



AÑO XVIII

La Uruca, San José, Costa Rica, viernes 29 de mayo del 2015

Nº 5 - 8 Páginas

Los textos completos de los dictámenes y opiniones jurídicas que se ofrecen en esta publicación pueden consultarse directamente por Internet en la página <http://www.pgr.go.cr/scij> del Sistema Nacional de Legislación Vigente de la Procuraduría General de la República. Igualmente, en ese sitio encontrará la Constitución Política, convenios internacionales, leyes vigentes, decretos ejecutivos, reglamentos, acuerdos y cualquier otra norma de aplicación general publicados en La Gaceta, así como los informes sobre acciones de inconstitucionalidad presentadas ante la Sala Constitucional, todo ello de manera gratuita e ininterrumpida.

Además, como un nuevo servicio institucional y de soporte para la divulgación de la información jurídica, la Procuraduría General de la República ha creado la **Revista Electrónica** que contiene, entre otras novedades:

1. Los dictámenes y opiniones jurídicas más solicitados durante el trimestre.
2. Artículos y publicaciones jurídicas elaborados por funcionarios de la PGR.
3. Leyes, decretos y reglamentos de reciente publicación.

La Revista Electrónica se publica trimestralmente y puede consultarse por Internet.

Le invitamos a visitar nuestra página <http://www.pgr.go.cr> para mayores detalles sobre nuestros servicios.

### CONTENIDO

DICTÁMENES

OPINIONES JURÍDICAS

Pág.  
Nº

1

6

Con fundamento en lo expuesto, es criterio de la Procuraduría General:

1- Que la prestación de servicio de dragado constituye una actividad lucrativa y como tal queda comprendida dentro del inciso d) del artículo 14 de la Ley N° 7562.

2- Que independientemente de que la empresa de dragado sea nacional o extranjera, si el lugar de asentamiento de la organización administrativa y de operaciones ( domicilio fiscal ), se encuentra en el Cantón de Esparza dicha empresa está obligada a obtener la licencia municipal y a pagar el correspondiente impuesto de patente para la realización de la actividad lucrativa a desarrollar, aún cuando la ejecución material de la actividad de dragado se realice en el mar territorial.

3- Que del artículo 11 de la Ley N° 5582 y del artículo 7 de la Ley N° 6309, no se deriva ningún régimen exonerativo que alcance los tributos municipales de la Municipalidad de Esparza.

### DICTÁMENES

**Dictamen: 074 - 2009 Fecha: 16-03-2009**

**Consultante:** Dagoberto Venegas Porras

**Cargo:** Alcalde

**Institución:** Municipalidad de Esparza

**Informante:** Juan Luis Montoya Segura

**Temas:** Mar territorial. Impuesto sobre licencia municipal. Exoneración de impuestos. Autonomía municipal. Potestad impositiva de las municipalidades. Impuesto de patentes. Servicio de dragado. Domicilio fiscal.

El Ing. Dagoberto Venegas Porras, Alcalde de la Municipalidad de Esparza, mediante oficio N° AME-270-08 de fecha 3 de noviembre del 2008, requiere el criterio de la Procuraduría General sobre las siguientes interrogantes:

1- ¿La venta de servicios de dragado puede considerarse como una actividad lucrativa sujeta a licencia municipal y consecuente pago del impuesto de patente? En caso afirmativo, ¿dónde debe entenderse realizada la actividad lucrativa, en el lugar –territorio- donde se formaliza el contrato ó el lugar donde serán ejecutadas las obras?

2- ¿Tiene el Gobierno Local jurisdicción para regular actividades lucrativas que se realicen dentro del mar territorial?

3- ¿Deriva de la Ley N° 5582 y sus reformas algún régimen de exoneración de impuestos municipales y, en caso afirmativo, a quién o quiénes alcanza dicho régimen?

Mediante el dictamen N° C-074-2009 de fecha 16 de marzo del 2009, el Lic. Juan Luis Montoya Segura, Procurador Tributario emite criterio al respecto, llegando a la siguiente conclusión:

**Dictamen: 075 - 2009 Fecha: 18-03-2009**

**Consultante:** Juan Ricardo Wong Ruiz

**Cargo:** Ministro

**Institución:** Ministerio de Agricultura y Ganadería

**Informante:** Julio César Mesén Montoya e Irene Bolaños Salas

**Temas:** Régimen del Servicio Civil. Funcionario público. Ministerio de Agricultura y Ganadería. Programa de Desarrollo Rural. Proceso de inclusión al Régimen de Servicio Civil. Artículo 11 del Reglamento al Estatuto de Servicio Civil.

El Sr. Ministro de Agricultura y Ganadería nos plantea las siguientes consultas:

*“1.- ¿El personal, servidores o funcionarios contratados al servicio de la Administración Pública, Administración activa (Ministerio de Agricultura y Ganadería- Programa de Desarrollo Rural) a través de fuentes de financiamiento específicas y estructuras financieras, como el Convenio de Cooperación Técnica y Administrativa MAG-IICA, cuyos recursos constituyen recursos públicos, para realizar funciones y gestiones públicas, incluso en*

*el ejercicio de potestades de imperio, al amparo de atribuciones y competencias encomendadas normativamente a la Administración Pública (MAG), pueden y deben ser considerados como funcionarios públicos?*

*2.- ¿En caso de que dichos servidores deban considerarse funcionarios públicos, debe entenderse que lo han sido durante todo el tiempo que han prestado servicios a la Administración Pública?*

*3.- ¿Es necesario solucionar la situación generada y normalizar y formalizar la relación de servicio, bajo el ingreso al Régimen del Servicio Civil?*

*4.- De ser así las primeras tres preguntas, ¿el procedimiento que se debe utilizar para ello es el dispuesto en el artículo 11 del Reglamento del Estatuto del Servicio Civil?*

*5.- En el caso de que una vez ingresados los puestos al Régimen de Servicio Civil mediante el mecanismo establecido en el artículo 11 del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil, y que los salarios de los servidores del PDR deban ser reducidos en virtud y de conformidad con la normativa salarial que rige al Servicio Civil, ¿procede indemnización alguna para compensar la diferencia salarial? En caso afirmativo ¿cuál sería el mecanismo para calcular dichos montos?*

