municipales en calidad de órganos coadyuvantes).

Al quedar afirmada la competencia de los Concejos Municipales para tramitar los procedimientos administrativos instruidos con ocasión de denuncias contra funcionarios de elección popular de la entidad municipal respectiva por infracciones a la LCEI, es posible concluir que tal órgano colegiado asume el rol – y, concomitantemente, las facultades, los deberes y las responsabilidades– de **órgano decisor** de tales diligencias administrativas (pues está en capacidad de

emitir un acto final, salvo en los casos de cancelación de credenciales dado que ahí únicamente remite, a esta Autoridad Electoral, una recomendación).

Como parte de las atribuciones reconocidas al órgano decisor del procedimiento se encuentra la delegación de la instrucción de este y, en consecuencia, el nombramiento del órgano director (ver, entre otros, los dictámenes de la PGR n.º C-173-1995, C-055-1996, C-062-1996 y C-343-2001). Ahora bien, en los casos de los órganos colegiados la designación de esa instancia instructora es una competencia de ese pleno; particularmente, cuando ese órgano colegiado es el Concejo Municipal, tal designación podrá recaer en su Secretario (a la luz del inciso e) del artículo 90 de la LGAP), o bien, ser asumida por el propio concejo.

Esa segunda posibilidad de acción se justifica en razón de la doctrina administrativa que prescribe la identidad entre los órganos decisor y director del procedimiento (tesis sostenida por la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en su resolución n.º 398-F-2002 de las 15:10 horas del 16 de mayo de 2002) la que ha sido examinada, en reiteradas oportunidades, por la PGR.

En su dictamen n.º C-122-2004 del 22 de abril de 2004, el órgano procurador apuntó, expresamente:

“En el caso de los órganos colegiados, como lo son los Concejos Municipales, **la instrucción del procedimiento puede ejercerla el Concejo mismo**, o bien, delegarla en la figura del Secretario Municipal, de conformidad con el numeral 90 inciso e) de la Ley General de la Administración Pública en relación con el numeral 53 del Código Municipal:

“(…) se adiciona el dictamen C-261-2001 del 27 de setiembre del 2001, **en el sentido de que el Concejo Municipal puede conocer, instruir y resolver un determinado procedimiento administrativo,** o bien delegar la instrucción del procedimiento en su secretario.” (el resaltado es suplido) (ver, igualmente, el dictamen de la PGR n.º C-294-2004 del 15 de octubre de 2004).

Con base en el criterio transcrito, este Tribunal estima que la constitución del órgano director del procedimiento tramitado contra el señor Sibaja Montero no ha vulnerado el parámetro de legalidad vigente pues, al designar a un miembro del órgano decisor como instancia instructora (órgano director unipersonal de conformidad con el ordinal 314 de la LGAP), el Concejo Municipal de Santa Ana dejó en evidencia su voluntad de reservar, para sí, la competencia de dirección respecto de esas diligencias administrativas.

En suma, si bien la designación del Secretario del Concejo Municipal como órgano director del procedimiento es una alternativa de acción válida cuando la emisión del acto final corresponda a ese órgano colegiado, a tenor del numeral 90 inciso 3) de la LGAP (ver dictámenes de la PGR n.º C-261-2001 del 27 de setiembre de 2001 y C-323-2003 del 9 de setiembre de 2003), lo cierto es que la instrucción del procedimiento por el propio órgano colegiado, a través de uno de sus miembros, no acarrea la nulidad de lo actuado.

En todo caso, conviene recordar que, de conformidad con la LGAP, únicamente la falta de uno o varios de los elementos del acto administrativo produce la nulidad absoluta de esas actuaciones (artículo 166); de ahí que este

Tribunal no puede considerar que lo alegado por el señor Sibaja Montero constituya un reclamo por la nulidad absoluta del procedimiento tramitado en su contra, ello por cuanto el trámite de esas diligencias, a cargo del Concejo Municipal de Santa Ana, no trastocó los elementos esenciales del acto finalmente emanado por ese órgano colegiado –en el artículo n.º 2 de su sesión ordinaria n.º 234, celebrada el 28 de octubre de 2014–, no irrespetó las reglas previstas al efecto por la LGAP ni trajo, como consecuencia, la transgresión de los postulados del debido proceso o la vulneración de los derechos fundamentales del denunciado.

Con base en los argumentos expuestos, lo procedente es rechazar el primer argumento de defensa del señor Sibaja Montero, como en efecto se dispone.

**VII. b) Omisión de respuesta a la gestión de nulidad interpuesta por el denunciado.** Como segundo motivo de objeción, el señor Sibaja Montero reclama que, en el trámite del procedimiento practicado en su contra, los órganos director y decisor de esas diligencias omitieron pronunciarse, oportunamente, en relación con las gestiones de nulidad formuladas respecto de la investigación preliminar efectuada por la PGR.

En cuanto al punto objeto de análisis, este Tribunal estima improcedente la argumentación del señor Sibaja Montero de acuerdo con el material que consta en el expediente. En efecto, la revisión de ese trámite permite evidenciar que tanto el órgano director, al llevar a cabo la comparecencia con el investigado y al rendir su recomendación final (folios 283 a 287 y 310 a 315), cuanto el órgano

decisor del procedimiento, al adoptar el acuerdo relativo a la cancelación de las credenciales del denunciado (folio 328), sí atendieron los reclamos de nulidad interpuestos.

Nótese, que la gestión de nulidad formulada fue conocida y resuelta por la instancia instructora del procedimiento en razón del incidente planteado por el señor Sibaja Montero en el marco de su comparecencia ante ese órgano así como por la vía del recurso de revocatoria –formulado en esa misma comparecencia–. En ambas oportunidades, el órgano director del procedimiento atendió las objeciones del denunciado pues, de conformidad con las atribuciones reconocidas a ese tipo de órganos, emitió decisiones jurídicamente fundamentadas que fueron notificadas al investigado.

De igual manera, a propósito del recurso de apelación formulado por el señor Sibaja Montero en la citada comparecencia, el Concejo Municipal de Santa Ana, en su calidad de instancia decisor del procedimiento, rechazó la impugnación con vista en los razonamientos del órgano director del procedimiento. Es decir, de previo a someter a votación la recomendación del señor Anchía Azofeifa respecto de la cancelación de credenciales del investigado, el órgano colegiado municipal prohijó los razonamientos de la instancia instructora y, consecuentemente, rechazó la nulidad alegada.

De ahí que esta Autoridad Electoral no pueda deducir, del actuar de los órganos director y decisor del procedimiento, conductas contrarias a derecho cuyo

contenido haya vulnerado el debido proceso o los derechos fundamentales del señor Sibaja Montero.

En todo caso, es importante recordar que este Tribunal ha sido consistente en expresar que la PGR –y, específicamente, la Procuraduría de la Ética Pública– constituyen instancias coadyuvantes en el trámite de las denuncias contra funcionarios de elección popular por presuntas acciones contrarias a la LCEI. Esa especial posición, empero, no permite que el órgano procurador asuma competencias que, de conformidad con la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República (ley n.º 6815) y sus reformas (ley n.º 8242), le son ajenas. Al verificar que, en el caso del señor Sibaja Montero, la PGR se limitó a emitir un informe y ponerlo en conocimiento del órgano con la competencia para llevar a cabo el procedimiento administrativo contra el denunciado y que esa instancia desplegó su accionar conforme a las reglas previstas por el ordenamiento jurídico, mal haría este Tribunal en concluir que la actuación de ambas instancias haya excedido el parámetro de sus respectivas competencias.

**VII. c) Rechazo de prueba testimonial ofrecida por el denunciado.** El señor Sibaja Montero aduce que durante el desarrollo del procedimiento administrativo instruido en su contra, los órganos director y decisor rechazaron el testimonio del señor Luis Vargas Chavarría, ex regidor propietario de Santa Ana, lo que lesionó sus derechos fundamentales.

Sobre el particular, cabe señalar que por oficio de fecha 23 de setiembre de 2014, presentado ante la Secretaría del Concejo Municipal de Santa Ana, el señor

Sibaja Montero ofreció el testimonio del señor Luis Ángel Vargas Chavarría, entonces regidor de la Municipalidad de Santa Ana (folio 271).

Con base en ese ofrecimiento de prueba, el órgano director del procedimiento, por resolución n.º 002-09-2014 de las 15:00 horas del 26 de setiembre de 2014, convocó al señor Vargas Chavarría a fin de que, en la hora y fecha señaladas, rindiera testimonio con relación a los hechos imputados al señor Sibaja Montero (folio 273).

Como respuesta a esa citación, el señor Vargas Chavarría, en memorial de fecha 2 de octubre de 2014, expuso al órgano director del procedimiento una serie de consideraciones que, de conformidad con el numeral 360 inciso 1) del Código Procesal Civil (CPC), habilitaban su excusa para rendir el testimonio requerido (folio 275). Durante la comparecencia, el órgano instructor del procedimiento, con base en las razones ahí invocadas, rechazó el testimonio del señor Vargas Chavarría; ante esa decisión, el señor Sibaja Montero interpuso los recursos de revocatoria y apelación en subsidio que, respectivamente, fueron conocidos y resueltos por los órganos director (folios 297 y 298) y decisor del procedimiento administrativo (folio 329).

Con base en esos hechos, este Tribunal no observa afectación alguna a los derechos fundamentales del señor Sibaja Montero dado que, según se aprecia, los órganos director y decisor del procedimiento resolvieron las incidencias suscitadas en torno a la declaración del señor Vargas Chavarría al tiempo que permitieron, como consta en el expediente, que el investigado ejerciera su

derecho de defensa al evacuar prueba testimonial y documental durante el trámite del procedimiento administrativo.

Respecto de las manifestaciones del señor Sibaja Montero ante esta sede (específicamente en torno a la dispensa de testimonio decretada y el desarrollo de la comparecencia celebrada por el órgano instructor), vale recordar que la labor de este Tribunal, en el conocimiento de gestiones como la del Concejo Municipal de Santa Ana, se motiva en la confrontación de las actuaciones desplegadas con el **debido proceso** y los **derechos fundamentales** de las partes intervinientes.

En consecuencia, no puede tenerse que la decisión del órgano director del procedimiento de rechazar el testimonio del señor Vargas Chavarría afecte, en primer lugar, el debido proceso, ello por cuanto tal decisión fue adoptada por el órgano competente al efecto –sea, la instancia instructora–, por la vía de un acto fundamentado y debidamente notificado que, además, fue susceptible de impugnación con base en los remedios procesales previstos al efecto por el ordenamiento jurídico (artículo 345 inciso 1) de LGAP).

Adicionalmente, esa decisión del órgano director del procedimiento tampoco vulneró los derechos fundamentales del señor Sibaja Montero, a criterio de este Tribunal, en razón de que no le impidió el legítimo ejercicio de su derecho de defensa (en los términos enunciados por la Sala Constitucional, entre otras, en sus resoluciones n.º 1792-1992 y 11408-2000), conclusión a la que es posible arribar con vista en la activa participación del señor Sibaja Montero durante todas

las fases que integraron el procedimiento administrativo ordinario tramitado por el Concejo Municipal de Santa Ana.

**VII. d) Errónea valoración de la prueba.** Como cuarto punto de objeción, el denunciado aduce que los órganos director y decisor del procedimiento incurrieron en una errónea valoración del material probatorio que fue evacuado en las diligencias instruidas en su contra.

No obstante, este Tribunal es del criterio que, con sus manifestaciones, lo que el señor Sibaja Montero pretende es reabrir la discusión en torno a los hechos que le fueron imputados en el procedimiento administrativo instruido en su contra –y la responsabilidad que de ellos fue derivada–, así como la supuesta incorrección de ese trámite. Lo anterior se basa en el hecho de que los aparentes yerros cometidos por las instancias intervinientes, al momento de valorar la prueba ofrecida por el señor Sibaja Montero, se suscitaron por la falta de determinación respecto de los hechos que el Concejo Municipal tuvo por probados a fin de acreditar la falta al deber de probidad que le fue endilgada.

En ese sentido, no resulta jurídicamente válido que, en este punto, esta Autoridad Electoral revise las actuaciones desplegadas por los órganos director y decisor del procedimiento sobre lo apuntado por el investigado pues ni es este el momento procesal oportuno a ese efecto –dado que, de conformidad con la teoría del procedimiento administrativo, esa es una actividad correspondiente a una etapa superada– ni, como se indicó previamente, el Órgano Electoral desempeña,

de pleno derecho, un control, formal o material, respecto de la legalidad de las actuaciones que integraron ese trámite administrativo.

En todo caso, se hace necesario expresar que de una revisión del informe del órgano director del procedimiento así como del acuerdo adoptado por el Concejo Municipal de Santa Ana en el artículo n.º 2 de su sesión ordinaria n.º 234 del 28 de octubre de 2014, se desprende que, en esas actuaciones, ambas instancias realizaron sendos análisis para la determinación de los hechos imputados al señor Sibaja Montero y respecto de los que esa instancia municipal solicitó, ante esta sede, el retiro de sus credenciales (ver folios 315 a 318 y 329).

En efecto, tanto el informe final del órgano director del procedimiento (que contempla un apartado denominado “Determinación de los hechos relevantes y controvertidos”) como la resolución que sirvió de base al Concejo Municipal de Santa Ana para solicitar la cancelación de las credenciales del señor Sibaja Montero (donde se incorporaron los apartados “Hechos probados” y “Análisis del caso concreto”) contienen un análisis pormenorizado en torno a los hechos de la denuncia tramitada contra el investigado.

De ahí que la supuesta indeterminación de los hechos investigados no pueda ser constatada y, en consecuencia, se rechacen los argumentos del señor Sibaja Montero planteados ante esta sede.

Por último, en relación con las manifestaciones atinentes a la competencia de la PGR y las supuestas nulidades del procedimiento llevado a cabo a lo interno de la Municipalidad de Santa Ana, este Tribunal reitera los argumentos expuestos

en los apartados anteriores de este considerando y, como complemento, los del considerando III de esta resolución.

**VII. e) Falta de fundamentación respecto de la sanción recomendada.**

Por último, el señor Sibaja Montero aduce una inadecuada fundamentación, por parte de los órganos director y decisor del procedimiento, respecto de la cancelación de sus credenciales solicitada ante esta Autoridad Electoral.

Sobre ese tema, debe señalarse que, con base en la jurisprudencia electoral, cuando corresponda la cancelación de las credenciales de un funcionario municipal de elección popular por infracciones a las normas de la LCEI, la autoridad municipal de que se trate deberá, en resolución fundada, recomendar la aplicación de la sanción correspondiente al Órgano Electoral (ver resolución n.º 1114-M-2009).

En el presente asunto, el informe emitido por el órgano director del procedimiento se encuentra, desde la óptica de este Pleno, suficientemente fundamentado pues, en el apartado denominado: “Examen de la procedencia o improcedencia de un determinado efecto a la luz de las normas jurídicas atinentes al efecto”, esa instancia instructora valoró la responsabilidad en que, de conformidad con la normativa vigente (específicamente, la LCEI y la LGAP), incurrió el señor Sibaja Montero con ocasión de los hechos que le fueron imputados.

Tal análisis incluyó, como puede apreciarse, la valoración negativa de los hechos, la individualización de la responsabilidad de ellos derivada y la tipificación

de la falta investigada como una infracción al deber de probidad; con posterioridad, en ese mismo acto, el órgano instructor del procedimiento verificó el elenco de sanciones que resultarían aplicables al caso concreto y recomendó al Concejo Municipal de Santa Ana la cancelación de las credenciales del señor Sibaja Montero.

Por su parte, el órgano decisor del procedimiento, para fundamentar la solicitud de cancelación de credenciales ante esta Autoridad Electoral, realizó un ejercicio similar al desplegado por la instancia instructora del procedimiento: es decir, en un primer momento acreditó la responsabilidad del señor Sibaja Montero, catalogó como grave la infracción que le fue imputada y, con base en esa declaración, acordó la sanción más gravosa de las que legalmente podían ser impuestas.

Sobre esa base, este Tribunal no puede aceptar la tesis del señor Sibaja Montero pues tanto el órgano director como el decisor del procedimiento: **a)** valoraron negativamente los hechos denunciados; **b)** individualizaron la responsabilidad del señor Sibaja Montero por tales hechos; **c)** declararon la infracción al deber de probidad en que, según la legislación vigente, incurrió el denunciado; y, **d)** eligieron la sanción por aplicar de entre las que contempla el ordenamiento jurídico para casos como el conocido en autos.

