



INFORME DE AUDITORÍA ACERCA DEL CUMPLIMIENTO DE LA NORMATIVA APLICABLE A LA COMPRA DE ELECTRICIDAD A GENERADORES PRIVADOS PARA LA ATENCIÓN DE LA DEMANDA ELÉCTRICA

30 de noviembre de 2023

Informe n.º DFOE-SOS-IAD-00011-2023

Contraloría General de la República

División de Fiscalización Operativa y Evaluativa
Área de Fiscalización para el Desarrollo Sostenible
Auditoría de Carácter Especial - Compromiso de informe directo

F-GE-50 V7

CONTENIDO

Resumen Ejecutivo	3
1. INTRODUCCIÓN	5
ORIGEN DE LA AUDITORÍA	5
OBJETIVO GENERAL	6
ALCANCE	7
CRITERIOS DE AUDITORÍA	7
METODOLOGÍA APLICADA	7
LIMITACIONES QUE AFECTARON LA EJECUCIÓN DE LA AUDITORÍA	8
GENERALIDADES ACERCA DEL OBJETO AUDITADO	8
COMUNICACIÓN PRELIMINAR DE LOS RESULTADOS DE LA AUDITORÍA	8
SIGLAS Y ABREVIATURAS	9
2. RESULTADOS	10
Compra de electricidad a generadores privados con plantas existentes	10
El ICE contrató la compra de electricidad a generadores privados con plantas existentes sin efectuar análisis que justifiquen su necesidad y conveniencia	10
El ICE efectuó la contratación para la compra de electricidad a generadores privados con plantas existentes sin elegibilidad vigente	14
Contratación de generación eléctrica de plantas existentes sin términos de referencia ni trazabilidad acerca de las condiciones del contrato	16
Compra de electricidad a precios no autorizados por ARESEP y en condiciones desfavorables para el SEN	24
3. CONCLUSIÓN	29
4. DISPOSICIONES	30
 TABLA	
Tabla 1 Precios no vigentes ni autorizados por ARESEP, aplicados a la compra de electricidad a partir del 19 de enero de 2023	24

Resumen Ejecutivo

¿QUÉ EXAMINAMOS?

La Contraloría General de la República realizó una auditoría de carácter especial acerca de las compras de electricidad a generadores privados con plantas existentes (con contrato renovado una o más veces), cuyo objetivo fue determinar si el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE) garantiza razonablemente que dichas compras cumplen la normativa aplicable, con énfasis en los criterios de mínimo costo, cantidad y continuidad, para la atención de la demanda eléctrica. Para ello, el análisis abarcó la gestión de las compras de electricidad en cuanto a su ejecución de manera transparente y en apego al marco normativo, en el período comprendido entre el 1 de enero de 2020 y el 31 de julio de 2023; además, se extendió al 31 de octubre en cuanto a las compras, negociaciones y refrendo de los acuerdos con los nuevos precios en los contratos vigentes.

¿POR QUÉ ES IMPORTANTE?

En agosto de 2020, el MINAE emitió una directriz con una moratoria por un año para no aumentar la capacidad de generación del Sistema Eléctrico Nacional (SEN). Además, a finales de ese año el ICE tomó la decisión de no renovar los contratos de compraventa de electricidad que se vencían con los generadores privados, pues la capacidad de generación resultaba suficiente para atender la demanda y también porque producía ahorro de costos al SEN. Luego, en abril de 2022, la ARESEP estableció la nueva metodología de bandas tarifarias para la generación con plantas existentes, con el propósito de promover competencia y flexibilidad para acordar precios. Después, en setiembre de 2022, fue modificado el Reglamento al Capítulo I de la Ley n.º 7200, con el propósito de incluir nuevas regulaciones para la contratación y compra de electricidad a generadores privados con tales plantas.

Por su parte, el Plan de Expansión de la Generación 2022-2040 (PEG 2022-2040) del ICE prevé la necesidad de contratar para 2024 y 2025 a todos los generadores privados con contrato vencido y por plazos de dos y un año, respectivamente. No obstante, el ICE adelantó un año la contratación de estas plantas, de ahí la relevancia de su análisis en consideración a la planificación de 2022 a 2025, los fenómenos hidrometeorológicos y la incidencia en los costos de la compra de electricidad, así como el apego al proceso definido para contratar y los criterios del servicio público, transparencia y rendición de cuentas.

¿QUÉ ENCONTRAMOS?

El ICE suscribió cinco nuevos contratos para la compra de electricidad generada con plantas existentes, sin fundamento en estudios técnicos pertinentes de orden financiero, económico, ambiental, social y de oportunidad, que demuestren la necesidad y conveniencia de dichas contrataciones para el SEN, según el año de inicio, la cantidad de energía, el plazo de vigencia y el costo de compra. Además, el ICE aún mantiene la negociación con cinco plantas existentes bajo esa misma condición.

Para estas contrataciones, el ICE invitó a diez generadores privados sin que éstos contaran con elegibilidad vigente al momento que envió las notas de expresión de interés para contratar. Así, de los cinco generadores con contrato nuevo, tres obtuvieron de forma extemporánea la declaratoria de elegibilidad antes de la firma del contrato y dos fueron contratados sin dicho requisito. Además, el

ICE no elaboró términos de referencia que establecieran criterios de selección para estas plantas, en cuanto a precios, plazos, potencia a contratar, bloques de electricidad requeridos, fuente de energía y flexibilidad para la compra y el despacho de la electricidad por etapas horarias. Tampoco el ICE cuenta con documentación donde conste cómo se negociaron las condiciones pactadas en los referidos contratos nuevos, ni de los análisis acerca de la conveniencia de estas.

Con respecto a las compras de electricidad a diez generadores privados con contrato vigente, el ICE efectuó pagos con tarifas no vigentes y precios no autorizados por la ARESEP durante el periodo de negociación de los nuevos precios en los contratos, a partir del 19 de enero del 2023, fecha en la cual entraron a regir las bandas tarifarias fijadas para las plantas hidroeléctricas y eólicas existentes. Además, a agosto de 2023, se estima que estos pagos provocaron sumas de más a los generadores privados por USD 3,6 millones aproximadamente.

El avance de la negociación de los nuevos precios a setiembre de 2023 era el siguiente: adendas firmadas a los contratos vigentes de cuatro plantas hidroeléctricas, acuerdos avanzados para dos plantas eólicas y sin ninguna negociación de precio para dos plantas hidroeléctricas. Al respecto, cabe resaltar que de los precios negociados para las cuatro plantas hidroeléctricas, a una corresponde el límite máximo de USD 0,07167 por kWh de enero a mayo y USD 0,05875 por kWh de junio a diciembre, y en las otras tres plantas, es el promedio de la banda tarifaria vigente, de USD 0,06413 por kWh, sin distinción durante el año, lo que no garantiza al ICE menores gastos en la compra de electricidad (por ejemplo, la probabilidad de mayores costos es del 84,8% en la planta de mayor potencia contratada), pues dicho límite máximo y promedio rigen para cualquier franja horaria del día.

Por lo tanto, el ICE no cumplió razonablemente con la normativa y las regulaciones aplicables para la contratación y compra de electricidad a generadores privados con plantas existentes; además, dicho proceso se realizó con poca transparencia, rendición de cuentas y trazabilidad, por lo que no hay garantía de que tales compras sean al menor costo ni en atención a las cantidades requeridas y necesidades del SEN, para satisfacer la demanda eléctrica con continuidad, sin riesgo de interrupciones y en las mejores condiciones para la población.

¿QUÉ SIGUE?

A los miembros del Consejo Directivo del ICE se dispone tomar acuerdos para asegurar que la compra de electricidad a generadores privados cuente con la anuencia y aprobación del Gerente General para fortalecer la observancia del régimen legal aplicable, el ambiente de control interno y un buen gobierno corporativo. Al Gerente General se le dispone dirigir y supervisar el cumplimiento de normativa aplicable en la suscripción de nuevos acuerdos contractuales (contratos o adendas) de compra de electricidad a plantas existentes para que éstos cumplan con el régimen legal aplicable. También, al Gerente General y al Gerente de Electricidad se dispone implementar los criterios de determinación de los precios transitorios por aplicar en las compras durante la negociación de precios con generadores privados; así como, aplicar de inmediato precios conforme a las resoluciones RE-0002-IE-2023, RE-0003-IE-2023 o siguientes emitidas por la Intendencia de Energía para las compras a plantas existentes, y recuperar los montos pagados de más por las compras efectuadas a partir del 19 de enero de 2023. Al Regulador General se le dispone ordenar las acciones que correspondan con el propósito de imponer posibles multas a las partes involucradas, y al Intendente de Energía, modificar de oficio las tarifas para el sistema de generación de energía

eléctrica que presta el ICE, por la compraventa de electricidad con precios no autorizados por la ARESEP, según lo regulado en la Ley n.° 7593.

**DIVISIÓN DE FISCALIZACIÓN OPERATIVA Y EVALUATIVA
ÁREA DE FISCALIZACIÓN PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE**

**INFORME DE AUDITORÍA ACERCA DEL CUMPLIMIENTO DE LA NORMATIVA
APLICABLE A LA COMPRA DE ELECTRICIDAD A GENERADORES PRIVADOS PARA
LA ATENCIÓN DE LA DEMANDA ELÉCTRICA**

1. INTRODUCCIÓN

ORIGEN DE LA AUDITORÍA

- 1.1. De conformidad con el capítulo I de la Ley que Autoriza la Generación Eléctrica Autónoma o Paralela, n.º 7200, el ICE puede suscribir contratos para la compra de electricidad a empresas privadas con centrales de generación hidroeléctrica u otras fuentes de energía no convencionales, cuya capacidad no supere 20 MW. Además, según lo establecido en el reglamento a ese capítulo de la citada ley —Decreto Ejecutivo n.º 37124-MINAET¹ y sus reformas—, el plazo máximo de los contratos es de 20 años, y luego de su vencimiento puede suscribirse un nuevo contrato con la misma duración máxima, bajo las condiciones de una planta existente. Esta normativa también establece que las tarifas a aplicar serán las fijadas por la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP), siendo el servicio eléctrico en las etapas de generación, transmisión, distribución y comercialización, un servicio público regulado.
- 1.2. En agosto de 2020, el Ministerio de Ambiente y Energía (MINAE) emitió una directriz² con el objetivo de establecer la moratoria por un año del aumento de la capacidad de generación del Sistema Eléctrico Nacional (SEN), motivada en evitar la sobrecapacidad y el incremento de las tarifas. Asimismo, a finales de ese año, el ICE tomó la decisión de no renovar los contratos de compraventa de energía que se vencían, debido a que la capacidad de generación del SEN resultaba suficiente para atender la demanda, y también porque esto producía ahorros en los costos a dicho sistema³. Esto, conforme lo indicado por la Procuraduría General de la República⁴, en cuanto a que la renovación o prórroga de estos contratos es facultativa para el ICE y debe estar motivada en las necesidades del SEN.

¹ Vigente desde el 5 de junio de 2012.

² Directriz n.º 68-MINAE, publicada en La Gaceta n.º 218 del 30 de agosto de 2020.

³ Plan de Expansión de la Generación Eléctrica 2020-2035.

⁴ Dictamen C-119-2021 del 6 de mayo de 2021.

