



COMUNICACIÓN INTERNA DE ACUERDOS DE JUNTA DIRECTIVA

SESION N°
2004-025
ORDINARIA

FECHA
30-03-2004

ARTÍCULO
4

INCISO
a

FECHA
COMUNICACIÓN
15 de abril del 2004

ATENCIÓN: ADMINISTRACIÓN SUPERIOR, DIRECCIÓN JURÍDICA, DIRECCIÓN DE SUMINISTROS, DIRECCIÓN DE COMUNICACIÓN SOCIAL.

ASUNTO: ASUMIR LA ADMINISTRACIÓN DEL ACUEDUCTO Y LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO DE LA COMUNIDAD LOS TERREROS DE LIBERIA, GUANACASTE.

**ACUERDO
N° 2004-225**

RESULTANDO

PRIMERO: Que el Ing. Carlos Leiva Milano, Director de la Región Chorotega del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, sede en la ciudad de Liberia, Guanacaste, mediante memorando RCH-2003-491 de fecha 20 de noviembre del 2003, enviado a la Asesoría Legal de los Sistemas Comunales de la Dirección Jurídica, señala que en la comunidad de Los Terreros de Liberia, existe un sistema de acueducto comunal que abastece a los habitantes de esa localidad, organizado bajo la figura de Asociación Administradora de Acueducto Rural.

SEGUNDO: Que en el memorando supra mencionado señala la particular ubicación del sistema comunal de agua potable en relación con la ubicación del acueducto de Liberia que administra el AyA en forma directa, situación que genera múltiples reclamos de parte de los usuarios del AyA, ya que existen diferencias tarifarias muy marcadas entre usuarios que habitan en el sector y los habitantes que se abastecen del acueducto de Liberia -AyA-.

TERCERO: Que el sistema del acueducto de Los Terreros de Liberia, es administrado y operado por una Asociación Administradora de Acueducto -ASADA, cuya conformación no es reconocida por el Instituto, contra las cuáles se presentan constantes quejas por parte de los vecinos que pertenecen a las mismas. Asimismo el manejo del acueducto por parte de la ASADA, no es el más adecuado, no están operando y administrando apegados a las normas y principio de legalidad, se han detectado situaciones irregulares como es el uso indebido de dineros públicos, en actividades que no son propias del manejo, administración y operación del sistema, situación que fue comprobada por el Lic. Alfredo Richmond M., Contador del Área de Gestión Socio Empresarial de la Dirección de Obras Rurales según oficio de fecha 16 y 17 de julio del 2003 y memorando DOR-2003-2648 de fecha 20 de agosto del 2003, en auditoraje realizado a la ASADA, sin que previamente se haya solicitado la autorización correspondiente al AyA.

CUARTO: Que debido a la inmediatez de todo el sistema del acueducto que abastece a toda la comunidad, en relación con el acueducto del AyA en Liberia, administrado directamente por el Instituto, no es conveniente que el sistema de abastecimiento de agua potable de toda la comunidad Los Terreros, continúe siendo administrando y operando por medio de una Asociación Administradora del Acueducto.

QUINTO: Que en resguardo a la salud y la vida de los habitantes de Los Terreros de Liberia, solicita se realicen las diligencias correspondientes a efectos de que dicho acueducto sea asumido por la Región Chorotega, bajo la administración de la Oficina Cantonal de Liberia, la cual cuenta con capacidad técnica y administrativa para asumir el mencionado acueducto.

SEXTO: Que el MBA Olier Quirós Valverde, Director de Obras Rurales, mediante memorando DOR-2003-3671 de fecha 08 de diciembre del 2003, señala que la Dirección considera oportuno la integración del acueducto al sistema general del AyA.

SETIMO: Que la Asesoría Legal de los Sistemas Comunales, no tiene en sus archivos registrado la solicitud por parte de la Asociación Administradora del Acueducto Los Terreros de Liberia, Guanacaste, para la firma del Convenio de Delegación, instrumento legal indispensable por medio del cual el Estado a través del AyA autoriza a la Asociación y/o cualquier otro ente para que administre, opere y gestione en forma indirecta el servicio básico de acueducto y alcantarillado sanitario.