*6.- En el caso de que una vez ingresados los puestos al Régimen de Servicio Civil mediante el mecanismo establecido en el artículo 11 del Reglamento del Estatuto del Servicio Civil, alguno (s) de los servidores actuales manifieste (n) su inconformidad para ingresar al Régimen, o bien, por no cumplir requisitos se vean imposibilitados para hacerlo, procede alguna indemnización para cancelar sus derechos laborales. En caso afirmativo, ¿cuál sería el procedimiento para calcular y aplicar dicha indemnización?”.*

Esta Procuraduría, en su dictamen N°C-075-2009 del 16 de marzo de 2009, suscrito por el Lic. Julio César Mesén Montoya, Procurador de Hacienda, y por la Licda. Irene Bolaños Salas, Abogada de Procuraduría, arribó a las siguientes conclusiones:

1. En términos generales, las personas contratadas por entidades, organismos, estructuras o instrumentos de derecho privado que realicen funciones públicas al amparo de atribuciones y competencias encomendadas por ley a la Administración Pública, deben ser consideradas como funcionarios públicos, por lo que deben estar sometidas a una relación de empleo público, cubiertas por el Régimen de Servicio Civil.

2.- Las personas a que se refiere el punto anterior, deben ser catalogadas como funcionarios públicos desde el momento en que iniciaron el ejercicio de funciones públicas, y en el tanto las sigan ejecutando.

3.- El mecanismo para incluir a ese personal dentro del Régimen de Servicio Civil es el previsto en el artículo 11 del Reglamento al Estatuto de Servicio Civil.

4.- Los servidores públicos contratados a través del Convenio de Cooperación Técnica y Administrativa MAG-IICA que vean reducida su remuneración como producto de la asignación de sus puestos al Régimen de Servicio Civil, tienen derecho al pago de una indemnización.

5.- Para el pago de esa indemnización deben aplicarse, por analogía, los parámetros establecidos en el artículo 111 inciso d) del Reglamento al Estatuto del Servicio Civil para la reasignación descendente, es decir, que debe calcularse a razón de “*un mes por cada año de servicios (...) proporcional al monto de la reducción que tenga su salario.*”

6.- La indemnización procedente para los funcionarios contratados mediante servicios profesionales a través del Convenio de Cooperación Técnica y Administrativa MAG-IICA, que no deseen, o no puedan ingresar al Régimen de Servicio Civil por falta de requisitos, es la establecida en los respectivos contratos para los supuestos de resolución contractual.

7.- La indemnización procedente para los funcionarios nombrados mediante un contrato laboral a través del Convenio de Cooperación Técnica y Administrativa MAG-IICA que no deseen, o no puedan ingresar al Régimen de Servicio Civil por falta de requisitos, es la establecida en el artículo 29 del Código de Trabajo.

**Dictamen: 076 - 2009 Fecha: 17-03-2009**

**Consultante:** Giselle Amador Nuñez

**Cargo:** Directora General

**Institución:** Instituto sobre Alcoholismo y Farmacodependencia

**Informante:** Fernando Castillo Víquez

**Temas:** Derechos Fundamentales .Derechos de los menores. Fondo de Asignaciones Familiares. Imposibilidad de derivar un derecho del fondo. Derechos de los menores. Menores extranjeros. Interés superior del menor. Derechos de los menores extranjeros. Obligación del Estado de velar por la vida, la salud y el desarrollo integral del menor extranjero.

Mediante oficio N.º DG-173-02-09 del 27 de febrero del 2009, la Dra. Giselle Amador Nuñez, directora general del IAFA, solicita el criterio de la Procuraduría General de la República sobre si es posible financiar el internamiento y otras necesidades de las personas menores de edad que no sean costarricenses con recursos provenientes de la Ley N° 5662 de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares, que le serán entregados para el funcionamiento del Centro Integral en Adicciones para Personas Menores de Edad.

Este despacho, en dictamen N° C-076-2009 de 17 de marzo del 2008, suscrito por el Dr. Fernando Castillo Víquez, Procurador Constitucional, concluye lo siguiente:

Sí es posible financiar el internamiento y otras necesidades de las personas menores de edad extranjeros con recursos provenientes de la Ley N°5662, los cuales se utilizarán en el financiamiento de un Centro Integral en Adicciones para Personas Menores de Edad.

**Dictamen: 077 - 2009 Fecha: 17-03-2009**

**Consultante:** Mario Rivera Turcios

**Cargo:** Gerente General

**Institución:** Banco de Costa Rica

**Informante:** Magda Inés Rojas Chaves

**Temas:** Banca estatal. Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Responsabilidad bancaria. Garantía del Estado a los bancos estatales. Función consultiva. Acto concreto. Deuda subordinada. Capital regulatorio. Garantía estatal. Principios que rigen la operación bancaria

El Gerente General del Banco de Costa Rica, en oficio N° GG-08-443-2008 de 28 de agosto 2008, consulta sobre la viabilidad jurídica de que el Banco de Costa Rica pueda contratar un crédito subordinado o realizar una emisión de deuda subordinada para colocar en el mercado, para lo cual se parte de que el acreedor subordinado renuncia en forma voluntaria, expresa e inequívoca a la garantía del Estado establecida en el artículo 4 de la Ley Orgánica del Sistema Bancario Nacional.

Posteriormente, el Banco solicita un pronunciamiento expreso de la Procuraduría sobre la decisión de la Superintendencia General de Entidades Financieras de no autorizar que la deuda subordinada suscrita por el Banco Nacional de Costa Rica sea considerada parte del capital regulatorio.

Mediante dictamen N° C-077-2009 de 17 de marzo de 2009, la Dra. Magda Inés Rojas Chaves reitera la posición de la Procuraduría sobre el tema de la deuda subordinada frente a la garantía estatal e indica la imposibilidad de referirse al oficio de la SUGEF en razón de que es un acto administrativo concreto, que resuelve una petición del Banco Nacional. Se concluye que:

1. Los bancos estatales están autorizados para realizar las operaciones que no estando prohibidas por una norma de rango legal, resulten compatibles con la naturaleza técnica de los bancos comerciales.
2. El banco estatal está, entonces, autorizado para contratar empréstitos, que integrarán sus obligaciones pasivas. En consecuencia, puede contraer deuda subordinada. La suscripción de esa deuda subordinada estará sujeta al principio de responsabilidad del banco en su funcionamiento y de responsabilidad de los directores por la gestión bancaria.
3. De acuerdo con la normativa existente, dicha deuda subordinada es parte del capital secundario.
4. El empleo de esa deuda para efectos de capital regulatorio y suficiencia patrimonial estará sujeto a los principios de responsabilidad y de supervisión efectiva, así como estará enmarcado por las políticas crediticia y monetaria que fijen las autoridades competentes.
5. La correcta definición de la política del banco, una correcta y efectiva regulación, la consecuente debida sujeción a las normas prudenciales, la asunción de la responsabilidad que le incumbe por su accionar y una correcta información al público sobre su situación financiera, deben ser los factores que guíen el operar del banco estatal a efecto de que funcione, satisfaciendo los fines que justifican su existencia, sin que se plantee la necesidad de hacer efectiva la garantía del Estado.