- 1.3. Por otra parte, en abril de 2022, la ARESEP publicó la resolución RE-0021-JD-2022 con la nueva metodología de fijación de tarifas para generadores privados amparados al Capítulo I de la Ley n.º 7200 que hayan renovado y vayan a renovar contrato de compraventa de electricidad con el ICE. Esta metodología establece bandas tarifarias tanto para las plantas hidroeléctricas como las eólicas existentes, permitiendo flexibilidad a las partes involucradas para que acuerden precios dentro de un rango tarifario, de forma que exista cierta competencia por el mercado.
- 1.4. Luego, el Reglamento al Capítulo I de la Ley n.º 7200 fue modificado mediante el Decreto Ejecutivo n.º 43700-MINAE, del 5 de setiembre de 2022, con el propósito de incluir nuevas regulaciones para la contratación y la compra de electricidad del ICE a generadores privados con plantas existentes, tanto para contratos vigentes como luego de vencido el contrato. Dicha continuidad contractual puede darse por medio de una prórroga al plazo, en el caso de los generadores con contrato vigente, o mediante la suscripción de un nuevo contrato bajo las condiciones de una planta existente, en caso de los generadores con contratos vencidos.
- 1.5. El ICE cuenta con el Informe Ejecutivo y la versión final del Plan de Expansión de la Generación (PEG) 2022-2040⁵ desde marzo y julio de 2023, respectivamente; donde se aborda el tratamiento de las plantas de generación privada, los resultados de las proyecciones de demanda, los criterios de formulación del plan y el plan de expansión recomendado. Este PEG fue formulado con base en un escenario de demanda medio, el cual prevé la necesidad de contratar a todos los generadores privados sin contrato para 2024 y 2025, así como la contratación de los dos generadores con vencimiento de contrato en ese último año. Esto coincide con lo indicado en el PEG 2020-2035 anterior, acerca de contratar a partir de 2024 a los generadores privados sin contratos si se presentara una reactivación de la demanda eléctrica.
- 1.6. En el PEG 2022-2040 se proyectó una demanda de generación de 11.847 GWh para 2022, únicamente 0,118% inferior a la demanda real de 11.869 GWh; lo cual evidencia que en ese año no se presentó una diferencia significativa que hiciera presuponer un cambio con respecto a lo planificado, o la necesidad de adelantar a 2023 la contratación de todos los generadores privados sin contratos.
- 1.7. Ante este comportamiento de la demanda, es necesario analizar en detalle si existe y cuál fue la justificación de adelantar la contratación de las plantas de privados con un año de anticipación; ello, en consideración de la planificación de 2022 a 2025, los fenómenos hidrometeorológicos y la incidencia en los costos de compra de electricidad, así como el apego al proceso definido para contratar y a los criterios del servicio público, transparencia y rendición de cuentas.

⁵ El documento de la versión final está pendiente de publicación.

OBJETIVO GENERAL

- 1.8. La auditoría tiene como objetivo determinar si el ICE garantiza razonablemente que las compras de electricidad generada con plantas privadas existentes cumplen la normativa aplicable, con énfasis en los criterios de mínimo costo, cantidad y continuidad, para la atención de la demanda eléctrica.

ALCANCE

- 1.9. Este informe abarca el análisis del proceso de compra de electricidad por parte del ICE a generadores privados con plantas existentes, en cuanto a que este se ejecute de manera transparente y en apego al marco normativo. El análisis de las acciones comprende el periodo entre el 1 de enero de 2020 y el 31 de julio de 2023; además, se extendió al 31 de octubre de 2023 en cuanto a las compras, negociaciones y refrendo de los acuerdos con los nuevos precios en los contratos vigentes.

CRITERIOS DE AUDITORÍA

- 1.10. Los criterios fueron comunicados mediante los oficios n.º DFOE-SOS-0103 del 20 de abril del 2023 y n.º DFOE-SOS-0108 del 25 de abril del 2023, dirigidos al Ministro de Ambiente y Energía y al Presidente Ejecutivo del Instituto Costarricense de Electricidad, respectivamente.

METODOLOGÍA APLICADA

- 1.11. La auditoría se realizó de conformidad con las Normas Generales de Auditoría para el Sector Público, el Manual General de Fiscalización Integral de la CGR, el Procedimiento de Auditoría vigente, establecido por la División de Fiscalización Operativa y Evaluativa (DFOE), que está basado en la ISSAI 100: Principios Fundamentales de Auditoría del Sector Público, y la ISSAI 400: Principios de la Auditoría de Cumplimiento de las Normas Internacionales de las Entidades Fiscalizadoras Superiores (ISSAI, por sus siglas en inglés).
- 1.12. Para el desarrollo de esta auditoría se utilizó la información suministrada en las entrevistas a funcionarios del ICE, así como en las respuestas a las consultas y solicitudes de información planteadas por escrito a diferentes funcionarios del ICE, el MINAE y la ARESEP. También, se obtuvo información de las bases de datos de la División Operación y Control del Sistema Eléctrico (DOCSE) del ICE y de los expedientes de la ARESEP, disponibles en sus respectivas páginas web.
- 1.13. A partir de la información brindada y la obtenida en forma complementaria, la CGR comparó la actuación administrativa con respecto a lo regulado en la normativa atinente a la contratación y compra de electricidad a los generadores privados con plantas existentes. Además, se realizaron simulaciones del costo de compra por franjas horarias

de la generación hidroeléctrica privada, tanto para las plantas existentes recientemente contratadas como para aquellas que tienen un contrato de compra vigente.

LIMITACIONES QUE AFECTARON LA EJECUCIÓN DE LA AUDITORÍA

1.14. Durante la ejecución de la auditoría se presentaron dificultades para acceder en tiempo y calidad a la información requerida al ICE, además esta fue sin el respaldo documental pertinente y hasta omisa en algunos casos, lo cual obstaculizó el ejercicio de las competencias de fiscalización superior que ostenta constitucionalmente la Contraloría General y provocó demoras en la obtención de la evidencia y el análisis del equipo fiscalizador.

GENERALIDADES ACERCA DEL OBJETO AUDITADO

1.15. Al 30 de setiembre de 2022 la condición de los contratos con generadores privados con plantas existentes hidroeléctricas o eólicas era la siguiente:

- Once plantas con contratos vigentes, para una capacidad total de 68.949 kW, de los cuales dos vencieron en enero de 2023 y uno en julio de 2023, y los próximos vencimientos serán uno en diciembre de 2023 y otro en abril de 2024.
- Siete plantas con contrato vencido, para una capacidad total de 57.486 kW. Por lo que el ICE decidió en noviembre de 2022 iniciar el proceso para la contratación de las plantas sin contrato, así como de otras cuyos contratos estaban próximos a vencer.

1.16. En cuanto a la compra de electricidad efectuada durante 2022, el ICE compró 916,8 GWh de energía eléctrica a generadores privados al amparo del Capítulo I de la Ley n.º 7200, la cual representó el 7,28% del total generado en el SEN. De esta, 496,4 GWh fueron producidos en época seca (enero a mayo) y 420,4 GWh en época lluviosa (junio a diciembre), donde la fuente eólica aportó 73,2% y 55,1% y la hidroeléctrica 18,1% y 43,2%, respectivamente.

1.17. Estas compras tienen el propósito de atender la demanda eléctrica nacional, en conjunto con otras plantas de generación a cargo del ICE y las distribuidoras del servicio público de electricidad, para lo cual el ICE efectúa escenarios de proyección con horizontes de corto, mediano y largo plazo, utilizados para establecer los planes de expansión de la generación.

COMUNICACIÓN PRELIMINAR DE LOS RESULTADOS DE LA AUDITORÍA

1.18. En reunión virtual del 14 de noviembre de 2023, se presentaron los resultados de la auditoría a los siguientes funcionarios de la ARESEP: Eric Bogantes Cabezas, Regulador General; Mario Mora Quirós, Intendente de Energía; y Anayansi Herrera Araya, Auditora Interna.

- 1.19. También, el 15 de noviembre de 2023, mediante reunión virtual, se comunicaron los resultados de la auditoría a los siguientes funcionarios del ICE: Harold Cordero Villalobos, Gerente General, en representación de Marco Acuña Mora, Presidente Ejecutivo; Roberto Quirós Balma, Gerente de Electricidad; Julio Matamoros Alfaro, Director de la División Operación y Control del Sistema Eléctrico; Verny Rojas Vasquez, Jefe de la División Generación; Keneth Lobo Mendez, Director de Planificación y Sostenibilidad; José López Muñoz, Administrador de Contratos de Generación Privada; Alejandro Zúñiga Luna, Coordinador Proceso de comercialización mayorista; Armando Cruz White, Asesor de la Gerencia de Electricidad; y Heyleen Villalta Maietta, Asesora de la Gerencia General.
- 1.20. El 20 de noviembre de 2023, mediante oficios n.ºs DFOE-SOS-0575-2023 y DFOE-SOS-0574-2023 se remitió el Borrador del informe de auditoría al ICE y a la ARESPE, respectivamente, para que en el plazo concedido formulara las observaciones que estimaran pertinentes sobre el contenido del informe. Por medio de los oficios n.ºs 5500-1604-2023 y OF-1534-RG-2023, ambos del 27 de noviembre de 2023, se recibieron observaciones sobre el borrador de informe por parte del ICE y de la ARESEP, respectivamente. La valoración de las observaciones planteadas por cada una de estas instituciones fue remitida mediante los oficios n.º DFOE-SOS-0619-2023 dirigido al ICE y n.º DFOE-SOS-0620-2023 dirigido a la ARESEP, ambos del 30 de noviembre de 2023.

SIGLAS Y ABREVIATURAS

- 1.21. A continuación se detallan las siglas utilizadas en el cuerpo del informe y su significado.

SIGLA	Significado
CGR	Contraloría General de la República
DFOE	División de Fiscalización Operativa y Evaluativa, CGR
SOS	Área de Fiscalización para el Desarrollo Sostenible, DFOE, CGR
ICE	Instituto Costarricense de Electricidad
DOCSE	División Operación y Control del Sistema Eléctrico, ICE
DPS	Dirección de Planificación y Sostenibilidad, ICE
ARESEP	Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos
MINAE	Ministerio de Ambiente y Energía
SEN	Sistema Eléctrico Nacional
PEG	Plan de Expansión de la Generación
MER	Mercado Eléctrico Regional de América Central
MW	Megawatt
kWh	Kilowatt hora
GWh	Gigawatt hora

2. RESULTADOS

- 2.1. A continuación se presentan los resultados acerca del cumplimiento de la normativa y los principios relacionados con la trazabilidad, la rendición de cuentas y la transparencia, en las compras de electricidad a generadores privados con plantas existentes; ello, para asegurar el mínimo costo y las cantidades requeridas por mes y año, así como cumplir con las regulaciones de la oferta de generación para atender la demanda eléctrica con continuidad y sin riesgo de interrupciones.

Compra de electricidad a generadores privados con plantas existentes

- 2.2. Las contrataciones de generadores privados con plantas existentes deben estar justificadas según las necesidades del Sistema Eléctrico Nacional (SEN), ya sea en el corto o mediano plazo y se efectúan como parte de la actividad ordinaria del ICE; ello, en atención a lo regulado en la Ley n.º 7200 y su reglamento, así como en su normativa interna establecida para ese fin. Es así como, los procesos de compra de electricidad deben apegarse a los principios constitucionales de transparencia y rendición de cuentas en la gestión pública, a normas básicas de control interno y también, a los criterios de mínimo costo, cantidad y continuidad, en resguardo de los fondos públicos involucrados y en beneficio de los usuarios del servicio público de electricidad.

El ICE contrató la compra de electricidad a generadores privados con plantas existentes sin efectuar análisis que justifiquen su necesidad y conveniencia

- 2.3. A setiembre de 2023, el ICE contrató la compra de energía eléctrica a cinco plantas existentes⁶ —cuatro hidroeléctricas y una eólica— propiedad de generadores privados, sin fundamentarse en estudios técnicos de orden financiero, económico, ambiental, social y de oportunidad, que demuestren la necesidad y la conveniencia para el SEN, según el año de inicio de la contratación, la cantidad de energía, el plazo de vigencia y el costo de compra de la electricidad. El valor total de estos contratos nuevos se estima en USD 41,8 millones⁷ en el plazo contractual.

⁶ Las “plantas existentes” son aquellas para las que hayan renovado o vayan a renovar contratos para la venta de energía eléctrica al ICE, luego de haber finalizado al menos un periodo contractual anterior en el que se amortizó la inversión, según el modelo tarifario aplicable.

