

UNIVERSIDAD ESTATAL A DISTANCIA

**MAESTRÍA EN DERECHO ECONÓMICO CON ÉNFASIS EN
COMERCIO INTERNACIONAL**

TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN

"RÉGIMEN DE EMPRESAS PÚBLICAS"

ALUMNAS:

ALBA VILLALOBOS V.

NATHALIA SANCHO H.

OCTUBRE, 2002

ÍNDICE

I. Capítulo Introductorio	i
II. Capítulo Primero: "Régimen de las Empresas Públicas"	1
1. – Las Empresas Públicas y sus definiciones	1
a) Clasificación de las Empresas Públicas.....	6
2. – Marco jurídico del Régimen de Empresas Públicas	10
a) Reseña histórica.....	10
b) Empresa Órgano.....	16
c) Empresa Ente Público.....	17
<i>c.1) Los entes autónomos</i>	18
<i>c.2) Las Instituciones Semiautónomas</i>	18
<i>c.3) Consorcios entre Municipalidades</i>	18
d) La Empresa Ente Privado.....	19
3. - Análisis del marco jurídico de las Empresas Públicas	19
4. - Procesos de Privatización en México y Suramérica	26
III. Capítulo Segundo: "Noción y elementos del Servicio Público"	31
1. - Inicio de los Servicios Públicos	31
2. - Concepto de Servicio Público	33
3. - Formas de Prestación de los Servicios Públicos	35
4. - Empresas de Servicios Públicos	38
IV. Capítulo Tercero: " Empresa de Servicios Públicos de Heredia Sociedad Anónima"	40
1. - Orígenes y vicisitudes de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia	40
2. - Servicio de agua potable en Heredia y sus dificultades	43
3. - Nacimiento de la Empresa de Servicios públicos de Heredia	47
4. - Ley N° 5889	52
5. - Ley de transformación de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia	57

a) Legislación de las Sociedades Anónimas en Costa Rica.....	60
b) Capital social de la Sociedades Anónimas.....	64
c) Fundación de las Sociedades Anónimas.....	65
d) Beneficios de los socios fundadores.....	65
e) De la acción en general.....	65
f) Circulación de acciones.....	70
g) Órganos de las Sociedades Anónimas.....	76

V. Aspectos positivos y negativos de la Empresa de Servicios Públicos de

Heredia	80
a) Aspectos positivos.....	80
b) Aspectos negativos.....	86

VI. Conclusiones.....96

VII. Bibliografía.....vi

Capítulo Introductorio

Los servicios públicos son un factor preponderante para alcanzar la competitividad necesaria para atraer la inversión extranjera. Igualmente son importantes para el aumento de las exportaciones, ya que las puede encarecer, o por el contrario, si son de bajo costo y de buena calidad, pueden aumentar la eficiencia del proceso de producción de nuestros productos de exportación, sin dejar de lado al consumidor directo de los servicios públicos. Todos estos aspectos redundarán en el crecimiento económico del país, y por ende en la calidad de vida del costarricense.

Con vista a lo anterior se pronunció una reforma del Estado para estimular el desempeño público eficiente y una administración pública moderna dirigida al usuario, a reducir el gasto y fortalecer tanto al sector público como el privado.

El Estado, a través de sus instituciones públicas requiere de nuevos mecanismos de contratación, de nuevos esquemas de producción y de más eficiencia para alcanzar los parámetros de eficacia que impone la modernidad para ser competitivos, tanto a nivel nacional como internacional.

El objetivo principal de este trabajo será analizar el ejemplo de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia S.A., identificar sus ventajas y desventajas, a través de un análisis general de lo que han sido las Empresas Públicas de Servicios en

Costa Rica, y definiendo la organización óptima que pueda asumir el Estado para sus Instituciones, sus procesos de desregulación, producción y control, sin perder de vista que la responsabilidad sigue siendo una responsabilidad que no puede salirse del control Estatal y lograr Empresas Públicas eficientes que harán al país competitivo para atraer la inversión extranjera.

Se ha dicho que el Estado es la antítesis de mercado económico o de relaciones comerciales propiamente dichas, pero se pueden conciliar ambas, bajo un marco jurídico intermedio para no caer en contradicciones, porque se podría echar mano de instrumentos jurídicos con fines para los que no fueron creados, tal es el caso de las sociedades mercantiles propiamente dichas, sin ninguna regulación especial que incluya las empresas estatales.

Es así que en este trabajo, se analizarán también el Régimen de Empresas Públicas, que históricamente se encontraban conceptualizadas y reguladas jurídicamente dentro del ámbito de la Autoridad Presupuestaria, Contraloría General de la República, Ley de Contratación Administrativa, Ley de Planificación Nacional, Ley del Equilibrio Financiero del Sector Público, entre otras. Igualmente se tomará en cuenta la doctrina al respecto, para analizar cual han sido las vicisitudes de las Empresas Públicas en Costa Rica; siendo este aspecto el que formaría el primer capítulo.

En este capítulo nos queda la incómoda sensación de estar navegando en un mundo de arenas movedizas. Las Empresas se crean bajo modalidades que no están reguladas debidamente, y así nos lo hace ver el ex -Contralor de la República

don Rafael Chinchilla, señalando que la misma Contraloría y las resoluciones judiciales son las que terminan indicando qué son las Empresas Públicas, esto aunado a que entre ellos también hay criterios encontrados. Es aquí donde realmente podemos anotar que se da el fracaso de las Empresas Públicas de CODESA, tal y como fueron conceptualizadas; lo que da pie a achacar ese fracaso a la falta de un marco legal.

En cuanto a este último aspecto no podemos dejar de mencionar someramente, el proceso de privatización de los países en Centro y Suramérica, que no siempre estuvo bien entendido, pero que en definitiva dichos procesos, han tenido influencia en los esfuerzos que se han hecho en Costa Rica para fortalecer las Empresas Públicas y hacerlas más eficientes, con lo que llamaremos la Reforma del Estado y los programas de ajuste estructural de años recientes (nacimiento de las Sociedades Anónimas Laborales, contratación de actividades a grupos privados - arreglo de jardines, limpieza, servicios legales) etc.

En el capítulo segundo analizaremos específicamente las Empresas Públicas que prestan servicios, su naturaleza jurídica, conformación del patrimonio, normativa que la afecta y en general, se estudiará su forma institucional, su organización y como encarar sus viejos problemas.

Por último, en un tercer capítulo estudiaremos el caso de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia S.A, y su evolución. Evaluaremos sus aspectos positivos y negativos para lograr hacer un balance y en este contexto concluir con la experiencia de esta institución, que con sus méritos y desaciertos ha sido un

aporte a la evolución de las Empresas Públicas; y de esta forma estaríamos contribuyendo con este análisis a dar respuesta a lo que para muchos políticos constituye hoy un problema¹, que es lograr la competitividad necesaria para hacernos atractivos a la inversión extranjera y mejorar las exportaciones, sin menoscabar el ofrecer un buen servicio al costarricense.

La idea es que el modelo de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia S. A, nos lleve a la reflexión, a efectos de generar una polémica y colaborar para lograr nuevas pautas que conlleven tanto a una autonomía como a una mayor eficiencia de las instituciones conceptualizadas como empresas públicas; obviando algunas distorsiones a la figura de la Sociedad Anónima y así lograr definir las, reflexionar en los objetivos que se espera con ellas y verlas como una posible solución a la ineficiencia que pesa hoy sobre las instituciones que prestan un servicio público.

Somos optimistas en cuanto a la reflexión de las distorsiones y análisis del vacío que hay por falta de un marco legal que ubique legalmente a las empresas públicas; para que sean corregidas y así lograr un aporte para el perfeccionamiento de un modelo que pueda traer ventajas y romper con paradigmas respecto a las Empresas de Servicios Públicos.

Esta investigación lleva ya algunos años gestándose, sin embargo, reconocemos nuestras limitaciones para imprimir exactamente el núcleo del problema, que como hemos señalado, consideramos se debe a la falta de un marco legal. No obstante que tenemos conocimientos muy amplios sobre la Empresa de Servicios Públicos de Heredia S.A. y su novedosa regulación, no hay mucho escrito sobre las Empresas Públicas en Costa Rica, y esto representa

¹ Periódico La Nación. Más tecnología aquí. Martes 7 de agosto del 2001. Pág. 22-A.

una dificultad para desarrollar el tema, porque es precisamente ese vacío, uno de los factores que repercuten en la falta de reflexión del proceso institucional de servicios públicos y en cómo alcanzar la eficiencia de ellos. Recopilamos algunos documentos de las instituciones de servicios, instituciones contraloras (resoluciones y dictámenes) y resoluciones judiciales, así como documentación de seminarios, para lograr darle forma a nuestro objetivo.

Consideramos que se ha perdido la experiencia de los gestores de un modelo eficiente de regulación de empresas públicas. Por otro lado, tenemos a una Contraloría de Servicios Públicos que apenas se inicia, y sin embargo, está visualizando el problema de los servicios públicos como un proceso del desarrollo sostenible, tanto es así que sorpresivamente aprobó a la Empresa de Servicios Públicos de Heredia S.A. un proyecto que tenía sobre la "Tarifa Hídrica" y que recién se inicia su aplicación.²

El futuro de las Empresas de Servicios Públicos a corto plazo es su transformación a un modelo de regulación más ágil y eficiente que nos haga competitivos a nivel internacional, ya que es fundamental en las nuevas políticas económicas internacionales con los Tratados de Libre Comercio; aspecto que dependerá de la actitud de las entidades contraloras y de la visión que los gobiernos de turno tengan sobre este modelo.

² Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos. Resolución RRG-1103, de 08 de marzo del 2000

CAPÍTULO PRIMERO

RÉGIMEN DE EMPRESAS PÚBLICAS

1. - Las empresas públicas y sus definiciones.

Las empresas públicas no tienen un cuerpo teórico como definir las, si bien se hacen intentos, la realidad es que su definición va a depender más bien de las características que le dé cada legislación. Así en Costa Rica, la Sala Constitucional, la Contraloría General de la República y la Procuraduría General de la República, se encargan de ir dando forma al concepto; de acuerdo a la legislación este punto es variante, ya que por ejemplo, la Ley General de la Administración Pública excluye de su aplicación a las Empresas Públicas estructuradas como Sociedades Mercantiles, pero la Ley de Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos las incluye. Al respecto conviene señalar que también el Código Notarial incluye las Sociedades Mercantiles con capital estatal como parte del Sector Público.

Existen múltiples definiciones de empresa estatal; veamos una:

"es toda institución destinada a producir cualquier tipo de bienes y servicios divisibles o indivisibles, materiales o inmateriales, que no sean el condicionamiento

*político químicamente puro*³ (dentro de este concepto entran organizaciones como las escuelas públicas o una empresa estatal dedicada a la fabricación de licor).

Otra definición que señala Boneo es la siguiente:

*"Serán consideradas empresas públicas los organismos administrativamente autónomos, con personalidad de derecho público o privado, descentralizados del Estado como tal, en los que éste último ejerce el control de su dirección, directamente o a través de otras empresas públicas, mediante la posesión de la mayoría del capital u otros instrumentos que aseguren establemente dicho control, y cuyo objetivo sea la producción de bienes y /o servicios de naturaleza industrial y/o comercial y/o financiera".*⁴

Finalmente nos referiremos al concepto utilizado por la CEPAL:

*"Se incluirán dentro del sector empresas públicas todos aquellos entes productores y/o comercializadores de bienes y servicios en los que el sector público detente la propiedad total o mayoritaria, directa o indirectamente. Por lo tanto, la intención es que el estudio considere a todos aquellos servicios, direcciones, corporaciones, compañías y sociedades que desarrollan carácter "empresarial"*⁵

El problema que surge al tratar de dar un concepto es que, las soluciones de este tipo de empresas se hace en función de un concepto estático y las empresas públicas hay que verlas desde diferentes puntos de vista para enfocar

³ Boneo, Horacio. Saber ver Las Empresas Públicas. San José. Costa Rica Educa. (Editorial Universitaria Centroamericana) Ciudad Universitaria Rodrigo Facio. Primera Edición. 1980. pág. 31.

⁴ Boneo, Horacio. Opcit, Pág. 31.

soluciones en razón de su funcionamiento y establecer ciertas características. Las Empresas Públicas en Costa Rica, las ha ido definiendo, como se mencionó anteriormente las resoluciones judiciales y administrativas de los entes contralores y fiscalizadores, sin lograrse una definición homogénea; la misma Corte Suprema de Justicia a través de diferentes resoluciones de diversas dependencias ha dado definiciones disímiles.

El conocido publicista Mauro Murillo⁶ hace referencia al concepto de Empresa Pública; primero hace un análisis de "empresa" propiamente dicha, indicando que ésta hay que verla en relación con una actividad (pública en este caso), y que entre los publicistas es más común referirse a Empresa como una organización. Luego nos dice que esa actividad organizada puede referirse a sujetos (colaboradores del empresario) y a objetos (los bienes) y agrega que esa actividad tiene su propia individualidad y debe ser profesional además de tener un carácter económico (intercambio de bienes y servicios) y con un fin de producción para el mercado, fin que se quiebra en una Empresa pública. El autor salva el fin de lucro, aduciendo que es un fin del Empresario no de la Empresa en sí para salvar el concepto de Empresa.

Sin embargo, don Mauro Murillo finalmente no define Empresa Pública. Para dar el concepto vuelve a diferenciar entre "Empresa" y "Empresario" –a nuestro criterio separación muy oportuna– y dice que el Empresario es el ente que

⁵ CEPAL. Proyecto sobre empresas públicas. Esquema metodológico. Versión preliminar dadidografía. Febrero de 1974.

desarrolla la Empresa. Hace una observación muy interesante y actualizada y es que *"las empresas públicas no están sujetas al riesgo"*⁷ ya que el Estado interviene prácticamente para salvar sus empresas y esto lo vemos con las inversiones de los entes públicos, que no lo pueden hacer sino únicamente en títulos del Estado para evitar riesgos, sin embargo, el mismo autor nos dice que mucho más importante que el riesgo es la autosuficiencia económica de la Empresa.

Aquí llama la atención que don Mauro Murillo hace referencia a nuestra propia inquietud en el sentido de que si el fin de un ente público que ejercita actividad empresarial no es necesariamente de lucro y siendo que el de las sociedades (aún en mano pública) debe ser necesariamente el lucro ¿puede la Administración perseguir un fin lucrativo a través de las empresas que administra? Don Mauro considera que sí, haciendo una referencia a la venta de lotería y al monopolio fiscal. La diferencia estaría dada entonces por el tipo de actividad. Incluir dentro de las Empresas Públicas a las Sociedades Anónimas con capital público, es un acierto mientras su capital y su actividad sean públicos.

Aunque las Empresas estén estructuradas como sociedades anónimas serán públicas y consideramos que el Legislador ha cometido un error de indicar en las respectivas leyes "que se rigen por el derecho privado" ya que esto crea confusión y de ahí que dependiendo de lo que convenga a las partes - y nos referimos a los órganos fiscalizadores o Poder Judicial- ubican a los órganos en

⁶ Murillo Mauro. Perfiles Jurídicos de la Empresa Pública en Italia y en Costa Rica Revista de la Contraloría General de la República. San José, Costa Rica. Año IV, N° 15. Diciembre de 1972. .Pág.20

uno u otro sector; más adelante ahondaremos en el tema con respecto a la Empresa de Servicios Públicos de Heredia.

La Empresa Pública hay que entenderla desde el punto de vista del titular de la Empresa, y quién es el titular de las Empresas Públicas sino el Estado a través de las diferentes instituciones, sociedades u organismos.

Si el tercero que se sirve de la actividad es libre de hacerlo, podemos aplicarle el concepto de Empresa Privada, y si por el contrario, él debe servirse necesariamente de los bienes y servicios producidos por el ente público, éste último se impone y no se ve con la "libertad" de intercambio de bienes y servicios del régimen de derecho privado, éste sería uno de los parámetros para ubicar las empresas. Los elementos de una Empresa Pública, deberían ser ubicados y plasmados en la ley, no esperar que las resoluciones judiciales y administrativas llenen ese vacío, ya que los criterios no se estandarizan, más bien se contradicen.

Es muy importante para don Mauro Murillo -y así lo compartimos- el principio de la auto suficiencia económica. Una verdadera Empresa Pública debe ser autosuficiente, para él deben excluirse del ámbito de Empresa, aquellas cuyo equilibrio económico es obtenido por una "subvención" del Estado, así quedarían excluidos del carácter de Empresa los entes de protección social.⁸

Los diferentes autores consultados coinciden -pareciera obvio- que el fin de la Empresa Pública debe ser siempre público, y es el principal elemento de distinción con la Empresa Privada.

⁷ Murillo, Mauro. Op.Cit. Pág.20

⁸ Murillo, Mauro. Op.Cit. Pág.21.

En definitiva, tenemos que el Estado puede convertirse en empresario por medio de empresas que se ajusten a sus directivas y esto último, hace que necesariamente se tengan que dar controles, por la necesidad de "asegurar" que esos fines públicos sean alcanzados. En particular consideramos que la elección de las características de una Empresa Pública no es tan obvia ni sencilla como pareciera. Insistimos en la importancia de recoger todos los elementos que se han dado, las diferentes resoluciones administrativas y judiciales y a partir de ahí, plasmar legislativamente nuestra situación nacional con respecto a las Empresas Públicas.

a) Clasificación de las Empresas Públicas.

Las Empresas Públicas, la actividad que realizan puede ser ejercida en régimen de monopolio o de competencia. Puede referirse o no a un servicio público, puede tener carácter industrial o comercial, asimismo puede asumirse en vía exclusiva o simplemente accesorio. También podrían clasificarse según la naturaleza del acto de creación de la organización. Se dan al igual que la definición, varias clasificaciones. Primero mencionaremos brevemente la clasificación que de ellas hace don Mauro Murillo y seguidamente la que hace la Autoridad Presupuestaria en Costa Rica.

Don Mauro Murillo⁹, basa su clasificación en la comparación que hace con la legislación Italiana:

⁹ Murillo, Mauro. Op cit. Pág.5.

EMPRESA ÓRGANO: El ente público puede desarrollar una actividad en vía accesoria dando lugar a un órgano especial. Dentro de éstas están las haciendas autónomas del Estado y las haciendas Municipalizadas (comunales, provinciales, y consorciales). En Costa Rica, citaríamos como ejemplo de Empresas-órganos al Centro Nacional para el Desarrollo de la Mujer y Familia, creada por ley 7026 y está adscrito al Ministerio de Cultura, Juventud y Deportes, así como el Teatro Nacional, Dirección General de Educación Física y Deportes y el Museo Nacional.

