



AÑO XVI

La Uruca, San José, Costa Rica, viernes 26 de julio del 2013

Nº 7 - 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

5

Municipalidad de Pérez Zeledón, ¿le correspondería al Ministerio de Salud pagar en forma conjunta la indemnización al administrado o sería responsabilidad única de la institución municipal?"

El Lic. Víctor Bulgarelli Céspedes, Procurador Agrario, mediante Dictamen Nº C-276-2008 de 8 de agosto del 2008, se refiere a las interrogantes planteadas de la siguiente forma:

Se omite pronunciamiento en cuanto a las dos primeras preguntas por ser, la primera, materia propia y prevalente de la Contraloría General de la República, y la segunda, por presumirse la existencia presente o futura de un proceso judicial referente al tema planteado, a fin de no interferir con nuestro pronunciamiento la eventual resolución de esa litis.

En cuanto a la tercera pregunta, el Voto 2271-2007 de las 16 horas 21 minutos del 20 de febrero del 2007 condena únicamente a la Municipalidad de Pérez Zeledón por los daños y perjuicios causados a raíz de los hechos que generaron esa declaratoria. En principio, el Ministerio de Salud no tendría responsabilidad alguna si sus actuaciones se encuentran apegadas al bloque de legalidad, incluido el plan regulador local.

DICTÁMENES

Dictamen: 276 - 2008 Fecha: 08-08-2008

Consultante: Rosibel Ramos Madrigal

Cargo: Alcaldesa

Institución: Municipalidad de Pérez Zeledón

Informante: Víctor Felipe Bulgarelli Céspedes

Temas: Competencia prevalente de la Contraloría General de la República. Proceso judicial en trámite. Responsabilidad administrativa

La señora Rosibel Ramos Madrigal, Alcaldesa de Pérez Zeledón, mediante Oficio No. OFI-1377-08-DAM de 26 de junio del 2008, solicita ampliación del Dictamen No. C-183-2008, respecto de los siguientes extremos:

"1. En el caso de que la institución municipal se vea obligada a pagar una indemnización a determinado administrado por las razones indicadas en el dictamen antes señalado, cual sería el procedimiento correcto a seguir por parte de la institución municipal para hacer efectivo el pago de dicha indemnización, tanto a nivel interno como externo.

2.- Cuál sería la forma en a (sic) la institución le correspondería fijar dicho pago, con la compra del terreno que no puede seguir siendo utilizado por el administrado, por el uso que eventualmente le pueda dar en el futuro o si en el caso de que en la propiedad se ubique un establecimiento comercial si este pago deberá abarcar pagos a futuro por el ingreso económico que eventualmente dejará de percibir el administrado, o si en el caso de que dicho establecimiento comercial a pesar de que se encuentra en una zona no conforme para su funcionamiento, no haya querido cerrar y haya continuado percibiendo ingresos económicos, cuál sería el extremo a reconocer en dicha indemnización.

3.- En el caso de que dicha propiedad haya sido clausurada en varias ocasiones por el Ministerio de Salud de la Región Brunca, a pesar de que el cambio de zona se lo dio el Plan Regulador de la

Dictamen: 277 - 2008 Fecha: 08-08-2008

Consultante: Matilde Chen Céspedes

Cargo: Miembro de la Junta Regional de Limón

Institución: Asociación de Guías y Scouts de Costa Rica

Informante: Andrea Calderón Gassmann

Temas: Procuraduría General de la República. Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Competencia de la Contraloría General de la República

Las señoras Matilde Chen Céspedes y Sonia Eras Bustos, de la Junta Regional de Limón de la Asociación de Guías y Scouts de Costa Rica consultan nuestro criterio sobre los alcances y limitaciones que posee esa organización, en especial lo referido al carácter público o privado de esa asociación.