⁷ Según cláusula 9.3 de cada contrato: USD 270.000, USD 14.186.505, USD 14.755.454, USD 6.373.000, para las plantas hidroeléctricas, y para planta eólica, USD 6.246.000.

- 2.4. Así, en enero de 2023, el ICE firmó un contrato para la compra de electricidad a una planta hidroeléctrica por 6,6 años, hasta noviembre de 2029. En febrero siguiente, firmó contratos a otras dos hidroeléctricas por 5 años, hasta abril de 2028, ambos prorrogables por 5 años adicionales, hasta abril de 2033. Después, en junio de este mismo año, suscribió contrato para la compra a una cuarta planta hidroeléctrica por 5,4 años, hasta diciembre de 2028⁸; mientras que en setiembre, a una eólica por 2,25 años, hasta diciembre de 2025.
- 2.5. Lo anterior, a pesar de que el PEG 2022-2040, con fecha de julio de 2023, determina la necesidad de contar con capacidad de generación adicional en el sistema a partir del año 2024, y planifica atenderla, en parte, con la recontractación de plantas privadas en 2024 y 2025⁹, mediante contratos por 2 años y 1 año, respectivamente¹⁰; lo cual resulta del programa de optimización que determina la capacidad a instalar en cada momento conforme a las proyecciones de la demanda eléctrica.
- 2.6. En línea con lo anterior, según lo comunicado por la Dirección de Planificación y Sostenibilidad (DPS) a la Gerencia de Electricidad al momento de las recontractaciones efectuadas¹¹, los resultados de corto plazo de la planificación igualmente identificaron requerimientos de capacidad adicional para 2024 y 2025, no así para 2023. Esos resultados fueron presentados el 27 de diciembre de 2022, poco después de que el ICE iniciara el proceso de contratación en noviembre del mismo año.
- 2.7. En cuanto al plazo de vigencia de los contratos, la referida Dirección de Planificación recomendó¹² que las recontractaciones de plantas existentes fueran por 1 año, para poder ajustar los requerimientos conforme a la evolución de la demanda en 2025 y años posteriores, y así brindar la flexibilidad necesaria para evitar sobreinstalaciones y sobrecostos. No obstante, los plazos finalmente establecidos en cuatro de los cinco contratos se extienden por 5 años o más.
- 2.8. Ante consulta de la CGR, el ICE indicó¹³ que sus análisis técnicos identificaron oportunidades de nuevos esquemas de contratación, condicionados a cuando el SEN requiera la electricidad y a un precio que permita desplazar generación térmica e importaciones, y que esto se incorporó a las nuevas condiciones contractuales ofrecidas por el Instituto a los generadores privados. Sin embargo, no aportó documentación que evidencie los análisis técnicos referidos, donde consten cálculos actualizados que sustituyan lo propuesto en el PEG 2022-2040 con base en simulaciones y análisis de datos, así como lo indicado por la DPS, y que demuestren la necesidad y la conveniencia, no sólo de adelantar las contrataciones a 2023, sino también de efectuarlas por plazos más extensos a 1 o 2 años.

⁸ Para el caso de las dos plantas con plazo contractual mayor a cinco años se ajustó a solicitud de los generadores privados para hacerlo coincidir con el plazo de vigencia de la concesión del servicio de generación.

⁹ Apartado 7.1.1.

¹⁰ Apartado 6.5.

¹¹ Oficio n.º 0610-017-2023, del 1 de febrero de 2023.

¹² Ídem.

¹³ Oficio n.º 0510-0520-2023 del 1 de junio de 2023.

- 2.9. Al respecto, el ICE únicamente remitió¹⁴ a la CGR hojas de cálculo sin análisis concluyentes, referentes a la sustitución parcial de generación térmica e importaciones con dos de las plantas hidroeléctricas contratadas, y con base en las cantidades de energía propuestas por los generadores privados de forma posterior a la convocatoria efectuada por el ICE¹⁵, lo cual no corresponde a estudios técnicos que motivaran dicha convocatoria, ni establecieran la necesidad y la conveniencia de los compromisos adquiridos con las cinco plantas contratadas.
- 2.10. Es así como, sin fundamento en estudios técnicos de orden financiero, económico, ambiental, social y de oportunidad, en tres de los cinco contratos firmados con plantas existentes —los cuales representan el 64,2% de la potencia total contratada— el ICE adquirió compromisos que lo obligan a comprar cantidades de energía “firme” o “garantizada” mensual previamente establecidas¹⁶ y por plazos de 5 años o más, sin evidenciar vinculación alguna entre estas condiciones contractuales y las necesidades del SEN en cada mes calendario del año, de acuerdo con la estacionalidad de los requerimientos de capacidad y electricidad adicionales y considerando escenarios de los cambios que podrían ocurrir durante el plazo contractual.
- 2.11. En este sentido, existen antecedentes que demuestran la posibilidad de establecer contratos de corto plazo más flexibles para comprar electricidad cuando el SEN lo requiera, como los suscritos en agosto y setiembre de 2019 con dos de las plantas hidroeléctricas recientemente recontratadas, los cuales tuvieron una vigencia aproximada de 12 meses, hasta noviembre de 2020. En ellos se estableció que las compras de electricidad podrían efectuarse las 24 horas del día del 1 de febrero al 30 de abril de 2020, y entre las 6:00 y las 20:00 horas del 16 al 31 de enero y del 1 al 15 de mayo de 2020. Estos contratos permitieron comprar electricidad principalmente en temporada seca (de enero a mayo de 2020) y no incluyeron un compromiso de compra en la temporada lluviosa, por lo que hubo meses en los cuales el ICE no efectuó compras.
- 2.12. Por otro lado, el ICE indica¹⁷ los requerimientos para 2023 del planeamiento operativo como parte de la justificación para iniciar el proceso de contratación en noviembre de 2022. Sin embargo, el Estudio de Planeamiento Operativo Energético para el periodo 2023-2027¹⁸ se fundamenta en el PEG 2022-2040, y en su modelado para el 2023 no se contemplan las plantas de generación privada de reciente contratación. Aún así, según los resultados de dicho estudio, los balances de energía obtenidos indican la suficiencia

¹⁴ Oficio n.º 0510-0795-2023 del 26 de julio de 2023

¹⁵ Según consta en correos electrónicos adjuntos al oficio del ICE n.º 0510-0660-2023 del 28 de junio de 2023

¹⁶ El compromiso de energía firme o garantizada se adquirió en los contratos para la compra de energía a las plantas hidroeléctricas con potencias contratadas de 14 MW, 17 MW y 4,828 MW. Este no fue incluido en el contrato de una planta hidroeléctrica con potencia contratada de 0,186 MW, ni en el caso de la planta eólica de 19,8 MW.

¹⁷ Oficio n.º 0510-0520-2023 del 1 de junio de 2023.

¹⁸ Emitido por la DOCSE el 30 de enero de 2023, el cual tiene como uno de sus objetivos determinar la estrategia operativa óptima para el año 2023.

de recursos para atender la demanda de 2023 y un riesgo de déficit de energía nulo para dicho año.

- 2.13. Aunque el ICE indicó a la CGR¹⁹ que de estos balances de energía se infiere la oportunidad de desplazar generación térmica e importaciones por medio de plantas privadas, el referido estudio de planeamiento operativo no contiene un análisis que justifique la contratación de todas las plantas privadas con contrato vencido a partir de 2023 ni en las condiciones establecidas en los contratos suscritos, de modo que permita tal desplazamiento durante todo el plazo y con base en el análisis de los potenciales ahorros, así como en consideración a la incertidumbre existente acerca de las condiciones hidrometeorológicas y las necesidades del SEN a futuro, en línea con lo establecido en el PEG 2022-2040.
- 2.14. También, el ICE encuentra justificación²⁰ en la condición hidrometeorológica monitoreada en el verano de 2023, la cual provocó déficits significativos en los caudales de las plantas hidroeléctricas. Si bien es cierto que los pronósticos hidrometeorológicos revisten un nivel de incertidumbre que impide establecer con precisión los momentos de ocurrencia y la intensidad de las condiciones climáticas, no se evidencia una relación entre información actualizada y documentada con la toma de decisiones de la Administración, máxime en cuanto a los plazos contractuales establecidos, precisamente ante tal incertidumbre.
- 2.15. Al respecto, de conformidad con el artículo 16 inciso 1 de la Ley General de la Administración Pública n.º 6227, “En ningún caso podrán dictarse actos contrarios a reglas unívocas de la ciencia o de la técnica, o a principios elementales de justicia, lógica o conveniencia”; lo cual establece límites para la discrecionalidad administrativa, a la que refiere el artículo 15 de esta misma ley.
- 2.16. Es así como a la hora de seleccionar entre alternativas para cumplir el fin público de satisfacer la demanda eléctrica, el ICE debe considerar elementos que reflejen, con base en estudios técnicos previos, una ventaja que justifique la decisión; en particular, la optimización económica del servicio y el costo estimado del contrato, toda vez que se está gestionando fondos públicos.
- 2.17. El propósito de las regulaciones mencionadas es asegurar que las decisiones no sean arbitrarias, sino que se sujeten a los principios constitucionales de legalidad, transparencia y rendición de cuentas, en observancia de los artículos 11 y 176 de la Constitución Política, a efecto de lograr el interés general y la satisfacción de las necesidades colectivas; que en este caso se circunscriben a asegurar que la contratación de la compra de electricidad a generadores privados resulte la opción más conveniente en cuanto a precio, cantidad y oportunidad, para atender la demanda de energía eléctrica del SEN, y así se encuentre estudiado y documentado.
- 2.18. De esta forma, sin contar con estudios técnicos previos de respaldo acerca de la necesidad, oportunidad y conveniencia, el ICE decidió adelantar a 2023 la compra de

¹⁹ Oficio n.º 0510-0520-2023 del 1 de junio de 2023.

²⁰ Oficio n.º 0510-0520-2023 del 1 de junio de 2023.

electricidad a generadores privados con plantas existentes sin contrato vigente, en contra de las necesidades y los plazos establecidos mediante su planificación interna de corto y mediano plazo.

- 2.19. De modo que, el actuar del ICE conlleva riesgos de que las contrataciones no se ajusten a los requerimientos del sistema conforme a la evolución de la demanda en los siguientes años, lo que consecuentemente no garantiza el mínimo costo de las compras de electricidad y del servicio eléctrico en general, durante el periodo en que se extienden las nuevas contrataciones.

El ICE efectuó la contratación para la compra de electricidad a generadores privados con plantas existentes sin elegibilidad vigente

- 2.20. El ICE inició el proceso para comprar electricidad a generadores privados con plantas existentes en noviembre de 2022 sin que las diez plantas invitadas contaran con una declaratoria de elegibilidad vigente. Así, el ICE suscribió contratos para cuatro plantas hidroeléctricas y una planta eólica, de las cuales tres generadores privados obtuvieron de forma extemporánea la elegibilidad antes de la firma de los contratos, pero en el caso de los otros dos no consta en los expedientes que hayan cumplido con dicho requisito.
- 2.21. Al respecto, la invitación del ICE para contratar plantas sin elegibilidad vigente es contraria a lo dispuesto en los artículos 3 y 10 del Reglamento al Capítulo I de la Ley n.º 7200, en cuanto a que el ICE debe considerar en los procesos de selección únicamente aquellas plantas existentes que cuenten con la declaratoria de elegibilidad vigente al momento de la convocatoria, para lo cual los dueños de las plantas deben manifestar su interés y presentar la documentación pertinente.
- 2.22. En ese mismo sentido, el procedimiento interno del ICE denominado “Procedimiento para la Selección de Proyectos y Plantas existentes de Generación para Venta de Electricidad al ICE Ley 7200 (Capítulo I), versión 2”²¹, establece como responsabilidad del Gerente de Electricidad otorgar la declaratoria de elegibilidad a las plantas existentes que puedan ser objeto de contrato de compra de energía eléctrica, una vez que la División Generación haya recomendado aprobar (o rechazar) la solicitud. Es así como, la sección 6.1.1 indica que para poder participar en los procesos de selección de plantas existentes, los interesados deben contar con una elegibilidad vigente otorgada por el ICE. Asimismo, la guía interna establecida por el ICE para tales efectos²² regula que la declaratoria de elegibilidad tiene una vigencia máxima de dos años y es el primer paso para optar por un contrato de venta de energía al ICE al amparo del Capítulo I de la Ley n.º 7200.
- 2.23. A criterio del ICE²³, para una de las plantas hidroeléctricas contratadas no se requería del trámite de la elegibilidad, debido a que la relación contractual no resultó interrumpida, pues previo al vencimiento de dicha relación se formalizó un nuevo contrato. Aunque el nuevo contrato fue suscrito en la misma fecha en que venció el anterior (31 de enero de

²¹ Publicado en La Gaceta n.º 173 del 12 de setiembre del 2022.