EMPRESA ENTE PÚBLICO: Corresponde a aquella empresa administrada por entes públicos especiales con personalidad jurídica propia.

EMPRESA ENTE PRIVADO: También se llama empresa privada en mano pública y es la que da lugar la participación pública (accionario público.)

Por su parte, la Autoridad Presupuestaria, institución creada por Ley Número 6821 de año 1982, tiene dentro de sus funciones:

- Formular las directrices de la política presupuestaria del Sector Público.
- Velar por la ejecución de estas políticas luego de aprobadas.
- Controlar la eficiencia en la ejecución de los presupuestos del Sector Público.

Tomando en cuenta que las empresas públicas en Costa Rica están constituidas por un conjunto de empresas e instituciones de distinta naturaleza, tamaño y complejidad, que tienen variedad de funciones, como son las de producción y distribución de energía eléctrica, servicio de acueductos y alcantarillados, telecomunicaciones, producción de licores, monopolio de seguros, producción de

combustibles, entre otros; y considerando que cada una de ellas tiene un marco legal distinto que las regula, la Autoridad Presupuestaria las clasificó a partir de las características particulares de cada una. Recordemos aquí la clasificación que nos dio don Mauro Murillo, porque él incluye todas las instituciones del Estado y es que en realidad, cuando hablamos de “Empresa Pública” comúnmente se comete el error de creer que nos estamos refiriendo únicamente a las sociedades anónimas con participación del Estado y ya vimos en doctrina, que el concepto es más amplio y que podemos incluir todas las empresas de bienes y servicios sin incluir obviamente al Estado Central propiamente dicho, que comprende los tres poderes.

Así que, cuando hacemos referencia a la Autoridad Presupuestaria y su clasificación hablamos de toda institución del Estado que no está dentro del Estado Central, que no son órganos u organismos adscritos a ellas. Las Sociedades Anónimas del Estado son una parte de la clasificación de las Empresas del Estado; en páginas siguientes, nos referiremos únicamente a las sociedades anónimas con participación estatal.

Es así como tenemos:¹⁰

EMPRESAS PÚBLICAS FINANCIERAS

- Banco Central de Costa Rica
- Banco Crédito Agrícola de Cartago
- Banco de Costa Rica
- Banco Nacional de Costa Rica

- Banco Popular y de Desarrollo Comunal
- Banco Hipotecario de la Vivienda
- Comisión Nacional de Préstamos para la Educación
- Fondo Nacional de Contingencias Agrícolas
- Instituto Nacional de Fomento Cooperativo
- Instituto Nacional de Seguros
- Junta de Protección Social de San José

EMPRESAS PÚBLICAS NO FINANCIERAS

- Caja Costarricense del Seguro Social
- Fábrica Nacional de Licores
- Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillado
- Asignaciones Familiares
- Instituto Costarricense de Electricidad

EMPRESAS PÚBLICAS CONSTITUIDAS COMO SOCIEDADES ANÓNIMAS

- Compañía Nacional de Fuerza y Luz
- Radiográfica Costarricense Sociedad Anónima
- Refinadora Costarricense de Petróleo Sociedad Anónima
- Correos de Costa Rica Sociedad Anónima
- Empresa de Servicios Públicos de Heredia.

¹⁰ Ley de creación de la Autoridad Reguladora. N° 6821 de marzo de 1982.

2. - Marco Jurídico del Régimen de Empresas Públicas.

a) Reseña histórica

Para enfocar el marco jurídico de las Empresas Públicas tenemos que referirnos al complejo sector público en forma sucinta. El Sector Público está formado por un conjunto de instituciones con una serie de funciones de conformidad con las necesidades de la colectividad.

El sector público ha acelerado su crecimiento desde mediados de este siglo, empezando con la Guerra Civil de 1948 cuyos acontecimientos institucionales posteriores dieron lugar a una descentralización que como sabemos quedó plasmado en la Constitución Política de 1949, que a su vez provoca el nacimiento de las instituciones autónomas. Se crearon entidades como el ICE, el INVU, el ITCO, entre otras. Vemos que el Estado se inicia en áreas claras para fortalecer la economía.

En 1970 se da la creación de CODESA (Corporación Costarricense de Desarrollo), con sus subsidiarias, Cementos del Pacífico S. A., Aluminios de Costa Rica S. A., como ejemplo.¹¹

¹¹ Ley de Creación de la Corporación Costarricense de Desarrollo. Ley 5122 de 16 de noviembre de 1972

Sucesivamente el Estado fue alcanzando gran diversidad de instituciones, llámese a estas financieras, entes públicos no estatales, empresas públicas estructuradas como sociedades (RECOPE), entes que requieren financiamiento del Gobierno Central como las universidades, las estructuradas como sociedades anónimas (CEMPASA), instituciones autónomas y semiautónomas, etc. De acuerdo a informes de la Contraloría General de la República, entre 1821 y 1950 (129 años) se crearon 86 instituciones, mientras que de 1950 a 1978 (28 años) se crearon 96, de las cuales 76 aparecieron después de 1960.

El pensamiento neoliberal imperante en la actualidad busca resolver la problemática del Sector Público y se ha visto como una necesidad de reformar el Estado, aplicando medidas como la privatización de entes públicos con la venta de entidades del Estado, tal es el caso de Algodones de Costa Rica, CEMPASA y FERTICA y otras que están sobre el tapete, como lo es el INS. Igualmente vemos el desplazamiento de los funcionarios públicos (movilidad laboral), para dar lugar a contrataciones con grupos organizados que prestan servicios por contrato al Estado, o las conocidas Sociedades Anónimas Laborales. Acciones todas que tienden a disminuir y hacer instituciones públicas más eficientes, con la ayuda de organismos financieros internacionales a través de programas de ajuste estructural.

Dentro de este esquema se prueban institutos privados de funcionamiento de mayor eficacia y eficiencia, por ejemplo las Cooperativas de Salud (Clínica de Pavas).

El nuevo modelo de gestión se concibe como un proceso de transformación permanente e integral y es que precisamente el cambio consiste en pasar de un modelo de Estado benefactor a un modelo basado en la eficiencia. El objetivo es que el Estado retome el papel de administrador de los bienes al servicio de la sociedad en forma eficiente y así es como aproximadamente en los años 80, se empieza a incursionar en el campo ambiental.

De todo este recorrido, rescatamos para efectos de nuestro trabajo lo relativo a la creación de las empresas de capital público, a través de la Corporación Costarricense de Desarrollo, porque con ello se da origen a un Estado Empresario, vemos como éste surge con la idea de estimular el desarrollo económico que requería alta inversión, tecnología y riesgo y que la Empresa privada estaba temerosa de asumir, tal es el caso de energía eléctrica, comunicaciones, seguros, refinamiento, transporte público aéreo, ferroviario y pluvial, administración de muelles y terminales áreas entre otros; y aquí volvemos al tema de los programas de ajuste estructural, ya que surge un cuestionamiento del papel que le corresponde al Estado en el desarrollo económico.

En los países de América Latina se ha observado en relación a las formas jurídicas asumidas por las empresas públicas, variedad, dispersión y amorfismo¹².

En Costa Rica se dio durante un tiempo la formación de Juntas Administrativas, como por ejemplo:

Junta Administrativa Portuaria de la Vertiente Atlántica (JAPDEVA), Junta Administrativa de Servicios eléctricos de Cartago (JASEC), Junta Administrativa de

Servicios Eléctricos Municipales (JASEMH), que posteriormente se constituyó en la Empresa de Servicios Públicos de Heredia; éstas tenían personería jurídica propia pero eran de derecho público¹³.

Empresas creadas por Codesa.

La Corporación Costarricense de Desarrollo fue creada mediante Ley N.5122 del 16 de noviembre de 1972, como una empresa de capital mixto.

El capital inicial autorizado de la corporación fue de cien millones (¢100.000.00,00), constituido por dos series de acciones. La serie B, que representaba el 67% del capital, es aportado por el Estado costarricense y el 33% restante, serie A, está disponible para ser vendido al sector privado. En abril de 1980, se concretó un nuevo aporte del Estado costarricense al capital pagado de la Corporación, por la suma de 335 millones de colones convirtiéndose Codesa en una institución netamente pública.

La idea de crear Codesa, surgió en 1963. El propósito fundamental de su creación fue "ser el factor complementario del esfuerzo privado, en el fortalecimiento de actividades productivas estratégicas para el desarrollo nacional".

Codesa, actualmente no existe, fue liquidada, en sus años de operación promovió numerosas empresas, brindándole los diversos tipos de financiamiento, que su ley constitutiva le permitió conceder. Estas empresas se ubicaron en diferentes sectores de la economía.

¹²Boneo, Horacio. Op cit, pág. 27

¹³ Ley 6889 de Abril de 1976. Decreto Ley 767 de 25 de Octubre de 1949. Ley 3300 de 16 de Julio de 1964. Ley 5337 del 27 de Agosto de 1973.

Hasta 1982 Codesa daba financiamiento a 28 compañías, manteniendo una participación mayoritaria en los capitales de 15 empresas, las que se constituyeron en sus empresas subsidiarias (incluyendo Fertica S.A. cuya inversión representaba más del 50% del financiamiento total otorgado por Codesa a sus subsidiarias). En 6 de esas empresas tenía participación minoritaria en el capital social, las que se denominaron compañías afiliadas. En las siete restantes, Codesa únicamente concedió préstamos y avales sin participación dentro del patrimonio de las mismas.

El marco jurídico de la Corporación estaba constituido por su Ley Constitutiva N. 5122 del 16 de noviembre de 1972 y el Decreto Ejecutivo N. 7927 del 12 de enero de 1978, que estableció el Reglamento sobre Funcionamiento de Empresas Estatales Estructuradas como Sociedades Anónimas.

Este último fue o ha sido el único intento serio para crear un marco jurídico este grupo de empresas mercantiles.

Por otro lado la Ley 6453 establecía la prohibición a Codesa de vender sus acciones a las de sus subsidiarias a personas físicas o jurídicas, sociedades comerciales, grupos extranjeros o sus representantes en el país.

Asimismo establecía que la venta a personas costarricenses no podía exceder de 2.5. % de las acciones por personas, con excepción de las asociaciones cooperativas de trabajadores y artesanales.

La Ley 6453 también señala que la mayoría de acciones de empresas, relacionadas con la producción y distribución de fertilizantes y combustibles agroquímicos, que el Estado hubiera adquirido o establecido o que adquiriera o

estableciera en el futuro, no podían salir del patrimonio de Codesa ni del Estado y sus instituciones en general. Dicha Ley restringía las facultades de la corporación para traspasar al sector privado las participaciones en el capital social pagado de sus compañías subsidiarias, con miras a obtener un mayor desarrollo de nuevas actividades productivas y de recuperar las inversiones efectuadas en los diferentes campos de la economía nacional.

Esta limitación se CONTRAPONA con la creencia de que Codesa estaba constituida como un banco de desarrollo.

El decreto N.7927-H, que estableció el reglamento sobre el funcionamiento de Empresas Estatales estructuradas como Sociedades Mercantiles, fijaba las pautas generales que servía de base para el funcionamiento de las empresas públicas en las siguientes áreas:

- a. El sistema de fiscalización, que estaba a cargo de la Contraloría General de la República.
- b. Políticas en materia de Recursos Humanos.
- c. Inversiones.
- d. Contratación.

La Corporación se constituyó en las características de una sociedad anónima, convirtiéndose después en una institución pública, que se regía supletoriamente por las disposiciones sobre la materia contempladas en el Código de Comercio, según lo establecía el artículo segundo de su ley constitutiva.

Ahora bien, siguiendo la clasificación que nos dio Mauro Murillo de Empresas Públicas, trataremos de ubicar el marco jurídico de la siguiente forma:

b) La Empresa Órgano

La Constitución Política es la primera referencia que debemos hacer:

El artículo 121.20, párrafo tercero de la Constitución Política, a la letra dice:

"Atribuciones de la Asamblea Legislativa. Artículo 121: Además de las otras atribuciones que le confiere esta Constitución, corresponde exclusivamente a la Asamblea Legislativa: 20) Crear los Tribunales de Justicia y los demás organismos para el servicio nacional."

Delega en la Asamblea Legislativa la creación de los "organismos" necesarios para el servicio nacional. Este artículo debe ser entendido en concordancia con los artículos 176 y 185 también de la Constitución Política. El 176 establece que el Presupuesto Ordinario de la República comprende todos los ingresos probables y todos los gastos autorizados, que según la doctrina no impide que existan empresas-órgano con presupuesto separado del Estado, de hecho las hay, sin embargo, don Eduardo Ortiz era del pensamiento de que esta separación del presupuesto no era posible.

El artículo 185, nos indica que la Tesorería Nacional es la única que puede pagar a nombre del Estado y recibir las entradas de éste. Don Mauro Murillo concluye al respecto que esto no impide que se disponga de la creación de oficinas de tesorería desconcentradas en cada empresa-órgano del Estado, pero de hecho también las hay.

Las Empresas órganos deben tener un presupuesto, que debe elaborarse con sujeción a los principios de la universalidad, de la anualidad y de no excedencia de los egresos respecto a los ingresos. De los artículos 178 y 181 de la Constitución Política deriva que el presupuesto de las empresas-órgano deben ser aprobadas por la Asamblea Legislativa y de acuerdo con la misma Constitución las empresas-órgano además estarían sometidas al control ejercido por la Contraloría General de la República. En el caso de las Estatales el control sería preventivo sobre todos los egresos y en las no estatales obviamente sería un control constituido por la aprobación del presupuesto, ya aquí hemos citado algunos ejemplos cuando mencionamos la clasificación.

c) Empresas Ente-Público:

Dentro de estas están las Instituciones Autónomas, las Instituciones Semiautónomas y los Consorcios entre Municipalidades.

C.1) LOS ENTES AUTÓNOMOS:

De acuerdo al artículo 188 de la Constitución Política gozan de independencia administrativa, que no son autónomas en todo el sentido de la palabra porque les fue eliminada, después de la reforma constitucional de 1968, la autonomía de gobierno.

C.2) LAS INSTITUCIONES SEMIAUTÓNOMAS.

Según el artículo 189.3 la creación de Instituciones Autónomas debe hacerse por Ley con aprobación de mayoría calificada. Las Instituciones semiautónomas nacieron como un invento para evitar la aplicación de este artículo constitucional.

En la realidad son un modelo organizativo muy parecido al de las "autónomas" y son sometidas a la misma regulación.

Así nació entre otras, la Empresa de Servicios Públicos de Heredia S.A, que luego fue transformada por Ley 7789.

c.3) CONSORCIOS ENTRE MUNICIPALIDADES.

De conformidad con el Código Municipal, ellas pueden convenir en la constitución de organismos que tengan como cometido la ejecución de servicios. Dichos convenios requieren aprobación por Ley (artículos 14 y 15 Código Municipal).

d) La Empresa Ente Privado.

En Costa Rica se han hecho intentos para la participación pública de control de sociedades, pero no han sido exitosas. Tenemos el caso de las Sociedades creadas por Codesa.

En este particular, hay que ser claros, no existe una regulación general de la materia, es decir, no es regulada por el Código de Comercio.

De esta forma, las sociedades con participación pública que se constituyan estarán sometidas a la misma regulación que las sociedades reguladas por el Código de Comercio.

En este aspecto podemos referirnos a Recope (Refinadora Costarricense de Petróleo), la cual fue constituida sin participación del Estado con el fin de obtener una concesión del Estado y especiales beneficios y en cuyo capital, posteriormente el Estado participó como socio de minoría, situación que aún subsiste y luego el Estado la adquirió en su totalidad.

Otro caso sería el de la participación del ICE en la Compañía Nacional de Fuerza y Luz, cuyo paquete accionario fue adquirido por el ICE.

3. - Análisis del marco jurídico de las Empresas Públicas.

Ya hemos analizado en forma general qué son las Empresas Públicas y su clasificación e hicimos énfasis en las Empresas Públicas constituidas como Sociedades Anónimas en especial aquellas que se crearon por medio de Codesa.

Queda indicar que actualmente las únicas empresas públicas constituidas como sociedades anónimas son las siguientes:

1. Radiografía Costarricense Sociedad Anónima.
2. Compañía Nacional de Fuerza y Luz Sociedad Anónima.
3. Refinadora Costarricense de Petróleo Sociedad Anónima.

4. Empresa de Servicios Públicos de Heredia Sociedad Anónima.
5. Correos de Costa Rica Sociedad Anónima.

De estas empresas, al menos en Correos de Costa Rica S.A. y la Refinadora Costarricense S.A., el pacto constitutivo indica, que el Consejo de Gobierno en pleno, se constituye en la Asamblea General de Accionistas, desvirtuando la normativa que establece el Código de Comercio para las Sociedades Anónimas y de ahí en adelante, podríamos seguir anotando otra serie de distorsiones en relación con la regulación de las Sociedades Anónimas en el Código de Comercio. No existe una regulación especial para las Empresas Públicas constituidas como Sociedades Anónimas, de ahí que se den una serie de interpretaciones encontradas. Punto este que nos servirá de base cuando más adelante analicemos la Empresa de Servicios Públicos de Heredia Sociedad Anónima.

Las Empresas Públicas que no son sociedades anónimas, se rigen por sin número de normas legales (incluyendo las que hemos llamado "atípicas" que son las normas de presupuesto, atendiendo cuestiones que no eran precisamente de presupuesto y que se han sido declarando inconstitucionales); y de otras disposiciones de menor rango que han determinado indistintamente aplicación de sus preceptos, sin embargo citaremos las de mayor relevancia.

1. Empecemos con la Constitución Política. Los artículos 176 y 180 establecen lo relativo al presupuesto.
2. La Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, de conformidad con el artículo 40 establece que le corresponde a ésta vigilar el

cumplimiento de las disposiciones constitucionales en lo referente al presupuesto.

3. La Ley de la Administración Financiera de la República se refiere a la elaboración de presupuestos extraordinarios y ordinarios, así como a regulaciones específicas relativas al presupuesto.
4. Ley para el Equilibrio Financiero de la República. Se refiere a las reglas básicas que debe ajustarse el presupuesto general de la República, así como a la responsabilidad de los funcionarios encargados. Así como otras referentes a los funcionarios públicos y los recursos de las Instituciones Públicas.
5. Ley General de la Administración Pública. Establece el principio de legalidad, ya incluido en el marco legal constitucional. Se refiere también a los actos administrativos, los funcionarios y la responsabilidad de sus actos.
6. Ley de Creación de la Autoridad Presupuestaria. La Autoridad Presupuestaria formula las Directrices de la Política Presupuestaria del Sector Público. Vela por la ejecución de estas políticas, luego de aprobarlas y controla la eficiencia de la ejecución de los presupuestos del Sector Público.
7. Ley del Enriquecimiento Ilícito de los Agentes Públicos.
8. Ley de Contratación Administrativa.