Al respecto, se nos indica que para el desarrollo de sus actividades esta asociación recibe fondos tanto públicos como privados, por lo que se les genera la duda acerca de si les alcanzan las prohibiciones y regulaciones en materia de derecho público, o bien deben regirse por el derecho privado.

Mediante dictamen Nº C-277-2008 del 8 de agosto del 2008 suscrito por la Licda. Andrea Calderón Gassmann, Procuradora Adjunta, evacuamos la consulta de mérito, arribando a las siguientes conclusiones:

1) La Procuraduría General de la República es el asesor técnico jurídico de las distintas dependencias de la Administración Pública, de tal suerte que no se encuentra facultada para responder consultas presentadas por particulares.

2) La Asociación de Guías y Scouts de Costa Rica constituye una organización reconocida por el Estado costarricense (Leyes números 653 del 10 de agosto de 1949, 3992 del 3 noviembre de 1967 y 5189 del 29 de marzo de 1973).

3) La ley ha regulado la constitución de esta asociación, pero sin alterar la naturaleza privada que como asociación ostenta. Antes bien, lo que se ha efectuado es un reconocimiento de sus funciones y papel social, lo que a su vez ha motivado las disposiciones legales en el sentido de que el Estado cooperará con su sostenimiento y desarrollo, por lo que se ha establecido la transferencia de fondos a su favor, provenientes de la recaudación de tributos (Ley N° 5107 del 9 de noviembre de 1972 y Ley N° 7088 del 30 de noviembre de 1988).

4) Esas sumas transferidas a su favor –aunque se trate de una asociación de naturaleza privada– quedan sujetas a las disposiciones sobre manejo y control establecidas en la Ley Orgánica de la Contraloría General, la Ley de la Administración Financiera de la República y a las demás regulaciones y criterios que sobre el particular ha dictado la Contraloría General.

5) La Contraloría General puede ejercer control sobre los fondos de origen público y las actividades de esta asociación, control que es de legalidad, contable y técnico. Además, se debe cumplir el destino legal asignado al beneficio patrimonial. Asimismo, debe tenerse muy presente que la Contraloría General podrá fiscalizar el cumplimiento de reglas elementales de lógica, justicia y conveniencia, para evitar abusos, desviaciones o errores manifiestos en el empleo de los beneficios recibidos.

6) En razón de lo anterior, esta Procuraduría General no puede –por razones de admisibilidad– rendir un dictamen de carácter vinculante sobre las interrogantes de fondo planteadas, en tanto la consulta proviene de un sujeto privado que no forma parte de la Administración Pública, y además versa sobre materia que resulta competencia exclusiva y excluyente de la Contraloría General de la República.

Dictamen: 278 - 2008 Fecha: 12-08-2008

Consultante: Juan de Dios Araya Navarro

Cargo: Auditor Interno

Institución: Ministerio de Seguridad Pública

Informante: Magda Inés Rojas Chaves

Temas: Función Consultiva de la Procuraduría General de la República. Cooperación Financiera Internacional. Función consultiva. Fondos públicos. Competencia de la Contraloría. Cooperación financiera no reembolsable. Cooperación técnica. Bienes y servicios donados. Asociación privada.

El Auditor Interno del Ministerio de Seguridad Pública, en oficio N° AGSP-B08-1335-2008 de 14 de julio 2008, solicita el criterio de la Procuraduría General respecto de la facultad de la Asociación Cultural y Educativa para la Policía (ACEPO) para fungir como intermediario entre el Gobierno Español y el Gobierno de Costa Rica (Ministerio de Seguridad Pública y el Organismo de Investigación Judicial).

La Dra. Magda Inés Rojas Chaves, Procuradora Asesora, emite el Dictamen N° C-278-2008 de 12 de agosto de 2008, en el que concluye que:

1. Dado que la función consultiva de la Procuraduría General de la República no se ejerce en relación con casos concretos, no resulta procedente pronunciarnos sobre la legalidad de actividades de la Asociación Cultural y Educativa para la Policía (ACEPO), que además es una entidad privada.