²² Guía para solicitud de elegibilidad, Capítulo I Ley n.º 7200, del 1 de abril de 2022.

²³ Puntos f) y g) del oficio n.º 0510-0632-2023 del 22 de junio de 2023.

2023), éste estableció nuevas cláusulas y procedimientos. Además, según la cláusula contractual 9.1, su vigencia comenzó a regir el día hábil siguiente a la notificación del refrendo de la ARESEP, el cual se dio el 17 de abril de 2023, por lo que sí se dio interrupción contractual al tratarse de un nuevo contrato cuya vigencia inició a mediados de abril de 2023. Además, para esta planta la elegibilidad estaba vencida.

- 2.24. En cuanto a la otra planta hidroeléctrica contratada sin que conste su declaratoria de elegibilidad en el expediente, se tiene que esta no fue aprobada por el ICE en setiembre de 2022 y se ratificó su rechazo en marzo de 2023²⁴. A pesar de esta condición, el contrato de compra de electricidad fue suscrito en junio de 2023.
- 2.25. Al omitirse el requisito de elegibilidad a estos dos generadores privados, se incumplió con el requerimiento de presentar todas las formalidades previas a la firma del contrato, tal como lo señaló la Procuraduría General de la República²⁵, al indicar que la empresa cuyo contrato de venta de electricidad al ICE no haya sido prorrogado, tiene la posibilidad de participar por un nuevo contrato, debiendo someterse nuevamente a la presentación de todos los requisitos y formalidades exigidas para la firma del contrato, esto dentro de una nueva negociación que puede aparejar un cambio en las condiciones respecto del contrato anterior.
- 2.26. En línea con lo anterior, meses antes de convocar para esta contratación de generadores privados, el ICE publicó una invitación a actualizar el registro de elegibilidades de plantas existentes²⁶, para la contratación de bloques de electricidad al amparo del Capítulo I de la ley n.º 7200. Al respecto, indicó que las plantas existentes que presentaran las solicitudes de elegibilidad después del 24 de mayo de 2022 no serían consideradas en las contrataciones a realizar; lo cual denota la relevancia de la declaratoria de elegibilidad para efectos de contratar la compra de electricidad a las plantas existentes.
- 2.27. De esta forma, el ICE desaplicó las regulaciones contempladas en el Reglamento al Capítulo I de la Ley n.º 7200, así como las establecidas en su propia normativa interna, en cuanto a la elegibilidad como requisito previo para efectuar las contrataciones. En consecuencia, el ICE invitó a diez generadores privados con plantas existentes y suscribió contratos para la compra de electricidad con dos de ellos, sin tener acreditado el cumplimiento de los requisitos exigidos por la legislación vigente²⁷, el cual se verifica con la declaratoria de elegibilidad, que permite durante su vigencia la participación del generador privado en los procesos de selección para la venta de electricidad al ICE.

²⁴ Oficio n.º 0510-302-2023 del 29 de marzo de 2023.

²⁵ Pronunciamento C-119-2021 del 6 de mayo de 2021.

²⁶ Publicado en La Gaceta n.º 65 del 5 de abril del 2022

²⁷ Los requisitos se establecen en el artículo 4 del Reglamento al Capítulo I de la Ley n.º 7200, Decreto Ejecutivo n.º 37124-MINAET y sus reformas

2.28. Es así como, el ICE suscribió acuerdos comerciales apartándose de lo establecido en la normativa vigente, en cuanto a la legalidad, la transparencia, el control interno y la trazabilidad de las actuaciones administrativas.

Contratación de generación eléctrica de plantas existentes sin términos de referencia ni trazabilidad acerca de las condiciones del contrato

Se contrató sin términos de referencia

- 2.29. El ICE dio inicio al proceso de contratación para compras de electricidad a generadores privados con plantas existentes, únicamente mediante el envío de notas de expresión de interés a las empresas, sin elaborar en forma previa ni posterior, términos de referencia que establecieran criterios de selección para estas plantas, como si la realidad del SEN fuera estática, en elementos tales como precios de la electricidad, potencia a contratar, bloques de electricidad requeridos por mes, semana y día, fuente de energía y requerimientos de flexibilidad en el despacho diario de electricidad por etapas horarias.
- 2.30. Estas notas fueron dirigidas en noviembre de 2022 para seis plantas hidroeléctricas y una planta eólica, todas sin contrato vigente; así como para otra hidroeléctrica con contrato por vencer en diciembre de 2022. Además, las notas fueron posteriormente extendidas para dos plantas hidroeléctricas en diciembre de 2022 y febrero de 2023, respectivamente, ambas con contratos por vencer.
- 2.31. La ausencia de términos de referencia contraviene lo regulado en los artículos 3 y 9 del Reglamento al Capítulo I de la Ley n.º 7200²⁸, los cuales disponen que cuando existan dos o más empresas interesadas en suscribir un contrato de compraventa de electricidad con el ICE, este deberá llevar a cabo procesos de selección para contratar directamente aquellas plantas existentes que mejor satisfagan el interés público y que, para esto, debe elaborar términos de referencia con los criterios para la selección de las plantas, los cuales serán comunicados a los interesados al momento de la convocatoria.
- 2.32. Además, la ausencia de dichos términos imposibilita contar con parámetros objetivos para evaluar la toma de decisiones del ICE respecto a las plantas contratadas, así como asegurar las mejores condiciones para la prestación del servicio de generación de energía eléctrica, de acuerdo con las necesidades identificadas, lo cual se contrapone a los principios de transparencia, rendición de cuentas y evaluación de resultados de la gestión pública, consagrados en los artículos 11 y 176 de la Constitución Política.
- 2.33. Al respecto, el ICE indicó²⁹ a la CGR que no existen términos de referencia debido a la ausencia de competencia de precios a finales de 2022, dado que en ese momento regía la fijación tarifaria de la resolución RE-0001-IE-2022 del 6 de enero de 2022, y también, porque resultaba improcedente un concurso ya que fueron convocadas en igualdad de condiciones todas las plantas con contrato vencido. Esto, como si existiera una obligación por parte del ICE de contratar a todas las plantas sin excepción, por lo que no

²⁸ Decreto Ejecutivo n.º 37124-MINAET y sus reformas.

²⁹ Oficios n.º 0510-0520-2023 y n.º 0510-0632-2023 del 1 y 22 de junio de 2023, respectivamente.

estableció un proceso de selección ni respetó las regulaciones y procedimientos vigentes. El proceso de contratación fue iniciado con la invitación a los generadores privados sin que contaran con la declaratoria de elegibilidad vigente ni términos de referencia.

- 2.34. No obstante, de conformidad con lo regulado en el artículo 22 del Reglamento al Capítulo I de la Ley n.º 7200³⁰, los criterios de selección de las plantas no se limitan exclusivamente al precio, pues también su definición debe efectuarse a partir de las necesidades de abastecimiento del SEN, el interés público, el costo estimado del contrato, la continuidad óptima de la prestación del servicio, la optimización económica del servicio y la seguridad operativa del SEN, entre otras variables a considerar por el ICE.
- 2.35. Es así como, el ICE se anticipó en noviembre de 2022 a iniciar el proceso de contratación antes de que aplicara la metodología de bandas tarifarias³¹, pese a conocer el potencial de flexibilización y competencia de precios que podía propiciar, así como su inminente entrada en vigencia³², dado que la respectiva audiencia pública fue convocada por la ARESEP el 4 de noviembre de 2022.
- 2.36. Esto resulta contradictorio con lo solicitado por el ICE a la ARESEP en las oposiciones a la nueva metodología tarifaria³³, respecto a que el nuevo modelo a aplicar debía permitir la recontractación de plantas fundamentada en la libre competencia de los generadores privados, cuya escogencia asegurara el menor precio de compra y beneficiara al cliente final con un menor costo del servicio eléctrico³⁴. Esta petición fue acogida por la Autoridad Reguladora con el establecimiento del modelo de bandas tarifarias, el cual deja en manos del ICE la negociación de los precios de compras a los generadores privados con plantas existentes, así como el establecimiento o no de una estructura tarifaria horaria y/o estacional en los contratos, en cuyo caso debe justificarse con base en las necesidades del SEN y la optimización del parque de generación.
- 2.37. Esta negociación de precios y demás condiciones contractuales debe apegarse a los principios constitucionales de legalidad, transparencia y rendición de cuentas, por tratarse de un procedimiento especial de compras públicas y no de una negociación privada, toda vez que se está administrando fondos públicos.
- 2.38. De modo que la contratación de la compra de electricidad a cuatro plantas hidroeléctricas y una planta eólica, por un monto estimado de USD 41,8 millones aproximadamente, se realizó sin términos de referencia ni criterios o parámetros relativos a las necesidades del SEN en el inmediato, corto y mediano plazo, ya sea por año, período estacional o mes, sin contemplar los menores costos de las compras de

³⁰ Decreto Ejecutivo n.º 37124-MINAET y sus reformas.

³¹ Fijadas mediante las resoluciones RE-0002-IE-2023 y RE-0003-IE-2023, ambas de 12 de enero de 2023.

³² Según lo establecido en la resolución RE-0021-JD-2022 del 29 de marzo de 2022, el proceso de fijación iniciaría el último día hábil de octubre de 2022.

³³ Resolución RE-0021-JD-2022 del 23 de marzo de 2022.

³⁴ Oficio n.º 0610-196-2020 del 20 de noviembre de 2020.

electricidad con respecto a los contratos anteriores, los potenciales ahorros operativos para el SEN y la flexibilidad de despacho de los bloques de electricidad a adquirir de los generadores privados.

No hay trazabilidad acerca de las condiciones contractuales

- 2.39. En los expedientes y otra documentación³⁵ suministrada por el ICE a la CGR como respaldo de las negociaciones con los generadores privados de las cinco plantas existentes contratadas, no consta cómo se negociaron las condiciones de los nuevos contratos y tampoco los análisis acerca de la conveniencia de dichas condiciones para el interés público, en cuanto a los precios, los bloques de electricidad a adquirir mensualmente, la posibilidad de prórroga y el aumento en los plazos de vigencia, la reducción en la cantidad de horas que el ICE puede suspender la operación sin pagar indemnizaciones, así como lo relacionado con la flexibilidad del ICE para la compra y el despacho de la electricidad.
- 2.40. Así, los cinco contratos muestran diferencias en comparación con las intenciones iniciales del ICE reflejadas únicamente en los borradores del contrato presentados a los generadores privados. Aunque las condiciones contractuales pueden variar durante el proceso de negociación entre las partes, este debe quedar debidamente documentado, por tratarse de compras en las que se gestionan fondos públicos.
- 2.41. Entre diciembre de 2022 y marzo de 2023, el ICE envió borradores de contrato idénticos a los generadores privados que expresaron interés en ser recontratados, los cuales contenían la propuesta con las condiciones para la contratación, como un plazo de vigencia de cinco años, compras de electricidad según los requerimientos de la División Operación y Control del Sistema Eléctrico (DOCSE) hasta la potencia máxima contratada y las necesidades del SEN, y un precio a pagar por la electricidad correspondiente al mínimo de la banda tarifaria fijada por ARESEP³⁶ mediante la metodología establecida en la resolución RE-0021-JD-2022.
- 2.42. No obstante, en los contratos³⁷ con las dos plantas hidroeléctricas de mayor capacidad contratada (una de 17 MW y la otra de 14 MW), el ICE finalmente acordó pagar un precio igual al promedio de la banda tarifaria fijada por la ARESEP³⁸. Este precio fue convenido pagarlo tanto en temporada seca (febrero a mayo) como lluviosa (junio a enero), durante los cinco años de la vigencia del contrato, y aplica tanto para las

³⁵ Oficios n.ºs 0510-0432-2023, 0510-0520-2023, 0510-0657-2023, 0510-632-2023, 0510-660-2023, 0510-0724-2023, 0510-795-2023, 0510-774-2023, 0510-809-2023, y sus respectivos anexos; remitidos entre mayo y julio de 2023.