Otras normas de menor rango serían por ejemplo: Reglamentos de Carrera Profesional, Reglamentos de Viaje y Transportes para Funcionarios Públicos,

Reglamentos de Disponibilidad, Reglamentos de Dedicación Exclusiva y Prohibición, Reglamentos de Transporte.

En términos generales el manejo de las empresas públicas tiene como base para su funcionamiento:

- a. Un sistema de fiscalización a cargo de la Contraloría General de la República.
- b. Políticas en materia de Recursos Humanos, regulados por la Autoridad Presupuestaria y la Contraloría General de la República.
- c. Inversiones reguladas y controladas por la Autoridad Presupuestaria y la Contraloría General de la República.
- d. Contratación: Controlada por la Contraloría General de la República.

Así vemos que es el Estado el que alienta o desalienta las inversiones, especula con fines fiscales, como es el caso de los precios de los combustibles, fija las remuneraciones de los trabajadores, fabrica licor, etc.

Los problemas de las Empresas Públicas han sido muchos, primordialmente la participación política, si decíamos que en el caso de Cortel S.A. y Recope S.A. la Asamblea General está constituida por el Consejo de Gobierno en pleno¹⁴, cada cambio de administración es un indicador de cambio de políticas institucionales, se dan decretos ejecutivos que afectan estas instituciones, tenemos que a Recope "le fue asignada la tarea de subsidiaria una cosecha y, colaborar en la reestructuración del sistema de transporte de la capital, financiando la renovación

¹⁴ Ley 6588 de agosto de 1981 y Ley 7788 del 24 de abril de 1998.

del parque automotor y apoyando la instalación de empresas cooperativas, a través de Codesa"¹⁵.

Refiriéndose a la misma Empresa don Rafael Angel Chinchilla, ex-contralor General de la República¹⁶ nos comentaba: *"el caso de la Refinería Costarricense de Petróleo, es también muy diferente, pues pasó a ser propiedad del Estado en circunstancias muy excepcionales que no viene al caso comentar; y además ejerciendo una actividad monopólica.*

Como detalle anecdótico de interés actual, cabe recordar que la principal propietaria de Recope terminó regalándola al gobierno, entre otras razones, porque no le permitían subir los precios de los combustibles, que diferente enfoque al pasar a manos del gobierno".

Otros de los múltiples problemas de las Empresas Públicas son el desvío del destino de partidas. El deficiente manejo de los contratos con particulares, porque las empresas se hacen grandes y la Autoridad Presupuestaria limita los presupuestos en materia de recursos humanos, además limita la creación de plazas. Mediante leyes especiales se borra de la contabilidad del Banco Central deudas acumuladas por el Consejo Nacional de Producción en la operación de sistemas, por citar algún ejemplo más del proteccionismo del Estado.

Aparentemente el antiguo CNP (Consejo Nacional de Producción) vendía los frijoles a un precio y los mismos frijoles los volvía a comprar a un precio más alto.

¹⁵ Boneo, Horacio. Op Cit, pág. 50

¹⁶ Chinchilla Fallas Rafael Ángel. El Principio de Legalidad de la Administración Pública. Pág. 23.

Personalmente conocemos el caso de la Municipalidad de San Rafael de Heredia que hizo un préstamo al IFAM a través del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados para la construcción de 3 pozos de agua que no sirvieron ¿y los estudios técnicos?.

Codesa llegó a tener 40 empresas entre afiliadas y subsidiarias, pero sin regulaciones legales de Derecho Público en el campo de ingresos y egresos, menos aún en el de presupuesto y contratación. Curiosamente la Ley General de la Administración Pública, artículo tercero, permite que las sociedades anónimas con participación del Estado sean reguladas por el Derecho Privado, pero no se crean las Instituciones conforme a este Derecho.

Para concluir compartimos con Manrique Jiménez Quesada, las siguientes palabras: *"El Estado contemporáneo, sin dejar de ser interventor, fortalece la participación privada en cometidos públicos como efecto necesario de la incipiente globalización de las economías en la que el Estado cede terreno a dimensiones jurídicas y políticas supra estatales, inspiradas en los principios de la eficiencia administrativa con burocracias de mayor calidad y menor cantidad, bajo el principio de la reducción de los gastos públicos".¹⁷*

Es difícil decir hacia donde vamos pero, lo que sí es cierto es que, si queremos participar abiertamente en los tratados de libre comercio, tenemos que ser competitivos con Empresas Públicas altamente eficientes.

Como hemos apuntado, no es posible dar una definición de Empresa, sino que es preferible referirse a ciertas características, que en última instancia estarán dadas por la legislación y supletoriamente con las resoluciones del Poder Judicial y

dictámenes de la Contraloría General de la República y la Procuraduría General de la República.

Se escogió una clasificación al azar en lo que a doctrina se refiere y que se adapta a nuestras empresas públicas, sin embargo, vimos que en Costa Rica la clasificación está dada por ley por motivos presupuestarios.

Las Empresas Públicas constituidas por ley en sociedades anónimas no tienen un marco jurídico y el Código de Comercio no contempla, como en otros países, ésta modalidad societaria con participación pública. Se crean sociedades anónimas que no están configuradas de conformidad con las normas de derecho mercantil.

Los problemas de las empresas públicas, en cuanto a su eficacia y eficiencia, con respecto a las que están estructuradas como sociedades anónimas han sido y continúan siendo por la ingerencia política, la forma en que es constituida la Asamblea General, las directrices y en las otras que no están estructuradas como sociedades anónimas, con mucho más razón. A esto agregamos un marco legal bastante inflexible, como lo es el de Autoridad Presupuestaria, que no distingue entre las diferentes instituciones, su calidad, su naturaleza, su crecimiento, su presupuesto ni ningún otro elemento, que de un trato diferente, en especial si se trata de empresas de servicios. No es posible que si una empresa crece en el doble de usuarios, por políticas presupuestarias, no pueda contratar más personal por "planillas". Esto hace que las instituciones

¹⁷ Jiménez Meza, Manrique. La persona jurídica del Estado y su proyectiva hacia el Siglo XXI. Ivestigia San José, Costa Rica. N° 100. Pág.40.

echen mano de otros mecanismos que aumentará tarde o temprano los costos, ya que hacen una serie de contrataciones, que luego el Poder Judicial, los califica como "contratos realidad" y se ve obligada la Administración al pago millonario por planillas y pago de prestaciones, al final, los gastos que quiso evitar la Autoridad Presupuestaria, se duplicaron. Igualmente sucede con las inversiones, la ley de Contratación Administrativa vigente, no dio los resultados esperados y se continúan con los entramientos.

Las sociedades anónimas creadas por CODESA fracasaron por esa ingerencia política y falta de definición y marco jurídico que las rigiera, todas fueron liquidadas; a pesar de esto ese vacío actualmente se mantiene.

4. - Procesos de Privatización en México y Sur América

Aunque en México se ha dado un proceso de privatización, no responde a la realidad casi homogénea de los países del Cono Sur, esto por cuanto en México lo que se dio fue el apoyo a la aprobación del Tratado de Libre Comercio Norteamericano (TLC) también conocido como NAFTA.

En Sur América, los ajustes se dan particularmente de acuerdo a las directrices del Fondo Monetario Internacional, con el fin de detener la imparable deuda externa; en lo social y fruto de las políticas neoliberales, se da un creciente descontento popular ante las privatizaciones de los servicios públicos; en lo político, se dan regulaciones, no siempre consistentes y en países como Colombia

y Perú legislaciones que restringen los derechos y libertades fundamentales con la finalidad de liquidar a los terroristas.

En Paraguay, el General Andrés Rodríguez, ganó las elecciones presidenciales en 1989 y se sometió la democratización del país e inició un programa de privatización de Empresas del Estado, pero la economía ha permanecido estancada y su partido perdió apoyo popular.

Así en Chile, después del derrocamiento del gobierno de Salvador Allende en 1973, el Estado ha jugado un papel menos dominante en la economía y la mayoría de las Empresas nacionalizadas volvieron a manos privadas.

En Argentina, los programas de privatización del ex presidente Carlos S. Menen habían provocado la pérdida de varios centenares de miles de puestos de trabajo.

En Brasil en 1999 comenzó la privatización de las compañías de telefonía de los Estados. En Bolivia en 1993 cuando las elecciones dieron la victoria a Gonzalo Sánchez de Losada, amplió la privatización de empresas estatales, así también en Uruguay.

En Costa Rica, José María Figueres se vio obligado a anunciar un plan para reducir la deuda pública que contemplaba el alza de impuestos y una política de privatización ya iniciada por el ex presidente Calderón Fournier.

En Perú, Alberto Fujimore desarrolló mediante su primer mandato políticas de privatización, particularmente en compañías industriales y en los yacimientos petrolíferos de acuerdo con las directrices del FMI.

Todos estos rasgos se dan porque a partir de la II Guerra Mundial muchos gobiernos fomentaron el sector público en perjuicio del sector privado. Los países que estuvieron bajo la influencia de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas adoptaron un sistema de economía planificada en el que el Estado asumía un férreo control sobre toda la actividad económica. Durante este período se aplicó una fuerte política de nacionalización. Esta tendencia se mantuvo hasta la década de 1980, en que se dio un gran giro a la historia, al fomentarse la política de privatización de empresas públicas, reduciendo el volumen de sector público a favor del sector privado. Esta transformación se ha generalizado. Conviene señalar que a partir de la caída del Muro de Berlín en 1989, se ha fomentado una progresiva conversión hacia el sistema de empresa privada.

Así podríamos decir que privatización es la venta de activos del Estado al sector privado. Argentina, Chile y México han privatizado sectores vitales de la economía estatal. Los dos objetivos principales para privatizar son reducir el tamaño del sector público para fomentar una mayor eficiencia económica y aumentar los ingresos del Estado¹⁸.

En el caso de las empresas de servicios públicos, se suele reglamentar la política de precios a seguir para evitar que la Empresa actúe en contra del interés público, y de esta forma, se asegura también cierto control estatal.

¹⁸ Corrales, María Elena. El Reto del Agua. Cambios Institucionales en los servicios públicos por redes. Caracas, Venezuela Editorial Galac S. A. Primera Edición. 1998.Pág.12

En general, en América del Sur podemos hablar de cinco principios básicos que orienta la acción gubernamental en materia de empresas públicas y María Elena Corrales así los expone¹⁹:

1. Avanzar en el fortalecimiento y perfeccionamiento del papel regulador y fiscalizador del Estado específicamente en el caso de monopolios naturales.
2. Concentrar los esfuerzos de inversión del Estado en aquellos sectores en los cuales tenga mayor nivel de rentabilidad social (educación, salud, seguridad) y facilitar la sustitución del capital estatal por el privado en aquellos sectores en los cuales la inversión y gestión privada sean posibles.
3. Incorporar capitales privados a empresas públicas sólo en la medida que exista capacidad para regular y supervisar adecuadamente el funcionamiento del respectivo mercado.

Esta autora nos refiere los casos de modelos eficientes de regulación de empresas públicas, haciendo énfasis en la modernización de las empresas de servicios de agua potable y saneamiento, específicamente en Chile, Colombia, Perú y Venezuela.

María Elena²⁰ afirma que en América Latina y el Caribe el valor de los activos en infraestructura que fueron privatizados durante el período de 1988-1993 fue de 22.5 mil millones que representa un 40% del total privatizado en la región. Telecomunicaciones representó el 60% del total de los activos privatizados en

¹⁹ Corrales, María Elena. Op cit. Pág. 218.

²⁰ Corrales, María Elena. Op cit. Pág. 149.

infraestructura. Los países más activos en la privatización de empresas públicas de infraestructura fueron Argentina, México, Chile y parcialmente Brasil, Venezuela y Perú.

El agua representó un porcentaje despreciable de dicho valor y se refirió exclusivamente al caso de Buenos Aires, Argentina; y precisamente en Chile la idea principal es una transformación radical del modelo de gestión del servicio, sustituyendo el régimen de prestación directa por un sistema de empresas independientes de carácter mercantil, mayoritariamente públicas, dotadas de personalidad jurídica y con mayor autonomía operativa y financiera.

Volviendo a Costa Rica "la privatización" se dio, en el campo de la salud, a través de las Cooperativas de Salud y en el resto del Sector Público a través de las Sociedades Anónimas Laborales.

La ESPHS.A. y Cortel S.A. son instituciones transformadas y modernizadas que no caben dentro de la modalidad de privatización por razones obvias.

CAPITULO SEGUNDO

NOCIÓN Y ELEMENTOS DEL SERVICIO PÚBLICO

1. - Inicio de los Servicios Públicos en Costa Rica

Con el Estado Liberal allá por los años de 1870, las Municipalidades tuvieron apoyo económico y tierra que otorgaba el Estado para financiar obras de infraestructura.

Los Municipios se convierten en entes que fomentaban diversas áreas del servicio público respondiendo al modelo socio-económico planeado por el Gobierno Central, así se construyeron vías de comunicación, acueductos, alumbrado, electrificación y telégrafos.

Se inicia una demarcación territorial, así como la construcción del ferrocarril al Atlántico.

"En 1893 se estableció en Costa Rica el sistema de cuentas separadas de enseñanza, caminos y de comunes. Este hecho ayudó a regular un eficaz manejo en la administración, así como sirvió para evitar injusticias a la hora de la distribución según el campo".²¹

²¹ Rodríguez, Percy K. Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos en Costa Rica. Desarrollo y Regulación de los Servicios Públicos. San José-Costa Rica. ARESEP. I Edición 2001. Pág.35

El Grupo Olimpo, o conocido también con el nombre de Generación del 89, iniciaron un proceso de modernización otorgando concesiones a diversas compañías que vendrían a satisfacer los servicios públicos básicos.

Vemos como en 1883 se constituyó con capital nacional la Compañía Eléctrica de Costa Rica, haciendo que San José de Costa Rica se constituyera en la segunda ciudad de América que contaba con iluminación.

Según Persy K. Rodríguez, la mayoría de las concesiones y permisos entre 1883 y 1899 se le brindaron a la Compañía Eléctrica de Costa Rica (1883-1889) que luego se denominó Compañía de Ley Eléctrica de Costa Rica y más tarde sería adquirida por "The Costa Rica Electric Light Traction Company Limited of London".

En 1907 los lugares que ya contaban con electricidad tenían problemas como el mal estado de las instituciones y primordialmente la carencia de legislación en los convenios firmados entre los municipios y las empresas públicas.

Con la Administración de don Ricardo Jiménez Oreamuno (1910-1914) se dio la primera normativa jurídica con el objeto de regular y nacionalizar las fuerzas hidráulicas.

El SNE fue creado en 1928 con la Ley N.77 y es el primer antecedente legislativo con el intento de vigilar la utilización de fuerzas hidráulicas y fue éste el impulsor de la creación del Instituto Costarricense de Electricidad y del desarrollo eléctrico y telefónico.

A través del tiempo al SNE se le fue otorgando regulación de otros servicios como telecomunicaciones en 1962, acueductos y alcantarillados en 1967,

combustibles en 1981, riego y avenamiento en 1983, generación eléctrica autónoma o paralela en 1990 y concesión de obra pública en 1994. Además en 1992 se le había otorgado la administración de las aguas nacionales²². En 1996, por Ley 7593 entró en vigencia la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos de Costa Rica.

2. - Concepto de Servicio Público

Es un concepto que no se ha perfilado por la legislación y constituye uno de los más imprecisos y discutidos conceptos en el Derecho Público. De esta forma tenemos que los conceptos son tantos como autores hay. Hay quienes sostienen que la distinción entre el servicio público y otras actividades estatales no contribuye mucho a la definición y hay quienes creen que es mejor no definirla, sin embargo, buscamos una definición porque en realidad no es relevante para los efectos que persigue este trabajo, enfrascarse en la discusión y análisis de las diferentes definiciones que ofrece la doctrina del concepto de servicio público.

Jorge Sarmiento García²³ nos indica que para entender el concepto de servicio público es necesario destacar la estructura tridimensional del mundo jurídico, que es hecho, norma y justicia.

El concepto encierra elementos esenciales como son la naturaleza de la actividad, el sujeto que lo presta, el fin, el objeto y el régimen que lo regula.

²² Fonseca, Cubillo Leonel. Regulación de los Servicios Públicos. San José. Costa Rica. 1997. Pág. 212.

²³ Sarmiento García, Fernando. Urrutigoity- Martínez-Pose-Buj. Montero-Pritz-Ábalos-Viddhi. Los servicios públicos. Buenos Aires. Ediciones Depalma. 1994. Pág. 15.

Para efectos de este trabajo es suficiente con la definición que nos da Patricia Raquel Martínez²⁴.

"Lo que define la presencia de un servicio público es la satisfacción de una necesidad o un interés general. Este constituye el fin de su creación, justificación de toda actividad del Estado. Estamos en presencia de un servicio público cuando los poderes públicos asumen la satisfacción de una necesidad o interés general."

Podríamos decir que para complementar esa definición se requiere que esa actividad tenga control de la autoridad estatal.

Puede haber servicios públicos prestados por el Estado, o por terceros (concesionarios, permisionarios, licenciatarios, etc.) cuya creación se deba a un acto formal o a un hecho o comportamiento de la autoridad pública, por ejemplo, transporte de pasajeros, suministro de energía eléctrica, telecomunicaciones, gas, etc.

La importancia del servicio público como institución jurídica tiene relevancia en el derecho administrativo.

En los servicios públicos prestados indirectamente por la administración por medio de concesionarios, permisionarios, licenciatarios; la autoridad estatal se hace efectiva no sólo ejerciendo el poder de policía respecto a la actividad del concesionario, sino transmitiendo a éste ciertas funciones de control sobre personas y cosas para asegurar el eficiente funcionamiento del servicio.

De ahí que en el caso de los servicios públicos prestados por terceros el Estado acentúa sus potestades de dirección y control.

²⁴ Martínez, Raquel Patricia. Sistema de control de los Servicios Públicos. Pág.24

Desde que se implementaron los programas de ajuste estructural en Costa Rica en los años noventa, se plasma la decisión de modernizar el Estado y se toma la decisión también de transferir al sector privado la gestión de los servicios públicos. De ahí el nacimiento de las Cooperativas de Salud, las Sociedades Anónimas Laborales y la Empresa de Servicios Públicos de Heredia y Correos de Costa Rica S. A.

3. - FORMAS DE PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS

La forma más antigua de participación del sector privado en la gestión de servicios públicos es la concesión²⁵.

La separación entre titularidad y explotación del servicio sólo es posible en aquellos que suponen una actividad económica, de la que se hace cargo el concesionario obteniendo por ello una retribución, el producto de las tarifas, tasas o precios pagados por los usuarios; tal es el caso del servicio de agua.