2. Determinar si los fondos que administra dicha Asociación son fondos públicos por haber sido donados por la Agencia Española de Cooperación Internacional es competencia prevalente de la Contraloría General de la República.

3. El Convenio Básico General de Cooperación Científico Técnica entre la República de Costa Rica y el Reino de España, aprobado por la Ley N° 7822 de 3 de septiembre de 1998, tiene como objeto una cooperación de contenido científico-técnico sin que de sus disposiciones pueda derivarse que se está ante una cooperación de

carácter financiero. Por consiguiente, de su texto no se deriva que Costa Rica recibirá como donatario recursos financieros para ser destinados a determinados proyectos.

4. El compromiso del Gobierno Español está referido a realizar gastos relacionados con el personal español que colabora con Costa Rica, al suministro de equipos, bienes, materiales para la realización de proyectos y programas, a dar capacitación a personal costarricense. Todo ello con fondos del Gobierno español, sujetos a las disposiciones del ordenamiento español.

Dictamen: 279 - 2008 Fecha: 13-08-2008

Consultante: Gerardo José Alvarado Martínez

Cargo: Director Ejecutivo

Institución: Corporación Arrocera Nacional

Informante: Fernando Castillo Víquez

Temas: Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Dictamen aclaración Estado: aclara

Mediante oficio n.° D.E.605-2008 del 04 de agosto del año en curso, el señor Gerardo José Alvarado Martínez, director ejecutivo de CONARRO, solicita a la Procuraduría General de la República una aclaración del dictamen n.° C-130-2008 de 22 de abril del 2008 sobre los siguientes aspectos:

“I- La Junta Directiva Regional y la Junta Regional, son dos órganos distintos, o son un solo órgano, que la Ley trata indistintamente con ambos términos.

B- En cuanto a la conclusión del dictamen, el mismo debe leerse:

‘La Asamblea Nacional de Productores debe de elegir a sus representantes (propietarios y suplentes) a la Junta Directiva de CONARROZ entre los miembros de la Junta Regional, sea entre los cinco propietarios y los cinco suplentes’,

O’.

‘La Asamblea Regional de Productores debe de elegir a sus representantes (propietarios y suplentes) a la Junta Directiva de CONARROZ entre los miembros de la Junta Regional, sea entre los cinco propietarios y los cinco suplentes’”.

Esta consulta se plantea con base en el acuerdo adoptado por la Junta Directiva de CONARROZ en la sesión n.° 296 del 07 de julio del 2008.

Este despacho, en el dictamen N° 279 de 13 de agosto del 2008, suscrito por el Dr. Fernando Castillo Víquez, Procurador Constitucional, concluye lo siguiente:

Se aclara el Dictamen N° C-130-2008 de 22 de abril 2008, para que su conclusión se lea de la siguiente manera:

“La Asamblea Regional de Productores debe de elegir a sus representantes (propietarios y suplentes) a la Junta Directiva de CONARROZ entre los miembros de la Junta Regional, sea entre los cinco propietarios y los cinco suplentes”.

Dictamen: 280 - 2008 Fecha: 14-08-2008

Consultante: Carlos Villalobos Solé

Cargo: Presidente Ejecutivo

Institución: Instituto Costarricense de Pesca y Acuicultura

Informante: Fernando Castillo Víquez

Temas: Dictamen de la Procuraduría General de la República. Consulta. Suspensión del efecto vinculante de los dictámenes. Incompetencia de los órganos y entes de la Administración Pública para suspender el efecto vinculante de los dictámenes para consultar al órgano asesor.

Mediante oficio n.° PESC-558-08-2008 de 08 de agosto del 2008, el señor Carlos Villalobos Solé, Presidente Ejecutivo de INCOPECA, solicita el criterio del Órgano Asesor sobre la “(...) la correspondencia de la técnica de cortes longitudinales parciales en la zona muscular adyacente a la aleta de tiburón, ordenado por la Autoridad Sanitaria competente, como adherencia natural en el contexto del artículo 40 de la ley N° 8436 con el objetivo de facilitar el desangrado necesario para garantía de inocuidad del producto”.