**Dictamen: 078 - 2009 Fecha: 19-03-2009**

**Consultante:** Janina Del Vecchio U.

**Cargo:** Ministra

**Institución:** Ministerio de Gobernación, Policía y Seguridad Pública

**Informante:** Luz Marina Gutiérrez Porras

**Temas:** Personal policial. Régimen de servicio policial. Estatuto policial. Funcionarios policías sin requisitos. Principio de legalidad. Transitorio único de la Ley General de Policía.

Mediante Oficio No. 575-2009 DM de 13 de febrero del 2009, de marzo del 2009, la Sra. Ministra de Gobernación y Seguridad Pública, consulta acerca de lo dispuesto en el Transitorio Único de la Ley N° 7410, de 26 de mayo de 1994, denominada “Ley General de Policía”, específicamente en la posibilidad de designar para su inclusión al Estatuto Policial a los servidores policiales que habían ingresado a las fuerzas de policía antes de la promulgación y entrada en vigencia de la citada ley.

Previo estudio al respecto, y mediante el Dictamen C-078-2009, de 19 de marzo del 2009, la Licda. Luz Marina Gutiérrez Porras, Procuradora del Área de la Función Pública, concluye lo siguiente:

“1.-De conformidad, fundamentalmente, con los artículos numerados actualmente como 50, 51, 65, y Transitorio Único de la Ley General de Policía (Número 7410 de 26 de mayo de

1994-publicado en la Gaceta Número 05 de 06 de enero de 1995), así como lo dispuesto en el Dictamen N°C-029-2000, de 16 de febrero del 2000, no es procedente jurídicamente designar para su inclusión al Estatuto Policial, a los servidores policiales que no obstante haber ingresado a las fuerzas de policía antes de la promulgación y entrada en vigencia de la mencionada Ley General de Policía, no cumplen todavía con los requisitos que establece la citada normativa.

2.- Los miembros de las distintas fuerzas de policía que ingresaron antes de la puesta en vigencia de la Ley General de Policía, continuarán manteniéndose en el régimen anterior, sin perjuicio de que puedan incorporarse al régimen estatutario previsto en el Título III de la citada legislación, una vez que cumplan con los requisitos establecidos en el artículo 65 Ibid.

Lo anterior, también sin perjuicio de que una norma de carácter temporal, adicionada a la mencionada Ley General de Policía, pueda solventar la situación jurídica del mencionado grupo de funcionarios policías, que aún no cumplen con los requerimientos legales de cita para poder ingresar al Estatuto Policial de Policía, ahí estipulado.”

**Dictamen: 079 - 2009 Fecha: 20-03-2009**

**Consultante:** Kattia Solórzono Hernández

**Cargo:** Alcaldesa

**Institución:** Municipalidad de Cañas

**Informante:** Sandra Sánchez Hernández

**Temas:** Nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto administrativo. Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Nulidad absoluta, evidente y manifiesta. Imposibilidad de emitir criterio. No se inició procedimiento administrativo previsto en el artículo 173 inciso 3) de la Ley General de la Administración Pública

La Sra. Kattia Solórzono Hernández, Alcaldesa de la Municipalidad de Cañas, mediante oficio sin número, recibido en esta Procuraduría el día 13 de marzo de 2009, solicita “*autorización para declarar nulo el visado del plano N° G-UN MILLON CIENTO VEINTITRES MIL OCHOCIENTOS VEINTIDOS*”:

Este Despacho, mediante dictamen N° C-079-2009 20 de marzo de 2009, suscrito por la Licda. Sandra Sánchez Hernández, Procuradora Adjunta, concluyó:

*“Con fundamento en lo expuesto, en vista de que no se advierte el inicio del procedimiento administrativo previo que establece el artículo 173 inciso 3) de la Ley General de la Administración Pública, que sirva de base a la gestión que nos ocupa, esta Procuraduría se encuentra imposibilitada para rendir el dictamen favorable previsto en el numeral indicado”.*

**Dictamen: 080 - 2009 Fecha: 20-03-2009**

**Consultante:** Bernardo Portugués Calderón

**Cargo:** Secretario del Concejo Municipal

**Institución:** Municipalidad de Cartago

**Informante:** Juan Luis Montoya Segura

**Temas:** Patrimonio histórico, arqueológico y arquitectónico. Exención de tributo municipal. Bienes inmuebles declarados de interés histórico-arquitectónico. Impuesto sobre bienes inmuebles. Exenciones. Impuesto sobre construcciones.

El Sr. Bernardo Portugués Calderón, Secretario del Concejo Municipal de Cartago, mediante oficio de fecha 23 de febrero del 2009, en el cual transcribe lo acordado por el Concejo Municipal en sesión ordinaria celebrada el día 17 de febrero del 2009, en el Acta N°

214-09, Artículo N° 12, para que se consulte a la Procuraduría General, si los inmuebles declarados de interés histórico-arquitectónico están exentos del pago de impuesto de construcciones suntuarias, según lo estipula el ordinal 14 de la Ley N° 7555 y su reglamento, o del impuesto de construcciones contemplado en la Ley de Planificación Urbana, artículo 70.

Mediante el dictamen N°C-080-2009 de fecha 20 de marzo del 2009, el Lic. Juan Luis Montoya Segura, Procurador Tributario emite criterio al respecto, llegando a la siguiente conclusión:

Con fundamento en lo expuesto, podemos concluir entonces, que los bienes declarados de interés histórico arquitectónico están exentos del impuesto sobre bienes inmuebles, así como del pago de timbres que afecten el trámite de los permisos de construcción, y están obligados al pago del impuesto sobre las construcciones previsto en el art. 70 de la Ley de Planificación Urbana.