³⁶ Según las resoluciones RE-0002-IE-2023 y RE-0003-IE-2023, ambas del 12 de enero de 2023. El precio ofrecido por el ICE en el borrador del contrato corresponde a USD 0,04152 por kWh y USD 0,01022 por kWh para las plantas existentes hidroeléctricas y eólicas, respectivamente.

³⁷ Suscritos el 14 de febrero de 2023.

³⁸ De USD 0,06413 por kWh según la resolución vigente RE-0002-IE-2023.

compras de “energía firme mensual”³⁹ como para la electricidad adicional que necesite adquirir el ICE para atender la demanda eléctrica.

- 2.43. También, en el contrato firmado con otra planta hidroeléctrica el 21 de junio de 2023, existe el compromiso del ICE de comprar cantidades definidas de electricidad al mes, denominada “energía garantizada mensual”⁴⁰, durante los doce meses calendario del año. En este caso, el precio a pagar por la energía garantizada es de USD 0,06200 por kWh para cualquier momento del año. Además, el mencionado contrato establece la posibilidad de compras adicionales de electricidad según las necesidades del SEN, cuyo precio está diferenciado por temporada del año, siendo USD 0,05560 por kWh de febrero a mayo y USD 0,04152 por kWh de junio a enero, lo cual también difiere de lo pactado con las dos plantas de mayor capacidad contratada.
- 2.44. Además, para la planta hidroeléctrica de menor capacidad contratada, los precios establecidos corresponden a USD 0,05660 por kWh y USD 0,04152 por kWh, para las temporadas seca y lluviosa, respectivamente. Las compras de electricidad a dicha planta serán de acuerdo con las necesidades del SEN hasta por la potencia máxima contratada, sin que exista compromiso por cantidades específicas de electricidad.
- 2.45. Por su parte, el contrato para la planta eólica, suscrito por el ICE el 6 de setiembre de 2023, también establece que las compras de electricidad serán según las necesidades del SEN hasta por la potencia máxima contratada. Además, determina que los precios a pagar por la electricidad serán de USD 0,06000 por kWh del 1 de diciembre al 31 de mayo y de USD 0,02000 por kWh del 1 de junio al 30 de noviembre, y que en caso de que en el futuro uno de estos valores se ubique fuera de la banda tarifaria fijada por la ARESEP, entonces se ajustará al máximo o mínimo de la banda, según corresponda.
- 2.46. Además, el contrato para la planta eólica tiene una vigencia hasta el 25 de diciembre de 2025, esto es, por cerca de 2,25 años; plazo que se diferencia con respecto a los 5 o más años de los cuatro contratos para las plantas hidroeléctricas.
- 2.47. En relación con los precios establecidos en estos contratos, como parte de los oficios de respuesta⁴¹, el ICE comunicó a la CGR los “Criterios de asignación de precio de energía para plantas existentes”, con base en los cuales clasifica las plantas hidroeléctricas en dos grupos, según si cumplen de un determinado factor de planta, disponen de embalse u ofrecen energía garantizada. De modo que, si hay cumplimiento, el precio a reconocer será hasta por USD 0,06413 por kWh y en caso contrario, de USD 0,04621 por kWh.
- 2.48. Sin embargo, esos criterios no constan en otros documentos anteriores del ICE, en los cuales hayan sido establecidos previamente como parámetros de decisión para las

³⁹ La energía firme mensual consiste en el compromiso de los contratantes para la compra y venta de cantidades mensuales preestablecidas de energía eléctrica, esto durante los doce meses calendario del año y por la vigencia del contrato de cinco años.

⁴⁰ En este caso las cantidades de la energía garantizada mensual pueden ser modificadas por la empresa generadora cada diciembre para su aplicación en el siguiente año.

⁴¹ Oficios n.ºs 0510-0632-2023 y 0510-0724-2023 del 22 de junio y 12 de julio de 2023, respectivamente.

negociaciones de los precios de los contratos; tampoco fue documentado cómo se llegó a los valores indicados y por qué estos son los más convenientes para el SEN. Además, el ICE indicó a la CGR que los criterios de cita no aplican en la asignación de precios para las plantas eólicas existentes y que no estableció criterios similares para dichas plantas.

- 2.49. Por otro lado, de acuerdo con la nueva metodología tarifaria RE-0021-JD-2022, el ICE tiene la posibilidad de establecer en las bases de sus contrataciones una estructura tarifaria horaria o estacional. Para hacerlo es imperativo que la justifique de conformidad con las necesidades identificadas del SEN y la optimización del parque de generación disponible en todo momento. Sin embargo, en los contratos analizados por el Órgano Contralor, que tienen condiciones de precios estacionales (por temporada), no se evidencian tales justificaciones.
- 2.50. Además, a pesar de que el ICE a efectuado afirmaciones públicas⁴², relativas a que los nuevos contratos con generadores privados son más económicos en comparación con los anteriores, incluso mencionando ahorros de hasta un 59%, no proporcionó los estudios que respaldan esa aseveración. En contraste, la CGR ha estimado que, de acuerdo con la manera en que fueron negociados estos contratos, podrían generar mayores costos o erogaciones por la compra de la electricidad.
- 2.51. En específico, las compras de la electricidad durante el primer año de los contratos para las dos plantas hidroeléctricas de mayor potencia contratada, podrían ser más onerosas, con probabilidades de 72,2% y 94,2%, en comparación con el costo estimado a las tarifas anteriores (RE-0001-IE-2022); incluso, estas probabilidades tienden al 100% ante incrementos de compra de electricidad en la temporada lluviosa o en franjas horarias de valle y nocturno, debido a que las tarifas anteriores eran menores a los precios acordados. Esto resulta contrario a las manifestaciones del ICE de que obtendría ahorros con estos contratos.
- 2.52. Estas estimaciones de la CGR suponen que la generación durante las épocas seca y lluviosa seguirá patrones similares al observado en mayo y junio de 2023, meses cuya información fue utilizada en la simulación. Es importante subrayar que, si la generación de estas dos plantas hidroeléctricas en los meses restantes de la temporada lluviosa supera a la de junio, los costos adicionales de este año se incrementarían. También, si en futuros años se experimenta una mayor generación hidroeléctrica, los costos o erogaciones por la compra de electricidad de estos contratos podrían aumentar considerablemente. Este aspecto cobra especial relevancia en virtud de la extensa vigencia de los contratos.
- 2.53. Otro aspecto relevante es que las cantidades de energía mensuales que el ICE se comprometió a comprar a las tres plantas hidroeléctricas bajo los esquemas de “energía firme mensual” o “energía garantizada mensual”, fueron propuestas por los propios

⁴² Comunicado de prensa del 15 de febrero de 2023, mediante el cual el ICE informó la recontractación de las dos plantas hidroeléctricas de mayor potencia contratada.

generadores privados. Sin embargo, no constan documentos ni evidencia de que el ICE haya efectuado análisis o estudios exhaustivos previos para evaluar la razonabilidad de estas cantidades, según las necesidades del SEN y las características de las plantas, ello antes de aceptarlas.

- 2.54. En ese sentido, la razonabilidad de las cantidades de energía mensuales propuestas debió ser evaluada en al menos dos aspectos. En primer lugar, un análisis detallado para determinar si el SEN realmente requiere la cantidad de energía comprometida, especialmente durante la temporada lluviosa (junio a diciembre). La falta de dicho análisis aumenta el riesgo de que esa la energía compita con la producción del ICE, lo cual puede inducir a desaprovechar su propio potencial de generación y ocasionar vertimientos de agua, con el consecuente desperdicio de recursos energéticos valiosos.
- 2.55. En segundo lugar, una verificación razonable por parte del ICE de la viabilidad del cumplimiento de la cantidad de energía propuesta por el generador privado, dado que al tratarse de plantas hidroeléctricas, su potencial de generación también se ve afectado por fenómenos hidrometeorológicos. Por ejemplo, en el caso de las dos plantas hidroeléctricas de mayor potencia contratada, las cantidades de energía propuestas en algunos meses superan su propio promedio histórico de generación⁴³ hasta en un 45%. Esto pronosticaba dificultades para cumplir con esas entregas, condición que se materializó en mayo, junio, julio, agosto y setiembre del presente año, pues de la electricidad comprometida contractualmente una planta solo entregó 32%, 55%, 59%, 69% y 75%, respectivamente, mientras que la otra entregó 22%, 43%, 52%, 62% y 56%, en ese mismo orden.
- 2.56. Las diferencias entre las cantidades de energía indicadas por los generadores privados y las cantidades realmente entregadas, obligan al ICE a buscar otras fuentes para suplir el faltante en lo que inicialmente se consideraba energía “firme” o “garantizada”. Si bien los contratos establecen penalizaciones económicas por incumplimiento en las entregas, estas medidas no garantizan una solución efectiva para satisfacer la demanda eléctrica nacional y mantener la estabilidad y confiabilidad del sistema eléctrico, sin riesgo de interrupciones.
- 2.57. Por otra parte, los contratos establecen cláusulas de indemnización a cubrir por el ICE en caso de la desconexión temporal de las plantas, con el propósito de mantener el cumplimiento de los criterios de calidad, seguridad y desempeño del SEN y del Mercado Eléctrico Regional (MER). Para ello, el ICE definió una estructura de acumulación de horas de desconexión por temporada, con base en la cual se aplican las respectivas indemnizaciones.
- 2.58. Al respecto, en dos de los nuevos contratos con plantas hidroeléctricas, así como en el de la planta eólica, se establece que en la temporada seca las indemnizaciones serán aplicadas cuando excedan 15 horas acumuladas; mientras que en la temporada lluviosa las indemnizaciones se pagarán cuando superen las 57 horas acumuladas. Estas dos cantidades son iguales a las incluidas en los borradores de contrato propuestos por el ICE, así como en los contratos antiguos con los generadores privados.

⁴³ Proporcionado por el ICE en el Anexo 2 al oficio 0510-795-2023 del 26 de julio de 2023.