El objeto de la concesión de servicio público está obviamente constituido por la transferencia a favor del particular de las facultades para la gestión del servicio, el funcionamiento de éste depende de la actividad del contratista.

Lo característico de la concesión está precisamente en que la gestión del servicio, del cual la Administración es titular, se encomienda a un particular.

²⁵ Sarmiento García, Fernando. Urrutigoity- Martínez-Pose-Buj. Montero-Pritz-Ábalos-Viddhi.Op.cit. Pág.124.

La concesión emplea sustancialmente una transferencia de facultades de la Administración a un particular, pero tal transferencia es por naturaleza limitada, el servicio público.

LICENCIA Y PERMISO. AUTORIZACIÓN Y HABILITACIÓN

El Poder Ejecutivo por medio de la autoridad de aplicación podrá otorgar permisos y licencias para la explotación de los servicios públicos, por ejemplo, los taxis, farmacias, entre otros servicios.

Igual que las concesiones, los permisos y licencias para la explotación de los servicios públicos que se otorguen, como consecuencia de un procedimiento de privatización, deberán contemplar:

- a) Los servicios específicamente incluidos, discriminando aquellos cuya explotación se concede bajo régimen de exclusividad, de los que se conceden en un régimen de competencia.
- b) El plazo por el cual se otorga.
- c) Ámbito geográfico comprendido.
- d) Las obligaciones que, según el caso, se le impongan a la permisionaria o licenciataria, tanto las referidas al pago de un canon, como a la calidad y extensión del servicio o a la modernización de los medios materiales y técnicos afectados a su prestación.
- e) Los derechos comprendidos en el permiso o en la licencia.
- f) Régimen tarifario.
- g) Régimen sancionatorio aplicable.

h) Información técnica y económico-financiera que el permisionario deberá suministrar o tener a disposición de la autoridad de control de servicio.

Las anteriores consideraciones como habíamos dicho líneas atrás, se trata de una forma indirecta de prestar los servicios. Entre las formas directas; el Estado ha creado empresas como la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, *Ley 5889*.

Y más formalmente a través de la misma Constitución con la creación de Instituciones Autónomas como lo es el Instituto Costarricense de Electricidad y el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillado.

Podríamos decir que estas formas directas obedecen a un proceso de estatización de la economía que se da a partir de 1949. De hecho la Junta administrativa de Servicios Eléctricos Municipales de Heredia (JASEMH) antecedente directo de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, posteriormente transformada en Sociedad Anónima, fue creada en el año 1949, así como JASEC (Junta Administrativa de Servicios Eléctricos de Cartago), en proceso de transformación en Sociedad Anónima. Estas Instituciones tuvieron un carácter monopolístico.

La Empresa de Servicios Públicos de Heredia estuvo regida por leyes públicas. Después de 1949, se crearon entidades descentralizadas sin que se advirtiera ninguna homogeneidad, debiendo estarse en cuanto a su régimen jurídico con lo previsto en la norma de creación de estas instituciones. Vemos que la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, fue constituida por las

municipalidades, inicialmente del Cantón Central de Heredia, pero después se le unió la de San Rafael y la de San Isidro. JASEC en cambio no está constituida por Municipalidades.

No nos referiremos aquí a CODESA, porque sus empresas no estaban conceptuadas como empresas de servicios sino de carácter productivo o de desarrollo.

El Estado creció e hizo crisis en cuanto al tamaño; fundamentalmente porque no eran eficientes y fue a partir de los años 90, cuando se pensó en modificar, transformar, modernizar o privatizar instituciones.

4. - Empresas de Servicios Públicos

"No hay servicio público más caro para la sociedad y para el consumidor, y para la sociedad en general, que aquel que no existe o se presta en condiciones deficientes"²⁶, y siguiendo a María Elena Corrales diremos que: *"los servicios públicos son servicios que satisfacen necesidades básicas de la sociedad, entendidas como aquellas cuyo costo de exclusión de los que no tiene acceso al servicio es muy alto desde el punto de vista de las desventajas sociales que conlleva"*²⁷.

Fuera de los Estados Unidos y con muy contadas excepciones, el tratamiento asignado a los servicios públicos por redes (telefonía, agua y electricidad) fue diferente. Específicamente en el caso de Europa y América

²⁶ Fonseca Cubillo, Leonel. Op.cit.Pág. 15.

²⁷ Corrales, María Elena. Op. Cit. Pág.48.

Latina, el ejercicio de control social de los monopolios de servicios públicos se construyó por la vía de la propiedad pública, dando lugar a la creación de poderosas empresas públicas de electricidad, agua, teléfono y transportes.

Entonces tenemos que el Estado creó los medios necesarios para brindar esos servicios y creó los instrumentos de control, así vemos a la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Autoridad Presupuestaria, hoy totalmente modificada por la Ley de Presupuestos Públicos y la misma Contraloría General de la República.

Se da entonces lo que se llama "modelos de gestión del servicio", que pueden ser, principalmente, de dos tipos: ***bajo la Administración directa de instancias gubernamentales o por dependencias o empresas de régimen público*** (AyA, ICE.) Ya en el primer capítulo nos habíamos referido a la creación de Instituciones como JASEC (Junta Administrativa de Servicios Eléctricos de Cartago) o JASEMH (Junta Administrativo de Servicios Eléctricos Municipales de Heredia).

CAPÍTULO TERCERO

EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE HEREDIA SOCIEDAD ANÓNIMA

1. - ORÍGENES Y VICISITUDES DE LA ESPHSA

La Empresa de Servicios Públicos de Heredia como unidad económica industrial comenzó su vida en la diminuta planta de la Joya, con un solo generador, el 17 de abril de 1915.

Para iniciar la historia de esta Institución nos debemos devolver hasta los tiempos que gobernaba don Rafael Iglesias Castro. En ese tiempo la población del Cantón Central de Heredia y cantones circunvecinos recibían el alumbrado público de empresas en manos de particulares, que pertenecían primero a Francisco de Mendiola Bosa y luego a la firma de Felipe I. Alvarado y Compañía.

La Empresa Eléctrica como institución pública comienza a gestarse a finales de 1913. En marzo de 1914, la Municipalidad del Cantón Central de Heredia, recibió la comunicación de don Jesús Jiménez, por medio de la cual, el gobierno del Lic. Ricardo Jiménez se comprometió a financiar la construcción de una planta hidroeléctrica. El gobernador de entonces era don Marcos Rodríguez, que fue

autorizado para negociar con la firma Purdy Engineering Co., la contratación de esta obra y el 21 de abril de 1914 fue aprobado el contrato definitivo.

El 17 de abril de 1915 fue inaugurada **La planta de la Joya**, con una capacidad de 200 kilovatios y en julio de 1926 fue aumentada en 225 kilovatios para un total de 425 Kilovatios.

Esta planta fue la que suplió la energía que Heredia demandó hasta 1951. Ya en 1942 se empezó a gestar cierta preocupación por aumentar la capacidad de generar electricidad por parte de la Municipalidad de Heredia, que era quien administraba este servicio.

Con la colaboración de todos los costarricenses que pagaron impuestos de consumo sobre artículos de primera necesidad, fue posible financiar la construcción de una nueva planta de generación, que sería la actual Planta de Carrillos.

Los estudios para iniciar la Construcción de la Planta de Carrillos se iniciaron en 1945, primero bajo la dirección del Ing. Federico Gutiérrez B., continuados en febrero de 1946 por el Ing. Jorge Manuel Dengo.

Para los trabajos de construcción de la Planta, se constituyó un organismo denominado Junta Asesora de la Municipalidad de Heredia (estaba integrada por los señores Ing. Samuel Sáenz Flores, Lic. Carlos Bolaños, Ing. Fernando Royo, Ing. Federico Baltodano, Ing. Oscar Cadet, y el Lic. Juan Rodríguez, posteriormente por Salvador Oller, Dr. Edgar Cabezas y Alfredo Benavides.)

La Junta asesora terminó sus funciones el 5 de setiembre de 1949. Para sustituir a la Junta Asesora, fue creada por Decreto Ley número 767 del 25 de octubre de 1949, en el Salón de Sesiones de la Segunda República, **La Junta Administrativa del Servicio Eléctrico Municipal de Heredia**

La primera Junta directiva de la JASEMH estuvo integrada por el Prof. Luis Felipe González Flores, Lic. Eladio Vargas Fernández y el Ing. Jorge Dobles

En 1951 La Planta de Carrillos se sometió a prueba y sirvió como estímulo para la construcción de otras obras similares a nivel nacional.

El Decreto Ley Número 767 del 25 de octubre de 1949, creó LA JUNTA ADMINISTRATIVA DEL SERVICIO ELECTRICO MUNICIPAL DE HEREDIA para administrar exclusivamente la Empresa Eléctrica, propiedad de la Municipalidad del Cantón Central de Heredia, con las atribuciones, facultades y deberes que determinaba la ley constitutiva. Se fundó por la necesidad de darle un carácter estrictamente técnico al negocio eléctrico, propiedad de la comunidad herediana.

Como objetivos fundamentales de la JASEMH, estaban entre otros, proveer a la Empresa de una organización administrativa acertada que procurara la conservación de las instalaciones de generación hidráulica, transmisión y distribución de energía eléctrica, además de mejorar los servicios eléctricos que administra la Empresa y garantizar la correcta aplicación de las utilidades que se produjeran.

2. - SERVICIO DE AGUA POTABLE EN HEREDIA Y SUS DIFICULTADES.

En el año 1974 se determinó que el SNAA debía asumir la administración del Acueducto del Cantón Central de Heredia y San Pablo, dadas las condiciones tan deficientes en que se encontraban, tanto en calidad como en cantidad.

Las captaciones de las que se alimentaban ambos sistemas se encontraban en malas condiciones, las líneas de conducción resultaban insuficientes, así como los tanques de almacenamiento y las líneas de distribución se encontraban muy deterioradas. La calidad de agua era la deficiencia más grave, pues atentaba contra la salud de los vecinos. Como vemos la situación era grave y la Municipalidad del Cantón Central de Heredia, no disponía de recursos para resolver el problema y por ese motivo se traspasó el acueducto del Cantón Central al Servicio Nacional de Acueductos y Alcantarillado.

Las inversiones necesarias para atender las necesidades sobrepasan la suma de veinte millones de colones. El SNAA asumiría los costos de las obras de mejoramiento del acueducto del Cantón Central de Heredia, por lo que el Consejo Municipal tomó la decisión del traspaso en la Sesión Extraordinaria N 101, artículo 2, celebrada el 25 de octubre de 1973. Y el contrato definitivo se firmó el 26 de abril de 1974 y entraría en vigencia a partir del primero de enero de 1975.

Posteriormente otro Consejo de la Municipalidad del Cantón Central de Heredia, estimó que el Ejecutivo Municipal traspasó activos y pasivos de la

Municipalidad al SNAA sin estar autorizado y que además era familiar del Gerente del SNAA en aquel tiempo, por lo que aparentemente existía cierto compromiso. Así las cosas presentaron un proceso contencioso administrativo contra el SNAA, sin embargo, el Tribunal Contencioso falló a favor del SNAA.

Hay que recalcar que ya anteriormente, en el año 1964 se había hecho un traspaso al SNAA, el cual fue revocado por el Juzgado Civil de Heredia, según éste por violentar el artículo 169 de la Constitución Política y cercenar la Autonomía Municipal; así como el artículo 5 de la Ley General de Agua Potable Número 1634, además de que la convocatoria a la Sesión Extraordinaria aparentemente tenía vicios de forma. Al respecto, quince profesionales en Derecho de la Provincia de Heredia, presentaron recurso de revocatoria con apelación en subsidio en contra de la Resolución de dicho Consejo, contando con el apoyo de los vecinos heredianos y Juntas Progresistas, así el Acuerdo fue derogado y se dispuso nombrar una comisión para estudiar el problema del acueducto, así como el de alcantarillado sanitario. Sin embargo, al no emitir la comisión ningún dictamen, se vuelve a cometer el mismo error y en forma precipitada se retoma la resolución de traspasar el acueducto al SNAA que presionaba a la Municipalidad a resolver el problema de agua en Heredia.

Después de algunos intentos fallidos del pueblo herediano de que se realizara un cabildo abierto con respecto al traspaso, se realizó uno que fue un fracaso, la idea era boicotear el traspaso del acueducto al SNAA.

Luego del traspaso y por las múltiples incidencias ocurridas y el disgusto de los ciudadanos durante aproximadamente ocho meses, que incluyó pleitos callejeros y amenazas a los regidores del Cantón, manifestaciones violentas frente al edificio de la Gobernación, se constituyó una Junta Administrativa del Servicio de Agua Potable, lo cual según el Tribunal de lo Contencioso Administrativo desbordó la competencia de la Municipalidad, ya había un convenio con el SNAA que se debía respetar y además por otro lado, la Contraloría General de la República intervino indicando que nadie más que el SNAA estaba autorizado para cobrar los recibos de agua.

Llama la atención que no obstante haberse creado el SNAA en el año 1961, para el año 1974, la población costarricense estaba tan a disgusto con esta Institución, toda vez que los mismos focos de violencia por traspaso de los acueductos municipales al AyA, se dieron en Escazú, Coronado, Desamparados, Limón, Moravia, Pérez Zeledón, Turrialba, Curridabat, Grecia, Acosta, Liga de Municipalidades del Area Metropolitana y Siquirres. Y esto se da, de acuerdo a nuestro criterio, porque ya empezaba a debilitarse el régimen Municipal en Costa Rica y es que las personas no hacemos conciencia de los problemas sino hasta que hay una crisis.

El SNAA interpuso un juicio Contencioso Administrativo en contra de la Junta Administrativa del Acueducto de Heredia porque ellos tenían la Administración del Acueducto y el Tribunal Contencioso Administrativo consideró que el acuerdo firmado por la Municipalidad de Heredia era ilegal.

La Junta Directiva del SNAA, el Consejo de la Municipalidad de Heredia y La Junta Administrativa del Acueducto se reunieron para establecer un área de entendimiento y el Comité Cívico además pidió al Poder Ejecutivo intervenir.

Ante este panorama el SNAA envió un oficio al Presidente indicándole que apoyaba la iniciativa del Comité Cívico para la creación de una comisión técnica-financiera integrada por representantes del Poder Ejecutivo con representación del SNAA, Municipalidad y otros organismos relacionados, así como organizaciones comunales en coordinación con los diputados de la Provincia, que la Institución se abstendría de realizar cualquier discusión o publicidad que perturbara el estado de ánimo, entretanto la Comisión rindiera el dictamen final.

La comisión estuvo formada por el Lic. Rodrigo Arias Sánchez, nuevo presidente municipal de Heredia a partir del 1 de mayo de 1975; Filiberto Chavarría (Presidente del Comité Cívico); Ing. José Luis Cabada (Presidente Ejecutivo del SNAA); Rodolfo Sáenz Forero (Delegado del Poder ejecutivo), Gilberth Rodríguez, por los usuarios, y Presbítero Benjamín Núñez (Rector de la Universidad Nacional de Heredia).

Finalmente la Municipalidad de Heredia solicitó con la anuencia de la Junta Directiva del SNAA, que la entidad se retirara de la provincia, esto por recomendación de la Comisión Técnica, Financiera y Política de alto nivel nombrada por el Presidente de la República y se solicitó a la Junta Administrativa del Servicio Eléctrico Municipal de Heredia que asumiera la administración del

acueducto en forma temporal mientras la Comisión Especial nombrada decidiera qué institución debería administrar el acueducto.

En ese entonces el Contralor General de la República, don Rafael Ángel Chinchilla, en fecha 2 de junio de 1975, aprobó la acción mencionada anteriormente ante la necesidad de una solución de emergencia para preservar la salud y el orden en la Provincia. Recordemos que la JASEMH era una institución pública regulada por la Contraloría General de la República. El antiguo SNAA se retiró a fin de no entorpecer las funciones de la Comisión de alto nivel político.

3. -Nacimiento de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia

El Poder Ejecutivo en vista de la grave situación por la que atravesaba el Cantón Central de la Provincia de Heredia, motivada por deficiencias en el abastecimiento de agua potable, con el propósito de impedir la propagación de enfermedades y con fundamento en los incisos 6 y 16 del artículo 140 de la Constitución Política y en la Ley 4374 del 14 de agosto de 1969, dictó el siguiente Decreto:

Artículo 1.- "Declárase "zona de desastre "con carácter de Emergencia Nacional el área comprendida dentro de los límites del Cantón Central de la provincia de Heredia, afectada por la grave crisis ocasionada por deficiencias en el abastecimiento de agua potable, problemas con la operación del acueducto y fugas

incontroladas de agua, lo que evidentemente pone en peligro la seguridad y la salud de los habitantes de ese Cantón.

Artículo 2.- Se encarga a la Junta Administrativa del Servicio eléctrico Municipal de Heredia para que asuma temporalmente a partir de la fecha de la publicación del presente decreto y por la vigencia del mismo, la administración, el mantenimiento y control del acueducto y el alcantarillado sanitario del Cantón Central de Heredia.

Artículo 3.-El Poder Ejecutivo por medio de los respectivos ministerios u otras entidades del sector público, colaborará con la JASEMH en los manejos técnicos que requiere la administración del acueducto.

Artículo 4.-Este decreto rige a partir de su publicación. Dado en la Casa Presidencial. San José a los cuatro días del mes de junio de mil novecientos setenta y cinco.

Antes de esta decisión del Presidente de la República, la Comisión de alto nivel le entregó el siguiente informe:

"1. Situación encontrada:

La polémica sobre la solución institucional relacionada con la administración de este acueducto llegó a un grado de acaloramiento tal que hizo necesario pedirle al

SNAA que se retirara temporalmente, mientras se calmaban los ánimos y se encontraba una solución que permitiera dar un buen servicio a la comunidad, pero que a la vez restableciera la armonía perdida.

Al iniciar nuestra labor notamos que el retiro temporal del SNAA dejó el acueducto sin quien lo administrara, lo que trajo un verdadero caos, pues se organizaron grupos de vecinos que operaban las válvulas a diestra y siniestra, sin ningún criterio técnico, lo que complicó aún más la ya difícil situación, pues el líquido que ingresaba a la ciudad era apenas un 60% del requerido. Este grave cuadro se hizo aún más crítico por el gran desperdicio del agua que se hace en Heredia, como lo indica el hecho de que el alcantarillado sanitario lleva casi el mismo caudal de día y de noche.

El SNAA a través del Ing. José Luis Cabada manifestó a nuestra comisión que si se lo pedíamos reasumiría el servicio de inmediato. Sin embargo, nuestra comisión consideró que, dado lo exaltados que estaban los ánimos contra el SNAA en ciertos sectores de la población, tal medida hubiera resultado contraproducente.