Con fundamento en lo expuesto, lo procedente es rechazar el argumento del señor Sibaja Montero, como en efecto se dispone.

**VII. e) Conclusión.** Vistas las objeciones planteadas por el señor Sibaja Montero en relación con el procedimiento instruido por el Concejo Municipal de Santa Ana en su contra y respecto del acuerdo adoptado por esa corporación municipal en el artículo n.º 2 de su sesión ordinaria n.º 234 del 28 de octubre de 2014, y considerando que este Tribunal no observa, según lo ha expresado, transgresión al contenido del debido proceso (amplitud, legitimidad, inmediación de la prueba y doble instancia) y los derechos fundamentales del denunciado, no procede acoger la solicitud de archivo respecto del presente asunto.

Se hace ver, asimismo, que el análisis de esta sede en punto a la conformidad de las actuaciones conocidas en autos no se limitó a las objeciones expresadas, en su escrito, por el señor Sibaja Montero sino que, conforme a las atribuciones reconocidas a este Tribunal, tal examen fue practicado respecto de la totalidad de esas diligencias y sus resultados.

**VIII.- De la sanción por imponer al señor Sibaja Montero.** Dado que el artículo 39 de la LCEI prevé la cancelación de las credenciales como una sanción jurídicamente procedente en los casos de infracción a las disposiciones de ese cuerpo normativo respecto del deber de probidad o el fraude de ley, este Tribunal, con base en el acuerdo adoptado por el Concejo Municipal de Santa Ana en el artículo n.º 2 de su sesión ordinaria n.º 234 del 28 de octubre de 2014, llega a la conclusión de que, conforme lo solicitado por ese órgano colegiado, corresponde cancelar las credenciales del señor José Ramón Sibaja Montero como regidor propietario de esa municipalidad.

**IX.- Sustitución del regidor Sibaja Montero.** Canceladas las credenciales del señor Sibaja Montero, se produce una vacante entre los regidores propietarios de la Municipalidad de Santa Ana, que legalmente debe ser llenada.

En relación con el tema de la sustitución de regidores, entre otros funcionarios de elección popular, el numeral 208 párrafo segundo del Código Electoral establece que el Tribunal Supremo de Elecciones *“dispondrá la sustitución llamando a ejercer el cargo, por el resto del período constitucional, a quien en la misma lista obtuvo más votos o a quien siga en la misma lista, según corresponda”*. En consecuencia, para la sustitución de regidores municipales, este Tribunal sustituirá a los propietarios que deban abandonar sus funciones con los candidatos a regidores propietarios que sigan en la lista del mismo partido político que postuló al regidor saliente, que no resultaron electos ni hayan sido designados por este Tribunal para ocupar esas plazas.

Al tenerse como hecho probado que la candidata a regidora propietaria que sigue en la nómina del partido Liberación Nacional, que no resultó electa ni ha sido llamada por este Tribunal para desempeñar el cargo, es la señora Liliana María Álvarez Anchía, c.c. Lilly Álvarez Anchía, cédula de identidad n.º 1-0628-0050, corresponde designarla para sustituir al señor Sibaja Montero. Esta designación lo será por el periodo que va desde el día de su juramentación hasta el treinta de abril de dos mil veinte.

**X.- Sobre el recurso que cabe contra la presente resolución.** El Reglamento de la Sección Especializada establece, en su Capítulo IV, el régimen recursivo oponible a las decisiones que esta Sección Especializada adopte en los asuntos sometidos a su conocimiento.

En ese sentido, siguiendo los artículos 11 al 14 de la citada normativa reglamentaria, contra la presente resolución cabe **recurso de reconsideración** ante el Pleno Propietario de este Órgano Electoral, que podrá interponer cualquiera de las partes interesadas dentro de los ocho días hábiles siguientes de la notificación de este fallo.

### **POR TANTO**

Cancelase la credencial de regidor propietario de la Municipalidad de Santa Ana que ostenta el señor José Ramón Sibaja Montero, cédula de identidad n.º 1-0530-0067. Para reponer la vacante producida con base en esa destitución se designa a la señora Liliana María Álvarez Anchía, c.c. Lilly Álvarez Anchía, cédula de identidad n.º 1-0628-0050, quien desempeñará el cargo de regidora propietaria de la Municipalidad de Santa Ana por el periodo que va desde el día de su juramentación hasta el treinta de abril de dos mil veinte. Contra la presente resolución cabe recurso de reconsideración que podrá interponerse dentro del plazo de **ocho días hábiles**, contado a partir del día hábil siguiente a la notificación del fallo. Notifíquese, en sobre cerrado, a los señores Sibaja Montero y al Concejo Municipal de Santa Ana. Una vez firme lo resuelto, se comunicará a la señora Álvarez Anchía y a la Procuraduría General de la República y, además, se publicará en el Diario Oficial La Gaceta.-

***Fernando del Castillo Riggioni***

Luz de los Ángeles Retana Chinchilla

Mary Anne Mannix Arnold

1 vez.—( IN2017182614 ).

**N.º 6653-M-2017.- TRIBUNAL SUPREMO DE ELECCIONES.** San José, a las trece horas con veinte minutos del veintisiete de octubre de dos mil diecisiete.

**Recurso de reconsideración interpuesto por el señor José Ramón Sibaja Montero, regidor propietario de la Municipalidad de Santa Ana, contra la resolución n.º 1938-M-SE-2017 dictada por la Sección Especializada del Tribunal Supremo de Elecciones a las 10:00 horas del 20 de marzo de 2017.**

### **RESULTANDO**

1.- Por memorial n.º AEP-448-2014 del 11 de agosto de 2014, la señora Lissy Dorado Vargas, Procuradora de la Ética Pública de la Procuraduría General de la República (PGR), remitió a la Municipalidad de Santa Ana el informe n.º AEP-INF-007-2014 de las 15:00 horas del 7 de agosto de 2014, correspondiente a la investigación realizada por el órgano procurador sobre la denuncia interpuesta ante esa instancia (n.º DEP-051-2014) en contra del señor José Ramón Sibaja Montero, regidor propietario de la Municipalidad de Santa Ana, por la presunta falta al deber de probidad en el ejercicio del cargo (folios 1 y 2 y 236 a 251).

2.- En resolución n.º 001-09-2014 de las 16:00 horas del 8 de setiembre de 2014 –notificada el día siguiente–, el órgano director del procedimiento ordenó la apertura de esas diligencias y dio traslado de cargos al investigado (folios 256 a 270).

3.- Por resolución n.º 003-10-2014 de las 11:00 horas del 17 de octubre de 2014, el órgano director del procedimiento emitió el acto de conclusión de la instrucción de las diligencias (folios 309 a 326).

4.- En el artículo n.º 2 de la sesión ordinaria n.º 234 del 28 de octubre de 2014, el Concejo Municipal de Santa Ana acogió –por mayoría– la recomendación

del órgano director del procedimiento en su resolución n.º 003-10-2014 de las 11:00 horas del 17 de octubre de 2014 y solicitó a estos organismos electorales la cancelación de las credenciales del señor José Ramón Sibaja Montero (folios 327 a 331).

**5.-** En auto de las 9:13 horas del 6 de junio de 2016, este Tribunal trasladó a la Sección Especializada del Tribunal Supremo de Elecciones (en adelante la Sección Especializada), para su resolución en primera instancia, la gestión en autos conocida (folio 366).

**6.-** Por auto de las 10:17 horas del 17 de junio de 2016, la Presidencia de la Sección Especializada informó a las partes el nuevo número del expediente relativo a la solicitud de cancelación de credenciales interpuesta por el Concejo Municipal de Santa Ana (folio 371).

**7.-** Por auto de las 11:35 horas del 14 de diciembre de 2016, la Sección Especializada confirió audiencia al señor Sibaja Montero para que manifestara lo que estimare oportuno en relación con el procedimiento tramitado en su contra por el Concejo Municipal de Santa Ana (folio 398).

**8.-** En escrito fechado 3 de enero de 2017, recibido en la Secretaría General del Despacho el 5 de los mismos mes y año, el señor Sibaja Montero atendió la audiencia conferida (folios 401 a 414).

**9.-** Por resolución n.º 1938-M-SE-2017 de las 10:00 horas del 20 de marzo de 2017, la Sección Especializada acogió la solicitud del Concejo Municipal de Santa Ana, en punto a cancelar las credenciales de regidor propietario que ostenta el señor Sibaja Montero (folios 443 a 459).

**10.-** En escrito fechado 29 de marzo de 2017, recibido por la Secretaría

General del Despacho el 30 de los mismos mes y año, el señor Sibaja Montero interpuso recurso de reconsideración contra la referida sentencia n.º 1938-M-SE-2017 (folios 465 a 474).

**11.-** Por resolución n.º 2388-M-SE-2017 de las 10:00 del 17 de abril de 2017, la Sección Especializada admitió el recurso de reconsideración (folios 475 a 476).

**12.-** Por auto de las 15:15 horas del 19 de abril de 2017, el Magistrado Instructor –integrante del Pleno a quien por turno le corresponde asumir dicha función– confirió audiencia, por el plazo de ocho días hábiles, al Concejo Municipal de Santa Ana, para que manifestara lo que considerara conveniente, respecto de la gestión impugnativa presentada por el señor Sibaja Montero (folio 483).

**13.-** En escrito fechado 2 de mayo de 2017, recibido en la Secretaría General del Despacho el 4 de los mismos mes y año, el Concejo Municipal de Santa Ana contestó la audiencia conferida y solicitó –de conformidad con el acuerdo tomado en el artículo II de la sesión ordinaria n.º 52, celebrada el 25 de abril de 2017– que se acogiera el recurso de reconsideración interpuesto por el señor Sibaja Montero (folios 488 a 491).

**14.-** En el procedimiento se han observado las prescripciones de ley.

Redacta el Magistrado **Esquivel Faerron**; y,

### **CONSIDERANDO**

**I.- Objeto del recurso de reconsideración.** El señor Sibaja Montero pretende que el Tribunal Supremo de Elecciones anule la resolución n.º 1938-M-SE-2017, dictada por la Sección Especializada a las 10:00 horas del 20 de marzo de 2017, y le ordene resolver por el fondo todos los reproches que invocó en su escrito del 3 de enero de 2017, planteados en contra del acuerdo adoptado por el

Concejo Municipal de Santa Ana en el artículo n.º 2 de la sesión ordinaria n.º 234 del 28 de octubre de 2014 (en el que solicitó la cancelación de la credencial del señor Sibaja Montero como regidor propietario de esa localidad).

**II.- Admisibilidad del recurso.** La acción recursiva interpuesta resulta admisible en el tanto la sentencia n.º 1938-M-SE-2016, en su carácter de resolución final del proceso de cancelación de la credencial del señor Sibaja Montero, es impugnabile por la vía del recurso de reconsideración, según lo dispone el artículo 11 del Reglamento de la Sección Especializada del Tribunal Supremo de Elecciones, que tramita y resuelve en primera instancia asuntos contencioso-electorales de carácter sancionatorio (en adelante “el Reglamento”). Asimismo, la impugnación se planteó en tiempo, pues la resolución n.º 1938-M-SE-2016 se notificó personalmente el 20 de marzo de 2017 y el recurso se presentó el 30 de esos mismos mes y año. Por ello, procede el análisis por el fondo de la gestión.

**III.- Hechos probados.** De importancia para la resolución de este asunto se tienen como debidamente demostrados los siguientes:

**a.)** En el artículo n.º 2 de la sesión ordinaria n.º 234 del 28 de octubre de 2014, el Concejo Municipal de Santa Ana tuvo por demostrado que el señor Sibaja Montero infringió la Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito en la función pública (LCEI) (ley n.º 8422 del 6 de octubre de 2004), al brindar patrocinio letrado a un grupo de ciudadanos para que recurrieran el acuerdo adoptado por ese órgano local –en relación con la declaratoria de calle pública del camino “Los Aguilar”–, en contra de los intereses de la Administración (folios 327 a 331).

**b.)** La Sección Especializada, por resolución n.º 1938-M-SE-2017 de las 10:00 horas del 20 de marzo de 2017, acogió la solicitud del Concejo Municipal de

Santa Ana y canceló la credencial de regidor propietario que ostenta el señor Sibaja Montero, designando en su lugar a la señora Liliana María Álvarez Anchía c. c. Lilly Álvarez Anchía (folios 443 a 459).

**c.)** El señor Sibaja Montero interpuso –en tiempo– recurso de reconsideración contra la sentencia n.º 1938-M-SE-2017 (folios 465 a 474).

**d.)** El señor Sibaja Montero fue designado regidor propietario de la Municipalidad de Santa Ana, en sustitución de la señora Cristina Monge Acuña, para completar el periodo 2010 a 2016 (folios 440 a 442).

**e.)** El señor Sibaja Montero fue reelecto como regidor propietario de la Municipalidad de Santa Ana para el periodo 2016 a 2020 (426 a 439).

**IV.- Hechos no probados.** Ninguno de interés para la resolución de este asunto.

**V.- Sobre los alegatos del recurso.** El señor Sibaja Montero impugna la citada resolución n.º 1938-M-SE-2017, con base en los siguientes argumentos: **a)** que la Sección Especializada limitó sus competencias al afirmar que no le es jurídicamente válido realizar, de pleno derecho, un control formal o material de las actuaciones desplegadas por el órgano director y decisor del procedimiento; **b)** que, bajo ese criterio, impuso la sanción más gravosa contenida en el numeral 39 de la LCEI (cancelación de la credencial) sin conocer el fondo del asunto ni la legalidad de las diligencias, y sin dimensionar la proporcionalidad de la pena ni su “verdadera” tipificación, lo cual –considera– transgredió sus derechos constitucionales y, en particular, su derecho de ser juzgado mediante un procedimiento previo, justo, legal, imparcial y objetivo, apegado al ordenamiento jurídico; y, **c)** que la Sección Especializada violentó su derecho de defensa y acceso a la justicia al señalar que

los procedimientos de cancelación de credenciales son de naturaleza electoral y que la resolución final dictada al efecto adquiere cosa juzgada material, imposibilitando su revisión por otra autoridad judicial. El recurrente señala que tal postura carece de sustento jurídico y que contraviene el criterio de la Sala Constitucional que, al resolver la acción de inconstitucionalidad tramitada en el expediente n.º 11-008342-0007-CO, calificó la cancelación de credenciales como una sanción administrativa y no de índole electoral, pudiendo ser objeto de fiscalización por parte de la jurisdicción contencioso-administrativa.

**VI.- Sobre la audiencia conferida al Concejo Municipal de Santa Ana.** El Concejo Municipal de Santa Ana, por acuerdo adoptado en el artículo II de la sesión ordinaria n.º 52, celebrada el 25 de abril de 2017, dio respuesta a la audiencia concedida por esta Autoridad Electoral y recomendó acoger el recurso de reconsideración interpuesto por el señor Sibaja Montero, por considerar que existió: **a)** una constitución ilegal del órgano director del procedimiento; **b)** una violación al debido proceso ocasionada por la auto limitación de las facultades que posee la Sección Especializada para constatar la legalidad de las actuaciones de los distintos órganos que llevan a cabo el procedimiento; **c)** una lesión a su derecho de defensa, al señalar –la Sección Especializada– que lo resuelto en esta Sede adquiere cosa juzgada material y que ello le impide acceder a la jurisdicción contencioso-administrativa; **d)** señala, además, que no existe prueba, testimonial o documental, que permita tener por demostrada la actuación irregular que se le atribuye; y **e)** que no se realizó un análisis de la gravedad de la presunta falta para fundamentar la sanción impuesta (folios 488 a 491).

**VII.- Sobre el fondo.** Para un mejor abordaje de los argumentos del

recurrente, este Tribunal se pronunciará respecto de ellos, en el orden que fueron enunciados en el considerando V de esta resolución:

**VII. a) Competencias de la Sección Especializada.** Sobre el particular, este Tribunal considera que no lleva razón el recurrente cuando afirma que la Sección Especializada limitó sus competencias al indicar que no le es jurídicamente válido realizar, de pleno derecho, un control formal o material de las actuaciones desplegadas por el órgano director y el órgano decisor del procedimiento y que, bajo ese criterio, impuso la sanción más gravosa (cancelación de la credencial) sin corroborar la legalidad del procedimiento y sin fundamentar su decisión.