**Dictamen: 081 - 2009 Fecha: 20-03-2009**

**Consultante:** Carmen D. Sequeira Gamboa

**Cargo:** Secretaria del Concejo Municipal

**Institución:** Municipalidad de Guácimo

**Informante:** Iván Vincenti Rojas

**Temas:** Municipalidad. Licencia para actividad comercial. Impuesto sobre licencia municipal. Municipalidad de Guácimo. Patentes municipales. Impuesto. Planificación (uso del suelo) Imprudencia de utilizar patentes municipales para regular explotación agrícola del cantón

La Sra. Carmen D. Sequeira Gamboa, Secretaria del Concejo Municipal de Guácimo, indica que la Municipalidad acordó formular consulta sobre lo siguiente:

*“El Concejo Municipal de Guácimo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4° de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República; procedemos a solicitar al ente Procurador, el respectivo criterio jurídico, con respecto a las potestades y competencia que tiene este municipio en relación con la proliferación de actividades intensivas de monocultivos, con carácter comercial; en los términos que de seguido se dirán; para lo cual se adjunta el criterio del asesor jurídico externo de esta Municipalidad.*

1. *Con apego a lo establecido en el artículo 79 del Código Municipal, para el ejercicio de cualquier actividad lucrativa se deberá contar con una licencia comercial; siendo que deberá pagarse un impuesto de patente. Sobre este particular, nos interesa se nos indique si la Municipalidad puede regular el ejercicio de cualquier actividad comercial lucrativa que se lleve a cabo en el Cantón de Guácimo, la cual estará sujeta a la obtención de una licencia comercial.*

2. *Se nos indique, si se puede considerar como actividad comercial, el cultivo, desarrollo y producción de monocultivos a gran escala; cuyo fin sea la venta y comercialización en general, sin que la misma consista en una economía de autoconsumo o subsistencia de núcleo familiar?*

3. *Considerando que la Ley de Tarifas de Impuestos Municipales en el Cantón de Guácimo, Ley N° 7545, en su artículo 13, establece una lista taxativa de las actividades que están sujetas al pago del impuesto de patente, solicitamos se nos indique que:*

a. *Que si bien es cierto, en la lista taxativa indicada en el artículo 13 de la Ley 7545, no se incluye a la agricultura como una actividad sujeta al pago del impuesto de patente; nos interesa se nos aclara si pese a dicha situación, es posible que la Municipalidad amparado (sic) en su facultad de vigilancia y fiscalización, y según lo dispone*

*el artículo 79 del Código Municipal, pueda supeditar la explotación de una actividad lucrativa –como lo es la siembra y producción de piña para su posterior comercialización y venta- a la obtención de una licencia comercial, en donde este Municipio acredite el cumplimiento de requisitos para la ejecución de dicha actividad, tal como lo son por ejemplo: el permiso de funcionamiento del Ministerio de Salud y la viabilidad ambiental indicada en el artículo 17 de la Ley Orgánica del Ambiente; esto independientemente de que deban o no pagar el impuesto de patente.*

b. *Bajo qué supuesto podría equipararse algunos componentes o actividades conexas derivadas de la agricultura, al pago de un impuesto de patente, sea porque puedan ser enmarcadas a las actividades indicadas en los incisos a) y b) de la Ley 7545 (industria-comercio)? Por ejemplo, que sucede cuando en el sitio existe una planta procesadora y empacadora del producto agrícola cosechado; o cuando dentro de la jurisdicción del Cantón de Guácimo se da la venta indiscriminada del producto cosechado.*

c. *Que se nos indique si amparados en el artículo 79 del Código Municipal, es posible para esta Municipalidad requerir la obtención de una licencia comercial, como mecanismo de control y acreditación de cumplimiento de requisitos para la realización de actividades lucrativas dentro de la jurisdicción del Cantón de Guácimo; independientemente de que la agricultura pura y simple, de acuerdo al artículo 13 de la Ley 7545, no esté sujeta al pago de un impuesto? Qué mecanismo reales y efectivos de control y participación, puede aplicar esta Municipalidad, tratándose de la proliferación de actividades de monocultivos intensivos a gran escala, que por sus características, magnitud e impacto, deben cumplir con una serie de requisitos de tipo ambiental, puesto que en caso de un mal funcionamiento y operación, pueden provocar daños severos al medio ambiente y la salud pública?*

4. *Se nos indique, si es posible para la Municipalidad, en el caso de comprobar fehacientemente que una empresa mantiene en operación y proceso un proyecto de siembra, cultivo y producción de un producto agrícola, al margen del cumplimiento previo de los requisitos establecidos por Ley, sean los comprendidos en la Ley Orgánica del Ambiente, la Ley General de Salud, etc., el que esta Municipalidad practique las clausuras pertinentes del caso, en tutela del principio preventivo-pronatura reglado en el artículo 11 de la Ley de Biodiversidad; aunque como se dijo la actividad de agricultura no este en este Cantón sujeta al pago de un impuesto, pero si eventualmente a la obtención de una licencia comercial?*

El Lic. Iván Vincenti, en dictamen N° C-081-2009, del 20 de marzo del 2009 contesta las interrogantes en el siguiente sentido:

1.- La Municipalidad de Guácimo no puede ordenar (en el sentido de “promover”, o “restringir”) el ejercicio de cualesquiera actividades lucrativas a través de las patentes comerciales a que se refiere el artículo 79 del Código Municipal. Los permisos que dicha norma regula, versan sobre un impuesto de carácter territorial, aplicable a las actividades previamente comprendidas en las respectivas leyes de impuestos municipales que se hayan aprobado por la Asamblea Legislativa. Proceder en contra de esta conclusión sería como avalar un acto cuyo fin esté desviado (artículos 131 inciso 3 de la Ley General de la Administración Pública)

2.- Se puede considerar “... el cultivo, desarrollo y producción de monocultivos a gran escala, cuyo fin sea la venta y comercialización en general...” como una actividad comercial sujeta al impuesto de patente en la medida en que la ley de impuestos municipales correspondiente así lo establezca expresamente.