Por tal motivo decidimos crear dentro de nuestra comisión una subcomisión de emergencia constituida por los señores Filiberto Chavarría y Gilberth Rodríguez, a quienes el suscrito les brindaba la asesoría técnica requerida.

Quiero destacar que estos dos señores asumieron su tarea con gran sentido de responsabilidad. Ante una situación de hecho, sin presupuesto, sin oficina, sin medios de ninguna clase, organizaron grupos para reparar fugas de agua y tratar de graduar las válvulas que la operación incontrolada había dejado mal ajustadas. Como algunos de los vecinos que cooperaban, no podían trabajar gratis dada su condición económica, los compañeros Chavarría y Rodríguez tuvieron que cubrir sus salarios con sus propios medios, mientras le encontrábamos solución al problema económico.

Nuestra primera actividad fue tratar de convencer a los vecinos de que con el manipuleo de válvulas en forma descoordinada lo único que se lograba era empeorar las cosas. La mayoría atendieron nuestro llamado, pero algunos no hicieron caso, creándonos serios problemas. Finalmente, gracias a la colaboración de las autoridades y a la de vecinos que ayudaron en la vigilancia, se logró restablecer el control sobre la red casi en un 100%.

Sin embargo, subsiste el problema de la falta de agua. El líquido que llega no alcanza para todos, por lo que ha habido que recurrir a un racionamiento, distribuyendo por sectores. A pesar de esto hay muchos sectores a los cuales no llega el agua porque el gran aumento en el consumo ha provocado una disminución de la presión, y esto no es posible solucionarlo en una operación de emergencia sino a través de obras costosas de ingeniería. A las personas ubicadas

en estos sectores se les ayuda mediante camiones tanques gracias a la colaboración del Cuerpo de Bomberos. Lo hemos dicho a los vecinos de Heredia que si ellos economizan más agua y reparan las tuberías y grifos de sus casas que están en mal estado, contribuirán a aliviar el problema existente.

2. Operación temporal del acueducto y del alcantarillado por medio de la JASEMH.

Desde un principio nos dimos cuenta de que antes de abocarnos al estudio de una solución definitiva teníamos que encontrar una fórmula para la operación temporal. Vimos que una operación directa de nuestra parte tenía serios inconvenientes desde el punto de vista institucional y financiero. Tomando en cuenta que la JASEMH es una entidad que goza de mucho prestigio dentro de la comunidad herediana, y de que tiene experiencia en la administración de servicios públicos, nos pusimos en contacto con ella.

Encontramos en los integrantes de esta Junta un gran espíritu de servicio y deseo de ayudar, para que esta entidad se hiciera cargo de la operación había que resolver problemas de tipo institucional, legal y económico, los cuales pudieron ser resueltos gracias a la gran colaboración que nos brindaron el SNAA, la Contraloría General de la República y la propia JASEMH.

Esperamos que en esta semana la JASEMH tome un acuerdo haciéndose cargo del servicio, con lo cual se resolverá el problema de tipo institucional en forma temporal".²⁸

La Municipalidad de Heredia, acordó traspasar el acueducto a la Junta Administrativa del Servicio Eléctrico Municipal, la cual, según el acuerdo número 6 de la sesión número mil quinientos seis del 5 de junio de 1975, acordó asumir temporalmente la administración, mantenimiento y control del acueducto y alcantarillado sanitario del Cantón Central de Heredia, a partir de la fecha de publicación del Decreto Ejecutivo en el Diario Oficial.

4. - Ley Número 5889:

En el Alcance número 53 del jueves primero de abril del año 1976, finalmente se publicó la ley que dio vida a la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, como una institución jurídicamente única en su género, tanto en Costa Rica como en Centro América. En el artículo Segundo se definía su naturaleza jurídica de la siguiente forma:

Artículo segundo: Naturaleza, Controles: La empresa será un Organismo nio propio. En los aspectos técnicos y financieros estará sujeto a las normas que le fijen el Ministerio de Salud Pública, el Instituto Costarricense de Electricidad, el Servicio Nacional de Electricidad y el Instituto de Fomento y Asesoría Municipal.

²⁸ Reston, Gamil. Heredia en pie de Guerra. San José, Costa Rica. Pág.25

*Todo de acuerdo con las leyes constitutivas de esas instituciones. Además, estará sujeta a todos los controles que para los entes descentralizados establece la legislación vigente, salvo en todo aquello en que los mismos resulten modificados expresamente por la presente ley".*²⁹

Vemos entonces que se crea una institución "autofinanciada", su base financiera la constituyen las tarifas que se cobran por la venta de energía eléctrica y alumbrado público y el servicio de agua potable así como el de alcantarillado sanitario; con plena personalidad jurídica y un patrimonio que le fue heredado por la Municipalidad del Cantón Central de Heredia y los activos de la antigua JASEMH. En cuanto a los controles obviamente estaba sometida al control presupuestario de la Contraloría General de la República y Autoridad Presupuestaria. El antiguo SNE aprobaba las tarifas tanto de agua como de energía eléctrica y específicamente las de agua debían ser aprobadas en primera instancia por el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillado. Estaba sometida en un todo a la Ley de la Administración Financiera, Ley de Planificación Nacional, Ley de creación de la Autoridad Presupuestaria, Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y Ley de la Administración Pública de la República. Aunque parece clara su naturaleza jurídica, fue motivo de discrepancias dentro del sector público, toda vez que incluso, quienes manejaron la institución siempre tuvieron una visión progresista, si consideramos que un principio tuvo incluso la escala de puestos y salarios del Servicio Civil, pero luego varió el concepto en función de su autonomía del Gobierno Central y fijó su propia escala salarial, toda vez que sus funcionarios

²⁹ Ley Constitutiva de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia. N° 5889 de 8 de marzo de 1976.

no estaban sometidos al Estatuto del Servicio Civil. Igualmente lo concerniente a las Convenciones Colectivas, nunca se sometió a las exigencias del casi único sindicato que ha regido durante todos los años de permanencia de la Empresa. Por lo tanto lo que se dio durante algún tiempo fue un laudo arbitral, que corrió la misma suerte de todos los que regían las relaciones obrero-patronales en el sector público, entiéndase, fueron declarados inconstitucionales.

Desde el año 1991, aproximadamente, el entonces Gerente de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, Ingeniero José Luis Gómez Vargas, quién permaneció en el cargo desde el inicio de la Empresa, el 16 de julio de 1976 hasta que tomó el cargo el actual gerente Ingeniero Allan Benavides Vílchez, en 1995 y quien merece todo el honor de haber pensado visionariamente, de romper con los entramientos de las instituciones del sector público, y esto obedeció a dos motivos fundamentalmente, primero porque la vigencia de la Empresa era de veinticinco años y siendo una quinceañera, ya iba a cumplir su mayoría de edad y era necesario pensar en una prórroga bajo las mismas condiciones o en su defecto transformarla o hacerle modificaciones a su ley de creación, esta situación constituía una debilidad para la Institución. El artículo 23 de la ley 7789 establece lo siguiente:

*" **Artículo 23:** Duración de la Empresa. La Empresa tendrá una duración de veinticinco años, pudiendo prorrogarse su plazo por períodos iguales o sucesivos. Al vencimiento del plazo y salvo que se dispusiera prorrogar su vigencia, todos los*

activos y pasivos de la Empresa pasarán a las Municipalidades que estuvieran adheridas al convenio, en proporción al aporte de cada una de ellas para el patrimonio común". -

Uno de los aspectos más importantes de la creación de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia era la posibilidad que establecía el artículo primero de su ley de creación, en cuanto a que las Municipalidades de los cantones circunvecinos al Cantón Central, tenían la facultad de adherirse a la Empresa, con la observación de que el patrimonio seguiría perteneciendo a éstas en proporción a lo aportado por cada una de ellas, lo que significa que la Empresa únicamente era una administradora de los servicios de agua, alcantarillado sanitario, energía eléctrica y alumbrado público. Precisamente esta circunstancia constituía el segundo motivo por el cual se sentía la necesidad de modificar la Empresa, ya que ésta crecía pero no era posible que el personal de la Institución creciera en proporción al crecimiento de la Empresa y de las necesidades de los diferentes cantones. Los lineamientos presupuestarios generales del Estado en los años 90 y a la fecha; son bastante rigurosos y no permitían ocupar las plazas vacantes y aumentar la planilla era toda una odisea y nuestra población exigía medidas concretas, urgentes y eficientes en cuanto a los servicios que presta la empresa, que son de primera necesidad y mantienen la estabilidad y paz en sus pueblos. Es este principio el que se ha perdido, y es precisamente lo que ha llevado a las Instituciones públicas del país a anquilosarse, desactualizarse y no ser efectivas para las necesidades humanas vitales. Otro aspecto a analizar es el de la

contratación y la sujeción de todas las instituciones a la Contraloría General de la República para la aprobación de los contratos, lo que hacía que las contrataciones tanto de equipo y maquinaria, como de asesores y materiales para hacer frente a las necesidades mínimas se veían entrabadas en un laberinto sin salida en las diferentes oficinas, deteriorándose no solo el servicio sino instalaciones que posteriormente iba a resultar más oneroso sus ajustes. Ni que decir de los entrabamientos en el Ministerio de Hacienda. Al respecto debemos indicar que el artículo cuarto de la Ley 5889 establecía la exoneración de toda clase de impuestos, tasas y cánones por aprovechamiento de agua, fuerza hidráulica y eléctrica. Sobre este punto, la oficina de excepciones de este Ministerio devolvía la exoneración de guantes, por poner un ejemplo, que se compraban para los trabajadores que trabajaban con el alcantarillado sanitario, y el Ministerio de Hacienda resolvía que la compra no obedecía a los fines de la Empresa y así sucesivamente día a día nos enfrentábamos, por diferentes motivos, no racionales en la operación de la Empresa. Después de algunos años, estando a la cabeza de la gestión el Ing. Gómez Vargas, se logró un borrador de modificación a la Ley 5889. Así toma la batuta de la Empresa el señor Benavides Vílchez y cambia radicalmente la idea de modificar la Empresa, para transformarla totalmente en una Sociedad Anónima con la ayuda de algunos colaboradores, entre ellos el doctor en derecho Rodolfo Saborío Valverde que como especialista en Derecho Público preparó el proyecto para fuera factible jurídicamente hablando y así fue aprobada por la Asamblea Legislativa el proyecto transformando la Empresa en

una Sociedad Anónima, en forma simultánea con la Ley de Correos de Costa Rica que también fue transformada en una sociedad anónima. Y es que aunque ya nos habíamos referido al tema, esto obedece primordialmente a la situación general del país en los años noventa, en que se dieron los Programas de Ajuste Estructural, y una modificación total a las leyes que afectaban la economía del país. El país debía hacer frente a una reestructuración económica, que incluía sus instituciones por los compromisos adquiridos con el Banco Mundial, sin embargo, a la fecha pocas instituciones dieron un giro radical como el de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia o Cortel.

5. – Ley de transformación de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia en Sociedad Anónima (LEY 7889)

En un todo de conformidad con las tendencias de los años 90 de modernizar el Estado, la iniciativa procuraba introducir a la Empresa de Servicios Públicos de Heredia un esquema organizativo societario que le permitiera asumir la prestación de servicios en forma empresarial. El modelo sería una sociedad municipal, que de igual forma que la ESPH, tuviera participación de todas las corporaciones de la región que deseen adherirse, con el aporte de cada una de ellas, si se adhirieron de los activos dedicados a la prestación del servicio de agua y alcantarillado. Este modelo estaría regido por el derecho privado. La transformación de la ESPH, permitía la conformación de subsidiarias y de igual forma se plantea la posibilidad

de alianzas estratégicas para el desarrollo de la Empresa. El elemento más importante que se incorpora a la transformación de la ESPH sería el de la responsabilidad que asume en la preservación de los recursos naturales de la Región de Heredia. Este elemento como vemos es parte de la tendencia de la modernización del Estado de los años 90, que unió los elementos económicos con la conservación del ambiente, que en un todo responde al desarrollo sostenible. Para lograr los cometidos en esta línea, en forma extraordinariamente sorprendente se logró que la ARESEP aprobara el recargo denominada "Tarifa Hídrica", que servirá para la protección de las cuencas hidrográficas de la Región y cualquier otro programa de preservación ambiental que se proponga la Empresa por mandato de ley, en todo acorde con las nuevas tendencias de los derechos de la tercera generación.

La ley de transformación obedece en un todo a las corrientes en materia de globalización económica y de participación de la empresa privada en el manejo y explotación de los servicios tradicionalmente estatales, sin embargo, es claro que la ESPH no pasó a manos privadas sino que ha estado y continúa siendo propiedad de las Municipalidades de algunos cantones de la Provincia de Heredia. Responde también a una flexibilización del régimen de fiscalización jurídico-contable, ya que libera a la Empresa de una serie de formalidades, requisitos y limitaciones que generalmente entraban el funcionamiento del resto de las instituciones públicas, sin embargo ello no significa que en virtud de lo expuesto, la Empresa hubiera quedado liberada de toda supervisión, ya que tanto la Contraloría General de la

República, como la Superintendencia General de Entidades Financieras y la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, ejercen sus facultades legales sobre la sociedad bajo la modalidad de control posterior, sin embargo, no obstante así lo dispone la Ley, actualmente la Empresa cumple con este requisito en forma previa, por algunas contrariedades con este Órgano Contralor. Otro aspecto importante a destacar es que los inversionistas extranjeros requieren un ambiente más estable y claridad en las reglas del juego en cuanto a los servicios públicos, ya la ESPH, tuvo la experiencia con ABBOTT, que exigía una serie de requisitos en cuanto a los servicios de agua y electricidad.

Antes de referirnos a las ventajas y desventajas de una empresa, como la Empresa de Servicios Públicos de Heredia en sociedad anónima, es conveniente referirse a los principios básicos y regulación en Costa Rica de las sociedades anónimas, para analizar legalmente la constitución de la Empresa de Servicios Públicos:

a) LEGISLACIÓN DE LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS EN COSTA RICA. GENERALIDADES.

PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA:

El origen de la sociedad anónima está asociada a las compañías creadas en el siglo XVII para el comercio con las Indias, ya que surgió la idea de constituir

compañías con el capital dividido en pequeñas alícuotas, denominadas acciones, y así se reunieron fuertes capitales necesarios para el manejo de los negocios y así también se repartía el riesgo del comercio colonial. La Compañía Holandesa de las Indias Orientales, creada en el año 1602, es la que se señala como el primer ejemplo de sociedad anónima.³⁰

Estas sociedades iniciales eran entidades semipúblicas, constituidas directamente por los soberanos mediante decisiones gubernativas que las dotaban de personalidad y les conferían privilegios monopolísticos en la explotación comercial, al mismo tiempo reservaban al poder público una participación en los beneficios y lograban intervenir y controlar los asuntos sociales.

A partir de la Revolución Francesa, bajo los postulados del capitalismo liberal, se inicia la forma actual de las sociedades anónimas, así vemos que en el Código Napoleónico se contempla la sociedad anónima como un instituto de derecho separado del Estado y se funda por voluntad de los socios. En España, a partir de 1829 ya exigía las escrituras constitutivas de este tipo de sociedades, desapareciendo la injerencia del Estado.

Es importante la sociedad anónima, entre todas las formas sociales mercantiles por la división del capital en acciones, y la movilidad que estas ofrecen, toda vez que sus títulos son negociables y la limitación individual del riesgo al capital representado por las acciones que se poseen.

³⁰ Uría, Rodrigo. Derecho Mercantil. Barcelona, España .Ediciones Jurídicas Sociales.1998. Pág.225

El artículo 102 del Código de Comercio nos dice que: "*En la Sociedad Anónima, el capital social estará dividido en acciones y los socios solo se obligan al pago de sus aportaciones.*"

La sociedad anónima tiene tres requisitos esenciales de conformidad con el Código de Comercio a decir: el aporte, el ejercicio en común de una actividad económica y la participación en las utilidades.

Ahora bien, no obstante la ley exige ciertas formalidades para constituir la sociedad, lo cierto del caso es que hay autonomía en la voluntad de las particulares para constituir la sociedad.

Características generales:

- a. Sociedad capitalista: No interesan las condiciones personales de los socios. Es una sociedad intuitu pecuniae, lo que interesa es la participación que cada socio tenga en el capital social que se integra por sus aportaciones. En el caso de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia S. A., sí interesa la persona, consideremos que los socios únicamente lo serán las Municipalidades de la Provincia de Heredia que así lo establezcan.³¹
- b. Es una sociedad por acciones: El capital está necesariamente dividido en partes alícuotas denominadas acciones y que le dan al titular la condición de socio. En este aspecto en el pacto constitutivo de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia S.A, la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, que fue la Institución que dio origen a

la Sociedad Anónima, la cual administraba los acueductos del Cantón Central, San Rafael, San Isidro y Santa Lucía de Barva, así como el servicio eléctrico y alumbrado público, suscribió y pagó quinientas ochenta y nueve mil cuatrocientas setenta y dos acciones, dice el pacto constitutivo "mediante traspaso que en este acto hace a la sociedad en forma definitiva e irrevocable del patrimonio de la Empresa que aquí se transforma -recibido de la Municipalidad de Heredia, conforme a lo dispuesto en los artículos cinco y seis de la ley número cinco mil ochocientos ochenta y nueve de ocho de marzo de mil novecientos setenta y seis y sus reformas- así como de los demás bienes, derechos y acreencias adquiridos en nombre propio; y que son traspasados de pleno derecho a la Empresa de Servicios Públicos de Heredia Sociedad Anónima, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo tercero de la Ley Número siete mil setecientos ochenta y nueve de treinta de abril de mil novecientos noventa y ocho"

Como vemos, la Municipalidad del Cantón Central de Heredia, según el pacto constitutivo queda fuera de la sociedad, porque la que suscribe la mayoría de las acciones es la propia empresa que dio origen a la sociedad anónima. Quedando conformada legalmente la sociedad anónima, según el pacto constitutivo por la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, la Municipalidad de San Rafael y la Municipalidad de San Isidro, ambas de la Provincia de Heredia.

³¹ Artículo 4. Ley 7789 del 23 de abril de 1998.

- c. Responsabilidad limitada: El socio se obliga a aportar a la sociedad el importe de las acciones que haya suscrito, respondiendo frente a ella del incumplimiento de esa obligación, pero sin responsabilidad personal alguna por las deudas sociales.

- d. La sociedad anónima ofrece la particularidad de tener siempre carácter mercantil, cualquiera que sea el objeto a que se dedique, por lo que se rige por las disposiciones del Código de Comercio. En consecuencia no pueden existir sociedades anónimas de carácter civil.