OCTAVO: Que La Gerencia General del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, en Resolución G-2003-420 de las nueve horas del quince de diciembre del 2003, debidamente fundamentada, ordena a la Oficina Cantonal del AyA en Liberia y a la Dirección Regional Chorotega ubicada en Liberia, asumir en forma inmediata la administración, operación, gestión del servicio de agua potable de la comunidad Los Terreros de Liberia, notificando a la Asociación Administradora el contenido de la Resolución.

NOVENO: Que la administración, operación, mantenimiento y prestación del servicio lo realizará el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados por medio de la Oficina Cantonal del AyA en Liberia, Guanacaste en forma inmediata al recibo de la Resolución de Gerencia G-2003-420.

DECIMO: Que en fecha 12 de febrero del 2004, la Asociación Administradora del Acueducto Los Terreros de Liberia, quedó debidamente notificada de la Resolución G-2003-420 de la Gerencia General del AyA, y no recurrió dicha resolución.

CONSIDERANDO

PRIMERO: Del caso bajo análisis, tal como ha quedado demostrado en el expediente administrativo que conformó el Instituto, mediante oficio RCH-2003-491 de fecha 20 de noviembre del 2003, en la comunidad Los Terreros de Liberia, Guanacaste, está operando y administrando el sistema del acueducto una “Asociación Administradora o ASADA”, la cual presenta deficiencias en su administración y accionar diario que afectan la calidad, cantidad y continuidad del servicio.

SEGUNDO: En relación con la Asociación Administradora del Acueducto Rural Los Terreros de Liberia, no se conoce su conformación e integración. Tampoco se han encontrado a derecho con la firma del Convenio de Delegación.

TERCERO: La Dirección de Obras Rurales, la Dirección Regional Chorotega y la Oficina Cantonal de Liberia, muestran su anuencia para que el sistema del acueducto de Los Terreros de Liberia, sea asumido en forma directa por el Instituto por medio de la Oficina Cantonal de Liberia, Guanacaste.

CUARTO: El Ing. Carlos Leiva Milano, Director Regional del AyA, señala que el sistema del acueducto de Los Terreros de Liberia, presenta problemas de operación en la época de verano causando desabastecimiento en algunos sectores, lo cual obedece básicamente a la falta de medición y al desperdicio de agua por el riego de zonas verdes.

Este acueducto no cuenta con cloración que garantice la potabilidad del agua que se suministra a ésta comunidad, por lo que está en riesgo la salud y la vida de las personas. En vista de esta situación se hace necesario una acción forzosa del Estado para regularizar el servicio público a favor de la colectividad.

Asimismo todo el sistema está ubicado dentro de rutas establecidas operativas, comerciales y de mantenimiento del AyA.

Mediante memorando OR-ATC-2003-06 de fecha 14 de marzo del 2003, el Ing. Jorge Vargas Solís de la Asesoría Técnica, vuelve a

QUINTO: En el presente asunto, resulta importante hacer mención que el ente que estaba operando y administrando el acueducto Los Terreros de Liberia, Guanacaste, es una Asociación Administradora que debía administrar y operar el sistema del acueducto con fundamento en el Decreto Ejecutivo 29100-S publicado en La Gaceta No. 231 del 01 de diciembre del 2000; el Reglamento Sectorial Para La Regulación de los Servicios de Acueducto y Alcantarillado Sanitario, publicado en La Gaceta 91 del 14 de mayo del 2002; la Ley 2726 Ley Constitutiva del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados y el resto del ordenamiento jurídico propio para este tipo de entes.

El Reglamento Sectorial supra, señala en el artículo primero que el acueducto

comunal es "el sistema de Acueductos y Alcantarillados cuya titularidad corresponde al Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, el cuál de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1, inciso g) y el artículo 18 de la Ley 2726 delega la administración de uno o ambos sistemas para que las comunidades

organizadas con personalidad jurídica lo administren...".

La Asociación Administradora del Acueducto Los Terreros de Liberia, Guanacaste, no tiene y por lo tanto carece del apoderamiento legal suficiente por parte del Estado y del AyA, para administrar y operar un servicio público de agua potable , por cuanto no han realizado los trámites necesarios para ello para la firma del Convenio de Delegación, instrumento por medio del cuál el AyA autoriza a ese ente local a administrar y operar el sistema. Según lo indicado por el Capítulo IX Disposiciones Transitorias, Transitorio II, se ordena al Instituto a asumir directamente la administración de esos sistemas con fundamento en el criterio técnico de cada Director Regional del AyA, como en el presente caso.