Si bien es cierto que la Sección Especializada plantea esa posición, lo hace bajo el supuesto de que esta Autoridad Electoral, como cualquier otra jurisdicción, puede revisar la legalidad de las actuaciones de los órganos intervinientes en un proceso en tanto quien plantee su nulidad demuestre la indefensión causada: la simple mención de una nulidad no posibilita su análisis y declaratoria, pues debe acompañarse de la fundamentación y prueba necesaria para acreditar el perjuicio causado. Tómese en cuenta que, incluso, la determinación del vicio no es suficiente para su declaratoria, sino que debe constatarse que sus efectos hayan colocado al investigado en un estado de indefensión irremediable.

Bajo esa exégesis, este Tribunal concuerda con la Sección Especializada en que el señor Sibaja Montero no evidenció ni demostró el estado de indefensión que ocasionó la supuesta valoración errónea de la prueba realizada por el órgano director del procedimiento.

En ese sentido, lo expuesto por la Sección Especializada no puede considerarse –conforme lo indica el señor Sibaja Montero– como una limitación de

sus competencias, ni permite aseverar que esa Sección no corroborara la legalidad de las actuaciones desplegadas por el órgano director del procedimiento. Por el contrario, en el considerando VII del fallo, el órgano de instancia hizo ver al recurrente que *“...el análisis de esta sede en punto a la conformidad de las actuaciones conocidas en autos no se limitó a las objeciones expresadas, en su escrito, por el señor Sibaja Montero sino que, conforme a las atribuciones reconocidas a este Tribunal, tal examen fue practicado respecto de la totalidad de esas diligencias y sus resultados.”*; con base en lo cual concluyó que *“...no se observa, según lo expresado, transgresión al contenido del debido proceso (amplitud, legitimidad, inmediación de la prueba y doble instancia)”* (folios 401 a 414 y 452 a 458).

Ese proceder evidencia que la Sección Especializada no se limitó a resolver –únicamente– las objeciones planteadas por el señor Sibaja Montero en la audiencia conferida (supuesta constitución ilegal del órgano director del procedimiento, una improcedente resolución de la nulidad absoluta interpuesta, el presunto rechazo ilegal de la prueba testimonial, una errónea valoración de la prueba y falta de fundamentación de la sanción impuesta), sino que verificó la legalidad del procedimiento en aras de resguardar los derechos y garantías que le asisten durante el trámite; motivo por el cual, resulta procedente declarar sin lugar este extremo del recurso (folios 401 a 414 y considerandos VII y VIII de la resolución).

**VII. b) Aplicación del régimen sancionatorio.** El señor Sibaja Montero alega que la Sección Especializada impuso la sanción más gravosa prevista por la normativa aplicable sin conocer el fondo y la legalidad del asunto, y sin dimensionar

su proporcionalidad y verdadera tipificación.

Al respecto, este Tribunal discrepa con lo señalado por el recurrente ya que, como se indicó en el considerando anterior, la Sección Especializada efectuó una puntual revisión de la legalidad de las diligencias. De la lectura integral del fallo, particularmente de los considerandos IV, VII. e) (sic) y VIII, se constata que el órgano de instancia enunció los elementos de hecho y derecho que ponderó al momento de disponer la cancelación de la credencial.

En lo atinente a la proporcionalidad y la tipificación de la sanción, cabe señalar que la Sección Especializada, en el apartado de “Hechos Probados” acreditó las diversas actuaciones del señor Sibaja Montero que configuraron la falta al deber de probidad (considerandos IV b, g y h) y las confrontó con los criterios emitidos por el órgano instructor y decisor del procedimiento en cuanto a: 1) la valoración negativa de los hechos denunciados, 2) la individualización de la responsabilidad que de ellos derivaba, 3) la tipificación de la falta imputada y, 4) su correlativa sanción (ver considerando VII. e), a fin de ponderar la falta cometida y estimar procedente la aplicación de la sanción más gravosa prevista por el artículo 39 de la LCEI: el retiro de la credencial (considerando VIII).

Tales apreciaciones son compartidas por este Órgano Electoral, al tener por demostrada e individualizada la conducta que se le reprocha al señor Sibaja Montero, quien participó en la elaboración y aprobación del informe relativo a la declaratoria de calle pública llamada “Los Aguilar” (folios 17, 21 y 450) y que, ante la posterior revocatoria de esa aprobación –debido a que la declaratoria carecía de una serie de requisitos legales–, brindó patrocinio letrado a los interesados, mediante la interposición de acciones recursivas, para combatir el acuerdo n.º 195

del Concejo Municipal de Santa Ana (folios 51 a 54, 72 a 76 y 79 y 7 a 9).

Esa conducta constituye, de manera clara, en una falta al deber de probidad en los términos de los numerales 1, 3 y 38 de la LCEI, dado que el señor Sibaja Montero antepuso y defendió intereses particulares por sobre los de la institución en la que sirve como regidor propietario (Municipalidad de Santa Ana).

El deber de probidad obliga a todo servidor público a desempeñarse con rectitud, imparcialidad y buena fe, sin que posibilite un conflicto de intereses en el que favorezca el interés privado en detrimento del público, pues debe orientar su labor a la satisfacción de este último (numeral 1, 3 y 38 inciso b) del LCEI). El incumplimiento de ese mandato legal se encuentra tipificado en los artículos 4 y 39 inciso c) de la LCEI y debe ser sancionado con la separación del cargo sin responsabilidad patronal (lo que implica la cancelación de la credencial tratándose de funcionarios de elección popular).

En el caso concreto, resulta evidente que el señor Sibaja Montero incurrió en un conflicto de intereses –en el que primaron los intereses particulares en perjuicio de los de la Administración– al plantear, en su condición de abogado de los gestionantes, un recurso de revocatoria con apelación en subsidio en contra del mismo Concejo Municipal que él integra (folio 7), con el fin de mantener la declaratoria de calle pública que había decretado ese órgano local –con su participación y voto afirmativo– en la sesión ordinaria n.º 172 del 20 de agosto de 2013 (folios 17, 21 y 216).

A criterio de este Tribunal, la gravedad de la falta cometida por el señor Sibaja Montero acarrea la cancelación de sus credenciales –como bien lo dispuso la Sección Especializada en la resolución n.º 1938-M-SE-22017–, dado que sus

actuaciones no fueron realizadas con la rectitud, imparcialidad y buena fe que el ordenamiento jurídico exige a todos los funcionarios públicos y, más aún, para quien ocupa un cargo en la máxima jerarquía de los entes públicos. El señor Sibaja Montero, como regidor propietario e integrante del Concejo Municipal, está sujeto a un grado de mayor exigencia en cuanto a la neutralidad, diligencia y probidad con los que debe dirigir su accionar; motivo por el que, el nivel de responsabilidad y la consecuencia de los actos que realice –contrarios al ordenamiento jurídico–, conllevan una mayor reprochabilidad y, por ende, una sanción más gravosa, como lo es la cancelación de su credencial (artículo 41 inciso e) de la LCEI).

Por lo expuesto y dado que los alegatos del señor Sibaja Montero no tienen la entidad suficiente para desvirtuar la decisión del órgano de primera instancia, se estima procedente declarar sin lugar este extremo del recurso.

Con base en lo dispuesto en este considerando, se tienen por contestadas las manifestaciones del Concejo Municipal de Santa Ana, realizadas en la audiencia conferida.

**VII. b) Naturaleza jurídica de la cancelación de credenciales.** En su gestión recursiva, el señor Sibaja Montero alega que el criterio de la Sección Especializada –respecto de la naturaleza electoral de los procedimientos de cancelación de credenciales– conculca su derecho de defensa y acceso a la justicia, ya que le impide acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa para revisar el fallo de esta Sede, pues lo que resuelva al efecto este Tribunal tendrá valor de cosa juzgada material. Además, aduce que tal postura carece de sustento jurídico y que contraviene el criterio de la Sala Constitucional que, en la acción de inconstitucionalidad tramitada en el expediente n.º 11-008342-0007-CO, calificó la

cancelación de credenciales como una sanción administrativa y no de índole electoral.

Al respecto debe indicarse que este Tribunal –desde la sentencia n.º 18 de las 9:00 horas del 10 de enero de 1996– al pronunciarse sobre el contenido y alcances de lo dispuesto en los artículos 9 y 99 de la Constitución Política, respecto de lo que se debía entender por “actos relativos al sufragio”, precisó –en ejercicio de la potestad exclusiva y obligatoria que le confiere el artículo 102, inciso 3) constitucional– que la cancelación de credenciales era un acto de naturaleza electoral; específicamente, en esa oportunidad, se indicó:

*“Se dijo entonces que los “actos relativos al sufragio” a que aluden tales normas constitucionales, son todos aquellos vinculados directa o indirectamente al “sufragio” definido por la propia Constitución en su artículo 93 y no otro. Ahora cabe agregar, por el mismo procedimiento interpretativo autorizado por la Carta fundamental y como una consecuencia lógica y jurídica, que también tienen ese mismo carácter, los actos que no sólo directa o indirectamente sean “relativos al sufragio”, sino también los posteriores a éste. Nadie podría negar la relación con el sufragio del proceso de escrutinio de los votos, la declaratoria de elección, las nulidades de ésta y la comunicación de la declaratoria, equivalente a la entrega de credenciales (Artículos 102, incisos 7) y 8) de la Constitución Política y 142 y siguientes concordantes del Código Electoral) y, sin embargo, tienen lugar con posterioridad al sufragio. Por estas razones, no deben ser extraños al derecho electoral los hechos posteriores al sufragio atribuidos a un diputado o a otro funcionario de elección popular y que la propia Constitución sancione con la pérdida de su credencial” (el subrayado no corresponde al original).*

Según lo ha precisado la jurisprudencia del TSE, la cancelación de credenciales de un funcionario de elección popular es un acto de naturaleza electoral, en tanto se encuentra de por medio no solo esa cancelación, sino por el hecho que, en el mismo acto, se designa quien asumirá el cargo que queda vacante, reconociendo la voluntad popular expresada originalmente por una comunidad en

el sufragio. Adicionalmente, debe indicarse que esa potestad deriva de otra anterior de naturaleza eminentemente electoral, como lo es la declaratoria de elección en un cargo público y, desde este punto de vista, esa decisión está amparada por la potestad atribuida de forma exclusiva y excluyente al Órgano Electoral por la propia Constitución Política en sus artículos 9, 99 y 102 inciso 3) (ver, entre otros, los fallos electorales n.º 1469-M-2005, 2324-M-2006, 3790-E-2006 y 1510-E-2007).

En el mismo sentido de reconocer la cancelación de credenciales como un acto electoral, la Sala Constitucional, por resolución n.º 2011-002777 de las 09:44 horas del 4 de marzo de 2011, al conocer de un recurso de amparo interpuesto contra una resolución de esta Magistratura dictada en un proceso de esa naturaleza, lo rechazó de plano, argumentando falta de competencia por tratarse de materia electoral. Puntalmente, en esa oportunidad se resolvió:

*“En la especie, el recurrente manifiesta su disconformidad con lo determinado por el Tribunal Supremo de Elecciones, en la resolución No. 758-M-2011, del 26 de enero de 2011, titulada "Diligencias de cancelación de credencial de regidor propietario de la Municipalidad de Pérez Zeledón, provincia de san José, que ostenta el señor Elidio Fonseca Sánchez". En lo tocante a este particular, en anteriores ocasiones y, concretamente, en la sentencia No. 2000-02855 de las 15:45 horas del 29 de marzo de 2000, este Tribunal Constitucional ha manifestado que de conformidad con el artículo 102, inciso 3), de la Constitución Política, compete al Tribunal Supremo de Elecciones la interpretación en forma exclusiva y obligatoria, de las disposiciones constitucionales y legales referentes a materia electoral. Tal intangibilidad de la materia en cuestión, se aclaró expresamente en relación con la jurisdicción constitucional en los artículos 10 de la Constitución Política y 74 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, cuyo correcto entendimiento se ha precisado con anterioridad - al respecto, resolución No. 03194-92 de las 16:00 horas del 27 de octubre de 1992 -, de la manera que de seguido se transcribe:*

*“(…) En el caso del Tribunal Supremo de Elecciones, en materia electoral, no son impugnables ante la Jurisdicción Constitucional sus actos subjetivos administrativos, sus disposiciones reglamentarias autónomas y sus resoluciones jurisdiccionales —en el llamado contencioso electoral, que sí*

le corresponden exclusivamente—, aunque sí lo son, naturalmente, las normas, incluso electorales, de carácter legislativo o ejecutivo —sujetas al control de constitucionalidad previsto por los arts. 10 de la Constitución y 73ss. de la Ley de la Jurisdicción Constitucional— , así como, en su caso, las normas no escritas originadas en sus precedentes o jurisprudencia —art. 3º de la misma Ley—; todo ello con las salvedades del artículo 74 de esta última... El hecho de que el artículo 10 excluya del control de constitucionalidad la declaratoria de elecciones y los demás actos que determine la ley, emanados del Tribunal Supremo de Elecciones, no implica que el legislador, en función constituyente, hubiera confundido ambas dimensiones de la Justicia Constitucional (...).”

*Por lo expuesto, el presente recurso es inadmisibile y procede su rechazo de plano, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.”*

Según lo expuesto y de conformidad con el principio constitucional de autonomía de la función electoral, del que deriva, como natural corolario, la regla de irrecurribilidad de sus resoluciones —consagrada en el artículo 103 de la Carta Fundamental—, resulta evidente la improcedencia de que las actuaciones y decisiones jurisdiccionales que, en procesos de cancelación de credenciales, adopte el TSE como juez especializado de la República, puedan ser revisadas por otra jurisdicción, así sea la contencioso-administrativa como **erróneamente** lo quiere hacer ver el recurrente.

Al formar parte los procesos de cancelación de credenciales de la Justicia Electoral, las resoluciones que emanen de esta Magistratura Electoral adquieren autoridad de cosa juzgada material y, por ende, **no pueden** ser revisadas ni suspendidas por ninguna autoridad judicial y prevalecen, por imperio de Constitución, sobre cualquier disposición que pueda adoptar otro juez de la República (así también lo ha interpretado la jurisprudencia electoral según se puede

apreciar, por ejemplo, en las resoluciones del TSE n.º 1904-M-2012 y 1432-M-2013).

El constituyente originario, a partir de lo dispuesto en los artículos 9, 99, 100, 101 y 103 de la Constitución Política, diseñó un modelo según el cual los asuntos de naturaleza electoral estarían en manos de un órgano permanente, especializado, autónomo y cuyas decisiones no son revisables en otras sedes que no sean la propia electoral.

Para lograr ese cometido, el artículo 102 de la Carta Fundamental dotó al Tribunal de atribuciones de distinta naturaleza: la de **máximo órgano de la administración electoral** (incisos 1º, 2º, 6º, 7º, 8º y 9), la de **juez electoral** de la República (incisos 4º y 5º) y, finalmente, la de **intérprete** (supremo y exclusivo) de las normas electorales de cualquier naturaleza (inciso 3º), sin perjuicio de que esas atribuciones puedan ser ampliadas por el legislador ordinario (inciso 10º).

Precisamente, para que el rol de juez electoral se cumpliera adecuadamente y a pesar de que el TSE no forma parte del Poder Judicial, el artículo 100 de la Constitución Política le exige a sus Magistrados *“reunir iguales condiciones y estarán sujetos a las mismas responsabilidades que los magistrados que integran la Corte”*. En esa virtud y al tratarse de un órgano que administra justicia electoral, no cabe duda que el **TSE**, en el ejercicio de la jurisdicción electoral, **actúa como juez** de la República.

En el Título V del Código Electoral se reguló, en el plano legal, una jurisdicción especializada y concentrada, que encuentra su razón de ser en la resolución de los conflictos derivados de las actividades político-electorales y de la organización, dirección y vigilancia de los actos relativos al sufragio. Esos conflictos

se dilucidan a través de los procesos contencioso electorales previstos en los artículos 220 y siguientes del Código Electoral, dentro de los cuales figura la cancelación o anulación de credenciales, que culminan con la emisión de sentencias que pasan a tener, como se dijo, autoridad de cosa juzgada material.