La Empresa de Servicios Públicos de Heredia, realiza actividades mercantiles, pero sin fines de lucro, es decir todos los excedentes se invierten en el desarrollo de obras civiles. Lo anterior nos indica que el carácter mercantilista de la ESPH SA es relativo.

Observamos que La Empresa de Servicios Públicos de Heredia no es una institución que persigue fines de lucro, sino que es una administradora de servicios. Las tarifas son aprobadas como un servicio al costo y las ganancias o excentes deberán ser invertidos en el desarrollo, extensión y mejora de los servicios que presta, llámense éstos obras de infraestructura, personal técnico o cualquier mejora material que se introduzca

- e. La Ley exige que en la denominación que se le dé figure la indicación de que es una sociedad anónima.

- f. La actividad o actividades de una sociedad anónima, deben preservar los límites constitucionales establecidos.

B) CAPITAL SOCIAL DE LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS

El capital juega un papel predominante en estas sociedades, Rodrigo Uría³² indica que "la sociedad anónima es un capital con personalidad jurídica". Al respecto es importante no confundir capital y patrimonio social. Capital social es una cifra estructurada, es la suma de los valores nominales de las acciones, mientras que patrimonio se refiere a al conjunto de derechos y obligaciones de valor pecuniario pertenecientes a la persona jurídica social.

C) FUNDACIÓN DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA:

Podrá fundarse en un solo acto por convenio entre los fundadores, o en forma sucesiva por suscripción pública de las acciones. En el caso de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, la constitución de la Sociedad Anónima se realizó por mandato legal, ley 7789, según la cual se transforma la Empresa de Servicios Públicos de Heredia en una sociedad anónima de servicios de plazo indefinido de utilidad pública denominada Empresa de Servicios.

d) BENEFICIOS DE LOS SOCIOS FUNDADORES:

En realidad los socios fundadores de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia S. A., en la cual no figura la Municipalidad del Cantón Central de Heredia, que en principio debió ser el socio mayoritario, no reciben ningún beneficio adicional por ser socios fundadores. Los beneficios que reciben sus socios son los de obtener la administración de sus sistemas de agua potable, energía eléctrica, alumbrado público y alcantarillado sanitario en los lugares que hubiere.

e) DE LA ACCIÓN EN GENERAL

Cada acción representa una parte alícuota del capital social. Las acciones tienen un importe aritmético, submúltiplo de la cifra del capital. La fijación del valor nominal de las acciones es libre, la ley exige que el valor nominal de las acciones figure en los estatutos y en el título de la acción. El valor nominal de las acciones no suele coincidir con su valor real, que se obtiene dividiendo el importe efectivo del patrimonio entre el número de acciones, y a su vez, el valor real, tampoco suele coincidir con el llamado valor de bolsa o de mercado, que se obtiene en función del dividiendo.

En el caso de Empresa de Servicios Públicos de Heredia S. A., el capital se tomó del avalúo de los aportes de los sistemas administrados por la E. S. P. H. en cada uno de los cantones.³³

³² Uría, Rodrigo. Op. Cit. Pág.229

³³ Artículo 3. Ley 7789 del 23 de abril de 1998

Básicamente la sociedad anónima exige una perfecta correlación entre lo aportado por cada socio y el número de acciones que reciba. El principio de igualdad queda sujeto al ámbito de cada serie de acciones, ya que la ley faculta la emisión de varias series de acciones con diferente valor nominal (las acciones de la misma serie serán de igual valor nominal).

Las acciones no pueden ser emitidas por una cifra inferior a su valor, pero sí se pueden emitir acciones con prima, si se pudiera aportar a la sociedad un valor inferior al nominal de la acción, quedaría al descubierto una parte del capital.

Las acciones se representan por medio de títulos circulantes, que al tiempo que acreditan la condición de socio, ofrecen la posibilidad de transacciones fáciles y rápidas. En la actualidad por la gran cantidad de títulos acciones, dificultan su tráfico por lo que actualmente se admite que se representen las acciones por anotaciones en cuentas llevadas por un ordenador según las nuevas técnicas de la informática.

Importantísimo con respecto al tema que nos ocupa es el valor mobiliario de la acción. En el ámbito mercantil, la acción está ligada a la idea de valor procedente de la emisión, susceptible de negociación en bolsa o fuera de ella. La negociabilidad tiene una relación íntima con el valor mobiliario.

Al respecto debemos tener en consideración, en cuanto a la Empresa de Servicios Públicos de Heredia que la condición de accionista va unida a la titularidad de la acción. Debemos anotar como importante el hecho de que la posible desigualdad entre las acciones de las distintas clases permite hablar de

acciones ordinarias o comunes y de acciones privilegiadas o preferentes. Las acciones comunes son aquellas que atribuyen a sus titulares el régimen normal de derechos y obligaciones como parte de su condición de socios. Las acciones preferentes son empleadas con prudencia, ya que pueden anular los derechos de los demás accionistas. En el caso de la ESPH SA, no existen estas diferenciaciones en sus acciones sino las que las Municipalidades hayan suscrito. La comercialización de las mismas estaría sujeta a las leyes que rigen las instituciones públicas sobre la compra y venta de activos. En este caso consideramos que no es permitida la venta de las acciones por principios de legalidad, concretamente.

El derecho de participar en el reparto de las ganancias sociales se da por el carácter esencialmente capitalista de las sociedades anónimas. Debemos anotar que es de tomar en consideración que se da la necesidad de conceder al accionista la posibilidad de conservar en la sociedad la misma proporción entre el importe nominal de sus acciones y la cifra del capital social. La ESPH SA, no puede repartir ganancias porque el servicio que presta por mandato de ley es al costo.

Los accionistas tienen derecho de concurrir a las Asambleas generales y participar con su voto en la voluntad social, permitiéndole la oportunidad de participar en la gestión de la sociedad y de fiscalizar la actuación de los administradores.

Al respecto, considerando que la municipalidad del Cantón Central de Heredia, sea la socia mayoritaria, asunto éste que como hemos dicho no está claro en el Pacto Constitutivo, ya que según el mismo, la mayoría de las acciones son

propiedad de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, que le dio origen a la actual sociedad anónima, ésta sería el socio mayoritario y prácticamente la dueña de la ESPH SA, sin que por ello tenga la mayoría de miembros en la Junta directiva, toda vez que:

- a) uno de los miembros es nombrado por la Universidad Nacional,
- b) otro, por la Municipalidad de turno Municipalidad de San Rafael o de San Isidro, según corresponda.
- c) un representante de los trabajadores y
- d) dos miembros elegidos por la Municipalidad de Heredia, siendo que uno de ellos deberá ser por mandato legal seleccionado a partir de recomendaciones de la Cámara de Industria y Comercio de Heredia.³⁴**

Para la propuesta de los candidatos, los órganos indicados, a decir, la Municipalidad del Cantón Central de Heredia las otras dos municipalidades, la Universidad Nacional, y los trabajadores podrán someter, ternas o personas específicas, a la consideración de la Asamblea General de Accionistas, en cuyo caso, la Asamblea no podrá negarse a designar a uno de los propuestos, excepto que no reúna los requisitos. En el caso de que se proponga una sola persona, la Asamblea, dice la ley, podrá rechazarlo por el voto del sesenta por ciento o más de los accionistas, pero como la Asamblea es la única que puede nombrar a los miembros de la Junta Directiva, ésta deberá entonces rechazarlo o ratificarlo, según sea el caso. El punto medular en la elección de los miembros de la Junta Directiva es que la Universidad Nacional, la Municipalidad del Cantón Central y los

trabajadores deberán considerar que la designación que hagan es por cinco años y a diferencia de las otras votaciones que igual da que las Municipalidades envíen uno, dos o tres delegados porque el voto es por en proporción al capital accionario, entonces lo que, por ejemplo, en el caso de la Municipalidad de Heredia, deberá considerar el Consejo es una posición unánime y sólida que quiera sostener, y enviar los delegados con esta posición porque siendo que el voto es por capital y la Municipalidad forma un solo bloque, es decir, de acuerdo a la ley es indivisible, los delegados aunque sean de partidos diferentes no podrán dividirse los votos, ya que ellos vienen en representación de la Municipalidad, no a título personal, los votos para el caso de elegir un representante a Junta Directiva se computará siguiendo el sistema de voto acumulativo, es decir cada delegado tiene derecho a votar. Al respecto también debemos rescatar el hecho de que estas instituciones deberán hacer conciencia de la importancia de la designación, para que en lo posible sean candidatos de gran solvencia profesional, toda vez que el manejo de la ESPH SA es de carácter altamente técnico y de compromiso social, donde según nuestro criterio, no pueden tener cabida estrategias politiqueras, muy propio de las municipalidades y que se puede evitar nombrando en la Junta Directiva, miembros de alto criterio técnico de la sociedad civil.

³⁴ Artículo 20. Ley 7789 del 23 de abril de 1998

f) CIRCULACIÓN DE ACCIONES

En la actualidad con la entrada en vigencia de la Ley del Mercado de Valores, y con la globalización de mercados cobra importancia las acciones representadas por anotaciones en cuenta.

La transmisión de las acciones representadas por anotaciones en cuenta. Estas tendrán lugar por transferencia contable. La inscripción de la transmisión a favor del adquirente producirá los mismos efectos que la tradición por títulos y será oponible a terceros desde el momento en que se haya practicado la inscripción.

El principio a la libre transmisión de las acciones puede quedar limitado por la libertad de la sociedad expresada en los estatutos o por acuerdos particulares de sus accionistas que pueden obligarse voluntariamente a respetar determinadas restricciones en la circulación de los títulos. Obviamente las restricciones operarían para las acciones nominativas y no para las acciones al portador.

Lo interesante en este aparte sería analizar si tal y como está constituida la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, en su pacto constitutivo, quedó la misma sociedad dueña de más de un cincuenta por ciento de su propio capital, esto a nuestro parecer es así porque el ejercicio de los derechos inherentes a las acciones pertenece a la misma Empresa que originó la Sociedad Anónima, sin embargo, no contraviene el artículo 129 del Código de Comercio, porque no fueron

adquiridos a título oneroso, aunque así lo estipula el pacto constitutivo; veamos lo que dice textualmente:

"QUINTA: DEL CAPITAL SOCIAL: *El capital social es la suma de seis mil trescientos quince millones seiscientos setenta mil colones y estará representada por seiscientas treinta y un mil quinientas sesenta y siete acciones comunes y nominativas de diez mil colones cada una, íntegramente suscritas y pagadas de la siguiente forma: a) La otorgante Empresa de Servicios Públicos de Heredia, suscribe y paga: Quinientas ochenta y nueve mil cuatrocientas setenta y dos acciones, mediante traspaso que en este acto hace a la sociedad en forma definitiva e irrevocable del patrimonio de la Empresa que aquí se transforma..."*

En realidad dichas acciones debieron de ser propiedad de la Municipalidad del Cantón Central de Heredia y de hecho así funciona en la realidad, es decir, se parte de una realidad que no es la del pacto Constitutivo, en las Asambleas se tiene a la Municipalidad dicha como la socia mayoritaria y así se realizan las votaciones pertinentes. La Municipalidad del Cantón Central de Heredia hace ejercicio de un derecho que legalmente no tiene y es la Empresa de Servicios Públicos de Heredia S. A. la que mantiene en depósito las respectivas acciones. Las acciones son nominativas y están a nombre de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia. Con respecto a la transmisión de las acciones el Pacto constitutivo es omiso y no consta en las acciones, de conformidad con el artículo 138 del Código de Comercio lo relacionado a la transmisión de las mismas.

Debemos agregar que en el Registro de Accionistas de la Sociedad, las acciones están registradas a nombre de la Municipalidad de Heredia y no de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia.

Concluyendo tenemos que quien ejerce el derecho al voto en las Asambleas Generales de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia S.A., no es la propietaria real de las acciones de conformidad con el pacto constitutivo y los mismos títulos accionarios, aunque de hecho se le otorgue ese derecho a la Municipalidad del Cantón Central de Heredia. Con respecto a las otras dos municipalidades accionistas, lo que dice el pacto constitutivo es acorde con lo que consta en los títulos accionarios. Esto porque en realidad no estamos ante una Sociedad Anónima constituida con base al Derecho Comercial de Costa Rica sino a conveniencia para evitar la tramitología de la Administración Pública.

Prevalece en la Empresa de Servicios Públicos de Heredia el criterio de que no se puede privar a la comunidad de la excelencia de los servicios por exceso de trámites, de ahí que la Empresa quedó sometida al Derecho Privado en el giro normal de sus actividades, y se entienden excluías expresamente de los alcances de la Ley de Administración Financiera de la República, Ley de Creación de la Autoridad Presupuestaria, Ley de Contratación Administrativa, Ley para el equilibrio Financiero del Sector Público y los respectivos reglamentos, además del artículo tres de la Ley Constitutiva del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillado, La Contraloría General de la República, La Superintendencia General de Entidades Financieras y la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos

ejercerán sus facultades legales sobre la sociedad, bajo la modalidad de control posterior. Asimismo dice la ley que *" en materia de gestión operativa de los servicios a cargo de la Empresa, La Contraloría General de la República ejercerá funciones de fiscalización".*³⁵

La Municipalidad de Heredia tiene reconocida su calidad de accionista, sin embargo no está reconocido como tal en el pacto constitutivo ni en las mismas acciones, y más aún, no se ha presentado ningún proceso judicial para declarar tal ilegalidad y la nulidad de las asambleas ordinarias y extraordinarias de las acciones, nos animamos a opinar porque al dársele el reconocimiento como tal a la Municipalidad del Cantón Central de Heredia, no ha sido notoria la ilegalidad y que en las actas se hace constar que se encuentra presente la totalidad del capital social. De conformidad con lo expuesto ha habido buena fe de los protagonistas de esta situación, si vemos que un informe de la Lic. Ana Lucía Espinoza Blanco con ocasión a un análisis de los socios de la ESPH S: A. y el rol de la Municipalidad del Cantón Central de Heredia anota que *" en segundo lugar, los socios de esta sociedad anónima no son personas sujetas al Derecho Privado, lo cual es inferible por el hecho, evidenciado desde la exposición del motivo del proyecto de ley que le dio origen a la ley 7789, de que es una sociedad "exclusivamente municipal, abierta a la participación de todas las corporaciones de la región que deseen adherirse aportando los activos dedicados a la prestación de servicios públicos" lo*

³⁵ Artículo 8. Ley 7789 del 23 de abril de 1998

cual significa que la asamblea de socios es controlada, en su totalidad, por entes sujetos al Derecho Público".³⁶

Dice anotando la exponente: *"Así las cosas, el "control" de la asamblea de Accionistas, en lo que interesa a efectos de este trabajo, no presenta mayores problemas: El 100% de las acciones pertenece a los entes referidos, sin participación de capital ni socios privados".*

Hay un aspecto a considerar muy importante en todo este complejo asunto y es que el patrimonio de la ESPH S. A, está representado por el patrimonio que anteriormente fue de la ESPH, que ya había duplicado el patrimonio que le había dado en administración la misma Municipalidad del Cantón Central.

Amén de lo anterior debemos exponer que algunos bienes inmuebles que administra la ESPH SA, aún continúan a nombre de las Municipalidades correspondientes, desde tiempos inmemorables algunos de ellos, como los terrenos donde se encuentra la Planta de Carrillos. Indica la Lic. Blanco Espinoza lo siguiente *"en general, se estima que la forma societaria es un mecanismo utilizado por el Estado, pero ello no es necesariamente en perjuicio total del Derecho Público, sino que debe ser entendido como un medio para prestar un mejor servicio."³⁷*

No debemos omitir que aunque el pacto constitutivo no establece que la Municipalidad del Cantón Central de Heredia es un socio, toda vez que la forma como quedaron distribuidas las acciones la deja sin acciones, la ley 7789 sí

³⁶ Espinoza Blanco, Ana Lucía. Análisis Jurídico de la ley 7789 de 30 de abril de 1998. Costa Rica. 2001.

³⁷ Espinoza Blanco, Ana Lucía. Op. Cit. Pág.22.

establece que la Municipalidad del Cantón Central tiene representado capital accionario. Estos desfases entre el Código de Comercio y las leyes que crean este tipo de organismos se da también en otras instituciones, que fueron analizados en este trabajo. Al respecto deberíamos mencionar los casos de Recope y Cortel, ya que son sociedades anónimas que no se ajustan a la normativa del Código de Comercio.

Vemos así que la Licda. Blanco Espinoza en el informe sobre el análisis jurídico de la ley 7789, hace referencia a un estudio inédito realizado por el Profesor Eduardo Ortiz Ortiz de la siguiente forma " *una sociedad anónima en la que el Estado o cualquier otro ente público...sea socio único o mayoritario, es necesariamente un ente público, que constituye una empresa pública y que no puede en ningún caso ser catalogada como entidad privada. Esta sociedad se rige por el Derecho Público, en la medida de lo necesario para la realización del fin público que persigue, así como por el Derecho Mercantil cuando así también sea aconsejable en función del mismo fin público*".

La misma Licda. Espinoza Blanco arriba a la siguiente conclusión " *es entonces básicamente de la voluntad del legislador (plasmada en los Art. 3, párrafo final; 16, inc. a) en relación con el 19; 20, inc. b) en relación con el inc. a) del mismo artículo; y el Transitorio I; todos de la ley 7789) la que, en nuestro*

criterio definen que es la Municipalidad del Cantón Central de Heredia la que es socia de la ESPH S.A, y no la propia ESPH S.A³⁸

g) ÓRGANOS DE LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS EN COMPARACIÓN CON LA ESPH S.A.

La sociedad anónima como entidad jurídica tiene sus órganos internos para realizar sus actividades. Los órganos sociales son manejados por personas físicas y específicamente la ley habla de dos órganos: La Asamblea General de Accionistas y los órganos administradores, que es el órgano ejecutivo encargado de las gestiones permanentes de la sociedad y de representar a la sociedad en sus relaciones con terceros.

El artículo 16 de transformación de la Empresa de servicios Públicos de Heredia establece en cuanto a la organización social que la dirección, administración y vigilancia de la Empresa estará a cargo de los siguientes órganos:

- a) La Asamblea General de Accionistas
- b) La Junta Directiva: El artículo 28 de la ley de transformación define las funciones de este órgano.
- c) El Comité Ejecutivo: Sus funciones están consignadas en el artículo 30 de la ley de transformación. Está conformado por dos miembros de la Junta Directiva, designados por períodos de un año, y el Gerente General.

³⁸ Espinoza Blanco, Ana Lucía. Op. Cit. Pág.23.

- d) El Gerente General: Las funciones quedan enmarcadas en el artículo 32 de la ley de transformación.
- e) El Contralor: El artículo 33 de la ley de transformación define sus funciones.