Este criterio se solicita en acato del acuerdo adoptado por la Junta Directiva en la sesión ordinaria n.º 26-2008, celebrada el 2 de mayo del 2008.

Este despacho, en el Dictamen N° 280-2008 de 14 de agosto del 2008, suscrito por el Dr. Fernando Castillo Víquez, procurador constitucional, concluye lo siguiente:

Mientras no se cumpla con lo dispuesto en nuestros dictámenes, la Procuraduría General de la República no ejercerá la función consultiva en el tema consultado.

Dictamen: 281 - 2008 Fecha: 14-08-2008

Consultante: Fernando Herrero Acosta

Cargo: Regulador General

Institución: Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos

Informante: Magda Inés Rojas Chaves

Esteban Alvarado Quesada

Temas: Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos. Prescripción en materia administrativa Canon. Precio público. Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos. Financiamiento. Canon por regulación. Naturaleza jurídica. Obligación tributaria. Prescripción. Plazo de prescripción.

Mediante oficio N° 209-RG-2008 del 26 de junio del 2008, el Regulador General solicita criterio técnico jurídico con respecto a las siguientes interrogantes:

“¿Cuál es la naturaleza jurídica del canon de regulación establecido en el artículo 59 de la Ley 7593?”

¿Le es aplicable lo establecido en el Código de Normas y Procedimientos Tributarios?”

¿Cuál es el plazo de prescripción que debe ser aplicado según su naturaleza y si puede ser aplicado de oficio?”

¿Quién es el competente para declarar la prescripción dicha?”

¿Aplican los plazos de caducidad para la acción de cobro?”

La Dra. Magda Inés Rojas Chaves, Procuradora Asesora y el Lic. Esteban Alvarado Quesada, Abogado de Procuraduría, dan respuesta a la consulta, mediante Dictamen N° C-281-2008 de 14 de agosto de 2008, en el que se concluye que:

1.-La obligación pecuniaria contenida en el artículo 59 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos carece de naturaleza tributaria.

2.-En consecuencia, no le resulta aplicable el plazo de prescripción dispuesto en el artículo 51 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios.

3.-El plazo de prescripción del canon de regulación es de cuatro años, por aplicación supletoria de lo dispuesto en la Ley General de la Administración Pública.

4.-Cuando la prescripción el interesado oponga como excepción la prescripción, mediante una resolución debidamente motivada, la Autoridad Reguladora puede reconocer la prescripción de las sumas adeudadas por concepto del canon de regulación. En este caso, la Administración tendrá que determinar si ha operado la prescripción, si esta no ha sido interrumpida o suspendida según las normas aplicables al caso.

5.-Por el contrario, la ARESEP requiere una norma legal que la habilite a declarar de oficio la prescripción.

Dictamen: 282 - 2008 Fecha: 18-08-2008

Consultante: Rodolfo Jugo Romero

Cargo: Director

Institución: Sistema de Emergencias 911

Informante: Andrea Calderón Gassmann

Temas: Vacaciones. Forma de cálculo. Sistema de Emergencias 911. Jornadas especiales de operadores y supervisores.

El Director del Sistema de Emergencias 9-1-1 nos solicita adicionar nuestro Dictamen N° C-198-2008, en lo referente a la forma en que se deben brindar los días de vacaciones a los funcionarios que laboran como operadores y supervisores del Sistema de Emergencias 9-1-1.

Sobre el particular, nos indica que actualmente, y por tratarse de jornada acumulada, un operador debía solicitar seis días de vacaciones para tener una semana libre, y que, con base en lo que el pronunciamiento que se solicita adicionar señala, respecto de la

jornada ordinaria de doce horas, nos consultan si un operador que labora cuatro días para completar la jornada de 48 horas semanales que exige la ley, debe tomar solamente esos cuatro días para tener la misma semana de vacaciones.