Véase que para reafirmar esa competencia de juez en materia electoral, el mismo Código Electoral, en su artículo 284, establece que *“La desobediencia o el incumplimiento, total o parcial, de las resoluciones, las órdenes o los acuerdos que los contengan y que, con fundamento en sus atribuciones constitucionales y legales, emita el TSE en materia electoral, constituye el delito de desobediencia previsto en el Código Penal, sin perjuicio de las medidas que se tomen para hacerlos cumplir.”*.

Es así como el desempeño jurisdiccional del Tribunal Supremo de Elecciones en los procedimientos de cancelación de credenciales, lejos de conculcar el derecho de defensa y de acceso a la justicia del recurrente, le otorga amplísimas posibilidades para exponer sus argumentos y aportar los elementos de juicio que ha estimado pertinentes.

En primer término, fue oído en el procedimiento administrativo ordinario, en donde aportó la prueba necesaria y expuso los argumentos que consideró pertinentes, los cuales fueron analizados y valorados por el órgano decisor en sede administrativa.

Igualmente, ya en la sede electoral, jurisdicción especializada y con rango constitucional, el señor Sibaja Montero tuvo la oportunidad de defenderse en la Sección Especializada, de aportar prueba, de justificar su conducta y atacar los vicios que estimara que se produjeron en el procedimiento administrativo seguido en el ente municipal. Precisamente, el recurrente utilizó esas herramientas; no

obstante, ante la gravedad de su conducta, los Magistrados de la Sección Especializada consideraron que procedía la cancelación de su credencial, decisión que fue ampliamente fundamentada, esgrimiendo cada uno de los motivos que la justificaban, dándole la oportunidad de ejercer adecuadamente su derecho a recurrirla.

Finalmente, el recurrente tuvo la posibilidad de impugnar esa decisión de la Sección Especializada, pudiendo exponer las razones de hecho y de derecho por las cuales estimó que la sentencia n.º 1938-M-SE-2017 debía ser revocada, y que se abordan en los considerandos VII. a) y VII. b) de esta resolución.

En suma, al recurrente no se le ha vulnerado el derecho de defensa o el acceso a la justicia pues, justamente, en al menos cuatro momentos distintos, ha tenido la posibilidad de defenderse ampliamente y de asegurarse de que sus garantías procesales han sido escrupulosamente observadas.

Incluso, el Tribunal no desconoce que, para efectos estrictamente indemnizatorios y patrimoniales, el recurrente puede acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa, no así para revisar lo fallado por esta autoridad judicial por las razones antes dichas.

De otra parte, el recurrente señala que la postura de la Sección Especializada respecto de la naturaleza electoral –la cual comparte este Tribunal– contraviene lo dispuesto por la Sala Constitucional en su sentencia n.º 2014-017833.

En cuanto a ese argumento –sin perjuicio de lo expuesto en relación con el fundamento constitucional de la autonomía de la justicia electoral–, lo primero que debe señalarse es que el contexto socio-jurídico en el que se emitió la resolución invocada ha variado. El decreto que crea la Sección Especializada data de

mediados del año 2016, con lo que era materialmente imposible para los Jueces Constitucionales tomar en cuenta tal elemento al emitir su fallo, pues este es de octubre de 2014. Como se ha indicado, la aparición de una nueva instancia a lo interno de la Justicia Electoral mejoró el marco de protección de los derechos humanos de las partes, al tiempo que reafirma la autonomía e independencia de la función electoral, como derroteros en el diseño de nuestra arquitectura constitucional.

De esa suerte, el precedente de la sede constitucional resulta ser inconducente al caso pues, por esa variación en las particularidades en el sistema normativo de interés, no se da la identidad de razón que permitiría tenerla por aplicable al caso del interesado. En otros términos, es dable citar un precedente para fundamentar una pretensión concreta, siempre que tal sentencia devenga aplicable al caso por reunir, la controversia en trámite, elementos similares a los que mediaron en el caso que generó el hito jurisprudencial, situación que, por la variante apuntada, no se presenta en el proceso del señor Sibaja Montero.

Ahora bien, como se ha insistido, la participación del TSE lo es por intermedio de sus Magistrados en su función jurisdiccional (tanto en la Sección Especializada como en el Pleno propietario), circunstancia que da el carácter de sentencia a sus actuaciones. Contrario a lo sostenido por el recurrente, las resoluciones por intermedio de la cuales esta Autoridad Electoral conoció de la solicitud de cancelación de credenciales presentada por la Municipalidad de Santa Ana sí tienen naturaleza jurisdiccional.

Importa insistir, además, en que la participación de la jurisdicción contencioso-administrativa no ha sido descartada por este Tribunal. En efecto,

cuando las corporaciones municipales emitan un acto final en el que se recomienda la cancelación de credenciales de un funcionario de elección popular, ese pronunciamiento administrativo –según entiende este Órgano Electoral– puede ser cuestionado ante el juez contencioso y, si se decretan medidas cautelares en esa sede, el proceso en el TSE se suspende. En los casos en que la justicia electoral ya haya dictado sentencia cancelando la credencial, aunque ello no es susceptible de revisión por el principio de cosa juzgada, el TSE también ha considerado admisible la intervención de lo contencioso-administrativo para fines indemnizatorios, por la natural sujeción al principio de responsabilidad de toda actuación pública.

Así las cosas, se descarta categóricamente la inobservancia a la jurisprudencia constitucional alegada.

En suma, tratándose la cancelación de credenciales de un acto jurisdiccional y eminentemente electoral (intrínseco al sufragio) no existe, en criterio de esta Autoridad Electoral, posibilidad de revisión alguna por parte de otra autoridad jurisdiccional sobre lo actuado por el Tribunal Supremo de Elecciones en esta materia.

### **POR TANTO**

Se declara sin lugar el recurso de reconsideración formulado por el señor José Ramón Sibaja Montero contra la sentencia n.º 1938-M-SE-2017, dictada por la Sección Especializada a las 10:00 horas del 20 de marzo de 2017. Notifíquese al señor Sibaja Montero, al Concejo Municipal de Santa Ana y a la Procuraduría General de la República. Publíquese en el Diario Oficial La Gaceta.-

***Luis Antonio Sobrado González***

***Eugenia María Zamora Chavarría***

***Max Alberto Esquivel Faerron***

***Zetty María Bou Valverde***

***Luis Diego Brenes Villalobos***

1 vez.—( IN2017182620 ).

**N.º 6791-E8-2017.-TRIBUNAL SUPREMO DE ELECCIONES.** San José, a las quince horas treinta minutos del treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete.

***Consulta formulada por el Comité Ejecutivo del partido Acción Ciudadana sobre la posibilidad de utilizar la contribución estatal, para garantizar créditos con entidades financieras supervisadas no bancarias.***

### **RESULTANDO**

1.- En escrito presentado en la Secretaría de este Tribunal el 24 de octubre de 2017, el señor Ronald Flores Vega, Secretario General del Comité Ejecutivo del partido Acción Ciudadana (PAC) consulta a este Tribunal si, de conformidad con lo establecido en el artículo 115 del Código Electoral y lo dispuesto por la Sala Constitucional en la resolución n.º 015343-2013 de las 16:30 horas del 20 de noviembre de 2013, “¿La cesión de derechos a la contribución estatal incluye a entidades financieras supervisadas por el máximo órgano de fiscalización financiero, como lo es la Superintendencia General de Entidades Financieras (SUGEF), incluyendo de esta forma las organizaciones cooperativas de ahorro y crédito, empresas financieras no bancarias, entre otros entes fiscalizados?”. Argumenta, que el fortalecimiento de la democracia se construye con el financiamiento de los partidos políticos en período electoral y que es tarea del Tribunal que las agrupaciones puedan contar con la mayor cantidad de opciones de financiamiento, sin que se limiten las posibilidades de poder obtener recursos legítimos dentro del marco de la debida fiscalización y regulación por los órganos competentes. Lo anterior, considerando que ya inició el proceso electoral de 2018 y que las entidades que conforman el Sistema Bancario Nacional, tanto públicas como privadas, no han mostrado interés suficiente (folios 1-3).

2.- En el procedimiento se han observado las prescripciones de ley;

Redacta la Magistrada **Bou Valverde**; y,

## CONSIDERANDO

**I.- Objeto de la consulta.** El Comité Ejecutivo del partido Acción Ciudadana consulta a este Tribunal sobre la procedencia de que la “cesión de derechos de contribución estatal” pueda realizarse en favor de entidades financieras supervisadas por la SUGEF, tales como empresas financieras no bancarias, organizaciones cooperativas de ahorro y crédito, entre otros entes fiscalizados.

**II.- Admisibilidad de la gestión consultiva.** El artículo 102.3 de la Constitución Política concede al Tribunal Supremo de Elecciones la potestad de interpretar, en forma exclusiva y obligatoria, las disposiciones constitucionales y legales referentes a la materia electoral. A nivel legal, el ordinal 12.d del Código Electoral habilita al Órgano Electoral para emitir opiniones consultivas a pedido del Comité Ejecutivo Superior de los partidos políticos inscritos o de los jefes de los entes públicos con interés legítimo en la materia electoral.

Conforme a la normativa expuesta y siendo que la solicitud que plantea el Secretario del Comité Ejecutivo Nacional del PAC se encuentra respaldada en el acuerdo tomado por ese órgano en el acta n.º CEN-003-2017 de fecha 23 de octubre de 2017, se procede a evacuar la consulta formulada.

**III.- Sobre el modelo constitucional, la finalidad y el alcance de la contribución estatal a los partidos políticos que participan en las elecciones nacionales.** Este Tribunal, en la resolución n.º 2887-E8-2008 de las 14:30 horas del 26 de agosto de 2008, analizó el tema de manera amplia, en el siguiente sentido:

***“III.- Modelo constitucional sobre el financiamiento de los partidos políticos. La relación entre dinero y política reviste enorme importancia para el funcionamiento de los sistemas democráticos. Se han ideado tres modelos para el financiamiento a los partidos: el de financiamiento público, el de financiamiento privado y el mixto. Este último es el predominante en América Latina.***

*Los sistemas de financiamiento mixto son muy diferentes entre sí, pues en algunos casos se establecen subvenciones directas en dinero o en bonos, mientras en otros se complementan o prefieren subvenciones indirectas mediante servicios o beneficios. Hay variadas formas de controlar el gasto electoral, estableciendo topes y acortando campañas, así como orientando el*

uso de los recursos públicos al fortalecimiento de los partidos políticos mediante el apoyo a actividades de capacitación y organización.

El artículo 96 de la Constitución Política contempla el sistema de financiamiento de los partidos políticos, a saber, el conjunto de recursos económicos del que disponen para el cumplimiento de sus fines. Este se compone de financiamiento estatal y de financiamiento privado. Dicho numeral traza las reglas generales del sistema de financiamiento público de los partidos políticos: el monto de la contribución, el sistema de cálculo, la fórmula de distribución, el derecho al financiamiento anticipado y la obligación de comprobación de gastos para recibir el aporte estatal. Asimismo, señala que el financiamiento privado se encuentra regido por el principio de publicidad y delega en el legislador la regulación de las contribuciones privadas.

**IV.- Finalidad de la contribución estatal de los partidos políticos.** La previsión constitucional sobre contribución estatal es coherente con el rol asignado por la Constitución Política a los partidos políticos, definido en el artículo 98 constitucional, y responde a la idea de garantizar un régimen de partidos pluralista, en tanto el sistema democrático costarricense descansa en un sistema de partidos y los partidos políticos constituyen los intermediarios entre la pluralidad de los intereses ciudadanos y el entramado estatal.

El financiamiento público se justifica en la aspiración democrática a promover una ciudadanía participativa. Como regla de principio, una democracia supone competitividad efectiva entre los actores políticos, por lo que el financiamiento público constituye un factor crucial de equidad en la justa electoral, pues brinda apoyo económico a los partidos en los gastos electorales o permanentes para garantizar los principios de libertad de participación e igualdad de condiciones.

Entre las razones por las cuales se suele establecer alguna proporción de financiamiento público destacan cinco necesidades del sistema democrático: la de promover la participación política de la ciudadanía en el proceso postulatorio y electivo; la de garantizar condiciones de equidad durante la contienda electoral; la de paliar la incidencia del poder económico en la deliberación política; la de fomentar un sistema de partidos políticos vigoroso, pluralista y con presencia permanente en la vida colectiva de las diferentes fuerzas políticas; y la de evitar el tráfico de influencias y el ingreso de dinero de procedencia ilegal.

De ahí que el Constituyente, en razón del interés público que reviste la actividad de los partidos políticos, escogió un modelo que promueve la participación política de los ciudadanos, dotando a estas agrupaciones de financiamiento para la campaña electoral y para su organización interna y la capacitación de sus miembros. Los partidos políticos contribuyen a la participación política de la ciudadanía, al configurarse como agentes de integración de la sociedad al sistema político. Asimismo, cumplen un rol protagónico por el monopolio que ostentan en la canalización de las candidaturas a los cargos de elección popular, constituyéndose en la única vía para que los ciudadanos ejerzan su derecho al sufragio.” (Subrayado no es del original).

#### **IV.- Sobre los certificados de cesión del derecho a la contribución estatal.**

Los certificados de cesión que emiten los partidos políticos, regulados en los artículos 115 a 119 del Código Electoral (CE), constituyen un mecanismo de financiamiento que les permite a esas agrupaciones ceder –total o parcialmente- su derecho eventual a la contribución estatal, con el fin de obtener anticipadamente recursos privados para atender sus gastos de campaña. Al respecto, el artículo 115 del CE establece, en lo que interesa:

*“Artículo 115.- Cesión del derecho de contribución estatal // Con las limitaciones establecidas en este artículo y la presente Ley, los partidos políticos por medio de su comité ejecutivo superior, podrán ceder, total o parcialmente, los montos de la contribución estatal fijada en el artículo 96 de la Constitución Política a las que tengan derecho.// Todas las cesiones deberán efectuarse por medio de certificados de un valor o de varios valores cambiables en la Tesorería Nacional, por los bonos que el Estado emita para pagar la contribución política.”.*

Este Tribunal ha indicado que los certificados –que pueden utilizarse como respaldo de un crédito, como medio de pago de obligaciones o de pauta publicitaria- constituyen un mecanismo de cesión de derechos eventuales, porque dependen de un resultado electoral futuro e incierto. De ahí que su adquisición no confiere a su poseedor un derecho de crédito puro y simple.

En otras palabras, el certificado formaliza la cesión del derecho eventual a la contribución estatal por parte del partido -cedente- a otro sujeto -cesionario-. De manera que el título no contiene en sí mismo un derecho autónomo o cierto, sino un derecho eventual que solo se consolida si el partido obtiene los votos suficientes y, de ser así, su valor real dependerá del monto que posteriormente llegue a reconocer este organismo electoral, en proporción a la fuerza electoral del partido y luego de la liquidación y comprobación de gastos. Únicamente a partir de este momento, el poseedor podrá presentarse a sustituir los títulos por bonos del Estado ante la Tesorería Nacional, por la cuantía que hasta ese momento podrá determinarse (ver resolución del TSE n.º 4520-E8-2009 de las 14:35 horas del 11 de setiembre de 2009).

Conviene mencionar que, de conformidad con el artículo 116 del CE, está prohibido a las personas jurídicas nacionales -con las excepciones señaladas- y las

personas, físicas o jurídicas, extranjeras -de manera absoluta- adquirir certificados emitidos por los partidos políticos, así como realizar otras operaciones financieras relacionadas con los partidos políticos; proscripción que obedece a la imposibilidad que tienen esas personas de intervenir de cualquier forma en los asuntos políticos del país, según el artículo 19 de la Constitución Política y en concordancia con el artículo 128 del Código Electoral, que establece:

**“Artículo 128.- Prohibición de la contribución de extranjeros y personas jurídicas //** *Prohíbese a los extranjeros y a las personas jurídicas de cualquier naturaleza y nacionalidad efectuar, directa, indirectamente o en forma encubierta, contribuciones, donaciones o aportes, en dinero o en especie, para sufragar los gastos de los partidos políticos. A los extranjeros, sean personas físicas o jurídicas, también les está prohibido otorgar préstamos, adquirir títulos o realizar cualquier otra operación que implique beneficio de cualquier clase para los partidos políticos. Los miembros del comité ejecutivo superior serán los responsables de velar por el cumplimiento de esta norma.”*

De igual manera cabe señalar que, en atención a los principios de publicidad y transparencia, que rigen en materia de financiamiento de los partidos políticos, las operaciones en el Sistema Bancario Nacional, respaldadas con los certificados de cesión, deben reportarse al TSE y todos sus términos y condiciones son públicos (artículo 118 del CE).