3.- a. La Municipalidad de Guácimo no puede ampararse en la competencia del artículo 79 del Código Municipal para supeditar la realización de una actividad agrícola a la obtención de una patente, si esa actividad no se encuentra expresamente comprendida en la Ley N° 7545 del 21 de setiembre de 1995 (Ley de Tarifas de Impuestos Municipales del Cantón de Guácimo). La patente que se requiere por el particular es la consecuencia de una imposición legal, y se traduce en el pago de un impuesto. Si la actividad no está contemplada en la lista de actividades sujetas al impuesto (artículo 5 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios), no requiere pagar el impuesto y, por ende, tampoco la obtención de la patente. La acreditación de que la actividad cuente con los permisos pertinentes del Ministerio de Salud o del Ministerio del Ambiente está implícita en la potestad de vigilancia de la Municipalidad sobre cualquier actividad privada que se realice en su jurisdicción, lo cual no es sinónimo de que pueda añadir o crear un nuevo requisito, mucho menos a través de las patentes comerciales que se regulan en el artículo 79 del Código Municipal, pues desvirtuaría la esencia tributaria de la norma.

b. Es competencia de la Municipalidad el determinar si la actividad agrícola que se realiza en su circunscripción territorial se enmarca dentro del concepto de “... **procesamiento de productos agrícolas...**” tal y como se regula en el artículo 14 inciso a) de la Ley N° 7545. Tómese en cuenta que el término “*procesar*” se define como “*Someter a un proceso de transformación física, química o biológica.*”<sup>1</sup>, lo cual puede servir de parámetro de interpretación del texto normativo (ver artículo 10 de la Ley General de la Administración Pública y 10 del Código Civil)

c. No es posible que la Municipalidad de Guácimo solicite una patente de las que regula el artículo 79 del Código Municipal a actividades que no estén comprendidas en la Ley N° 7545. Las actividades agrícolas que por su magnitud o trascendencia ambiental deban requerir autorizaciones o permisos ambientales –v.g. estudio de impacto ambiental– están sujetas a la fiscalización y vigilancia de las autoridades del Ministerio del Ambiente, Energía y Telecomunicaciones. Ahora bien, si lo que interesa a la Municipalidad es regular el tipo de cultivo, ello deberá ser adoptado en un plan regulador municipal. Advierte esta Procuraduría General, adicionalmente, que la limitación o restricción absoluta para cierto tipo de actividad debe estar debidamente fundamentada (artículo 136 de la Ley General de la Administración Pública), y sustentada en criterios técnicos y científicos que aconsejen o justifiquen la decisión (artículos 15, 16 y 160 de la Ley General de la Administración Pública), so pena de que la decisión pueda ser atacada por irrazonable, parámetro de constitucionalidad de los actos públicos, lo cual es predicable de los planes reguladores municipales.

4.- La Municipalidad tiene competencia para fiscalizar el buen funcionamiento de las actividades que se despliegan en su cantón. Al efecto, podría cerrar instalaciones o predios que se dediquen a actividades sin contar con los permisos sanitarios y medioambientales que les sean requeridos, en atención al volumen, peligrosidad o incidencia en la salud humana que aquellos tengan. Esto en aplicación de los poderes de policía que le son consustanciales a la Corporación. Sin embargo, si esas actividades cuentan con los permisos al día, y la Municipalidad estima que están realizando las labores en contradicción con lo autorizado, lo que procede es la interposición de denuncias ante las autoridades pertinentes para que aquellas realicen la comprobación y determinación de las medidas a adoptar, incluso el cierre o paralización de las actividades.

**Dictamen: 082 - 2009 Fecha: 20-03-2009**

**Consultante:** Leonardo Garnier Rímolo

**Cargo:** Ministro

**Institución:** Ministerio de Educación Pública

**Informante:** Alonso Arnesto Moya

**Temas:** Notificación del acto administrativo. Notificación en el lugar señalado. Nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto administrativo. Universidad privada. Ministerio de Educación. Nulidad absoluta, evidente y manifiesta. Consejo Nacional de la Enseñanza Superior Universitaria Privada. CONESUP. Inscripción título universitario. Equiparación o convalidación de estudios. Reconocimiento de créditos. Residencia mínima. Constancias de notificación. Eficacia del acto administrativo. Artículos 140, 173, 240 y 247 de la Ley General de la Administración Pública.

El Ministro de Educación Pública nos solicita rendir el dictamen a que se refiere el artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública en relación con “la inscripción en el Consejo Nacional de la Enseñanza Superior Universitaria Privada, del título de Licenciado en Derecho, inscrito al Tomo 11, Folio 120, Número 4536, del señor XXX”.

Mediante el dictamen N°C-082-2009 del 20 de marzo del 2009, el Procurador Adjunto, Lic. Alonso Arnesto Moya, luego de un estudio detenido del caso, devuelve el expediente remitido en su momento sin el dictamen favorable solicitado, al estimar que las irregularidades detectadas en la notificación de dos actos básicos para este procedimiento hacen dudar que, de un lado, se observó el debido proceso y derecho de defensa del interesado en los términos del artículo 173.3 de la LGAP y de otro, se esté realmente en presencia de una nulidad absoluta, que pueda ser catalogada como evidente y manifiesta.

De ahí que se recomiende valorar las consideraciones del pronunciamiento a este respecto, en la eventualidad de que el Ministerio de Educación decida acudir a un proceso de lesividad con el objeto de anular el acto administrativo cuestionado, de tal forma que pueda estar seguro de que podrá aportar elementos de juicio o probatorios adicionales a los que constan en el expediente con el fin de despejar la duda respecto al momento en que la Universidad Panamericana tuvo conocimiento del acuerdo del artículo 23 de la sesión N.º395-2000 del 17 de febrero del 2000 del CONESUP o de cuándo fue notificada de la circular N.º 03-00-CONESUP del 28 de setiembre del 2000.

**Dictamen: 083 - 2009 Fecha: 20-03-2009**

**Consultante:** Bernardo Portugal Calderón

**Cargo:** Secretario del Concejo Municipal

**Institución:** Municipalidad de Cartago

**Informante:** Ana Cecilia Arguedas Chen Apuy

**Temas:** Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Municipalidad de Cartago. Imposibilidad legal de ejercer la función consultiva. Requisitos de admisibilidad que deben cumplir las consultas. Caso concreto. Nombramiento del órgano director.

<sup>1</sup> Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, vigésima segunda edición, tomado de la página de la Internet. www.