El Dictamen C-062-93 de fecha 04 de mayo de 1993, de la Procuraduría General de la República, señala en lo que interesa, que el Estado es un ente soberano, tiene la propiedad sobre todas las aguas de dominio público, y a través de su legislación puede descentralizar la competencias para administrar el servicio público de agua potable en entes menores la prestación del mismo .

Esta decisión del Estado Legislador es enteramente razonable, atendiendo el principio de especialización que normalmente caracteriza la competencia preeminente de la institución autónoma.

El dictamen C-348-2001 de fecha 17 de diciembre del 2001, de la Procuraduría General de la República, a propósito del concepto Servicio Público que atañe y puede ser traído con propiedad al presente asunto, señala:

" La "publicatio" de la actividad produce ciertas consecuencias. Una de las más importantes es que un tercero, público o privado, no podría pretender explotar ese servicio si no cuenta con un acto habilitante de la Administración titular del servicio (..)Una vez declarado que un determinado sector o actividad es servicio público, los particulares no son libres de ejercerlo. Deben contar con un acto que los habilite a hacerlo, porque la titularidad del servicio corresponde a la Administración.(...)La publicatio de la actividad implica que la prestación indirecta del servicio requiere de un acto de delegación de la gestión y ello cuando la Administración titular del servicio decide no prestarlo directamente, sino en forma indirecta, acudiendo a los diversos procedimientos que el ordenamiento prevé como constitutivos de una gestión indirecta. Mecanismos que transfieren la gestión del servicio, pero no su titularidad".(...) Ello determina que la Administración mantiene el poder organizador y director correspondiente y la responsabilidad derivada de la vigilancia sobre la correcta prestación del servicio. La Administración continúa siendo " Le maitre" del servicio, en razón de su titularidad. Por consiguiente , no puede " desatenderse" de él y en último término responde por la prestación del servicio."

La Ley No. 2726 " Ley Constitutiva del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados" en su artículo 2 inciso f), indica que al AyA le corresponde

" Aprovechar, utilizar, gobernar o vigilar, según sea el caso, todas las aguas de dominio público, en ejercicio de los derechos que el Estado tiene sobre ellas. El inciso g) señala que le corresponde al AyA " Administrar y operar directamente los sistemas de acueductos y alcantarillado en todo el país..."

AyA goza legalmente de la titularidad, competencia especial y gestión directa del servicio público por medio de la Ley 2726, por ser un ente especializado de carácter nacional y estatal con características rectoras y normativas en el campo del abastecimiento del servicio público de agua potable y alcantarillado sanitario. Mientras que los otros entes locales como por ejemplo las ASADA, tienen a su haber una competencia indirecta o residual. Mientras que los Comités Administradores perdieron la competencia legal al quedar sin efecto dentro del ordenamiento jurídico el Reglamento de los Comités Administradores No. 6387-G que fuera publicado en La Gaceta No. 235 del 08 de diciembre de 1977. Conserva así el Instituto la titularidad del servicio público.

La circunstancia de que la administración (AyA) " delegue la gestión " del servicio, no conduce ni autoriza a que se desentienda de éste.

La Sala Constitucional señaló que el Instituto debe retener, ineludiblemente los poderes de supervisión e intervención necesarios para garantizar la vigencia de los principios fundamentales del servicio público; reteniendo el Estado el poder fiscalizador, por medio de la Contraloría General de la República. (2001-00714,11:30hrs, 26-01-2001 citado por PGR OJ-066-2002)

El Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados no tiene en sus archivos registrada el Convenio de Delegación a favor de la Asociación Administradora del Acueducto Los Terreros de Liberia, Guanacaste.