En desarrollo de esa norma los numerales 12 y 29 del Reglamento sobre el financiamiento de los partidos políticos y sus reformas - RFPP- (Decreto TSE n.º 17-2009 de 15 de octubre de 2009) establecen:

**“Artículo 12. Entes obligados a brindar información //** *La Dirección General de Tributación, las oficinas públicas y los bancos del Sistema Bancario Nacional, están obligados a suministrar información al Departamento de Financiamiento de Partidos Políticos, cuando éste lo requiera como parte de una investigación, y bajo los apercibimientos de ley.”*

**“Artículo 29.- Operaciones crediticias respaldadas con certificados //** *Todas las operaciones crediticias que efectúen los partidos en el Sistema Bancario Nacional, respaldadas por cesiones del derecho a la contribución estatal por medio de certificados, deberán ser comunicadas oficialmente al Departamento de Financiamiento de Partidos Políticos dentro de los ocho días hábiles siguientes a su formalización. Dichas comunicaciones deberán incluir las certificaciones bancarias que garanticen que se efectuaron las operaciones crediticias. La mencionada comunicación podrá ser efectuada por cualquier miembro del comité ejecutivo superior del partido y contendrá, al menos, la*

*siguiente información:// Nombre de la entidad financiera // Monto del crédito // Detalle de los certificados ofrecidos en garantía // Detalle del descuento sobre los certificados// La tasa de interés // Detalle de los intereses pagados”.*

**V.- Sobre el criterio de la Sala Constitucional, en relación con la cesión de derechos de contribución estatal.** Ese Tribunal Constitucional, en su sentencia n° 2013-015343 de las 16:30 horas del 20 de noviembre de 2013, por mayoría de sus integrantes, declaró sin lugar una acción que tenía por objeto la declaratoria de inconstitucionalidad de los artículos 115 al 119 del CE, lo anterior siempre y cuando se interpreten las normas que regulan la cesión de derechos de la contribución estatal en el sentido de que “...*la cesión de derechos únicamente puede realizarse entre personas físicas nacionales, a favor de los bancos que integran el Sistema Bancario Nacional y de los medios de comunicación colectiva.*”.

En el considerando VI de esa resolución, titulado “*Sobre el alegato de inconstitucionalidad de los artículos 115 al 119 del Código Electoral por violar las normas y principios constitucionales contenidos en los artículos 95 y 96 de la Constitución Política*”, la Sala indicó, en lo conducente:

*“De lo que llevamos dicho, se puede concluir que las contribuciones privadas a los partidos políticos que están sometidas a los principios de publicidad y transparencia y, además, está prohibido que personas jurídicas de cualquier nacionalidad y extranjeros puedan contribuir, donar o hacer cualquier otro tipo de aporte, en dinero o en especie, a los partidos políticos. Si lo anterior es así, los artículos 115 al 119 del Código Electoral que se impugnan en esta acción de inconstitucionalidad no son contrarios al Derecho de la Constitución, siempre y cuando se interprete que la cesión de derechos de la contribución del Estado solo se puede otorgar a personas físicas, a los bancos del Sistema bancario Nacional y a los medios de comunicación colectiva. No cabe duda que los operadores jurídicos, en este caso el Tribunal Supremo de Elecciones, deben de interpretar las normas legales adoptando como marco de referencia el Derecho de la Constitución. Es decir, la interpretación de las normas infraconstitucionales tiene necesariamente que realizarse de forma tal que potencie las normas y los principios constitucionales, en este caso, los de publicidad y de transparencia de las contribuciones privadas a los partidos políticos. [...].*

*Ahora bien, el Derecho de la Constitución y la normativa legal vigente hacen posible que también se puedan ceder estos bonos a los bancos del Sistema Bancario Nacional y a los medios de comunicación colectiva por las razones que pasamos a explicar. En relación con los primeros, no existe la menor duda que ese tipo de financiamiento es una fuente legítima y transparente, amén de que no se encuentra dentro de las prohibiciones que establece el numeral 128 del*

*Código Electoral. Por otra parte, los bancos del Sistema Bancario Nacional quedan sometidos a un triple control. Al control de la Superintendencia de Entidades Financieras, a la del Tribunal Supremo de Elecciones y al de la Contraloría General de la República, -incluidos los bancos privados, en la medida que resulten cesionarios de los bonos de la deuda política-, con ello se asegura no solo el actuar conforme de las entidades bancarias al ordenamiento jurídico en el otorgamiento de créditos a los partidos políticos, sino que se cumple a cabalidad con las exigencias que se derivan de los principios de transparencia y publicidad. En tercer término, los bancos del Sistema Bancario Nacional cumplen una función de interés público de ahí que están sometidos, en su organización y funcionamiento, a regulaciones especiales.”* (Subrayado no es del original).

**VI.- Sobre la consulta.** El actual CE introdujo cambios fundamentales en el régimen de financiamiento de los partidos políticos, entre ellos la adopción de un mecanismo eficaz de financiamiento permanente de las agrupaciones políticas, la subvención de las elecciones municipales y la simplificación de los trámites de comprobación de los gastos. Además, propicia un modelo de mayor transparencia y control respecto de las donaciones privadas.

No obstante, se dio continuidad a los certificados de cesión de contribución estatal los cuales, en criterio de este Tribunal, propician inequidad en el manejo de las finanzas electorales y favorecen a los partidos circunstancialmente bien posicionados en las encuestas.

Ante esa problemática, el Tribunal ha impulsado propuestas de reforma tendientes a eliminar definitivamente los certificados partidarios de cesión de contribución estatal y, en su lugar, facilitar el acceso gratuito a medios de comunicación colectiva y robustecer el sistema de financiamiento anticipado. Sin embargo, no han tenido acogida en el debate legislativo.

Es un hecho público y notorio que los partidos políticos requieren de financiamiento para atender los gastos en que incurran con motivo de su participación en la campaña electoral. También lo es que los bancos del Sistema Bancario Nacional han venido restringiendo la posibilidad de crédito para los partidos políticos, con el consecuente riesgo de que esta situación pueda afectar en diferente medida a las agrupaciones partidarias.

Esa dificultad para obtener créditos en los bancos del Sistema Bancario Nacional, respaldados con certificados de cesión, constituye una amenaza que podría afectar el libre juego democrático o la equidad de la contienda electoral, máxime si se considera que los certificados de cesión que emiten los partidos son, a la fecha, la principal fuente de financiamiento para hacer frente a sus gastos de campaña.

Teniendo en cuenta lo anterior y lo dispuesto por la Sala Constitucional en su sentencia n ° 2013-015343, en la que, además de realizar una interpretación conforme a la Constitución de los artículos cuestionados, enfatizó que este Tribunal debe interpretar las normas legales adoptando como marco de referencia el Derecho de la Constitución, de manera tal que *“potencie las normas y los principios constitucionales, en este caso, los de publicidad y de transparencia de las contribuciones privadas a los partidos políticos”*, esta Magistratura, en uso de sus potestades interpretativas, de rango constitucional, procede a evacuar la consulta en esos términos y al amparo de los razonamientos que de seguido se exponen.

De acuerdo con la sentencia del Tribunal Constitucional, la “cesión de derechos de la contribución estatal” procede, en lo que aquí interesa, en favor de los bancos que integran el Sistema Bancario Nacional.

La argumentación que se expone en el referido fallo para considerar que el Derecho de la Constitución y la normativa legal vigente hacen posible esa cesión de derechos, se sustenta en que: **a)** es una fuente de financiamiento legítima y transparente; **b)** los bancos del Sistema Bancario Nacional no se encuentran dentro de las prohibiciones del numeral 128 del CE; **c)** están sometidos a un triple control (SUGEF, TSE y Contraloría General de la República), lo que asegura el actuar conforme de las entidades financieras al ordenamiento jurídico en el otorgamiento de créditos a los partidos así como el cumplimiento de las exigencias que se derivan de los principios de transparencia y publicidad y **d)** que al cumplir esas entidades financieras una función de interés público están sometidas, en su organización y funcionamiento, a regulaciones especiales.

El artículo 1 de la Ley Orgánica del Sistema Bancario Nacional (ley n.º 1644 del 26 de setiembre de 1953) -LOSBN- enlista cuáles son los bancos que forman parte del Sistema Bancario Nacional. Al respecto establece:

**Artículo 1º.-** *El Sistema Bancario Nacional estará integrado por: 1) El Banco Central de Costa Rica; 2) El Banco Nacional de Costa Rica; 3) El Banco de Costa Rica; 4) (Derogado por el artículo 1º de la Ley de Disolución del Banco Anglo Costarricense N° (sic) 7471 de 20 de diciembre de 1994); 5) El Banco Crédito Agrícola de Cartago; 6) Cualquier otro banco del Estado que en el futuro llegare a crearse; y, 7) Los bancos comerciales privados, establecidos y administrados conforme con lo prescrito en el Título VI de esta ley. El Sistema se regirá por la presente ley, la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica y las demás leyes aplicables, así como por los respectivos reglamentos.”.*

El Banco Popular y Desarrollo Comunal también forma parte del Sistema Bancario Nacional, por disposición del artículo 47 de su Ley Orgánica n.º4351 del 11 de julio de 1969.

El artículo 2 de la LOSBN define los bancos estatales como:

*“instituciones autónomas de derecho público, con personería jurídica propia e independencia en materia de administración. Están sujetos a la ley en materia de gobierno y deben actuar en estrecha colaboración con el Poder Ejecutivo, coordinando sus esfuerzos y actividades. Las decisiones sobre las funciones puestas bajo su competencia sólo podrán emanar de sus respectivas juntas directivas. De acuerdo con lo anterior, cada banco tendrá responsabilidad propia en la ejecución de sus funciones, lo cual impone a los miembros de la Junta directiva la obligación de actuar conforme con su criterio en la dirección y administración del banco, dentro de las disposiciones de la Constitución, de las leyes y reglamentos pertinentes y de los principios de la técnica, así como la obligación de responder por su gestión, en forma total e ineludible, de acuerdo con los artículos 27 y 28 de esta ley.”*

En cuanto al Banco Popular y de Desarrollo Comunal, se indica que es “propiedad de los trabajadores por partes iguales y el derecho a la co-propiedad estará sujeta a que hayan tenido una cuenta de ahorro obligatorio durante un año continuo o en períodos alternos. Los ahorrantes obligatorios participarán de las utilidades y por medio de sus organizaciones sociales en la designación de sus directores”, pero también realiza funciones de intermediación financiera propias de un banco comercial, y es definido en su Ley Orgánica como “una institución de Derecho Público no estatal, con personería jurídica y patrimonio propio, con plena autonomía administrativa y funcional. Su funcionamiento se regirá por las normas del Derecho Público” (artículos 1.º y 2.º, párrafo primero).

Todos los demás bancos son privados y, en su organización interna, se aplicarán las disposiciones de los Capítulos III y IV del Título II de la LOSBN, en lo que fuere racionalmente aplicable, tomando en consideración el carácter de entidades particulares que tienen. Igualmente, regirán para los bancos privados las estipulaciones referentes a la vigilancia y fiscalización de los bancos, prescritas en el Capítulo III del Título I de esa ley (artículo 149 LOSBN).

En nuestro sistema financiero, además de los bancos que conforman el Sistema Bancario Nacional, operan otras entidades financieras que están autorizadas por ley para realizar intermediación financiera, entendida esta actividad como “...*la captación de recursos financieros del público, en forma habitual, con el fin de destinarlos, por cuenta y riesgo del intermediario, a cualquier forma de crédito o inversión en valores, independientemente de la figura contractual o jurídica que se utilice y del tipo de documento, registro electrónico u otro análogo en el que se formalicen las transacciones.*” (artículo 116 de la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica -ley n.º 7558 del 27 de noviembre de 1995-).

Ese mismo artículo establece que “Únicamente pueden realizar intermediación financiera en el país las entidades públicas o privadas, expresamente autorizadas por ley para ello, previo cumplimiento de los requisitos que la respectiva ley establezca y previa autorización de la Superintendencia. La autorización de la Superintendencia deberá ser otorgada cuando se cumpla con los requisitos legales.”

La actividad de intermediación financiera que realizan **estas otras entidades financieras no bancarias autorizadas por ley**, no está exenta de los controles y requisitos que deben cumplir las entidades que forman parte del Sistema Bancario Nacional, lo que se materializa a través del estricto régimen de sujeción a los mecanismos de fiscalización, supervisión y vigilancia encargados a la (SUGEF), que se complementan con los controles y limitaciones propios de la normativa que las regula -en forma específica- según su naturaleza y particularidades.

Cabe destacar que la SUGEF desempeña un papel activo en la verificación, examen y fiscalización tanto de los procedimientos y servicios que pueden ofrecer

dichas instituciones financieras, como de los resultados derivados de su gestión. La creación de ese órgano de control fue asentada a partir del interés público que se reconoce a la fiscalización de las entidades financieras del país, según lo indica el artículo 115 de la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica (LOBCCR), teniéndose presente que: *“Con el propósito de velar por la estabilidad, la solidez y el eficiente funcionamiento del sistema financiero nacional, la Superintendencia ejercerá sus actividades de supervisión y fiscalización sobre todas las entidades que lleven a cabo intermediación financiera, con estricto apego a las disposiciones legales y reglamentarias, velando porque cumplan con los preceptos que les sean aplicables”* (artículo 119, ley n.º 7558).

En cumplimiento de esa función, la SUGEF cuenta con una serie de atribuciones de control cuyo impacto busca favorecer el óptimo resguardo de los valores de seguridad, transparencia e integridad del sistema financiero nacional (artículos 134 a 140 de la LOBCCR). Aunado a ese modelo de vigilancia, el legislador nacional consideró oportuno dotar a la acción de ese ente de supervisión con un régimen de sanciones, previsto con el propósito de prevenir y corregir actuaciones, conductas o funcionamientos irregulares en que, eventualmente, incurriera alguna de esas instituciones financieras (ver oficio de la Dirección General del Registro Electoral y Financiamiento de Partidos Políticos n. DGRE 091 2015 del 24 de febrero de 2015 y resolución del TSE N.º 1726-E8-2015 de las 9:45 horas del 13 de abril de 2015 (folios 4-6 vuelto, 16-20)).

La legislación establece cuales son las entidades financieras sometidas al control de la SUGEF, en razón de la actividad de intermediación financiera que realizan. En ese sentido, el numeral 117 de la LOBCCR señala:

**“Artículo 117.- Organismos fiscalizados.** Están sujetos a la fiscalización de la Superintendencia y las potestades de control monetario del Banco Central, **los bancos públicos y privados, las empresas financieras no bancarias, las mutuales de ahorro y préstamo, las cooperativas de ahorro y crédito y las asociaciones solidaristas.** Además, toda otra entidad autorizada por ley para realizar intermediación financiera. La Junta Directiva del Banco Central podrá eximir de la aplicación de los controles monetarios a las cooperativas de ahorro y crédito, las asociaciones solidaristas u otras organizaciones similares, en

*función del tamaño de sus activos, el número de asociados o cuando realicen operaciones con un grupo cerrado de asociados. En estos casos, las entidades eximidas no tendrán acceso al financiamiento establecido en los incisos a) y b) del artículo 52 de esta ley y deberán mantener reservas de liquidez por el mismo porcentaje del encaje mínimo legal, en las condiciones que establezca la Junta Directiva del Banco Central.” (El subrayado es suplido).*

Interesa referirse, en este caso, a las empresas financieras no bancarias, las mutuales de ahorro y préstamo, las cooperativas de ahorro y crédito y las asociaciones solidaristas.