El Secretario del Concejo Municipal de la Municipalidad de Cartago, pone en conocimiento de esta Procuraduría el acuerdo tomado por dicho Concejo en sesión ordinaria celebrada el día 3 de marzo del 2009, en el acta N° 218-09, artículo 12, que dispuso:

*“1° Elevar consulta a la Procuraduría General de la República sobre si en este caso procede la constitución de un nuevo Órgano Director del Procedimiento, tomándose como fundamento el criterio legal emitido por el Jefe del Departamento Jurídico Municipal, contenido en oficio AJM-018-2009, fechado 23 de febrero del 2009. 2° Consultar al Jefe del Departamento Jurídico Municipal indicar a este Concejo, a quién le corresponde solicitar el agotamiento de la vía administrativa en el caso supra mencionado. Dictamínesse en un plazo de ocho días hábiles. 3° Notificar de este acuerdo, con acuse de recibo y fecha, a la Procuraduría General de la República, adjuntando copia textual del oficio N° AJM-018-2009, del 23 de marzo del 2009, suscrito por el Jefe del Departamento Jurídico Municipal; a la funcionaria Teresita Leiva Pereira, Fiscalizadora del Área de Denuncias y Declaraciones Juradas de la Contraloría General de la República, en el fax #2501-81-00; al Alcalde y al Auditor Interno Municipales.-”*

Mediante dictamen N° C-83-2009 del 20 de marzo del 2009, la Licda. Ana Cecilia Arguedas Chen Apuy, Procuradora del Área de Derecho Público, concluye lo siguiente:

En virtud de que la consulta planteada incumple con uno de los requisitos de admisibilidad establecidos en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República (versa sobre un caso concreto de un funcionario municipal), resulta imposible ejercer la función consultiva solicitada y se procede a archivar el expediente.

## OPINIONES JURÍDICAS

**O J: 091 - 2011 Fecha: 13-12-2011**

**Consultante:** Noemy Gutiérrez Medina  
**Cargo:** Jefa de Área de la Comisión de Asuntos Hacendarios  
**Institución:** Asamblea Legislativa  
**Informante:** Silvia Patiño Cruz  
**Temas:** Proyecto de ley. Junta de Educación. Crédito fiscal. Proyecto ley de Promoción en inversión educativa. Expediente legislativo N° 17.964

Por oficio sin número de fecha 20 de julio de 2011, Noemy Gutiérrez Medina, en su calidad de Jefa de Área de la Comisión de Asuntos Hacendarios de la Asamblea Legislativa, solicita criterio sobre el proyecto de “Promoción en Inversión Educativa”, tramitado en el expediente legislativo N° 17.964

Mediante opinión jurídica N° OJ-91-2011 del 13 de diciembre de 2011, suscrita por la Licda. Silvia Patiño Cruz, Procuradora Adjunta, se concluyó que la aprobación o no del proyecto resulta un asunto que se enmarca dentro del ámbito de discrecionalidad legislativa, aunque se recomienda tomar en cuenta las observaciones realizadas de técnica legislativa.

**O J: 092 - 2011 Fecha: 16-12-2011**

**Consultante:** Rosa María Vega Campos  
**Cargo:** Jefa de Área de la Comisión Especial  
**Institución:** Asamblea Legislativa  
**Informante:** Adriana Fallas Martínez y Laura Araya Rojas  
**Temas:** Proyecto de ley. Beca estudiantil. Educación estatal. Proyecto de ley denominado “Programa de padrino escolar de los consejos de distrito”

La Licda. Rosa María Vega Campos, en su calidad de Jefa de Área de la Comisión Especial de la Asamblea Legislativa, remite Oficio N° CPEM-525-11 de fecha 27 de setiembre de 2011, mediante el cual solicita el criterio de este órgano asesor, en torno al proyecto de ley denominado “Programa de Padrino Escolar de los Consejos de Distrito”, el cual, se tramita bajo el expediente legislativo número 17.973.

Analizado que fuere el proyecto de Ley sometido a consideración de este órgano técnico asesor, mediante opinión jurídica N°092-2011 del 16 de diciembre del 2011, suscrito por la Licda. Laura Araya Rojas y la Licda. Adriana Fallas Martínez, se concluyó lo siguiente:

En los términos planteados no se observa la existencia de roces de constitucionalidad. Sin embargo, como se indicó, se denota un posible inconveniente, respecto de la técnica jurídica, por lo que se recomienda su revisión.

**O J: 093 - 2011 Fecha: 16-12-2011**

**Consultante:** Nery Agüero Montero  
**Cargo:** Jefa de Comisión Permanente Especial de Seguridad y Narcotráfico  
**Institución:** Asamblea Legislativa  
**Informante:** Berta Marín González y Grettel Rodríguez Fernández  
**Temas:** Proyecto de ley riesgo policial. Servicio privado de seguridad .Cuerpo policial .Proyecto de ley de reforma a la ley policía. Venta de servicios públicos esenciales.

La Comisión Permanente Especial de Seguridad y Narcotráfico, requiere de nuestro criterio en relación con el proyecto de ley “Reforma a la Ley General de Policía”, expediente N° 17.545.

Mediante Opinión Jurídica N° OJ-093-2011 del 16 de diciembre del 2011, la Licda. Grettel Rodríguez Fernández, Procuradora del Área de Derecho Público y la Licda. Berta Marín González, Abogada del Área de Derecho Público, realizan el análisis solicitado, arribando a las siguientes conclusiones:

*A partir de lo expuesto, este Órgano Técnico Consultivo considera que el texto sustitutivo sometido a nuestro conocimiento podría presentar vicios de constitucionalidad, por lo que con el acostumbrado respeto se recomienda corregir.*

*Por lo demás, es obvio que su aprobación o no es un asunto de política legislativa que le compete en forma exclusiva a ese Poder de la República.*

**O J: 094 - 2011 Fecha: 16-12-2011**

**Consultante:** Nery Agüero Montero  
**Cargo:** Jefa de Comisión Permanente Especial de Seguridad y Narcotráfico  
**Institución:** Asamblea Legislativa  
**Informante:** Arturo Cruz Volio y Federico Quesada Soto  
**Temas:** Proyecto de ley. Tráfico de drogas. Delito de peligro abstracto. Centro penitenciario. Pena de prisión Proyecto de ley. Expediente 17980. Reforma del artículo 77 de la ley de estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso no autorizado, actividades conexas, legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo y su reglamento.

Se pretende introducir el artículo 77 bis, para que se establezca una modificación de la sanción a imponer por la comisión del ilícito contenido en el artículo 77 (el cual resulta ser la agravante de la conducta establecida en el 58), principalmente basado en la preocupación acerca de que la gran mayoría de personas que incurrir en este delito son mujeres enfrentadas a problemas socio-

económicos, necesidades de alimento, vivienda, educación, y otras veces por ser amenazadas o coaccionadas, se ven en la necesidad de incurrir en esta conducta delictiva para así poder subsistir, tanto ellas como el núcleo familiar que depende de las mismas.