- 2.59. Sin embargo, en los contratos con las dos plantas de mayor potencia contratada se dio una reducción injustificada en la cantidad de las horas permitidas, a 5 y 22 horas para las temporadas seca y lluviosa, respectivamente, sin que exista documentación acerca de los motivos de esta diferencia y cómo podría impactar potencialmente la capacidad de acción del ICE, toda vez que aumenta las probabilidades de incurrir en costos adicionales relacionados con indemnizaciones.
- 2.60. Adicionalmente, la CGR identificó riesgos en las condiciones contractuales relacionadas con el uso de los Programas de Despacho de la electricidad de las plantas hidroeléctricas existentes. Aunque el nuevo enfoque tarifario permite establecer un único precio para cualquier momento del año o una estructura horaria y/o estacional, resulta fundamental que el ICE hubiera definido reglas claras acerca de cuándo recibir la energía de estas plantas; ello, en procura de la optimización económica según las necesidades diarias del sistema eléctrico.
- 2.61. Dada la libertad que tienen los generadores hidroeléctricos contratados, se puede presentar que estos programen sus entregas diarias de energía en momentos que no necesariamente coincidan con los de mayor estrés energético o mayor beneficio para el SEN y, en consecuencia, coloquen al ICE en la posición de tener que incurrir en mayores costos o erogaciones en la compra de energía eléctrica a dichos generadores, con respecto a lo que pagaba anteriormente.
- 2.62. Con el fin de solventar situaciones como la descrita, la DOCSE implementó recientemente un procedimiento interno⁴⁴ cuyo propósito es definir las reglas operativas que permiten al ICE recibir la energía contratada según las necesidades del SEN. Sin embargo, se echa de menos estas regulaciones a en los contratos suscritos, sobre todo lo relativo a los puntos 6.2 y 6.3 del citado procedimiento, acerca de la recepción de energía firme mensual y de excedentes a esa energía, para que exista una obligación contractual real y así evitar futuras controversias en razón de las debilidades de los contratos.
- 2.63. De acuerdo con lo expuesto, existe un vacío de información y documentación que permita dar trazabilidad y comprender el alcance, el desarrollo y los momentos de las negociaciones entre el ICE y cada uno de los generadores privados, lo que en consecuencia, impide al Órgano Contralor y otros interesados conocer el detalle de las ofertas, contraofertas y justificaciones de las condiciones contractuales acordadas, las cuales difieren significativamente de las intenciones iniciales del ICE. Además, esta falta de documentación no revela los elementos, las consideraciones y la forma en que el ICE tomó las decisiones que involucran la gestión de recursos públicos significativos.
- 2.64. Lo anterior es incongruente con el principio constitucional de transparencia, sustentado en el artículo 11 de la Carta Magna, el cual refiere a la rendición de cuentas en la actuación administrativa. La trazabilidad de la información es parte esencial de esa transparencia, pues sin ella no es posible para la ciudadanía conocer la actuación de la

⁴⁴ “Procedimiento para recibir energía de plantas existentes al amparo de la Ley 7200 Capítulo I con nuevo contrato para optimizar el despacho nacional”, con fecha de aprobación del 14 de abril de 2023.

Administración Pública, como parte activa de la fiscalización y el control sobre las autoridades que poseen el poder público.

- 2.65. Asimismo, las Normas de Control Interno para el Sector Público (NCI) 4.4.1 y 4.4.2, señalan que la Administración debe registrar y documentar, en un lapso adecuado y conveniente, los actos de la gestión institucional, sus resultados y otros eventos relevantes, así como garantizar razonablemente el acceso a la información pública. Para ello, se debe emitir, administrar, usar y custodiar formularios uniformes, asegurando el uso correcto de los mismos en procura de una gestión transparente y responsable.
- 2.66. Además, los contratos entre el ICE y los generadores hidroeléctricos privados revelan la existencia de riesgos que podrían tener un impacto económico para el ICE y los usuarios, así como en la capacidad para satisfacer la demanda eléctrica del país. Estos riesgos tienen origen en la falta de un análisis previo a la definición de las condiciones contractuales, en aspectos como las cantidades de energía comprometidas a comprar, la reducción del margen de horas de suspensión de las plantas sin responsabilidad del ICE y la ausencia de claridad en relación con el despacho; ello, durante el horizonte de vigencia de los contratos. Estos factores podrían acarrear consecuencias económicas adversas y plantear desafíos para garantizar la atención de la demanda eléctrica al costo mínimo.
- 2.67. Al respecto, la norma técnica AR-NT-POASEN⁴⁵ de la ARESEP establece en su artículo 22 que el planeamiento de la generación del SEN debe considerar el máximo aprovechamiento de los recursos renovables, mediante una matriz energética diversificada que propicie la satisfacción de la demanda al mínimo costo, dentro de un plan con horizontes a corto, mediano y largo plazo.
- 2.68. Por lo tanto, las condiciones descritas fueron causadas porque el ICE desatendió las regulaciones contempladas en el Reglamento al Capítulo I de la Ley N.º 7200, acerca de la elaboración y comunicación de los términos de referencia, así como de los criterios financieros, económicos, sociales, ambientales o de oportunidad para la selección, contratación y compra de electricidad a plantas existentes, en cuanto a precios, plazos, potencia a contratar, bloques de energía requeridos por mes, semana y día, fuente de energía y flexibilidad para la compra y el despacho de la energía por etapas horarias.
- 2.69. Además, el ICE presenta un débil ambiente de control interno, ya que la falta de documentación relativa a las negociaciones entre el Instituto y cada uno de los generadores privados obstaculiza la transparencia, la rendición de cuentas y la toma de decisiones fundamentadas, así como la comprensión de sí las condiciones contractuales corresponden a las que mejor satisfacen el interés público. Aspectos que resultan trascendentales para salvaguardar los intereses de la sociedad y garantizar la correcta gestión y utilización de los recursos públicos involucrados.
- 2.70. Asimismo, efectuar estudios técnicos que fundamenten las condiciones contractuales era crucial para asegurar el mínimo costo en la atención de la demanda eléctrica, de

⁴⁵ Planeación, Operación y Acceso, al Sistema Eléctrico Nacional, del 1 de noviembre de 2014 y sus reformas.

forma tal que, basado en dichos estudios, el ICE negociara los contratos de compra de electricidad buscando los mayores ahorros posibles. Esto, en consideración de que se trata de plantas de generación que pueden vender la electricidad a un menor precio, dado que corresponden a activos cuya inversión ya fue recuperada. La falta de análisis puede resultar en términos contractuales que no sean los más convenientes para el SEN ni reflejen sus necesidades y, en consecuencia, generen impactos negativos en la optimización económica del servicio de generación, así como riesgos para las finanzas del ICE.

Compra de electricidad a precios no autorizados por ARESEP y en condiciones desfavorables para el SEN

Precios no autorizados en las compras a partir del 19 de enero de 2023

- 2.71. El ICE ha efectuado compras de electricidad a diez plantas existentes de generadores privados con contrato vigente, las cuales fueron facturadas y tramitadas a precios no autorizados por la ARESEP. Esta condición se dio a partir del 19 de enero de 2023 y se podría mantener hasta que se firmen las adendas respectivas con el o los nuevos precios que rigen a partir de esa fecha y que éstas sean ratificadas por la ARESEP.
- 2.72. Así, a partir del 19 de enero de 2023, las compras efectuadas se llevaron a cabo con base en las tarifas fijadas en la resolución RE-0001-IE-2022, cuya vigencia expiró desde el 18 de enero de 2023. De conformidad con las estructuras horaria y estacional aplicadas en dicha fijación tarifaria, los precios utilizados para la compra corresponden a los siguientes valores:

Tabla n.º 1. Precios no vigentes ni autorizados por ARESEP, aplicados a la compra de electricidad a partir del 19 de enero de 2023

Plantas existentes	Estación	Horario	Precio (USD por kWh)	Dentro de la banda tarifaria
Hidroeléctricas	Alta (19 de enero al 31 de mayo)	Punta	0,14723	No
		Valle	0,14723	No
		Noche	0,08835	No
	Baja (1 de junio al 31 de diciembre)	Punta	0,05888	Sí
		Valle	0,02355	No
		Noche	0,01474	No
Eólicas	Alta (19 de enero al 31 de mayo)		0,08175	No
	Baja (1 de junio al 31 de diciembre)		0,03274	Sí

Fuente: División Operación y Control del Sistema Eléctrico del ICE⁴⁶

- 2.73. Los precios que corresponden a las tarifas no vigentes de la resolución RE-0001-IE-2022, los cuales se señalan en rojo en la tabla anterior, se encuentran fuera de las bandas tarifarias fijadas por la ARESEP mediante las resoluciones RE-0002-IE-2023 y RE-0003-IE-2023 para las plantas hidroeléctricas y eólicas

⁴⁶ Oficio 0810-613-2023 y sus anexos, del 4 de octubre de 2023.

existentes, respectivamente; pues de acuerdo con estas bandas tarifarias, los precios por la compra de energía eléctrica a generadores privados con plantas existentes deben ubicarse entre USD 0,04152 por kWh y USD 0,07167 por kWh para las plantas hidroeléctricas y entre USD 0,01022 por kWh y USD 0,06385 por kWh para las plantas eólicas.

- 2.74. Por tanto, tal como se muestra en la tabla anterior, las compras de electricidad a ocho plantas hidroeléctricas y dos plantas eólicas efectuadas del 19 de enero al 31 de mayo de 2023, se dieron a precios no autorizados por la ARESEP, debido a que los precios pagados en este periodo están por encima del máximo permitido por las bandas tarifarias fijadas, lo cual supone pagos de más a estos diez generadores privados. Asimismo, las compras a plantas hidroeléctricas a partir del 1 de junio de 2023 se han estado efectuando con base en dos precios no autorizados, ya que para los horarios valle y noche los precios aplicados están por debajo del mínimo de la banda tarifaria fijada.
- 2.75. Estas compras con precios no autorizados son producto de la comunicación que efectuó el ICE a los generadores privados el 10 de febrero de 2023⁴⁷, acerca de continuar aplicando en el pago de la energía, las tarifas fijadas en la resolución RE-0001-IE-2022 para no afectar el flujo de caja de las empresas generadoras. Además, en dicha comunicación, el ICE señaló que estos pagos serían preliminares, hasta que finalice la negociación de los nuevos precios y sean refrendadas las adendas correspondientes a los contratos vigentes, pues luego se deberán aplicar los ajustes que correspondan por la compra de la energía eléctrica a partir del 19 de enero de 2023.
- 2.76. Al respecto, el ICE ha suscrito adendas⁴⁸ a los contratos con cuatro generadores hidroeléctricos, las cuales establecen los nuevos precios para las compras de electricidad. En una de las ellas se regula que estos precios rigen a partir del 19 de enero de 2023 y también se define el mecanismo para recuperar los pagos de más efectuados, mientras que en las otras tres adendas no hay especificación de uno ni otro tema. De estas adendas, tres cuentan con el refrendo de ARESEP⁴⁹ y una está en el respectivo trámite.
- 2.77. Adicionalmente, a partir del 19 de enero de 2023, el ICE efectuó compraventa de energía eléctrica a precios no autorizados a otras dos plantas hidroeléctricas con las cuales posteriormente suscribió nuevos contratos⁵⁰ —pues los anteriores vencieron en el primer semestre de 2023— que establecen nuevos precios conforme a la banda tarifaria vigente, pero no hacen referencia a la recuperación de los pagos de más efectuados por las compras desde 19 de enero de 2023 hasta la fecha en que entraron a regir esos nuevos contratos y sus respectivos precios.

⁴⁷ Correos electrónicos dirigidos a los generadores privados hidroeléctricos y eólicos.

⁴⁸ Firmadas por el ICE el 28 de julio, el 15 de agosto y el 22 de setiembre de 2023.

⁴⁹ Resoluciones RE-0589-RG-2023 y RE-0590-RG-2023 del 25 de octubre de 2023.

⁵⁰ Firmados el 31 de enero y el 21 de junio de 2023.