Sobre las **empresas financieras no bancarias**, el artículo 1 de la Ley Reguladora de Empresas Financieras no Bancarias (Ley n.º 5044) las define como *“persona jurídica distinta de los bancos u otras entidades públicas o privadas reguladas por ley especial, que realicen intermediación financiera en los términos definidos en la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica.”*

Esa normativa establece la obligación de tales empresas de inscribirse ante la SUGEF y estar autorizadas por ese órgano; además, les impone el deber de cumplir con las condiciones establecidas en la ley que las rige y en la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica.

Como mecanismos de vigilancia y fiscalización los numerales 20 y 21 de ley n.º 5044, indican:

*“Artículo 20.- La Superintendencia General de Entidades Financieras podrá solicitar informes adicionales a las sociedades financieras sobre sus activos, sus pasivos, su patrimonio y cualesquiera otros aspectos que juzgue necesario conocer, con miras al buen cumplimiento de sus funciones de fiscalización y vigilancia.”*

Por su parte, el numeral 21 dispone, en lo que interesa:

*“Artículo 21.- El Banco Central de Costa Rica, por medio de la Superintendencia General de Entidades Financieras, solicitará a las sociedades financieras informes trimestrales sobre la clasificación de su cartera de préstamos, créditos, descuentos y pasivos, así como los demás datos estadísticos sobre las operaciones de dichas sociedades que requiera el Banco Central de Costa Rica para el establecimiento de políticas que por ley le corresponden. La información anterior no contendrá referencia alguna que permita identificar las personas o empresas participantes en las operaciones individuales. // Asimismo, a más tardar el 1º de diciembre de cada año, las sociedades financieras deben remitir*

*al Banco Central de Costa Rica sus programas de inversiones del próximo período.”.*

Lo anterior deja en evidencia las regulaciones a las que están sujetas las empresas financieras no bancarias que realizan intermediación financiera.

Sobre las **mutuales de ahorro y préstamo, las cooperativas de ahorro y crédito y las asociaciones solidaristas** es oportuno transcribir el criterio técnico que vertió la Dirección General de Registro Electoral y Financiamiento de Partidos Políticos (DGRE) en el oficio DGRE 137-2015 del 17 de marzo de 2015 a solicitud de este Tribunal, sobre cuya base y la del oficio DGRE 091 2015 del 24 de febrero de 2015 se dictó la resolución de este Tribunal n.º 1726-E8-2015 de las 9:45 horas del 13 de abril de 2015, con motivo de una consulta que formuló un partido acerca del reconocimiento -con cargo al aporte estatal-, de los gastos generados por el pago de intereses en operaciones crediticias formalizadas con una entidad del sistema financiero nacional (no bancario), instruyó a la DGRE para que le presentara un proyecto de reforma del artículo 57 del RFPP que autoriza, en la actualidad, reconocer el pago de los intereses originados en operaciones crediticias con entidades financieras no bancarias cuya actividad de intermediación financiera esté sometida a la fiscalización de la SUGEF.

En lo que aquí interesa, se indicó:

*“**las mutuales de ahorro y préstamo**, constituidas en el marco de la Ley del Sistema Financiero Nacional para la Vivienda y Creación del BANHVI (ley n.º 7052 del 13 de noviembre de 1986), son asociaciones de derecho privado, de duración indefinida, sin fines de lucro y con autonomía administrativa (artículo 68), que están supeditadas, en su funcionamiento y organización, a la ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica. Para el cumplimiento de sus cometidos legales, las mutuales podrán: a) recibir depósitos en cuentas de ahorro; b) conceder préstamos para el financiamiento de lotes, adquisición, construcción, reposición y ampliación de viviendas para obras de urbanización así como para la liberación de gravámenes; c) compra y venta de créditos hipotecarios; d) emisión de títulos valores en los términos de la ley n.º 7052; e) formalización de fideicomisos cuando así corresponda; y, f) cualquiera otra actividad cuya realización corresponda (artículo 75).*

*Comprendidas en ese marco de acción, las mutuales de ahorro y préstamo se presentan como alternativas idóneas a fin de que las personas obtengan facilidades crediticias con propósitos habitacionales, residenciales y otros afines.*

*Si bien su estructura y dinámica funcional distan enormemente de las de una entidad bancaria y, también, de las empresas financieras no bancarias, lo cierto es que las mutuales ejercen labores de intermediación en el mercado financiero en razón de que su actividad, aun y cuando se despliegue con un manifiesto sentido social, se ajusta al perfil determinado por el legislador en el artículo 116 de la ley n.º 7558. // En ese espíritu, la propia ley del sistema financiero de vivienda prescribe un modelo de fiscalización reforzado (de doble nivel, si se quiere) por aplicar sobre el ámbito de acción de ese tipo de mutuales. Desde esa óptica, el numeral 90 de la ley n.º 7502 determina:*

“Artículo 90.- El Banco actuará como ente supervisor auxiliar de la Superintendencia General de Entidades Financieras, en relación con la fiscalización de las entidades autorizadas, para efectos de garantizar el cumplimiento de las disposiciones de esta ley; de conformidad con el reglamento que dictará la Superintendencia, previa consulta al Banco Hipotecario de la Vivienda. De acuerdo con lo anterior, el Banco mantendrá una fiscalización amplia y permanente de las mutuales. Para estos efectos podrá, en cualquier tiempo, examinar los libros, documentos, archivos y contratos efectuados. Las mutuales también están obligadas a entregar al Banco toda la información que este les solicite y el Banco deberá mantener esa información de modo confidencial. (Así reformado por el artículo 165 de la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica No.7558 del 3 de noviembre de 1995).”

*Pues bien, en su orden funcional de las mutuales, estas asociaciones privadas sin fines de lucro no se encuentran sometidas, únicamente, al control técnico-financiero que sobre ellas ejerce la SUGEF, sino que también se involucran en el ámbito de fiscalización que puede ejercer el Banco Hipotecario de la Vivienda, en la forma, condiciones y plazos que esa entidad y su ley de creación así lo determinan.*

*[...] siguiendo la enunciación de entidades habilitadas para la intermediación financiera, las **entidades cooperativas** han sido calificadas, por el legislador nacional, como:*

“(...) asociaciones voluntarias de personas y no de capitales, con plena personalidad jurídica, de duración indefinida y de responsabilidad limitada, en las que los individuos se organizan democráticamente, a fin de satisfacer sus necesidades y promover su mejoramiento económico y social, como un medio de superar su condición humana y su formación individual, y en las cuales el motivo del trabajo y de la producción, de la distribución y del consumo, es el servicio y no el lucro.” (artículo 2 de la ley de Asociaciones Cooperativas y Creación del Instituto Nacional de Fomento Cooperativo, ley n.º 5185 del 20 de febrero de 1973).

*Ese régimen jurídico de las cooperativas responde al interés público de su labor, en el entendido de que ellas son, en palabras de su propia ley de creación, “uno de los medios más eficaces para el desarrollo económico, social, cultural y democrático de los habitantes del país” (artículo 1). Con base en esa lectura, las cooperativas de ahorro y crédito tienen “por objeto primordial fomentar en sus*

asociados el hábito del ahorro y el uso discreto del crédito personal solidario” (artículo 21), razón por la cual les está terminantemente prohibido “realizar cualquier actividad que no se concrete al fomento de los intereses económicos, sociales y culturales de sus asociados” (artículo 4).

A efectos de cumplir los propósitos que les han sido encomendados, las cooperativas podrán ser clasificadas según el especial énfasis de su gestión (artículos 15 a 28), siendo que las de **ahorro y crédito** -a las que refiere el numeral 117 de la ley Orgánica del Banco Central- podrán ser, a su vez, de dos clases, de conformidad con el artículo 21 de la ley n.º 5185: **a)** las de ahorro y crédito propiamente dicha, cuya finalidad es solventar necesidades urgentes de los asociados y facilitar la atención de sus problemas de orden económico; y **b)** las de ahorro y crédito refaccionario, que tienen por objeto procurar a sus asociados préstamos y servicios de garantía para coadyuvar en el mejor desarrollo de sus actividades agrícolas, ganaderas o industriales.

Sin importar el tipo constitutivo por el que opten las cooperativas de ahorro y crédito, esos entes estarán sujetos, en todos los casos, a normas de carácter especial (artículo 21) y, también, a una serie de condiciones generales establecidas por la ley n.º 5185, entre ellas: **a)** la constitución de la cooperativa lo será con responsabilidad limitada, y ante sus compromisos responderán el haber social y los asociados hasta por el monto de los aportes suscritos; **b)** para la constitución de la cooperativa será necesaria una asamblea celebrada por los interesados; **c)** no podrá constituirse la asociación hasta tanto no esté suscrito íntegramente el patrimonio social inicial y no se haya pagado, por lo menos, el 25% de su importe total; **d)** para su constitución se requerirá, cuando menos, veinte asociados; y, **e)** se fijará, como domicilio legal, el lugar donde la cooperativa realice el mayor volumen de sus operaciones (artículo 31).

Desde esa perspectiva, la actividad de intermediación financiera desarrollada por toda cooperativa buscará, como se dijo anteriormente, asegurar y favorecer los intereses de sus asociados sin que exista una restricción absoluta, eso sí, para que solo esos socios puedan contratar los servicios ofrecidos por tales asociaciones privadas. En ese sentido, la ley de cooperativas habilita a esas personas jurídicas a efecto de extender sus servicios a personas no asociadas, en el tanto la asamblea del órgano cooperativo así lo autorice (artículo 9).

Pues bien, esa breve caracterización apunta a una figura asociativa que, auspiciada en el estrato normativo legal, permite a las personas interesadas agruparse en pos de sus intereses personales bajo la égida de la dogmática cooperativista. Sin que esa libertad de asociación se vea afectada, las cooperativas de ahorro y crédito también están sujetas -al igual que las mutuales de ahorro y préstamo- a un control dialógico, instrumentado por dos agentes institucionales: la SUGEF, según artículo 117 de la ley n.º 7558, y el Instituto Nacional de Fomento Cooperativo (INFOCOOP), según artículo 97 de la ley n.º 5185. El segundo de esos artículos en mención señala, literalmente, que:

“Artículo 97.-Corresponderá al INFOCOOP, llevar a cabo la más estricta vigilancia sobre las asociaciones cooperativas, con el exclusivo propósito de que éstas funcionen ajustadas a las disposiciones legales. Al efecto, permitirán la inspección y vigilancia que sus funcionarios practiquen en dichas asociaciones para cerciorarse del cumplimiento de esta ley, de sus reglamentos y leyes conexas y darles la información indispensable que con ese objeto soliciten.”.

*Con base en lo anterior, al control financiero instrumentado por la SUGEF se agrega, en este caso, la vigilancia especializada que se encomienda a la institución promotora del cooperativismo en Costa Rica. Como tal, las actividades de las organizaciones cooperativas -debidamente constituidas- se ejercen dentro de un ámbito de libertad reglado, entendiéndose que si bien esos entes y sus representantes cuentan con un margen funcional bastante amplio, también responderán, ante la superintendencia y el instituto mencionados, por el desempeño general y específico de la cooperativa de que se trate.*

*Por último [...], **las asociaciones solidaristas** [...] como organizaciones sociales fundamentadas en una actitud humana en la que las personas se identifican “con las necesidades y aspiraciones de sus semejantes, comprometiendo el aporte de sus recursos y esfuerzos para satisfacer esas necesidades y aspiraciones de manera justa y pacífica” (artículo 1 de la Ley de Asociaciones Solidaristas, ley n.º 6970 del 7 de noviembre de 1984).*

*Desde tal perspectiva, ese tipo de organizaciones solidaristas fueron dotadas de un régimen jurídico especial, calificándolas como entes de duración indefinida, con personalidad jurídica propia y que, para lograr el cumplimiento de sus fines, podrán adquirir toda clase de bienes, celebrar contratos de toda índole y realizar cualesquiera operaciones -lícitas, en todos los casos- encaminadas al mejoramiento social y económico de sus afiliados (artículo 4). Con el fin de materializar esa aspiración, las asociaciones solidaristas podrán desarrollar operaciones de ahorro, crédito e inversión, al tiempo que están habilitadas, además, para desarrollar programas de vivienda, científicos, recreativos y sociales, entre muchos otros (artículo 4).*

*Eso sí, el funcionamiento de esta tipología de entes asociativos no es, como en los casos antes apuntados, irrestricto: la dinámica funcional de todas esas organizaciones solidaristas, con sus atribuciones y potestades, se encuentra limitado por un régimen de prohibitivo (artículo 8) que incluye vedas que van desde la imposibilidad de la asociación por celebrar convenciones colectivas o suscribir arreglos de carácter laboral (inciso e), hasta el impedimento de participar, a terceras personas, de los rendimientos, recursos, servicios y otros beneficios de la asociación (inciso c), por ejemplo.*

*Con lo dicho, este tipo de agente de intermediación financiera tiene un particular perfil normativo y funcional que las separa de las otras figuras ya repasadas; empero, la actividad desplegada por estas asociaciones en el mercado financiero nacional aunque, en tesis de principio, no puede ser contraria a sus fines (justicia, paz social, armonía obrero-patronal y el desarrollo integral de los*

*asociados, artículo 2), está perfectamente aceptada como atribución funcional lícita.*

*Ahora bien, al igual que en los casos de las mutuales y las cooperativas, las asociaciones de carácter solidario que constituyan los trabajadores de una empresa, cuando así lo deseen (artículo 5), están sometidas a la vigilancia y control de la SUGEF (en cuanto a su ámbito de intermediación financiera) y, también, de otro agente contralor especializado: en este caso, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (artículo 10 y 68). // [...]// A lo anterior se ha de agregar que la existencia de esas entidades financieras no bancarias controladas por la SUGEF (artículo 117 de la ley n.º 7558) responde a los intereses y fines que buscan alcanzar, en cada caso, las mutuales, las cooperativas y las asociaciones solidaristas. Así, aun y cuando no sea un fin primordial de esos entes asociativos el otorgamiento de créditos a los partidos políticos, lo cierto es que esa posibilidad no ha sido restringida a través de una cláusula general impeditiva en las leyes que rigen su funcionamiento; eso sí, en el eventual caso de que algún partido quisiera contratar un préstamo con una entidad financiera no bancaria, las primeras llamadas a pronunciarse sobre la viabilidad jurídica de esa solicitud serán la mutual, la cooperativa, la asociación solidarista o la empresa financiera no bancaria de que se trate." (Subrayado no es del original, folios 7-14).*

En adición, cabe señalar que la “Ley sobre estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso no autorizado, actividades conexas, legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo” (ley n.º 8204 del 26 de diciembre de 2001 y sus reformas), establece en su artículo 14 que las entidades sujetas a las obligaciones de esa ley son aquellas que regula, supervisa y fiscaliza la SUGEF, entre otros órganos, por lo que, al igual que los bancos del Sistema Bancario Nacional, las entidades financieras no bancarias que fiscaliza la SUGEF, están compelidas en su actuar a cumplir con las disposiciones contenidas en la citada ley.

De lo expuesto se concluye que en nuestro medio existen entidades financieras no bancarias, autorizadas por ley, que persiguen un fin comercial de intermediación financiera similar al de las entidades bancarias, a las que la LOBCCR permite desarrollar este tipo de actividad económica. Es decir, aún y cuando el legislador ha entendido que las labores de las instituciones bancarias revisten un alto interés público, esa consideración no ha llevado a establecer, sobre la intermediación financiera, un monopolio de exclusividad, permitiendo a las entidades financieras no bancarias cumplir con esa labor. Sobre las entidades financieras no bancarias existe un régimen especial de control y fiscalización de carácter material y financiero, según

su naturaleza, lo que garantiza que la actividad que desarrollan lo sea en estricto apego de las reglas y previsiones legales determinadas al efecto. Sobresale además, el papel activo que desempeña la SUGEF en la verificación, examen y fiscalización, tanto de los procedimientos y servicios que pueden ofrecer dichas entidades financieras como de los resultados derivados de su gestión.