Asimismo, plantea la reforma que los extremos de prisión contenidos en el tipo penal actual (artículo 77 de la normativa sustantiva penal), colisionan frontalmente y causan grave daño a la realidad en que vive este sector vulnerable de la población, olvidándose el legislador a la hora de crear estos tipos penales que con la imposición de sanciones privativas de libertad tan altas no resolvería este tipo de delincuencia, sino que por el contrario, se podrían agravar los problemas sociales a los que se ven expuestas las mujeres en la sociedad, determinándose por ende que es el Estado el encargado de plantear programas de prevención dirigidos a las mujeres que están en esta condición de clase baja o media baja, en lugar de establecer una sanción que contenga la privación de libertad, por redundar esto en beneficio de toda la población.

**O J: 095 - 2011 Fecha: 22-12-2011**

**Consultante:** Rosa María Vega Campos

**Cargo:** Jefe de Área de la Comisión de Asuntos Jurídicos

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Informante:** Juan Luis Montoya Segura

**Temas:** Proyecto de ley. Presupuesto municipal Proyecto de ley. Modificación al capítulo iv del título iv del Código Municipal que se denominará: “presupuesto municipales

La Sra. Jefe de Área de la Comisión de Asuntos Jurídicos de la Asamblea Legislativa solicita criterio en cuanto al proyecto de ley titulado “Modificación al capítulo IV del título IV del Código Municipal que se denominará: “Presupuesto Municipales” expediente legislativo N° 16.255

El Lic. Juan Luis Montoya Segura, Procurador Tributario, mediante la opinión jurídica N°OJ-095-2011 del 22 de diciembre del 2011, emite criterio al respecto, llegando a las siguientes conclusiones:

El proyecto de ley titulado “Modificación al capítulo IV del título IV del Código Municipal que se denominará: “Presupuesto Municipales” expediente legislativo N° 16.255, eventualmente podría presentar roces de constitucionalidad en cuanto a materia presupuestaria se refiere y a la asignación de competencias a las fuerzas vivas del cantón y que son propias del Estado y no municipales

**O J: 096 - 2011 Fecha: 23-12-2011**

**Consultante:** Guiselle González Sosa

**Cargo:** Jefa Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos

**Instituto:** Asamblea Legislativa

**Informante:** Berta Marín González y Grettel Rodríguez Fernández

**Temas:** Proyecto de ley proceso arbitral. Medidas cautelares. Cosa juzgada material. Resolución alterna de conflictos. Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Información confidencial. Proyecto de ley de reforma a la ley de resolución alterna de conflictos. Criterio técnico de la Procuraduría General de la República de previo a que las administraciones públicas se sometan a mecanismos alternos de solventen los procesos de solución alterna de conflictos. Medidas cautelares. Arbitraje.

La Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos de la Asamblea Legislativa requiere de nuestro criterio en relación con el proyecto “REFORMA INTEGRAL A LA LEY 7727 RESOLUCIÓN ALTERNA DE CONFLICTOS Y PROMOCIÓN DE LA PAZ SOCIAL” expediente N° 17.650.

Mediante Opinión Jurídica OJ-096-2011 del 23 de diciembre del 2011, la Licda. Grettel Rodríguez Fernández, Procuradora del Área de Derecho Público y la Licda. Berta Marín González, Abogada de Procuraduría, se refieren al Proyecto de Ley en consulta, concluyendo lo siguiente:

*A partir de lo expuesto, este Órgano Técnico Consultivo considera que el proyecto de ley sometido a nuestro conocimiento presenta problemas de técnica legislativa.*

*Por lo demás, es obvio que su aprobación o no es un asunto de política legislativa que le compete en forma exclusiva a ese Poder de la República.*

**O J: 097 - 2011 Fecha: 23-12-2011**

**Consultante:** Noemy Gutiérrez Medina

**Cargo:** Jefe de Área de la Comisión de Asuntos Hacendarios

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Informante:** Juan Luis Montoya Segura

**Temas:** Proyecto de ley. Compraventa. Proyecto de ley. Ley impuesto a la venta del cemento producido en el distrito de San Rafael de Alajuela, cantón central de la provincia de Alajuela”, expediente legislativo 18.131, publicado en el alcance N° 48 a la gaceta n° 150 del 5 de agosto del 2011.

La Sra Jefe de Área de la Comisión de Asuntos Hacendarios de la Asamblea Legislativa solicita criterio en cuanto al proyecto de ley “Ley Impuesto a la venta del Cemento producido en el distrito de San Rafael de Alajuela, Cantón Central de la Provincia de Alajuela”, expediente legislativo 18.131, publicado en el Alcance N° 48 a la Gaceta N° 150 del 5 de agosto del 2011.

El Lic. Juan Luis Montoya Segura, Procurador Tributario, mediante la opinión jurídica N° OJ-097-2011 del 22 de diciembre del 2011, emite criterio al respecto, llegando a las siguientes conclusiones:

El proyecto de ley titulado “Ley Impuesto a la venta del Cemento producido en el distrito de San Rafael de Alajuela, Cantón Central de la Provincia de Alajuela”, expediente legislativo 18.131, no presenta problemas de constitucionalidad y de legalidad, por lo cual su aprobación o no, es competencia exclusiva de los señores y señoras diputados.

**O J: 098 - 2011 Fecha: 23-12-2011**

**Consultante:** Noemy Gutiérrez Medina

**Cargo:** Jefa de Área de la Comisión de Asuntos Hacendarios

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Informante:** Juan Luis Montoya Segura

**Temas:** Proyecto de ley. Impuestos. Proyecto denominado: “Modificación de la ley N° 6849, Ley del impuesto del cinco por ciento sobre la venta del cemento producido en Cartago, San José y Guanacaste” publicado en el alcance 59 a la Gaceta N° 169 del 2 de setiembre del 2011, expediente legislativo N° 18.164

La Sra. Jefa de Área de la Comisión de Asuntos Hacendarios de la Asamblea Legislativa solicita emitir criterio sobre el proyecto de ley denominado “Modificación de la Ley N° 6849, Ley del Impuesto del cinco por ciento sobre la venta del Cemento Producido en Cartago, San José y Guanacaste” publicado en el Alcance 59 a la Gaceta N° 169 del 2 de setiembre del 2011, expediente legislativo N° 18.164.