La Asamblea General, Rodrigo Uría la define así:

"Reunión de accionistas, debidamente convocados para deliberar y decidir por mayoría sobre asuntos sociales propios de su competencia".³⁹

La reunión debe ser convocada de conformidad con el Código de Comercio, es decir, debe responder a una convocatoria previa, la reunión tiene como finalidad deliberar y decidir y las decisiones tienen que ser por mayoría de votos, además los acuerdos deben recaer sobre asuntos determinados previamente y sobre asuntos relativos a la sociedad.

Las asambleas ordinarias son aquellas que deben reunirse periódicamente, es la que por ministerio de ley debe reunirse todos los años. Las Asambleas que no estén previstas para épocas determinadas por la ley o por los estatutos reciben el nombre de "extraordinarias".

En cuanto al quórum, se rige por lo que dispone el Código de Comercio; la Asamblea puede tomar decisiones para modificar los estatutos pero no pueden tomar decisiones que atenten contra ellos. La Asamblea debe respetar los derechos individuales de los socios y no pueden crear desigualdades entre unos y otros.

Son funciones de la Asamblea General de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia:

- Aprobar dentro de los alcances de la presente ley, el pacto constitutivo y sus reformas.
- Conocer anualmente los estados financieros de la entidad.
- Acordar la disolución anticipada de la sociedad, con la decisión de dos tercios del capital social como mínimo.
- Nombrar y renovar, cuando proceda, los miembros de Junta Directiva, según los procedimientos y requisitos fijados en esta ley. Los votos se computarán siguiendo el sistema de voto acumulativo.
- Las demás funciones señaladas en esta ley o el Pacto Constitutivo.⁴⁰

En relación con la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, consideramos que las Municipalidades aún no tienen conciencia de la importancia de ser las dueñas de las acciones de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia (sin tomar en cuenta lo que se explicó sobre el capital accionario) y del abanico de posibilidades que ofrece esta empresa. Esto se debe a que en Costa Rica la ESPH S.A es el único ejemplo que existe de empresa de servicios públicos que presta cuatro servicios básicos y la mayoría de sus aspectos son muy valiosos para las municipalidades así como para la comunidad y el administrado.

³⁹ Uría, Rodrigo. Op.Cit. Pág.306.

⁴⁰ Artículo 18. Ley 7789 del 23 de abril de 1998.

El resto de las municipalidades que aún no han traspasado el acueducto a la ESPH SA, se debe según nuestro criterio por temores infundados, toda vez que las comunidades deberán entender que sus activos se transformarán en acciones para formar parte de una sociedad que podrá dar un mejor servicio a la comunidad a la cual se deben, toda vez que la ESPH SA técnicamente está mejor preparada para enfrentar los retos de manejo del ambiente, manejo del recurso hídrico, energía eléctrica, desechos, aguas pluviales, aguas residuales y alumbrado público y cualquiera otra que así convenga a los intereses de la comunidad.

El artículo 152 del Código de Comercio indica que las facultades que la ley o la escritura social no atribuyan a otro órgano de la sociedad, serán de la competencia de la asamblea. El mismo artículo establece que los acuerdos de asamblea, para su validez y eficacia, deben cumplir con los elementos del negocio jurídico.

ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DE LA EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE HEREDIA SOCIEDAD ANÓNIMA

a) ASPECTOS POSITIVOS

La Empresa de Servicios Públicos de Heredia estaba constituida por los aportes de las Municipalidades del Cantón Central de Heredia, Cantón de San Rafael y San Isidro y Santa Lucía de Barva, éstos aportes no fueron revertidos a las Municipalidades que se adhirieron o que dieron en administración sus acueductos a la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, por ley 7789, artículo tercero, párrafo final artículo 16, inciso a), en concordancia con los artículos 19 y 20 inciso b) e inciso a) y el Transitorio Primero, se convirtieron en los socios que le dieron origen a la Empresa de Servicios Públicos de Heredia

S. A. La Empresa de Servicios Públicos de Heredia antes de la transformación no revertió los aportes a las municipalidades, lo que sí es cierto es que los aportes de las Municipalidades a la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, los había revaluado y lo cierto del caso es que lo que interesaba era la transformación en una Sociedad Mercantil que diera agilidad a los trámites administrativos, sin el entramamiento de los nombramientos, contrataciones, licitaciones y reducción presupuestaria, entre otros. Al redactarse el pacto constitutivo, las acciones

quedaron en manos de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, sin embargo la misma ley, podríamos decir que corrige o dicho de otra manera resuelve la cuestión y da la impresión de que pareciera que fue intención del Legislador dejarle así. La corrección se hace en caso de la liquidación de la sociedad, toda vez que el artículo 23 de la ley 5889 (ley de creación de la ESPH) a la letra dice *"Al vencimiento del plazo, y salvo que se dispusiere prorrogar su vigencia, todos los activos y pasivos de la Empresa pasarán a las municipalidades que estuvieron adheridas al convenio, en proporción al aporte de cada una de ellas para el patrimonio común"*.

La Ley de transformación lo único que agrega al respecto es lo que dispone en el artículo 18 inciso c de la siguiente manera: *"Serán atribuciones de la Asamblea General de Accionistas... c) Acordar la disolución anticipada de la Sociedad, con la decisión de dos tercios del capital social como mínimo."*, por supuesto, en este caso se aplicaría automáticamente el artículo 23 de la ley de creación de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, que es devolver a las municipalidades su aporte proporcional. Lo único que no está legislado, es la capitalización que ha hecho la propia Empresa de Servicios Públicos como tal, pero consideramos que en caso de liquidación lo más sano sería revertir el patrimonio en proporción a las acciones que tiene cada Municipalidad.

Las Municipalidades por otro lado también incorporan en su patrimonio las acciones de su aporte en el capital social de la ESPH S.A.

Concluimos entonces que con respecto a las acciones hay seguridad en cuanto a los aportes de las Municipalidades porque tanto la ley de creación de la ESPH como la de transformación en ESPH S.A. previnieron lo relativo a los derechos económicos de las Municipalidades, particularmente el derecho al dividendo.

La Empresa de Servicios Públicos de Heredia S. A., tiene potestades para solucionar los requerimientos de generación, distribución, transmisión y comercialización de energía eléctrica y alumbrado público, así como agua potable, evacuación de aguas pluviales y sanitario y otros servicios públicos. Excepto los servicios de telecomunicación, necesarios para el desarrollo en las condiciones apropiadas de cantidad, calidad, regularidad y eficiencia. Unificar los esfuerzos para satisfacer las necesidades de agua potable, electricidad y otros servicios en el ámbito regional. Estimular la investigación científica en materia ambiental. Promover el desarrollo, la educación y la conservación sostenible de los recursos naturales de la región; para ello procurará la cooperación técnica y financiera de los organismos públicos y privados, locales e internacionales relacionados con la materia. Promover el desarrollo. La cooperación de producción y el crecimiento sostenible de los recursos de agua potable y energía eléctrica, con la colaboración del Estado y otras instituciones relacionadas con su ámbito de competencia. Asumir en la región en coordinación con el Ministerio de Ambiente y Energía, la responsabilidad de promover la investigación y explotación energéticas de diversas fuentes. Para este efecto, podrá celebrar convenios de cooperación científica con

instituciones de enseñanza superior y otros centros de investigación públicos y privados, nacionales o extranjeros, con apego a la Constitución y las leyes de la República. Asumir la conservación, administración y explotación racional de los recursos energéticos e hídricos en la región de Heredia y proteger las cuencas, los manantiales, los causes y los lechos de los ríos corrientes superficiales de agua y mantos acuíferos; para esto contará con el apoyo técnico y financiero del Estado y las municipalidades. Promover la aplicación de los avances tecnológicos que contribuyan a mejorar los procesos técnicos y administrativos en los servicios públicos que se brinden; con este propósito, podrá introducir y adoptar tecnologías que incentiven la eficiencia y mejoren el funcionamiento de la Empresa en su misión.

Como podemos ver el campo de acción de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia S. A. es bastante amplio, tanto como lo indican las palabras "otros servicios". Esto último hace que la Sociedad pueda incursionar en campos como el de "recolección de la basura", "tratamiento de desechos sólidos", "programas ambientales de cualquier índole", "transporte público", "Creación de una escuela ambiental" "producción de energía por medios no convencionales" y cualquier otro servicio para el bienestar de la comunidad. Lo importante es que por su figura jurídica aunque no esté estrictamente apegada al derecho comercial, puede crear subsidiarias para el manejo de los diferentes proyectos y eso le amplía grandemente su funcionalidad a nivel regional.

El estar varias municipalidades unidas para un solo fin, hace que los objetivos de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia sean regionales y por lo tanto mejor coordinados que cualquier otra región del país. Así vemos que la coordinación para el tratamiento de aguas negras y tratamiento de la basura se facilita institucionalmente porque el Ministerio de Salud, para poner un ejemplo coordinaría todas las acciones con una sola entidad, que sería la ESPH SA y esto hace más viable cualquier proyecto.

Las municipalidades por sí solas no tienen capacidad de pago para adquirir obligaciones económicas con los bancos, aparte de que al ser entes políticos, los proyectos generalmente no adquieren consenso. Al estar manejados y asumidos los proyectos ambientales, de generación eléctrica, de acueductos, de tratamiento de aguas negras, de evacuación de aguas pluviales etc., por una sola institución que resulta ser un organismo de una alta capacidad técnica e integrado con capacidad económica para asumir obligaciones a nivel nacional e internacional, los logros son más concretos y más viables. Ninguna de las municipalidades que integran la ESPH SA por sí solas podrían darle a la comunidad la capacidad técnica y económica que tiene la Empresa y eso es lo que hace la diferencia entre Heredia y otras provincias del país y de Centro América.

La Ley de Transformación no derogó la ley anterior (Ley número 5889), sino en lo que se le opusiera, por lo que en lo no se oponga queda como complemento a ésta. Así las cosas no podríamos estar hablando de una ley anterior porque en realidad mientras se complementen ambas están vigentes.

Es necesario aclarar cuando se habla de los aspectos positivos, que la importancia de la transformación de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, no debe ir enfocada a su transformación en sociedad anónima, sino al hecho de que se hubiera excluido del ámbito de la Autoridad Presupuestaria, de la Ley de Contratación Administrativa, de la ley de la Administración Financiera de la República, de la Ley de Planificación Nacional y de la Ley del Equilibrio Financiero del Sector Público. Esto nos hace pensar en que el atraso en el desarrollo de nuestros pueblos y en la falta de excelencia de los procesos de la Instituciones Públicas está en la cantidad de leyes, no controles, que exigen a las instituciones públicas procedimientos interminables. Como ejemplo de esta ineficacia podríamos citar el caso de la Empresa de Servicios Públicos que anteriormente debía presentar las tarifas al AyA, antes de pasarlas al antiguo SNE, actualmente el ARESEP, lo que hacía que las tarifas, en caso de ser aprobadas debían recorrer un plazo de más de 12 meses, de tal forma, que cuando se debían aplicar las tarifas, ya las mismas estaban desactualizadas, así que las proyecciones ya no eran de aplicación.

Igual vemos que los préstamos a efectos de desarrollar proyectos anteriormente debían ir en primera instancia a la Oficina de Planificación Nacional, atrasando en la mayoría de las veces innecesariamente el proceso y entorpeciendo indebidamente el desarrollo del acueducto, del alumbrado público, del tratamiento de aguas negras o cualquier otro de los servicios que presta la Empresa.

Concretamente el peso de las ventajas recae nada más y nada menos que en el desarrollo de la Región Heredia. Esto hace de Heredia una de las provincias con mayor desarrollo urbanístico e industrial. Las industrias como ABBOTT e INTEL buscan para su instalación regiones donde los servicios públicos ofrezcan un servicio continuo, de calidad y en cantidad suficiente. Esto se logra y la Empresa de Servicios Públicos de Heredia lo ha demostrado, liberándola de trámites innecesarios, sin necesidad de perder el control de este tipo de instituciones, sin que necesariamente la transformación deba ser en una sociedad anónima. La importancia de que sea en una sociedad anónima es la oportunidad de crear subsidiarias y manejar los diferentes proyectos bajo esta modalidad.

B) ASPECTOS NEGATIVOS

Como hemos analizado, los aspectos positivos privan sobre los negativos. No podemos negar que la transformación de la Empresa de Servicios Públicos en una sociedad anónima fue un acierto, aunque concluimos que la transformación por sí, sustrayendo a la Empresa de la aplicación de las leyes que se mencionan en el artículo ocho de la ley 7789, hubiera sido suficiente, sin que se transformara en una sociedad Anónima, y los aspectos negativos que se podrían anotar son los que se analizan a continuación:

El artículo 8 de la ley de transformación de la Empresa indica que "La Empresa y sus subsidiarias estarán sometidas al derecho privado en el giro normal de sus actividades". Por otro lado el transitorio V de la misma ley indica que " Los

funcionarios y empleados al servicio de la Empresa conservarán todos los derechos derivados de su relación laboral sin solución de continuidad, cuando opere la nueva empresa". Podríamos entender que no obstante las actividades normales de la Institución, se rigen por el Derecho Privado, incluyendo las relaciones laborales de la Empresa para con sus empleados y tomando en consideración, que los ingresos de la ESPH SA, son públicos y que la Ley General de la Administración Pública no quedó excluida de su aplicación, el régimen disciplinario debería ser el público, y así lo ha manifestado la Sala Segunda en la resolución número 84-99, de la siguiente forma:

" IV.-Normativa Aplicable: Definida como lo fue la naturaleza de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia al momento del término de la relación laboral del actor -lo cual no significa que dejara de serlo, sino que su actual naturaleza jurídica no es de importancia para la resolución del subjúdice y tomándose como uno de los componentes del Sector Público, al que le rigen principios de Derecho Público distintos y algunas veces contrapuestos a los del Derecho Laboral, según lo dispuesto en el voto número 1696 de las 15:30 horas del 23 de agosto de 1992 de la Sala Constitucional, es consecuencia inevitable la aplicación del Derecho Público en su ámbito organizativo, al tenor de lo dispuesto por el artículo 3 inciso 2 de la Ley General de Administración Pública, dentro del cual se encuentran los asuntos laborales...¹⁴¹

Veamos al respecto lo que anota el voto número 101-01-2001, del Tribunal Superior de Trabajo de Heredia: *"Este Tribunal ha examinado con atención la resolución apelada y los diferentes pronunciamientos que se han dictado en asuntos donde se ha visto involucrada la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, inclusive se ha tomado en cuenta lo expuesto en la resolución número 20-012000 de las ocho horas del dieciocho de febrero del año pasado, cuya copia presentó la parte demandada. No obstante esos pronunciamientos, este Tribunal con un nuevo criterio estima que no es necesario que los trabajadores de dicha empresa, tengan que acudir a ese trámite de previo a presentar su demanda ante los Tribunales, con mucho más razón a partir de la vigencia de la ley número 7789 publicada en el Diario Oficial el 26 de mayo de 1998, donde se reformó la constitución de la empresa demandada..."* "II.-ahora bien, mediante el artículo 8 de la ley de Transformación de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, N°7789 publicada en el diario Oficial con fecha 26 de mayo de 1998, se indicó que dicha empresa se encontraba sometida al derecho privado en el giro normal de sus actividades, excluyéndola de la aplicación de la ley de Administración Financiera de la República, Ley de Creación de la Autoridad Presupuestaria, Ley de la Contratación Administrativa, Ley de Planificación Nacional, etc.. Como lo analiza la señora Jueza, los empleados de dicha empresa no se encuentran obligados al trámite de agotamiento de la vía administrativa, en caso de despido, ya que su contratación, condiciones de trabajo y cese del mismo se rigen por el Código de Trabajo.-ante esa situación y sin otros comentarios, ya que la señora Jueza abarcó

⁴¹ Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. Resolución N° 84-99

con razones jurídicas todo lo que se puede decir al respecto, el Tribunal se inclina por confirmar la resolución venida en alzada." (Ordinario laboral exp. N°95-01-2001, de Rocío Araya Rojas contra La Empresa de Servicios Públicos de Heredia S.A.-

Como vemos tenemos dos tendencias de parte de los Tribunales: una que hace ver que es de aplicación el derecho privado a las relaciones laborales y otra que dice que por el hecho de que la Empresa se hubiera transformado en sociedad anónima, no deja de ser pública. Esto crea confusión en el hacer diario de la Institución porque no vemos con claridad como o cuál va a hacer la posición de los tribunales de Justicia.

La Sala constitucional en el voto n°8855-2000 a la letra dice " *Quiere decir esto que la recurrente, como sociedad del Estado, se rige predominantemente por el derecho privado en aquellos ámbitos de carácter instrumental que precisamente sustentan su creación, sin embargo, en ciertas áreas, determinadas por la finalidad pública perseguida, está sujeta al derecho público. Esta faceta pública en la cual se muestra la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, se hace más ostensible en la posibilidad que tiene la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, en uso de sus facultades legales de fijación de precios y tarifas, ejercer poderes de fiscalización en este sentido. La finalidad pública perseguida, la participación estatal en la totalidad del capital social accionario y las potestades fiscalizadoras de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, en uso de sus facultades legales*

de fijación de tarifas, hace que necesariamente deba conceptualizarse a la recurrente como una empresa pública, a pesar de que para efectos instrumentales se encuentre constituida como sociedad anónima."

Esto obedece a nuestro juicio, a la falta de un marco legal, toda vez que al haberse transformado la Empresa en una Sociedad Anónima, no prevista como tal por el Código de Comercio, no es posible su aplicación en forma global.

Por otro lado se ha visto afectado el régimen de exoneración de impuestos de que gozaba la Institución. La Procuraduría luego de dos dictámenes en contrario (C-146-98 de 24 de junio de 1998 y C-058-99 de 19 de marzo de 1999) que dejó sin efecto, se pronunció finalmente concluyendo lo siguiente con respecto a los impuestos:

" La Empresa de Servicios Públicos de Heredia constituye una empresa pública, propiedad de las municipalidades de la Provincia de Heredia, organizada bajo forma societaria.

Al no establecer la ley N. 7789 de 30 de abril de 1998 una disposición que se contraponga a lo dispuesto en el artículo 4° de la Ley N.5889 de 8 de marzo de 1976, no puede concluirse que dicho artículo haya sido derogado por la primera. No obstante, conforme lo dispuesto en los artículos 63 y 64 del Código Tributario, la exención que allí se otorga produce efectos exclusivamente respecto de los tributos vigentes al momento de la aprobación de la Ley N.5889.

Se sigue de ello que la Empresa solo podría disfrutar de una exoneración respecto de un impuesto establecido con posterioridad a la aprobación de la Ley N. 5889 si así lo dispusiere otra ley.