En virtud de lo anterior, tomando en consideración, además, que las entidades financieras no bancarias autorizadas por ley para realizar intermediación financiera, en principio, como las entidades bancarias, son una fuente legítima y transparente de financiamiento y como tales no se encontrarían dentro de las prohibiciones que establece el numeral 128 del Código Electoral, esta Magistratura interpreta que no riñe con el Derecho de la Constitución que los partidos, con el propósito de obtener financiamiento para atender sus gastos electorales con motivo de la participación en la campaña electoral, entreguen certificados de cesión de derechos de contribución estatal, en favor de las **entidades financieras no bancarias autorizadas por ley, cuya intermediación financiera esté sometida a fiscalización de la SUGEF y el crédito que se otorgue esté permitido de acuerdo con las leyes especiales que las rigen.** En atención a los principios de publicidad y transparencia que rigen en materia del financiamiento partidario y con el fin de garantizar la adecuada fiscalización y las labores de control y vigilancia encomendadas a este Tribunal en los procesos de liquidación de gastos y auditoría a los partidos políticos (artículos 104 y 121 del CE), en los acuerdos contractuales que se suscriban entre los partidos políticos y esas entidades, se deberá establecer, de manera expresa y sin condiciones, que la información o la documentación que se derive de la transacción que efectúen las entidades financieras no bancarias con los partidos políticos son de acceso irrestricto para efectos de la fiscalización de las finanzas partidarias que realiza este Tribunal.

### **POR TANTO**

Se evacua la consulta formulada en el sentido de que los partidos políticos, con el fin de obtener recursos para atender sus gastos electorales con motivo de la participación en la campaña electoral, pueden entregar certificados de cesión de

derechos de contribución estatal en favor de las **entidades financieras no bancarias autorizadas por ley, cuya intermediación financiera esté sometida a fiscalización de la SUGEF y el crédito que se otorgue esté permitido de acuerdo con las leyes especiales que las rigen**. En atención a los principios de publicidad y transparencia que rigen en materia del financiamiento partidario y con el fin de garantizar la adecuada fiscalización y las labores de control y vigilancia encomendadas a este Tribunal en los procesos de liquidación de gastos y auditoría a los partidos políticos (artículos 104 y 121 del CE), en los contratos que se suscriban se deberá establecer, de manera expresa y sin condiciones, que la información o la documentación que se derive de la transacción que tengan las entidades financieras no bancarias con los partidos políticos son de acceso irrestricto para efectos de la fiscalización de las finanzas partidarias que realiza este Tribunal. **Notifíquese** al partido Acción Ciudadana. Comuníquese a la Dirección General del Registro Electoral y Financiamiento de Partidos Políticos, al Departamento de Financiamiento de Partidos Políticos. En los términos del artículo 12 inciso d) del Código Electoral, publíquese en el Diario Oficial.

***Luis Antonio Sobrado González***

***Eugenia María Zamora Chavarría***

***Max Alberto Esquivel Faerron***

***Zetty María Bou Valverde***

***Luis Diego Brenes Villalobos***

1 vez.—( IN2017182636 ).

# REGLAMENTOS

## AVISOS

### COMPAÑÍA NACIONAL DE FUERZA Y LUZ S.A.

Aprobado el Consejo de Administración de la CNFL, según el capítulo III, artículo 3° del Acta de la Sesión ordinaria N° 2435, celebrada del martes 10 de octubre de 2017.

### REGLAMENTO DE ALIANZAS ESTRATÉGICAS Y OTRAS FORMAS DE ASOCIACIÓN EMPRESARIAL EN LA CNFL

#### CAPÍTULO I Disposiciones generales

##### Artículo 1. Objeto

Este reglamento define, desarrolla y regula la actividad contractual relacionada con diversas formas de colaboración y asociación empresarial, entre ellas alianzas estratégicas, acuerdos comerciales, acuerdos de servicios administrados, acuerdos de desarrollos inmobiliarios, entre otros, que suscriba la Compañía Nacional de Fuerza y Luz, S.A., en adelante CNFL, con personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, nacionales o extranjeras, con fundamento en las competencias otorgadas por el legislador en la *Ley N° 8660 Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones*. Dicha actividad contractual se encuentra excluida de los procedimientos y normativa de contratación administrativa.

##### Artículo 2. Definición y naturaleza

Las asociaciones empresariales son aquellas formas de asociación mediante las cuales la CNFL se une a una o más personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, nacionales o extranjeras para desarrollar un nuevo servicio o negocio concreto, relacionado con actividades de inversión, capital, comerciales, procesos de investigación, monitoreo tecnológico, planes piloto, reducción de costes de aprovisionamiento, la garantía del abastecimiento de materias primas, la extensión y diversificación de la actividad con menor inversión y riesgos, las exigencias estatales que imponen ciertos países para la inversión y cualquier práctica usual en los mercados e industria eléctrica, dentro o fuera del país, con el propósito de obtener mayores ventajas competitivas que no se alcanzarían individualmente. Cada parte tiene su participación como empresa independiente, sin que necesariamente se llegue a formar una nueva entidad.

En este tipo de asociaciones, las partes hacen sus aportes según el giro de negocio y en proporción a los beneficios esperados, bajo un esquema de riesgos e ingresos compartidos en los que dichas partes asumen riesgos y comparten los costos y las utilidades o pérdidas, a la vez que realizan actividades durante la ejecución del acuerdo de asociación, cada una siempre dentro del ámbito de sus competencias.

La CNFL puede promover asociaciones empresariales con la finalidad de incluir en su portafolio otros servicios que en conjunto desarrolle con los distintos socios, para ofrecer a sus clientes diferentes opciones de servicio, siempre y cuando éstos se encuentren dentro del ámbito de su competencia.

Las asociaciones empresariales se rigen bajo un esquema de ingresos y riesgos compartidos, donde no media un pago sino un beneficio económico a distribuir entre las partes en el momento que se obtengan los ingresos.

##### Artículo 3. Tipos de asociación empresarial

Existen diferentes tipos de asociación empresarial, entre las que destacan:

- a. Alianza estratégica: Es aquel tipo de asociación empresarial en la que la CNFL se une a una o más empresas competidoras o potencialmente competidoras, con el propósito de fortalecer su posición

en el mercado actual o incursionar en nuevos mercados o negocios, para lograr ventajas competitivas que no se alcanzarían individualmente.

Dentro de la alianza estratégica puede existir la figura de "Empresa o negocio conjunto", también conocida como "Joint Venture". Para efectos de la CNFL se reconoce la existencia de dos tipos:

- "Joint Venture" contractual: Consiste en el acuerdo al que llegan dos empresas para desarrollar un proyecto en común, sin que ello conlleve la constitución de una nueva persona jurídica o sociedad, por lo que en el acuerdo que se suscriba se deben establecer los aportes y regulaciones aplicables.
  - "Joint Venture" corporativo: En esta figura se constituye una sociedad nueva y diferente a cada una de las partes, en la cual los contratantes son sus socios y los aportes que efectúan pasan a formar parte del patrimonio social. Es a través de esta nueva sociedad que las partes deben desarrollar el proyecto y debe acatarse lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley N° 8660 *Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones* y en los lineamientos que emita el Grupo ICE en su condición de casa matriz. Es a través de esta nueva sociedad que las partes deben desarrollar el proyecto.
- b. Acuerdos comerciales: Acuerdos generados con empresas públicas o privadas, nacionales o extranjeras, para desarrollar y comercializar productos o servicios, sean o no estandarizados, con el propósito de mejorar la posición de las partes en el mercado. Para ello se deben aprovechar las fortalezas de cada socio en el desarrollo del negocio.
- c. Acuerdos para brindar servicios administrados: Acuerdos a través de los cuales la CNFL, de forma independiente o con ayuda de uno o más socios, brinda a sus clientes, públicos o privados, nacionales o extranjeros, soluciones de tipo "llave en mano" para servicios de electricidad, servicios relacionados o conexos. Lo anterior, se realiza mediante soluciones hechas a la medida o bien estandarizadas. En este tipo de acuerdos no existe traspaso de la propiedad de ningún bien al cliente, sino que el pago se realiza por el servicio recibido, el cual debe cumplir con determinados estándares de calidad o nivel de servicio.
- d. Acuerdos para desarrollos inmobiliarios: Asociaciones empresariales que la CNFL realiza con personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, nacionales o extranjeras, para brindar al cliente soluciones que integran el diseño, construcción, mantenimiento y soporte de redes, bajo ciertos estándares de calidad que defina la CNFL en atención a la necesidad del cliente. El propósito de este tipo de acuerdos es atender en forma oportuna el segmento de empresas que se dedican al diseño y construcción de proyectos de infraestructura, condominios, centros comerciales, zonas francas, zonas industriales, hospitales, hoteles, centros tecnológicos, entre otros.

Es responsabilidad de la Dirección Estrategia y Desarrollo del Negocio regular e implementar los procedimientos necesarios para garantizar la eficiencia, agilidad y calidad en la implementación de cualquiera de las figuras antes señaladas, adoptando para ello los sistemas administrativos, de gestión de calidad, de gestión financiera y de mejora continua que se requieran, los cuales deben ser ajustados a las disposiciones del presente reglamento. En cualquier tipo de asociación debe prevalecer la satisfacción al cliente, mediante el suministro de un servicio oportuno y de calidad con la agilidad que requiere el negocio, bajo un esquema de rendición de cuentas. Para ello debe existir un estrecho seguimiento en la ejecución contractual, con la aplicación del *Manual para la planificación y administración de proyectos*, cuando corresponda, y dependiendo de la magnitud del negocio.

#### Artículo 4. Participantes en la asociación empresarial

- a. Administrador de la asociación empresarial: Persona nombrada por la Gerencia General, responsable de vigilar el cumplimiento de las obligaciones y responsabilidades contraídas por cada una de las partes del acuerdo de asociación empresarial. El Administrador debe conocer el negocio y es el encargado de coordinar lo necesario con la unidad ejecutora y con el socio, para llevar a buen término la ejecución de la asociación empresarial, para lo cual debe aplicar la normativa general para la administración de contratos vigente y emitir los informes respectivos.

- b. Área Proveeduría Empresarial: Dependencia responsable de mantener actualizado el registro de potenciales socios y verificar periódicamente el cumplimiento de los requisitos señalados en este reglamento y en el procedimiento que defina la Dirección Estrategia y Desarrollo del Negocio.
- c. Socio: Persona física o jurídica, pública o privada, nacional o extranjera que la CNFL seleccione para realizar una asociación empresarial.
- d. Proponente: Interesado en realizar la asociación empresarial, el cual puede ser cualquier dependencia de la CNFL, empresa del Grupo ICE, o bien un tercero-potencial socio. La iniciativa aportada por el proponente debe contemplar el esquema de negocio y su estimación preliminar, para que sea posible analizar integralmente la participación de cada parte.
- e. Unidad gestora: Responsable de tramitar y gestionar a lo interno de la CNFL el análisis y evaluación de la propuesta. Para ello debe coordinar y apoyarse con las áreas respectivas para realizar el caso de negocio. Esta unidad es designada por la Gerencia General, según su necesidad. Una vez formalizado el negocio, debe proceder a implementarlo (cuando esta etapa resulte aplicable) para dejarlo listo para su puesta en ejecución y debe rendir informes cada seis meses a la Gerencia General y a la Dirección Estrategia y Desarrollo del Negocio.
- f. Unidad ejecutora: Responsable de la etapa de ejecución de la asociación empresarial, en estrecha coordinación con el Administrador de la asociación empresarial. Esta unidad es nombrada por la Gerencia General y debe aplicar los procedimientos de terminación anticipada, ejecución de garantía, multas, entre otros.

## **CAPÍTULO II**

### **Registro de potenciales socios**

#### Artículo 5. Conformación

El Área Proveeduría Empresarial debe contar con un registro de potenciales socios. Asimismo, puede utilizar registros precalificados de socios potenciales para la realización de negocios específicos en atención a su especialidad.

#### Artículo 6. Requisitos y criterios de valoración para aceptar el ingreso al registro de potenciales socios

Para poder ingresar en el registro de potenciales socios, el Área Proveeduría Empresarial debe valorar y solicitar evidencia, según corresponda, sobre los siguientes aspectos:

- a. Solicitar una certificación notarial o registral de personería jurídica si se trata de personas jurídicas, adicionando la presentación de la cédula de identidad o copia del pasaporte del representante legal. Si son personas físicas, la presentación de la cédula de identidad o copia del pasaporte.
- b. Conocimiento y experiencia técnica del potencial socio estratégico en el bien o servicio que ofrece, según criterios técnicos o comerciales definidos por la CNFL.
- c. Solidez financiera con que cuenta el posible socio para afrontar las obligaciones y responsabilidades que pueden surgir producto de la asociación empresarial. Para esos efectos se le debe solicitar al potencial socio que aporte la documentación necesaria para demostrar su solvencia financiera; además, se le debe solicitar una declaración jurada en la que conste que no tiene juicios o controversias pendientes a nivel nacional e internacional que pongan en riesgo la estabilidad financiera de la CNFL.
- d. Récord y experiencia comercial que haya tenido la CNFL u otras empresas del Grupo ICE con el posible socio, para lo cual se debe analizará su récord con las empresas incluyendo deudas y sanciones de las que se haya hecho acreedor. Dado que la relación de socios o aliados se basa en una relación de confianza, no se debe admitir dentro del registro de potenciales socios a empresas que tengan deudas o procesos judiciales pendientes con la CNFL u otras empresas del Grupo ICE. De igual forma, si un interesado normaliza su situación, la CNFL debe analizar la conveniencia de incorporarlo o no al registro citado. Además, se debe valorar la experiencia comercial y logística que

tiene el posible socio con sus propios clientes. Para estos efectos se pueden requerir declaraciones juradas, según sea necesario.

- e. Cumplimiento con el régimen de prohibiciones, para lo cual se debe solicitar al socio una declaración jurada en la que conste que no le alcanza el régimen de prohibiciones para contratar con la CNFL, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 22 y 22 bis de la Ley de Contratación Administrativa, N° 7494.

Una vez determinado el cumplimiento de los requisitos anteriores, se debe proceder a la inclusión del interesado en el registro de potenciales socios. Si luego de ser registrado se determina el incumplimiento del socio en alguno de los requisitos antes señalados, perderá dicha condición y debe ser excluido del registro de potenciales socios y el Área Proveeduría Empresarial lo debe notificar a la empresa afectada.

Si alguno de los puntos anteriores no aplica por las condiciones propias del socio o del negocio que se trate, debe ser justificado por la unidad gestora, debiendo el Área Proveeduría Empresarial consignarlo en la inscripción correspondiente.

Si un interesado se encuentra incorporado en el registro de potenciales socios de la CNFL o de alguna de las empresas del Grupo ICE, se le debe solicitar nuevamente la presentación de los documentos que no se encuentren vigentes y del cumplimiento de los restantes requisitos que a juicio de la CNFL se requieran en atención a la especialidad del negocio.

El socio inscrito está obligado a verificar y actualizar la información aportada al registro de potenciales socios en el momento de darse un cambio en su situación jurídica o de los bienes o servicios que ofrecen, al menos el primer mes de cada año, para lo cual debe presentar los documentos que demuestren esa situación. La actualización del dictamen financiero sobre la solidez financiera del socio se debe realizar al menos cada dos años para garantizar la optimización del registro de potenciales socios. De haber cambiado la situación de la empresa, se debe valorar su permanencia o exclusión.

La CNFL está facultada para ampliar o modificar ciertos criterios de incorporación, dependiendo de la especialidad del negocio a desarrollar, situación que se debe regular en el procedimiento que se emita para estos efectos.

### **CAPÍTULO III** **Ingreso de la propuesta**

#### Artículo 7. Canal de ingreso de las propuestas y esquema de implementación

La propuesta debe ser generada por el proponente, quien debe elaborar el planteamiento formal y la justificación del tipo de negocio que se pretende llevar a cabo. Las propuestas internas o de un tercero deben ser canalizadas a través de la unidad gestora.

Dicha propuesta debe contener la información necesaria para determinar la aceptación del negocio y la viabilidad del esquema del mismo, como paso previo a un eventual estudio del caso.

Si el proponente no tiene un esquema de implementación concreto para la iniciativa y la Gerencia General determina que existe interés comercial y estratégico sobre la misma, debe solicitar a la unidad gestora que corresponda, la elaboración de una propuesta considerando la participación activa del proponente y de la Asesoría Jurídica Empresarial.

Las distintas dependencias de la CNFL, deben acatar lo solicitado por la unidad gestora, para llevar a buen término la elaboración e implementación del negocio, cuando proceda.