El Lic. Juan Luis Montoya Segura, Procurador Tributario, emite criterio mediante el dictamen N°OJ-098-2011 de 23 de diciembre del 2011, concluyendo lo siguiente:

De conformidad con lo expuesto es criterio de la Procuraduría General de la República que el proyecto de ley no presenta vicios de legalidad ni de constitucionalidad, por lo cual su aprobación o no, es competencia exclusiva de los señores y señoras diputados.

**O J: 001 - 2012 Fecha: 09-01-2012**

**Consultante:** Rosa Maria Vega Campos

**Cargo:** Jefa de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Informante:** Sandra Sánchez Hernández

**Temas:** Proyecto de ley. Licencia de licores. Impuesto municipal. Proyecto de ley N°. 18029 denominado “Cobro de un 3% de impuesto en cada compra-venta y alquiler de una patente de licores”

Mediante oficio N° CPEM-534-08 de 28 de setiembre de 2011, la Comisión Permanente Especial Asuntos Municipales solicita criterio a este órgano Asesor, sobre el Proyecto de Ley N°18029 denominado “COBRO DE UN 3% DE IMPUESTO EN CADA COMPRA-VENTA Y ALQUILER DE UNA PATENTE DE LICORES”.

La Licda. Sandra Sánchez, Procuradora Adjunta, en Opinión Jurídica No. OJ-001-2012 de 9 de enero de 2012, evacua la consulta en los siguientes términos:

*“De conformidad con lo expuesto, concluye este Órgano Asesor que el proyecto de ley No. 18029 presenta problemas de técnica legislativa, su aprobación o no es un asunto de resorte exclusivo de la Asamblea Legislativa.”*

**O J: 002 - 2012 Fecha: 09-01-2012**

**Consultante:** Ana Lorena Cordero Barboza

**Cargo:** Jefe de la Comisión Permanente de Asuntos Sociales

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Informante:** Maureen Medrano Brenes

**Temas:** Proyecto de ley. Acoso laboral. “Ley para la Prevención y el Tratamiento contra el Acoso Psicológico en el Trabajo”

La Sra. Ana Lorena Cordero Barboza, Jefe de la Comisión Permanente de Asuntos Sociales de la Asamblea Legislativa requiere el criterio de esta Procuraduría sobre el proyecto de ley denominado “Ley para la prevención y tratamiento contra el acoso psicológico en el trabajo” el cual se tramita bajo el expediente legislativo N° 17620.

Mediante Opinión Jurídica N° 002-2012 de fecha 9 de enero del 2012 suscrito por la Licda. Maureen Medrano Brenes se realizaron las siguientes observaciones:

1. El acoso laboral reporta un proceder abusivo, malicioso, insultante, un abuso de poder cuya meta es debilitar, humillar, denigrar o injuriar a la víctima.
2. El acoso laboral es sumamente amplio y diverso por lo que es difícil establecer un catálogo de situaciones que constituyan hostigamiento en el trabajo. También la diversidad de nombres con el que denominan el acoso tampoco ayuda a irlo delimitando: acoso moral en el trabajo, psicoterror laboral, mobbing, acoso psicológico, persecución laboral, violencia laboral, hostigamiento laboral, etc.

3. Las tácticas de acoso laboral son reiteradas, continuas y tienen como principal finalidad lograr el desgaste y autoeliminación de la persona acosada, dado que la víctima es considerada por su agresor o agresores como una molestia o amenaza para sus intereses personales (ambición de poder, mantenimiento del status quo, envidia, etc.)
4. Nuestra legislación no ha tratado las prácticas de acoso laboral, menos las ha definido, razón por la cual se hace imperioso contar con un marco normativo a fin de regular, prevenir y sancionar esta epidemia global que provoca tan perniciosas y devastadoras consecuencias y que parece ir en escalada través de los años.
5. La Sala Constitucional ha determinado en forma breve y somera las principales características que configuran actos de acoso laboral, específicamente la intencionalidad de la agresión, la repetición constante de los actos, el sujeto que provoca el acoso, y la finalidad pretendida. Sin embargo, también ha indicado que no es en esa sede donde ventilarse un proceso de ese tipo, dado que la naturaleza sumaria de los procesos de amparo no permite la evacuación de pruebas abundantes, complicadas y especiales de un proceso jurisdiccional ordinario.
6. Esta figura tampoco ha sido tan desarrollada en la jurisdicción laboral, lo cual puede obedecer a que no es sino recientemente que los estudios sobre este tema han ido mereciendo reconocimiento por parte de la doctrina encargada del estudio de las relaciones laborales.
7. Se recomienda incluir la palabra sanción, en la denominación del proyecto, dado que aparte de prevenir y tratar este tipo de conductas, se deben sancionar las acciones que configuren acoso laboral.
8. Se debe ser más específico, preciso y puntual referente a las diversas acciones que configuran el acoso laboral, pues no todas las descritas en el proyecto de ley por si solas denotan hostigamiento psicológico.
9. Se sugiere eliminar el ordinal 5 del proyecto.
10. Se sugiere definir y precisar el procedimiento a seguir para denunciar y conocer del acoso psicológico en las instituciones públicas.
11. Se recomienda incluir las distintas formas que reviste el acoso psicológico, pues no todas se refieren al acoso vertical descendente.
12. Se sugiere adicionar un ordinal relativo a la prueba que debe ser valorada a efecto de determinar si ha existido acoso laboral. Dada la dificultad probatoria, en ausencia de prueba directa, se sugiere aceptar la prueba indiciaria, sin detrimento de valorar toda la prueba de conformidad con las reglas de la sana crítica, la lógica, la experiencia y el sentido común.
13. Es recomendable también que no queden zonas inmunes, en razón del cargo que se ocupa, al ámbito de aplicación de esta ley. Es un hecho indiscutible que el acoso laboral está indisolublemente unido al poder, en razón de ello se hace indispensable que aquellas personas que ocupan puestos de mayor rango en el eslabón jerárquico también sean susceptibles de ser investigados y/o sancionados en caso de comprobarse que han incurrido en conductas de acoso sexual. Dentro de este grupo no deben estar exentos las personas electas en cargos de elección popular. De ser así, ello atentaría con el principio de igualdad tutelado en la Carta Magna.