- 2.78. En cuanto al establecimiento de los precios dentro de las bandas tarifarias, en la respuesta a la oposición presentada por el ICE a la metodología tarifaria de la resolución RE-0021-JD-2022, la ARESEP indicó⁵¹ que el ICE está llamado a la observancia de la banda tarifaria establecida y a acordar precios dentro de ella para cada generador privado con contrato vigente, conforme a sus posibilidades y necesidades nacionales de electricidad según el momento del año y del día, así como el tipo de fuente, entre otros aspectos relevantes a considerar, que solo dicho Instituto podrá conocer en detalle y oportunamente.
- 2.79. Alineado con lo anterior, en la resolución RE-0002-IE-2023⁵², la ARESEP dio respuestas a las posiciones presentadas por los generadores privados con contrato vigente, acerca de la definición del precio con el cuál facturar las entregas de energía a partir de la fecha de vigencia de la banda tarifaria, dado el tiempo que tomaría a las partes la negociación y llegar al acuerdo final del precio. En atención a estas oposiciones, la ARESEP señaló que, una vez fijada la banda tarifaria, la tarifa autorizada y vigente será cualquiera que se encuentre dentro de los límites inferior y superior de la banda definida.
- 2.80. También, la ARESEP agregó que la metodología tarifaria establecida en la resolución RE-0021-JD-2022 estaba vigente desde el 19 de abril de 2022, por lo que brindó tiempo suficiente para que las partes se prepararan para negociar los precios que rigen una vez se aplique la metodología y entre en vigencia las bandas tarifarias.
- 2.81. De modo que las compras realizadas por el ICE a precios no autorizados por ARESEP son contrarias a lo regulado en el artículo 14 de la Ley n.º 7200 y artículos 20 y 21 del reglamento al capítulo I de dicha ley, Decreto Ejecutivo 37124-MINAET y sus reformas, en cuanto a que las tarifas que rijan la compraventa de energía del ICE a plantas existentes requieren la expresa y previa fijación de la ARESEP, las cuales pueden ser fijadas bajo modalidades como una banda con un precio máximo y un precio mínimo, por lo que el ICE debe comprar la electricidad a precios que respeten en todo momento los rangos o límites establecidos por la tarifa que tenga vigente la ARESEP.
- 2.82. También, dichos precios no son conformes con el artículo 34 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos n.º 7593, el cual establece que las tarifas y los precios que fije la Autoridad Reguladora regirán a partir de su publicación en el diario oficial La Gaceta o partir del momento en que lo indique la resolución correspondiente. En ese sentido, la ARESEP estableció en sus resoluciones RE-0002-IE-2023 y RE-0003-IE-2023 del 12 de enero de 2023, que las bandas tarifarias fijadas rigen un día después de su publicación en La Gaceta, así como, que los precios deben estar dentro de la banda tarifaria vigente al momento de las compras de electricidad.
- 2.83. Además, la ARESEP estableció en la resolución RE-0021-JD-2022 del 23 de marzo de 2022, y en las dos citadas anteriormente, que los precios individuales de compra de electricidad no pueden ser inferiores o sobrepasar la banda establecida, por lo que esos precios deben estar dentro de la banda vigente correspondiente al momento de las

⁵¹ Punto 9.6 del Informe IN-0010-CDR-2022 del 10 de marzo de 2022.

⁵² Puntos 1. Oposición: Hidroeléctrica Río Lajas S.A., 2. Oposición: Rubén Zamora Castro, y 7. Oposición: Compañía Hidroeléctrica Doña Julia S.R.Ltda.

compras. Al respecto, el inciso a) del artículo 38 de la Ley n.º 7593 regula que la ARESEP sancionará con una multa de cinco a diez veces el valor del daño causado, a quien suministre un servicio público cobrando tarifas o precios distintos de los fijados, autorizados o establecidos por la Autoridad Reguladora.

Determinación de precios que rigen a partir de la vigencia de las bandas tarifarias

- 2.84. Por otra parte, a pesar de que las bandas tarifarias fijadas en las resoluciones RE-0002-IE-2023 y RE-0003-IE-2023 rigen a partir del 19 de enero de 2023, fue hasta el 14 de abril del presente año que el ICE y los generadores privados con contrato vigente mantuvieron la primera sesión para la negociación de los precios al amparo de dichas resoluciones. La propuesta de precios presentada por el ICE en esa sesión fue la siguiente: a) USD 0,056595 por kWh de febrero a mayo y USD 0,045672 por kWh de junio a enero, para las plantas hidroeléctricas; y b) USD 0,037035 por kWh de diciembre a mayo y USD 0,011242 por kWh de junio a noviembre, para las plantas eólicas. Además, el ICE indicó a los generadores que recibiría las contrapuestas por escrito a más tardar el 28 de abril de 2023, pero que de no llegarse a un acuerdo, el caso sería trasladado a la ARESEP.
- 2.85. Al respecto, esta propuesta de precios fue definida por la Gerencia de Electricidad⁵³ el 10 de febrero de 2023, indicando haber tomado en cuenta las necesidades del SEN en los niveles precios, con el objetivo de mejores condiciones tarifarias para los clientes. Sin embargo, una vez más, no constan los análisis que fundamentan dichos precios según el objetivo planteado y tampoco las justificaciones acerca de las estructuras estacionales de precios.
- 2.86. A pesar de dicha propuesta del ICE, los nuevos precios acordados en las adendas firmadas a cuatro plantas hidroeléctricas corresponden a planteamientos de los generadores privados. Así, para la planta con potencia contratada de 17,4 MW, los precios son de USD 0,07167 por kWh de enero a mayo y USD 0,05875 por kWh de junio a diciembre. Con base en estos precios, la CGR estimó una probabilidad del 84,8% de mayores gastos o erogaciones en las compras de electricidad, lo cual quiere decir que la ocurrencia de ahorros sólo tendría una probabilidad del 15,2%.
- 2.87. Además, para las dos plantas con potencias contratadas de 3,28 MW y 2,57 MW, el precio es de USD 0,06413 por kWh en cualquier momento del año. De modo que para estas plantas las estimaciones efectuadas por la CGR resultan en probabilidades de mayores gastos en las compras de energía de 36,4% y 14,6%, respectivamente. Asimismo, para otra planta con potencia contratada de 0,085 MW, el precio es de USD 0,06400 por kWh en cualquier momento del año y la estimación del Órgano Contralor arroja mayores gastos o erogaciones en las compras de energía eléctrica con una probabilidad de 80,3%.
- 2.88. De los cuatro precios citados, tres están en la parte superior de la banda tarifaria vigente, pues uno corresponde al límite máximo, otro al promedio tarifario de la banda y

⁵³ Oficio del Gerente de Electricidad n.º 0510-0120-2023 del 10 de febrero de 2023.

el otro se ubica cerca de ese promedio, mientras que el cuarto precio supera ligeramente la media aritmética de la banda, pero todos se ubican por encima de los dos precios propuestos inicialmente por el ICE para las temporadas seca y lluviosa. Además, para la planta que tiene precios diferenciados por temporada, el pago con el precio máximo se amplió a cinco meses, en lugar de los cuatro contemplados en la propuesta del ICE.

- 2.89. De acuerdo con los precios acordados para estas cuatro plantas hidroeléctricas, el ICE no tiene garantía de menores costos o gastos por concepto de las compras de energía a dichas plantas; esto, por los valores acordados y también al no establecerse una distinción de precios por franjas horarias durante el día, que motive la generación según la escala de prioridad en las horas punta, luego las horas valle y finalmente las horas nocturnas, tal como sucedía en las compras con base en las tarifas horaria y estacional de la metodología y la fijación tarifarias anteriores.
- 2.90. Por tanto, al desaparecer para el generador dicha escala de prioridad tácita, existe el riesgo de que migre y concentre la generación en franjas horarias que producen un mayor gasto al ICE por la compra de la electricidad con respecto al modelo que aplicaba anteriormente. De modo que se echa de menos en los contratos vigentes de plantas hidroeléctricas, las regulaciones contempladas en el procedimiento interno de la DOCSE⁵⁴, acerca de las reglas operativas que permiten al ICE recibir la energía contratada según las necesidades del SEN.
- 2.91. Aparte de las adendas mencionadas, el ICE tiene avances importantes en la negociación de los precios para la compra a dos plantas eólicas, basados en condiciones que los generadores estarían dispuestos a firmar. De modo que para ambas plantas los precios serían de USD 0,06000 por kWh de diciembre a mayo y USD 0,02000 por kWh de junio a noviembre, en cuyo caso uno estaría cerca del límite máximo y el otro sería por el doble del valor del límite mínimo de la banda tarifaria vigente. Ambos precios son contrapropuestas del ICE, pero por el momento están condicionados por los dos generadores a que la vigencia actual de los contratos se extienda por cinco años, esto sería hasta febrero de 2030 y enero de 2031.
- 2.92. Además, el ICE había iniciado las negociaciones del precio de compra de electricidad a otra planta hidroeléctrica y la propuesta última del generador fue de USD 0,06450 por kWh para cualquier momento del año. Sin embargo, estas negociaciones llegaron a un punto muerto, por lo que generador privado solicitó la intervención de ARESEP⁵⁵ para establecer el precio de las compras a partir del 19 de enero de 2023. Asimismo, para la otra planta hidroeléctrica el generador privado comunicó al ICE⁵⁶ desde finales de abril de 2023 su negativa a negociar precios, así como la intención de elevar el tema a la ARESEP.

⁵⁴ “Procedimiento para recibir energía de plantas existentes al amparo de la Ley 7200 Capítulo I con nuevo contrato para optimizar el despacho nacional”, con fecha de aprobación del 14 de abril de 2023.

⁵⁵ Nota de la empresa generadora privada dirigida a la Junta Directiva y Regulador General de la ARESEP, de fecha 30 de octubre de 2023.

⁵⁶ Nota de la empresa generadora privada dirigida a la División Generación del ICE, de fecha 26 de abril de 2023.

- 2.93. Entonces, a pesar de que el ICE ya firmó adendas con los nuevos precios para cuatro plantas, aún persiste la compra de electricidad con precios no autorizados a cinco plantas, pues una adenda aún no cuenta con el refrendo de la ARESEP, para dos plantas no hay adendas firmadas con el ICE y para las otras dos plantas ni siquiera hay negociación de precios.
- 2.94. De modo que, las compras con precios no autorizados a los diez generadores privados representan un incumplimiento de los contratos suscritos por el ICE con cada uno de ellos, pues dichos acuerdos establecen con claridad que la electricidad recibida por el Instituto se cancelará con las tarifas que determine la ARESEP o el modelo que se encuentre vigente en su momento. También, estos pagos con precios no autorizados han provocado erogaciones de más al ICE, en un monto estimado por la CGR de USD 3,6 millones aproximadamente, desde el 19 de enero de 2023 y con corte al 31 de agosto de 2023.
- 2.95. Además, estos pagos de más no sólo han repercutido en los fondos públicos que administra el ICE, sino que también incrementan los gastos por las compras de energía a los generadores privados, a los cuales se sumarían probables mayores erogaciones producto de los precios nuevos acordados para cuatro plantas hidroeléctricas. En consecuencia, estas condiciones encarecen el servicio público de electricidad, pues aumentan las tarifas para el sistema de generación de energía eléctrica que presta el ICE y las tarifas del servicio eléctrico a los usuarios finales.
- 2.96. Por lo tanto, estos pagos y precios acordados con generadores privados contravienen el deber de probidad tutelado en el artículo 3 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública n.º 8422, el cual establece que el funcionario público deberá asegurarse que las decisiones que adopte en cumplimiento de sus atribuciones se ajustan a la imparcialidad y a los objetivos propios de la institución en la que se desempeña, así como administrar los recursos públicos con apego a los principios de legalidad, eficacia, economía y eficiencia.
- 2.97. Es importante indicar que el ICE no contó con criterios preestablecidos para la determinación de los precios transitorios, por aplicar en las compras de electricidad efectuadas durante el periodo de la negociación de los precios definitivos en los contratos vigentes con los generadores privados, de modo que asegure que en todo momento cada precio pagado transitoriamente sea conforme a las bandas tarifarias vigentes.
- 2.98. Tampoco, el ICE dispuso en forma previa criterios sólidos ni técnicas de negociación para lograr precios a la baja para plantas con contrato vigente, y negoció desconociendo las reglas que deben prevalecer en la administración de los fondos públicos y del servicio de generación de energía eléctrica a su cargo, por lo que se allanó a los precios ofrecidos por los generadores hidroeléctricos, los cuales se ubican en el límite máximo y el promedio de la banda tarifaria.