Para mayor abundancia la Procuraduría General de la República mediante dictamen OJ-066-2002 de fecha 30 de abril del 2002 hace alusión directa a la Resolución de la Sala Constitucional Voto No. 3041-97 de las 16 horas del 3 de junio de 1997, a propósito de las Asociaciones de Desarrollo Comunales y la Resolución 1649-97 de las 16:30 horas del 18 de marzo de 1997, indica en lo que interesa:

" La Ley constitutiva del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, No. 2726 de 14 de abril de 1961 y sus reformas, asigna a esa entidad autónoma el deber de " resolver todo lo relacionado con el suministro de agua potable (...) para todo el territorio nacional...a) Bajo este tenor, le corresponde a AyA, entre otras funciones, "Determinar la (...) conveniencia y viabilidad de los diferentes proyectos que se propongan para construir, reformar, ampliar, modificar obras de acueductos y alcantarillados..." g) de convenir, con organismos locales -...- la administración de los servicios de acueductos y alcantarillados en determinados lugares del país. Estamos así ante una clara figura de concesión de gestión de servicio público, en donde -a pesar del silencio de la ley sobre este particular- es incontestable que el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados debe retener, ineludiblemente, los poderes de supervisión e intervención necesarios para garantizar la vigencia, de los principios fundamentales del servicio público,..."

Continúa la Procuraduría General de la República señalando:

” De ahí que es clara no solo la autorización de que el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, delegue la administración, operación y mantenimiento

de estos sistemas de acueductos y alcantarillados a favor de organizaciones debidamente constituidas para tales efectos, sino y sobre todo la misma jurisprudencia de la Sala Constitucional, lo posibilita, por lo que resulta viable y procedente que el Poder Ejecutivo haya dispuesto reglamentar vía decreto ejecutivo, todo lo relacionado con las Asociaciones encargadas de la administración de los sistemas de acueductos y alcantarillados, señalando que dichas actividades podrían llevarse a cabo de manera conjunta o separada, a través de las asociaciones que estén debidamente constituidas e inscritas de conformidad con la Ley de Asociaciones No. 218 del 08 de agosto de 1939 y sus reformas (ver en este sentido los artículos primero, tercero, once y catorce del Decreto Ejecutivo No. 29100-S). (...) deberán necesariamente ajustarse a la normativa específica y particular que se tiene dispuesto, por tratarse de la prestación de servicios públicos en beneficio de una colectividad”.

El Dictamen C-070-2000 del 05 de abril del 2000 de la Procuraduría General de la República señala que la gestión de servicios públicos que impliquen prerrogativas de poder público, se trate de servicios esenciales y sustanciales para el Estado, no pueden ser confiados a particulares. En el presente caso al estar en funciones una Asociación Administradora sin apoderamiento legal que la respalde, se convierten quienes lo conforman en un grupo privado de personas con un servicio público esencial bajo su administración sin autorización del Estado. En este sentido el Tratadista Eduardo García Enterría señala:

” La facultad de Delegar deriva directamente del ordenamiento y no de una relación jurídica determinada...” Asimismo, José Luis Pillar Palaci citado por jurista supra indica “la delegación tiene un carácter de potestad pública, en efecto es una verdadera y propia potestad pública”.

Asimismo el objeto de la delegación es la autorización formal legal suficiente que ha de instrumentarse a través de un acuerdo o convenio, por medio del cuál se determinan los alcances del mismo, contenido, condiciones y duración, así como el control que se reserva la Administración delegante. Cuando el ente delegante es el Estado -AyA- la delegación opera por medio de norma reglamentaria o un acto administrativo. En caso de incumplimiento de la Delegación o en ausencia de la misma el Estado -AyA-, puede ejecutar por sí mismo, ante incumplimientos de directrices, deficiente gestión de los servicios delegados inobservancia del ordenamiento jurídico, etc; por parte del ente local, su competencia en sustitución del ente local. (Enclílop. Juríd Básica, 1968,2000).

Por lo anteriormente señalado y en resguardo de la salud y la vida de la población

de toda la comunidad Los Terreros de Liberia, Guanacaste; se hace necesaria la acción forzosa del Estado para regularizar el servicio público a favor de la colectividad y autorizar a la Oficina Cantonal del AyA en Liberia, Guanacaste por medio de la Dirección Regional Chorotega, para que asuma la administración,

operación y gestión del servicio de agua potable de la comunidad Los Terreros de Liberia, con asistencia de los representantes del Ministerio de Gobernación y Seguridad Pública locales, si fuera necesario para mantener el orden y la seguridad de los trabajadores del Instituto, en resguardo de la totalidad sistema del acueducto, la salud y la vida de los habitantes que dependen del servicio de agua potable.