#### Artículo 8. Recepción y aceptación del negocio

La Gerencia General y la Dirección Estrategia y Desarrollo del Negocio deben analizar desde una perspectiva estratégica y de interés sectorial, la propuesta y el esquema de implementación asociado; para lograr el mejor aprovechamiento de los recursos institucionales.

En esta etapa se debe evaluar si existe alineamiento de la propuesta con el plan estratégico del negocio, identificando los objetivos y metas específicos que deben ser fortalecidos con la eventual ejecución del negocio.

De darse la aceptación del negocio, el resultado del análisis con el aval correspondiente por parte de la Gerencia General y la Dirección Estrategia y Desarrollo del Negocio debe ser remitido a la unidad gestora, para que realice la apertura del expediente e incorpore los demás aspectos necesarios para viabilizar el negocio, según lo indicado en el presente reglamento.

Si no existe un alineamiento de la iniciativa con la estrategia o interés del negocio, se le debe hacer saber al proponente.

#### Artículo 9. Conformación del expediente y su custodia

La unidad gestora es la responsable de conformar el expediente, en el cual se deben incorporar los documentos originales generados con relación a la propuesta de negocio en estudio, el cual debe estar debidamente foliado siguiendo el mismo orden cronológico en que fueron presentados o generados los documentos; los borradores no deben formar parte del expediente. La unidad gestora es la responsable de custodiar y mantener actualizado el expediente, hasta la formalización o bien la implementación del acuerdo respectivo, según corresponda, momento en el que el expediente se debe trasladar a la unidad ejecutora. Para estos efectos, se debe cumplir con lo que establece el *Reglamento para la gestión documental*.

El tiempo de custodia de los expedientes físicos es de al menos cinco años después de haber terminado la ejecución de la asociación empresarial, debiendo proceder a la digitalización del expediente, según las indicaciones del Proceso Análisis Administrativo.

#### Artículo 10. Confidencialidad

Como parte del ingreso al registro de potenciales socios y como paso previo al inicio de las conversaciones para la elaboración del esquema de implementación, se debe proceder a la firma de un acuerdo de confidencialidad que proteja la información que aporte cada una de las partes, compromisos que dependiendo del carácter de la información, deben mantenerse independientemente de que se concrete la relación formal. El original de dicho acuerdo de confidencialidad y sus personerías deben constar en el expediente respectivo.

### **CAPÍTULO IV** **Análisis preliminar del negocio**

#### Artículo 11. Orientación de las asociaciones empresariales

La forma de asociación empresarial debe ser congruente con los objetivos estratégicos de la CNFL y estar orientada a fortalecer su estrategia o participación relativa en el mercado, y obtener el mejor aprovechamiento posible de los recursos desde una perspectiva sectorial.

Las asociaciones empresariales que realice la CNFL deben considerar aspectos tales como:

- a. Retorno de la inversión u otros indicadores financieros
- b. Beneficios de la asociación empresarial, incluyendo fidelización y retención
- c. Valor agregado a los productos
- d. Potencial del negocio, etc.

Las negociaciones se deben inspirar en los principios de buena fe, ética, equilibrio de intereses, razonabilidad, colaboración, confianza, responsabilidad, probidad y eficiencia.

#### Artículo 12. Viabilidad del esquema de negocio

La unidad gestora debe elaborar un informe que determine si existe viabilidad de la propuesta de negocio.

La viabilidad de la propuesta de la asociación empresarial debe contemplar el análisis de los siguientes aspectos:

- a. El alineamiento de la propuesta con la estrategia vigente, determinada en el artículo 8 de este reglamento
- b. La viabilidad jurídica del esquema a implementar
- c. La idoneidad y selección del socio

De concluirse que no se cumple con alguno de estos requisitos, se le debe informar al proponente de la no continuidad del proceso y se deben incorporar las justificaciones en el expediente para su posterior archivo. Si el esquema de negocio resulta ser viable, se debe proceder a la elaboración del caso de negocio.

#### Artículo 13. Viabilidad jurídica

Con base en la información aportada por el proponente, una vez determinado el alineamiento de la propuesta en los términos indicados en el artículo 8 anterior, la Asesoría Jurídica Empresarial debe analizar si el esquema de implementación establecido para la asociación empresarial es congruente con el tipo de negocio propuesto y además, si cumple con los presupuestos vigentes en términos jurídicos, emitiendo para ello el criterio legal respectivo.

#### Artículo 14. Verificación de inscripción del socio

A efecto de analizar la idoneidad del potencial socio, la unidad gestora debe verificar que las empresas interesadas estén inscritas en el registro de potenciales socios. Si una empresa interesada en realizar un negocio no se encuentra inscrita, se le debe solicitar que aporte los requisitos respectivos con la oferta, para inscribirse. Si no incorpora dichos requisitos con la propuesta, la CNFL le otorgará un plazo de tres días hábiles para que los presente, de lo contrario debe ser desestimada.

#### Artículo 15. Selección del socio

Si en una iniciativa de negocio se da la necesidad de elegir entre potenciales socios y es necesario un proceso de selección, éste debe cumplir con los siguientes aspectos:

- a. Se debe dar un trato igualitario al potencial socio, indistintamente de su naturaleza pública o privada, nacional o extranjero
- b. En los procesos de selección de socios, la unidad gestora debe acudir al registro de potenciales socios. Si un potencial socio no se encuentra inscrito en dicho registro, se puede incorporar de conformidad con lo indicado en el artículo 14
- c. Una vez confirmada su incorporación en el registro de potenciales socios, la unidad gestora debe solicitar al potencial socio una propuesta técnica, comercial y financiera, para que la CNFL seleccione, de manera fundamentada, cuál es la opción que ofrece mayores ventajas comerciales, estratégicas y económicas para la CNFL
- d. Deben ~~rá~~ evaluarse aspectos tales como la experiencia, solidez financiera y capacidad técnica del socio que le permita asumir la responsabilidad técnica y financiera generada a partir del esquema de implementación
- e. El proceso de selección de socios debe ser definido por la Dirección Estrategia y Desarrollo del Negocio y debe respetar el cumplimiento de los principios de contratación administrativa, debiendo considerar al menos la invitación a los posibles socios con indicación clara e igualitaria de las condiciones requeridas, se le solicite al menos a dos empresas una propuesta, evaluación de las propuestas y el mecanismo de selección

- f. Las acciones desarrolladas en la selección de socios deben estar debidamente documentadas en el expediente respectivo

Si por la naturaleza técnica, estratégica u otras condiciones propias del negocio se determina que se está frente a un único potencial socio, se debe incorporar en el expediente respectivo la justificación técnica o comercial que motiva dicha decisión.

Es responsabilidad de la unidad gestora seleccionar el socio una vez se cumpla con lo establecido en el presente reglamento.

## **CAPÍTULO V**

### **Estudio del caso de negocio**

#### Artículo 16. Del caso de negocio

La unidad gestora debe elaborar el caso de negocio, con base en los insumos que aporten las diferentes áreas especializadas. Asimismo, el proponente debe suministrar la información necesaria para completar el caso de negocio.

En atención a la naturaleza del negocio que se trate, el caso de negocio debe contemplar, según se requiera, los siguientes aspectos:

- a. La justificación que detalle el alineamiento con la estrategia empresarial vigente, idoneidad del socio y la validación jurídica del esquema de negocio
- b. El estudio técnico que corresponde a la factibilidad técnica de la propuesta del proyecto. Cuando la naturaleza del negocio lo amerite, se deben incluir los estudios de viabilidad ambiental
- c. La participación relativa del mercado
- d. La participación sustancial de la CNFL. Para ello se deben tomar en cuenta parámetros tales como: el valor total del objeto contractual, la complejidad de las prestaciones asumidas por la empresa, la especialidad de la participación del sujeto privado y el aporte en la cadena de valor, entre otros
- e. La topología de integración, si se requiere interconexión con redes, plataformas o sistemas corporativos del Grupo ICE
- f. El análisis financiero: rentabilidad de la propuesta, junto con otros indicadores financieros. El estudio financiero debe ser elaborado por la Dirección Administración y Finanzas
- g. La justificación del aporte económico del socio (razonabilidad y costo de oportunidad)
- h. La evaluación de riesgos que incluye aspectos comerciales, técnicos, logísticos, financieros; entre otros, que se vislumbren en atención a la experiencia y oportunidad del negocio
- i. La estimación del negocio, que corresponde al monto de ingresos esperados del negocio
- j. El cronograma provisional de las actividades programadas, para llevar a cabo para la implementación y ejecución de la asociación empresarial o alianza. El cronograma debe incluir el detalle de las actividades y los responsables de cada etapa
- k. La incorporación del contenido y programación de los informes para las etapas de implementación y ejecución de la asociación empresarial, así como las reglas de negocio

#### Artículo 17. Conclusiones y recomendaciones

De existir un compromiso financiero de la CNFL como aporte a la asociación empresarial que se realice, se debe contar con los recursos presupuestarios respectivos. Para ello, la unidad gestora debe coordinar con el Área Contabilidad la definición de la reserva presupuestaria y las condiciones de los desembolsos.

El caso de negocio debe ser suscrito por los elaboradores y debe ser agregado al expediente.

Cuando alguno de los aspectos antes indicados no aplique al caso concreto, debe documentarse adecuadamente en el caso de negocio.

## **CAPÍTULO VI**

### **De la aprobación y formalización**

#### Artículo 18. Elaboración del acuerdo

Una vez que se cuente con el caso de negocio y existiendo la viabilidad técnica, financiera y legal, la unidad gestora debe elaborar el acuerdo respectivo en coordinación con la Asesoría Jurídica Empresarial; para ello debe remitir el expediente original en el que conste el cumplimiento de los requisitos establecidos en el presente reglamento.

En tanto resulten aplicables, se pueden tomar en consideración en el documento de formalización los siguientes puntos:

- a. Objeto
- b. Obligaciones de cada una de las partes tales como: aportes, control del negocio, apoyo financiero, suministro de materia prima, licencias, distribución de productos, logística reversa, distribución de los gastos que se originen en la ejecución, plazos, destino que se le debe dar a los bienes aportados al finalizar la relación, detalle sobre quien asume el pago de tributos
- c. Garantías, incluyendo su vigencia y alcances
- d. Distribución del beneficio económico, si aplica, o métodos de reembolso
- e. Estimación del negocio
- f. Multas
- g. Regulación de aspectos relativos a los derechos de propiedad intelectual de las partes sobre los productos que se creen o produzcan, como resultado del acuerdo que se realice
- h. Confidencialidad
- i. Administradores para cada una de las partes y notificaciones
- j. Modificaciones
- k. Condiciones de terminación
- l. Relaciones laborales
- m. Resolución de controversias
- n. Eximentes de responsabilidad
- o. Responsabilidad frente a terceros
- p. Límite de la cesión
- q. Legislación aplicable y jurisdicción
- r. Vigencia
- s. Anexos

#### Artículo 19. Aprobación del acuerdo de asociación empresarial

Una vez que el acuerdo respectivo cuente con el visto bueno de la Asesoría Jurídica Empresarial, la unidad gestora lo debe enviar conjuntamente con el expediente para su aprobación y consecuente firma del competente, según los topes establecidos al efecto por el Área Proveeduría Empresarial, considerando para ello el monto del poder que ostenta cada instancia.

La unidad gestora debe coordinará la obtención de las firmas correspondientes, tanto a lo interno de la CNFL, como externo del socio.

De no aprobarse el acuerdo, la unidad gestora debe comunicar motivadamente la negativa al proponente y se debe proceder al archivo de la solicitud.

Una vez formalizado el acuerdo, la unidad gestora debe promover su implementación, cuando corresponda y rendir el informe de avance cada seis meses a la Gerencia General y a la Dirección Estrategia y Desarrollo del Negocio.

#### Artículo 20. Formalización del acuerdo de asociación empresarial

La unidad gestora debe remitir a la Asesoría Jurídica Empresarial el borrador del acuerdo de asociación empresarial para su revisión, adjuntando para ello la información mencionada en el presente reglamento y

una declaración en la que conste, bajo su responsabilidad profesional, que las condiciones económicas, técnicas, comerciales y operativas han sido revisadas y avaladas por las dependencias respectivas.

La Asesoría Jurídica Empresarial, bajo el marco de sus competencias funcionales, debe revisar el acuerdo de asociación empresarial, otorgar el visto bueno y asignar un consecutivo para cada caso.

## **CAPÍTULO VII** **De la ejecución y evaluación**

### Artículo 21. Fase de ejecución

Una vez implementado el negocio o formalizado el acuerdo según proceda, la unidad gestora debe trasladar el expediente completo a la unidad ejecutora, la cual es responsable de supervisar y dar seguimiento a la ejecución de la asociación empresarial, puede gestionar en forma oportuna la asesoría y colaboración de las distintas áreas involucradas. Asimismo, debe mantener la custodia y actualización del expediente.

Para el debido seguimiento, el Administrador del acuerdo debe rendir un informe, como mínimo cada tres meses, a la unidad ejecutora, conforme lo establecido en el caso de negocio.

Las distintas dependencias de la CNFL deben acatar lo solicitado por la unidad ejecutora, para llevar a buen término la ejecución de la asociación empresarial. Si se incumple esta obligación, la unidad ejecutora lo debe comunicar a la Gerencia General y a la Dirección Estrategia y Desarrollo del Negocio.

### Artículo 22. Asesorías en la ejecución

La Asesoría Jurídica Empresarial y la Dirección Administración y Finanzas deben brindar la asesoría que se requiera durante la etapa de ejecución de la asociación empresarial, según sea necesario y de conformidad con los requerimientos formalizados.

### Artículo 23. De los informes y su contenido

La unidad ejecutora debe presentar un informe cada seis meses a la Gerencia General y a la Dirección Estrategia y Desarrollo del Negocio, para poder medir el nivel de avance, ejecución y resultados de la asociación empresarial en periodos y condiciones que se establezcan.

El informe debe contener un análisis comparativo entre las proyecciones y los resultados reales que se han obtenido, con el propósito de conocer el grado en el que se han alcanzado los objetivos de la asociación empresarial y tomar las decisiones o hacer los ajustes que se requieran, es por ello que el informe debe incluir las recomendaciones del negocio que sean necesarias.

### Artículo 24. Análisis de los informes y toma de decisiones de negocio

La Dirección Estrategia y Desarrollo del Negocio es la dependencia responsable de tomar las acciones que permitan aplicar las mejores prácticas del mercado, para garantizar la adecuada y oportuna ejecución de los acuerdos que se suscriban, e incorporar los ajustes que durante la ejecución se determine sea necesario con base en los resultados obtenidos. Lo anterior, bajo un esquema de rendición de cuentas.

### Artículo 25. Terminación anticipada

Por interés de las partes o bien conveniencia empresarial, se puede dar por terminada la asociación empresarial en forma anticipada.

La unidad ejecutora debe aplicar los procedimientos de terminación anticipada debido a incumplimiento, ejecución de garantías, multas y otros, establecidos en el acuerdo de asociación empresarial respectivo.

**Artículo 26. Finiquito**

Luego de finalizada la etapa de ejecución y no mediando ningún asunto pendiente, las partes están facultadas para suscribir un finiquito que las exima de reclamos posteriores de cualquier tipo.

El documento de finiquito de la asociación empresarial debe ser elaborado por la unidad ejecutora con la asesoría de la Unidad Contratación Administrativa, Notariado y Avalúos o de la Asesoría Jurídica Empresarial, según corresponda y debe ser incluido en el expediente respectivo.

**CAPÍTULO VIII**  
**Disposiciones finales**

**Artículo 27. Vigencia**

El presente reglamento rige a partir de su publicación, una vez que cuente con la aprobación del Consejo de Administración.

**BITÁCORA DE CAMBIOS REALIZADOS**

<b>N° revisión</b>	<b>Fecha de emisión</b>	<b>Aprobado por:</b>	<b>Firma</b>
0	23/10/2017	Consejo de Administración, según el capítulo III, artículo 3° del acta de la Sesión Ordinaria N° 2435, celebrada el martes 10 de octubre de 2017	Consejo de Administración

Roy Gerardo Guzmán Ramírez.—1 vez.—( IN2017182555 ).