3. CONCLUSIÓN

- 3.1. Una vez obtenidos los resultados con base en la recopilación de evidencia suficiente y apropiada, se concluye que las compras de electricidad a los generadores privados con plantas existentes no cumple razonablemente con la normativa aplicable, acerca de los principios constitucionales de legalidad, transparencia y rendición de cuentas; la fundamentación y motivación de los actos administrativos; la selección, contratación y compra de electricidad generada en dichas plantas; el deber de probidad de los servidores públicos; las normas de control interno referentes al registro y documentación de los actos y resultados de la gestión institucional; y las regulaciones atinentes a la fijación de las tarifas para el servicio público de generación eléctrica por parte de privados.
- 3.2. Al respecto, el ICE adelantó la contratación a generadores privados con contratos vencidos sin contar con los estudios técnicos que lo justificaran, en términos de su necesidad, oportunidad y cantidades de electricidad requeridas.
- 3.3. De la misma manera, estas contrataciones se realizaron sin el cumplimiento de los procedimientos y requisitos formales como la elegibilidad, y sin términos de referencia ni criterios y técnicas preestablecidas para la negociación de los nuevos contratos, acerca de los precios, plazos, potencia a contratar, bloques de electricidad requeridos por mes y año, fuente de energía y flexibilidad para la compra y el despacho por etapas horarias.
- 3.4. Tampoco hay registros de trazabilidad de los análisis efectuados y las condiciones pactadas por el ICE en los nuevos contratos de compra, por lo que se desconocen la mayoría de las actuaciones administrativas.
- 3.5. También, el ICE efectuó pagos por compras de electricidad con tarifas no vigentes y precios no autorizados por la ARESEP; ello, durante el periodo de negociación de los nuevos precios en los contratos, a partir de la vigencia de las bandas tarifarias el 19 de enero del 2023, lo cual, además, provocó pagos de más por USD 3,6 millones aproximadamente, con corte al 31 de agosto de 2023. Además, los precios acordados a plantas hidroeléctricas no garantizan menores gastos en la compra de electricidad.
- 3.6. En conclusión, la contratación y compra de energía eléctrica a generadores privados con plantas existentes se realizó con poca transparencia, rendición de cuentas y trazabilidad en el proceso, por lo que no hay garantía de que tales compras sean al menor costo ni en atención a las cantidades requeridas y necesidades del Sistema Eléctrico Nacional, para satisfacer la demanda eléctrica con continuidad, sin riesgo de interrupciones y en las mejores condiciones para la población.

4. DISPOSICIONES

- 4.1. De conformidad con las competencias asignadas en los artículos 183 y 184 de la Constitución Política, los artículos 12 y 21 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, n.º 7428, y el artículo 12 inciso c) de la Ley General de Control Interno, y la

trascendencia de los resultados contenidos en el presente informe, se emiten las siguientes disposiciones, las cuales son de acatamiento obligatorio y deberán ser cumplidas dentro del plazo (o en el término) conferido para ello, por lo que su incumplimiento no justificado constituye causal de responsabilidad.

- 4.2. Para la atención de las disposiciones incorporadas en este informe deberán observarse los “Lineamientos generales para el cumplimiento de las disposiciones y recomendaciones emitidas por la Contraloría General de la República en sus informes de auditoría”, emitidos mediante resolución n.º R-DC-144-2015, publicados en La Gaceta n.º 242 del 14 de diciembre del 2015, los cuales entraron en vigencia desde el 4 de enero de 2016.
- 4.3. El Órgano Contralor se reserva la posibilidad de verificar, por los medios que considere pertinentes, la efectiva implementación de las disposiciones emitidas, así como de valorar el establecimiento de las responsabilidades que correspondan, en caso de incumplimiento injustificado de tales disposiciones.

A LOS MIEMBROS DEL CONSEJO DIRECTIVO DEL INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD, O A QUIENES EN SU LUGAR OCUPEN LOS CARGOS

- 4.4. Tomar los acuerdos necesarios para asegurar de forma inmediata que la determinación de la compra de electricidad a generadores privados, sus condiciones y suscripción de contratos, tanto principales como adendas, cuente con la anuencia y aprobación de la Gerencia General en procura de fortalecer la observancia del régimen legal aplicable, el control interno y buen gobierno corporativo.

Remitir a la Contraloría General una certificación en la que consten los acuerdos tomados en cumplimiento de esta disposición, a más tardar el 22 de diciembre de 2023. (Ver párrafos del 2.3. al 2.98.)

A HAROLD CORDERO VILLALOBOS EN SU CALIDAD DE GERENTE GENERAL DEL INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD, O A QUIEN EN SU LUGAR OCUPE EL CARGO

- 4.5. Dirigir y supervisar que la suscripción de nuevos contratos o adendas de contratos de compra de energía eléctrica privada con plantas existentes que eventualmente gestione el ICE, cumpla con la normativa aplicable y se fundamente en lo siguiente:
 1. Estudios técnicos debidamente formalizados que justifiquen de forma previa la necesidad, conveniencia y criterios para prorrogar o suscribir nuevos contratos con generadores privados con plantas existentes, según los requerimientos por año del SEN y en atención al mínimo costo en la compra de electricidad.
 2. Los criterios financieros, económicos, sociales, ambientales y de oportunidad que de forma previa a la negociación y suscripción de nuevos acuerdos contractuales, permitan determinar los precios a negociar, los plazos, las cantidades a comprar por mes,

temporada y año, y la flexibilidad en la compra y en el despacho de la electricidad, según las necesidades del SEN y en atención al mínimo costo en la compra de electricidad.

3. El cumplimiento del requisito y las formalidades acerca de la elegibilidad de los generadores privados, concesiones y otras regulaciones establecidas en la Ley n.º 7200 y su reglamento al Capítulo I.

Remitir a la Contraloría General una certificación semestral a partir de marzo de 2024, haciendo constar que los procesos de negociación, suscripción de nuevos contratos o adendas con plantas existentes que eventualmente gestione el ICE, en lo que resta del 2023, 2024 y 2025, cumplen con lo requerido en esta disposición. Dichas certificaciones deberán remitirse a más tardar el 29 de marzo de 2024, 27 de setiembre de 2024, 31 de marzo de 2025, 30 de setiembre de 2025 y 31 de marzo de 2026. (Ver párrafos del 2.3 al 2.70.)

A HAROLD CORDERO VILLALOBOS COMO GERENTE GENERAL, EN SU ROL DE DIRECCIÓN Y SUPERVISIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN DEL INSTITUTO Y A ROBERTO QUIRÓS BALMA COMO GERENTE DE ELECTRICIDAD EN SU ROL DE CONDUCIR EL NEGOCIO DE ELECTRICIDAD, DE CONFORMIDAD CON EL REGLAMENTO AUTÓNOMO DE ORGANIZACIÓN, AMBOS DEL INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD, O A QUIENES EN SU LUGAR OCUPEN LOS CARGOS

4.6. Aplicar de inmediato precios conforme a las bandas tarifarias establecidas por la ARESEP en las resoluciones RE-0002-IE-2023 y RE-0003-IE-2023, del 12 de enero de 2023, o siguientes que emita la Intendencia de Energía, para las compras de electricidad a los generadores privados de plantas existentes con contrato vigente.

Remitir a la Contraloría General una certificación, a más tardar el 22 de diciembre de 2023, en la que se informe que los precios aplicados son conforme a las bandas tarifarias establecidas por la ARESEP, ya sean los precios transitorios o los definitivos para las compras de electricidad a generadores privados de plantas existentes con contrato vigente. (Ver párrafos del 2.71 al 2.98.)

4.7. Recuperar los montos pagados de más a cada generador privado con planta existente, por las compras de electricidad efectuadas con precios no conformes a las bandas tarifarias fijadas por la ARESEP, a partir del 19 de enero de 2023 hasta la fecha inicial de la vigencia del refrendo de ARESEP del nuevo contrato o la adenda al contrato vigente, según corresponda, con el o los nuevos precios contractuales. Establecer los montos a recuperar con base en la diferencia entre: a) los montos pagados con base en los precios transitorios, aplicados desde el 19 de enero de 2023 hasta la fecha inicial de la vigencia del refrendo y b) los montos calculados con el o los precios acordados contractualmente en el nuevo contrato o adenda.

Remitir a la Contraloría General una certificación, a más tardar el 31 de julio de 2024, haciendo constar que se recuperaron los montos pagados de más a cada generador privado por las compras de electricidad efectuadas a partir del 19 de enero de 2023 hasta la fecha inicial de la vigencia del refrendo del nuevo contrato o adenda al contrato vigente,

por montos establecidos con base en la diferencia indicada en esta disposición. (Ver párrafos del 2.71. al 2.98.)

- 4.8. Establecer, formalizar e implementar los criterios para la determinación de los precios transitorios por aplicar en las compras de electricidad efectuadas durante el periodo de la negociación de los precios definitivos en los contratos vigentes con los generadores privados, de modo que se asegure que en todo momento cada precio pagado transitoriamente es conforme a las bandas tarifarias vigentes.

Remitir a la Contraloría General una certificación, a más tardar el 15 de enero del 2024, haciendo constar el establecimiento y formalización de los criterios relativos a la determinación de los precios transitorios por aplicar en las compras de electricidad durante la negociación de precios con generadores privados; y una certificación de su implementación a más tardar el 15 de mayo de 2024. (Ver párrafos del 2.71. al 2.98.)

A ERIC BOGANTES CABEZAS EN SU CALIDAD DE REGULADOR GENERAL DE LA AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, O A QUIEN EN SU LUGAR OCUPE EL CARGO

- 4.9. Ordenar, dentro del plazo máximo de un mes y en atención al debido proceso, las acciones pertinentes con el propósito de imponer las multas según corresponda, de conformidad con lo regulado en el inciso a) del artículo 38 de la Ley n.º 7593, a las partes contractuales involucradas en la compraventa de electricidad entre el ICE y generadores privados con plantas existentes, con precios no autorizados por la ARESEP a partir del 19 de enero de 2023, según sus resoluciones RE-0021-JD-2022, RE-0002-IE-2023, RE-0003-IE-2023 y siguientes que emita la Intendencia de Energía.

Remitir a la Contraloría General una certificación, a más tardar el 14 de febrero del 2024 haciendo constar la emisión de la orden inicio de las acciones correspondientes, con el propósito de imponer las multas correspondientes a las partes contractuales involucradas en la compraventa de electricidad entre el ICE y generadores privados con plantas existentes con precios no autorizados por la ARESEP. Además, remitir un informe del avance de las acciones a más tardar el 14 de agosto de 2024. (Ver párrafos del 2.71. al 2.98.)

A MARIO MORA QUIRÓS EN SU CALIDAD DE INTENDENTE DE ENERGÍA DE LA AUTORIDAD REGULADORA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, O A QUIEN EN SU LUGAR OCUPE EL CARGO

- 4.10. Modificar de oficio las tarifas para el sistema de generación de energía eléctrica que presta el ICE, con el fin de no considerar los gastos de más efectuados por compras de electricidad con precios no autorizados por la ARESEP, a generadores privados de plantas existentes.

Remitir a la Contraloría General una certificación, a más tardar el 1 de julio de 2024, haciendo constar que modificó las tarifas para el sistema de generación de energía eléctrica que presta el ICE. (Ver párrafos del 2.71. al 2.98.).

Licda. Carolina Retana Valverde
Gerente de Área

Licda. Lía Barrantes León
Asistente Técnica

Ing. Berny Hidalgo Prado
Coordinador

MSc. María Virginia Cajiao Jiménez
Asesora Legal

Bach. Daniel Fallas Mora
Colaborador

CGR | Firmado
digitalmente
Valide las firmas digitales

mcmd

G: 202300260-1