Se reconsideran los dictámenes N.C-146-98 de 24 de junio de 1998 y C-058-99 de 19 de marzo de 1999, en cuanto establecen que la Ley N. 7789 derogó el artículo 4° de la Ley N. 5889, estableciendo una incompatibilidad entre la forma de personificación de la ESPH y el disfrute de la exoneración."

La Dirección General de la Tributación, mediante oficio N°988 de 7 de setiembre de 1999, al evacuar consulta formulada por la empresa de Servicios Públicos de Heredia S. A., al amparo de del artículo 119 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios, indica que *" La referida empresa está sujeta al pago de los impuestos sobre la Renta, activos, ventas y selectivo de consumo, fundamentándose para ello en: La ley 7789, ley de transformación de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, no contiene ninguna disposición que establezca exoneración de impuestos para ella y además que las exoneraciones concediéndolas únicamente para aquellos casos en que estén clara y expresamente señalada en la ley "*.

La Sala Primera del Tribunal Fiscal Administrativo a la letra manifestó sobre el mismo aspecto en apelación lo siguiente: " 1)Que el artículo 4 de la ley 5889 de 8 de marzo de 1976, Ley de Creación de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, en su criterio vigente contenía una exoneración de impuestos genérica, atendiendo al interés público que desarrollaba la empresa. 2) que en el mismo sentido, posteriormente mediante ley N° 6995 de 24 de julio de 1985, en su artículo 152 se establece

nuevamente, que la Empresa de Servicios Eléctricos de Heredia, goza de exención de toda clase de impuestos en la compra de bienes servicios, exención que fue reiterada por ley N° 7053 del 9 de diciembre de 1986 en su artículo 1. 3) que la Ley N° 7293 de 31 de marzo de 1992, en su artículo 2 incisos c) y ch), mantuvo las exoneraciones otorgadas a las entidades, cuyas actividades era la de producir y distribuir energía eléctrica y abastecimiento de agua potable. 4) Que la ley 7040 del 23 de abril de 1996, otorgó nuevamente la exención en el pago de impuestos por el tipo de actividad desarrollada por la empresa y considera que de esa forma el legislador refuerza lo dispuesto por el artículo 4 de la ley de Creación de la Empresa, de marzo de 1986. 5) Que la ley N° 7789 del 30 de abril de 1998 que transformó la Empresa de Servicios Públicos de Heredia en una sociedad anónima, mantuvo su carácter de empresa pública con el capital accionario se encuentra totalmente en manos de entes municipales, resultando claramente el fin público, tanto Empresa como el de la propiedad de las acciones. 6) que la ley N° 7789 no crea la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, la única ley que lo creó fue la ley N° 58989 de marzo de 1976. 7) Que el criterio de la Procuraduría General de la República, que estableció que las exenciones creadas en la ley 5889 se derogaron con la ley N° 7789, contiene un error de apreciación (sic), por cuanto el principio contenido en el artículo 129 de la Constitución Política, la ley no se deroga sino es por otra posterior, y si bien el artículo 34 de presupuesto general establecido en el artículo 1 de la Ley del Impuesto sobre la Renta, que señala que el Impuesto sobre las utilidades, recae sobre aquellos entes jurídicos que desarrollen actividades lucrativas. Considera el tribunal que en caso de admitirse el criterio de la apelante, claramente se violentaría el principio constitucional, de generalidad de los tributos, contenido en el artículo 18 de la Carta Magna."

Consideró el Tribunal que para que la Empresa continuara disfrutando de la exoneración de todos los impuestos, el legislador debió haber establecido expresamente en la ley de transformación esa situación y así no se dio. Es decir, considera el Tribunal que al desaparecer del ordenamiento jurídico la disposición legal que concedía a la Empresa de Servicios Públicos de Heredia un régimen fiscal de excepción y no haberla mantenido el legislador en la ley 7789, ipso facto a partir de su derogatoria implícita contenida en el artículo 34 de esta ley, por lo que

según la Sala la Empresa se encuentra afecta tanto al Impuesto sobre la Renta, como a los Impuestos General sobre las Ventas y al Selectivo de Consumo.

Este aspecto está siendo discutido actualmente en los Tribunales de Justicia, sin embargo, la Procuraduría ha considerado, como ya lo anotamos, que la ley 7789, de transformación de la Empresa no derogó a la ley Constitutiva de la Empresa, sino en aquello que se le opusiera.

Finalmente es un deber analizar la confusión que se hace con relación al sometimiento o no del Régimen de la Autoridad Presupuestaria, que si bien es cierto la ley 7789 excluyó de su aplicación a la ley 6821, que es la ley de creación de la Autoridad Presupuestaria, le sobrevino la ley de "Presupuestos Públicos" y de nuevo se inicia, la discusión de su aplicación a la Empresa de Servicios Públicos de Heredia. La intención del Legislador fue clara en cuanto a que no se aplicara el contenido de esta ley en el sentido de no limitar su presupuesto, toda vez que es una empresa en desarrollo, que no debería someter a conocimiento de la Autoridad Presupuestaria el movimiento de su planilla o los proyectos, toda vez que es una institución que produce sus propios recursos y las ganancias que obtiene se capitalizan en obras, es decir, sus tarifas son al costo y los excedentes se invierten en el desarrollo para mejorar la infraestructura. No negamos en este sentido la necesidad de fiscalización, que está a cargo de la Contraloría General de La República, al respecto el artículo 8, párrafo segundo de la Ley de Transformación de La Empresa que se refiere a que la Contraloría General de la República, la Superintendencia General de Entidades Financieras y

la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos ejercerán sus facultades legales sobre la sociedad, bajo la modalidad de control posterior.

Al respecto la Procuraduría General de la República concluyó en el Dictamen C-120-2002 lo siguiente:

"Por lo antes expuesto, es criterio de la Procuraduría General de la República que

a. Se reitera que la Empresa de Servicios Públicos de Heredia constituye una empresa pública, propiedad de las municipalidades de la Provincia de Heredia, aunque organizada bajo la forma societaria.

b. Dada esa naturaleza y en vista de que el artículo 21 de la ley de la Administración Financiera y Presupuestos Públicos no la contempla entre sus excepciones, la Empresa de Servicios Públicos de Heredia S. A. está sujeta a la competencia de la Autoridad Presupuestaria

Consecuentemente, este órgano colegiado puede formular directrices que resulten aplicables a la ESPH, las cuales deberán ser emitidas por Decreto Ejecutivo.

En conclusión, el Estado en general debería tener claro qué es lo quiere para el país, un "desarrollo sostenible " como el que ofrece la Empresa bajo su nueva estructura o lo contrario una Empresa anquilosada, sin poder adquirir la administración de nuevos acueductos, sin tener la posibilidad de generar electricidad, de hacer nuevos nombramientos en función de las necesidades del área, dejar de atender a los inversionistas de la zona franca que buscan un servicio

más eficiente, sin construir mejoras al acueducto para afrontar el crecimiento poblacional, sin presupuesto para resolver el problema de la basura, sin presupuesto para el rescate de las cuencas hidrológicas y de los mantos acuíferos y el tratamiento de las aguas negras y lo que es más importante, asegurar el agua a la tercera generación. Esto en el campo técnico que atiende la ESPH SA

CONCLUSIONES.

En lo que se refiere a los aspectos negativos, quedará como tarea para los Tribunales establecer claramente la naturaleza jurídica de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia en todas las áreas del derecho. Es evidente que la confusión deviene de la falta de legislación, es decir, es necesario establecer el marco legal de acción. Se crean Instituciones con la buena intención de que sean eficientes pero que carecen de un marco conceptual, con intenciones de que sean más eficientes y ágiles, pero luego vienen a ser desvirtuadas por los Tribunales de Justicia, por Decretos Ejecutivos o por interpretaciones de los Órganos fiscalizadores o de la misma Procuraduría General de la República.

Lo que se hace necesario es crear una ley que permita la creación de Empresas Públicas conceptualizadas como Sociedades Anónimas debidamente reguladas y no aplicar el Derecho Mercantil, ya que no nacen como tales en el sentido legal. Lo anterior crea confusión a la hora de la aplicación de las normas jurídicas e inseguridad jurídica en la toma de decisiones.

Esto unido a la forma en que se transformó la empresa, lo cual para que se hiciera una realidad y no entorpecer lo relativo a los impuestos y otros aspectos de

interés, se consideró no derogar la ley anterior y a la postre esto trajo confusión en cuanto a la exoneración de impuestos, lo que dio como resultado otro aspecto negativo con el que ha tenido que lidiar la organización de la Empresa, que es el pago de impuestos, y posteriormente en un afán de desvirtuar los motivos por el que se transformaron Empresas como CORTEL y LA ESPH, un decreto ejecutivo pretende, someternos al Régimen de la Autoridad Presupuestaria, cuando la Empresa, no tiene un presupuesto estatal.

No obstante lo anterior, vemos que todo se debe a la falta de un marco legal que conceptualice a las empresas públicas o en su defecto que el Código de Comercio les otorgue un lugar dentro de las sociedades anónimas como una modalidad de las mismas.

Lo cierto es que, lo relevante para la creación de Empresas Públicas, es dotar de independencia o autonomía real a las empresas que producen su propio presupuesto, que ofrecen un servicio para lo cual tiene sus propias tarifas establecidas por la Autoridad Reguladora y que de obtener algún excedente es para aplicarlo al desarrollo de la misma. La estructura o la Organización Estatal es muy grande y existen muchas dependencias que no producen sus ingresos, sino que es el mismo Estado el que debe proporcionárselos y esto requiere de una mayor ingerencia de parte de la Administración Pública, lo que implica mayores autorizaciones y controles del gasto, ya que no obstante La ESPH S: A se maneja con fondos públicos, también lo están produciendo y para ello cuenta con un

presupuesto que está siendo autorizado por la misma Contraloría General de la República, la que luego, ejerce un control posterior sobre el mismo.

Para finalizar debemos hacer énfasis en que el valor más importante que tiene la Empresa de Servicios Públicos de Heredia S. A., es el hecho de ser un organismo absolutamente técnico, el cual cuenta con la solvencia económica suficiente para brindar servicios de excelencia en el área de competencia que es la Provincia de Heredia y algunos de sus cantones. Que es la única Institución, indiferentemente de su estructura como sociedad anónima que presta varios servicios en forma simultánea, no solo en Costa Rica sino en América Central. Que al ser una Institución que circunscribe sus servicios en un ámbito regional hace que la Empresa tenga una respuesta muy eficiente en el campo de las averías y mejoras que se deben hacer tanto a la red de energía como al acueducto, al alcantarillado sanitario y al alumbrado público. A todo esto le agregamos que el valor agregado es el compromiso que la empresa adquirió con la Tercera Generación en lo que a servicios ambientales se refiere, para lo cual se ha propuesto la protección de las cuencas y los mantos acuíferos así como iniciar proyectos de tratamiento de desechos sólidos y otras alternativas ambientalistas para la producción de energía eléctrica.

BIBLIOGRAFÍA

Boneo, Horacio. Saber ver Las Empresas Públicas. San José, Costa Rica. Educa. (Editorial Universitaria Centroamericana) Ciudad Universitaria Rodrigo Facio. Primera Edición. 1980.

Corrales María Elena. El Reto del Agua. Cambios Institucionales en los servicios públicos por redes. Caracas, Venezuela. Editorial Galac S. A. Primera Edición. 1998.

Empresas Públicas de Medellín. Estatutos. Decreto N°.100. Medellín, Colombia.1994

Espinoza Blanco, Ana Lucía. Análisis Jurídico de la ley 7789 de 30 de abril de 1998. San José, Costa Rica. 2001.

Fonseca Cubillo, Leonel. Regulación de los Servicios Públicos. San José. Costa Rica, 1997.

González, Anabel. El Régimen de Comercio Exterior de Costa Rica: elementos para el diseño de una política hacia el futuro. San José, Costa Rica. Diez Años Ciclo de Conferencias de Comercio Exterior. Ministerio de Comercio Exterior. Volumen I. 2000.

González, Anabel. Política de Comercio Exterior en Costa Rica. San José, Costa Rica. Diez Años Ciclo de Conferencias de Comercio Exterior. Ministerio de Comercio Exterior. Volumen II. 2000.

Hess, Emmanuel. Los Servicios en el Contexto de la Economía Costarricense. San José, Costa Rica. Diez Años Ciclo de Conferencias de Comercio Exterior. Ministerio de Comercio Exterior. Volumen I. 2000.

Jiménez Meza, Manrique. La persona jurídica del Estado y su proyectiva hacia el Siglo XXI. Ivistitia. San José, Costa Rica. N° 100. 1987.Pág.40.

Martínez, Raquel Patricia. Sistemas de control de los Servicios Públicos.

Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica. No era Pecado ...La Contratación Privada para la Renovación del Estado. San José, Costa Rica.1998.

Murillo, Mauro. Concepto de Administración Pública en la Ley General de la Administración Pública. Revista de la Contraloría General de la República. San José, Costa Rica. Año XIII, N°27. Diciembre de 1979.

Murillo, Mauro. La descentralización Administrativa en la Constitución Política. Revista de la Contraloría General de la República. San José, Costa Rica. Año XII, N° 24. Junio de 1978.

Murillo, Mauro. Perfiles jurídicos de la Empresa Pública en Italia y en Costa Rica. Revista de la Contraloría General de la República. San José, Costa Rica. Año IV, N° 15. Diciembre de 1972.

Proyecto Estado de la Nación. Estado de la Nación en Desarrollo Humano Sostenible. San José, Costa Rica. I Edición. 1999.

Reston, Gamil. Heredia en pie de Guerra. San José, Costa Rica.

Rodríguez, Percy K. Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos en Costa Rica. Desarrollo y Regulación de los Servicios Públicos. San José, Costa Rica. ARESEP. I Edición 2001.

Salomón, Jorge Luis. Teoría General de los Servicios Públicos. Buenos Aires, Argentina. Dirección Editorial Dr. Rubén Villela. Primera Edición 1999.

Sarmiento García, Fernando. Urrutigoity- Martínez-Pose-Buj. Montero-Pritz-Ábalos-Viddhi. Los servicios públicos. Buenos Aires, Argentina. Ediciones Depalma. 1994.

Uría, Rodrigo. Derecho Mercantil. Barcelona, España. Ediciones Jurídicas Sociales.1998.

Vega Camacho, Gerardo. La rigidez estructural del Presupuesto Nacional. Revista de la Contraloría General de la República. San José. Costa Rica. Año XII, N° 26. Junio.1979

Viedma, José María. La Excelencia Empresarial. Distrito Federal, México. Editorial McGraw Hill Interamericana de España S. A.1993

LEGISLACIÓN

Ley 6227 de 30 de agosto de 1978. Ley General de Administración Pública.

Ley 6955 de 16 de febrero de 1984. Ley del Equilibrio Financiero.

Ley 6821 de marzo de 1983. Ley de Creación de la Autoridad Presupuestaria.

Ley 7789 del 23 de abril de 1998. Ley de Transformación de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia.

Ley 5889 de 8 de marzo de 1976. Ley Constitutiva de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia.

Ley 7428 del 26 de agosto de 1994 Ley Orgánica de la Contraloría General de La República.

Ley 7768 de 18 de agosto de 1998. Ley de Correos de Costa Rica S. A.

Ley 5122 de 16 de noviembre de 1972. Ley de Creación de la Corporación Costarricense de Desarrollo.

Ley 3300 de 16 de Julio de 1964.

Ley 5337del 27 de Agosto de 1973.

Ley 6889 de Abril de 1976.

Decreto Ley 767 de 25 de Octubre de 1949

Pacto Constitutivo de la Compañía Nacional de Fuerza y Luz S. A.

Pacto Constitutivo de la Empresa de Servicios Públicos de Heredia S. A.

Pacto Constitutivo de Correos de Costa Rica S. A.

Pacto Constitutivo de Refinadora Costarricense de Petróleo S. A.

RESOLUCIONES JUDICIALES

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto 7085-98 de las 11:45 horas del 2 de octubre de 1998. (sobre naturaleza jurídica de ESPH y ESPH S. A.)

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto 200-08855 de las 15:55 horas del 10 de octubre de 2000. (sobre la naturaleza jurídica de ESPH SA.)

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Resolución N° 069 F 94 CIV de las 15 hrs. del 17 de agosto de 1994. (sobre elementos esenciales del contrato societario)

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Resolución N° 285-F-00 de las 15 horas del 28 de abril de 2000 (sobre las sociedades mercantiles de la Administración Pública).

OTROS DOCUMENTOS Y RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS

Resoluciones de la Contraloría General de la República:

Reglamento Operativo de las Compañías Subsidiarias de CODESA. Resolución N° 4380-84

Análisis Legal de las Subsidiarias de CODESA con relación a los funcionarios que ahí laboraban. Resolución 7491-84

Aplicación de la Ley General de la Administración Pública a las Empresas Estatales. Resolución N° 9744-83.

Prof. Lic. Juan Carlos Guillén P. Contabilidad de Instituciones Públicas. Concepto de Sector Público y Sector Gubernamental.

Oficio de la Contraloría General de la República dirigida al Li. Bernal Monge Pacheco de la Dirección General de Presupuestos Públicos. N° 007428 de 28 de junio de 1989.

Recope. Memoria de 1998 ABC de RECOPE. Reseña Histórica.

Chinchilla Fallas, Rafael Ángel. El Principio de Legalidad de la Administración Pública.

CODESA. Oficio enviado al Lic. Oscar Calderón Fallas del Departamento de Control de Presupuesto de la Contraloría General de la República N° 165-88-DRH. De fecha 22 de agosto de 1988.

Contraloría General de la República. Departamento de Empresas Públicas. Presupuesto ordinario para 1991.

Oficio dirigido al Lic. Oscar A. Calderón Fallas del Departamento de Control de Presupuestos, por la Subdirectora de la Contraloría Licda. María del Carmen Víquez, con relación a la aplicación de la Ley de Creación de la Autoridad Presupuestaria a CODESA. Oficio N° 13255 de 8 de noviembre de 1988.

Oficio enviado al Lic. Oscar Calderón Fallas, Director del Departamento de Presupuestos de la Contraloría General de la República por Don Danilo Elizondo Cerdas, Director del Departamento Legal de esa Contraloría. N° 8267 de fecha 20 de agosto de 1985. Sobre reconocimiento de anualidades a servidores de algodones de Costa Rica S. A.

Oficio enviado a Lic. Danilo Elizondo Cerdas con relación a consulta de ASBANA S. A. con relación a la aplicación del Reglamento sobre el funcionamiento de Empresas Estatales estructuradas como sociedades mercantiles. N° 6665 de 3 de agosto de 1983.

Disposiciones legales sobre materia presupuestaria