En situación semejante la Sala Constitucional en Resolución No. 2003-01380 de las diez horas con dos minutos del veintiuno de febrero del dos mil tres, ordenó al Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, asumir la administración, operación, mantenimiento y prestación del servicio público del sistema y suministro de agua potable, por deficiencias en el servicio, el cuál resulta evidente desde un punto de vista técnico y administrativo que la calidad, cantidad y continuidad del servicio, así como el sistema del acueducto son deficientes y afectan seriamente la población beneficiaria, lo cuál el Instituto no puede ignorar y debe actuar en forma inmediata de acuerdo a sus Potestades de Imperio.

POR TANTO

De conformidad con las facultades conferidas por los artículos 11, 21, 50, 129 y 188 de la Constitución Política; 1, 2, 264, 268 de La Ley General de Salud; artículos 17, 33 y concordantes de la Ley de Aguas N° 276 del 27 de Agosto de 1942, Ley General de Agua Potable N° 1634 del 18 de Setiembre de 1953; artículos 1, 2, 3, 4, 18, 21, 22, 23 y 26 de la Ley Constitutiva del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados; artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, directriz No.. 2003-203 de la Junta Directiva del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados publicadas en la Gaceta No. 132 del 10 de julio del 2003; Transitorio 1 y sigtes. del Decreto Ejecutivo 29100-S del 01 de diciembre del 2000 y el Reglamento Sectorial Para La Regulación de los Servicios de Acueducto y Alcantarillado Sanitario, publicado en La Gaceta 91 del 14 de mayo del 2002 Artículos 146 inciso 1 y 2, 148, 149 inciso c) 150, 151 de la Ley General de la Administración Pública y el criterio técnico esbozado por la Dirección Regional Chorotega; se ACUERDA:

PRIMERO: Se declara de interés público y utilidad pública la integración del acueducto y se dispone asumir el AyA de pleno derecho la Administración, operación, mantenimiento y desarrollo del sistema del acueducto de la comunidad Los Terreros de Liberia, en la provincia de Guanacaste.

SEGUNDO: Proceda la Dirección Regional Chorotega, a asumir de pleno derecho en forma inmediata la administración directa del sistema del acueducto de la

comunidad Los Terreros de Liberia, por medio de la oficina cantonal en Liberia y proceder con el catastro, censo de todos los usuarios, y su incorporación en el Sistema Comercial Integrado, con el auxilio de la Dirección de Comunicación hará un programa de información a la comunidad.

TERCERO: Proceda la Dirección de la Región Chorotega , a realizar el inventario de todos los bienes que tiene a su haber el Comité Administrador y su registro patrimonial a favor del AyA, así como brindar los informe necesarios a la Dirección Financiera y de Presupuesto a efectos de patrimoniarlos en los registros contables de AYA. Asimismo presentar ante las autoridades superiores del Instituto un informe técnico de los recursos requeridos (recursos humanos, técnicos, económico y de cualquier otro orden), para cumplir con la adecuada prestación del servicio.

CUARTO: Proceda la Administración Superior del Instituto a la búsqueda de los recursos técnicos, económicos y humanos necesarios que señale la Dirección Regional Chorotega, para que dicho acueducto funcione a cabalidad dentro de las normas técnicas y operativas adecuadas en beneficio de la salud y la vida de la población.

QUINTO: Proceda el Departamento de Topografía a coordinar con la Región Chorotega, para elaborar los levantamientos topográficos de todos los lotes de tanques, pozos y planos catastrados de servidumbres referenciados con la respectiva propiedad, y en su oportunidad el Departamento de Expropiaciones deberá realizar las diligencias para inscribirlos en el Registro Público.

SEXTO: Las tarifas que se les cobrarán a los usuarios corresponderán a las del AyA y regirán a partir de la fecha en que oficialmente la Dirección Regional asumió el suministro el servicio de agua potable, siguiendo las técnicas al respecto.

SETIMO: Comuníquese y notifíquese a todos los usuarios, de la anterior decisión, por medio de la correspondiente publicación en el Diario Oficial "La Gaceta" y aviso en carta circular que remitirá la Dirección Regional Chorotega, con el apoyo de la Dirección de Comunicación Social. Publíquese.

V°B°

ACUERDO FIRME-.

Licda. Rosa María Martínez Guillén
Secretaria de Actas