Mediante nuestro Dictamen N° C-282-2008 del 18 de agosto del 2008, suscrito por Licda. Andrea Calderón Gassmann, Procuradora Adjunta, evacuamos la consulta de mérito, arribando a las siguientes conclusiones:

- 1.- La regulación del período de vacaciones que hace el artículo 38 del Reglamento Autónomo de Servicios del Sistema de Emergencia 911, escalonado de quince a treinta días hábiles según el número de años laborados en el régimen de empleo público, está pensado en proporción a una jornada ordinaria normal de cinco días hábiles por semana.
- 2.- El caso de los funcionarios que cumplen una jornada especial de tres o cuatro días por semana, podría llevar a pensar –en principio– que para efectos del cómputo de los rebajos de vacaciones tendrían que tomar únicamente cuatro o tres días de vacaciones –según el tipo de jornada de que se trate– para obtener libre una semana completa.
- 3.- No obstante, debemos recordar que esa interpretación simplista nos llevaría a una indebida distorsión y finalmente a un absurdo, generando una situación desigual y desproporcionada, y por ello el cómputo de las vacaciones, para mantener la interpretación y aplicación correcta, debe necesariamente estar referido a los días hábiles de oficina.
- 4.- Lo contrario implicaría obtener un período que vendría a sobrepasar en forma desmedida el disfrute del beneficio, obteniéndose con ello un resultado que nunca estuvo pensado de esa forma al momento de dictarse la regulación del instituto de las vacaciones por vía del Reglamento Autónomo de Servicio. Incluso tal aplicación vendría en detrimento de la continuidad y eficiencia que debe mantener todo servicio público, lo cual resulta un parámetro fundamental de interpretación a la luz del artículo 4° de la Ley General de la Administración Pública
- 5.- Así las cosas, aunque el trabajador labore en una de estas jornadas ordinarias especiales, para el disfrute de los quince, veintidós o treinta días hábiles, el correspondiente rebajo debe computarse con referencia a una semana de cinco días hábiles, con independencia de que durante la semana ellos puedan distribuir su jornada especial en tres o cuatro días hábiles, pues si bien las condiciones en que cumplen su jornada de trabajo son especiales –lo que amerita un régimen de excepción– para efectos de las vacaciones no existe una razón especial que justifique hacer una aplicación e interpretación diferente respecto de los demás funcionarios. Lo anterior, para guardar la coherencia, la proporcionalidad, razonabilidad y justicia con respecto al resto del personal y a la regulación misma de ese beneficio laboral (artículo 16 de la LGAP y jurisprudencia constitucional sobre los principios de razonabilidad y proporcionalidad como regla de interpretación). Ergo, para tener una semana completa libre deben solicitar cinco días de vacaciones.
- 6.- El día sábado no debe tomarse como un día hábil para efectos de estos rebajos, pues ello no se ajusta al horario hábil de esa institución ni tampoco de la generalidad de las oficinas públicas. Lo contrario sí redundaría en un perjuicio injustificado para el servidor.

Dictamen: 283 - 2008 Fecha: 18-08-2008

Consultante: Martín Valverde Chinchilla

Cargo: Órgano Director

Institución: Municipalidad de Aserri

Informante: Alonso Ernesto Moya María Gabriela Pérez López

Temas: Municipalidad de Aserri. Nulidad absoluta, evidente y manifiesta. Artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública. Imposibilidad legal de emitir el dictamen solicitado por irregularidades detectadas en la tramitación del procedimiento administrativo ordinario. Órgano competente para solicitar el dictamen y declarar la nulidad. Objetividad durante el procedimiento a fin de determinar la verdad real de los hechos. debido proceso: principio de imputación e intimación. necesaria participación de todas las partes involucradas. expediente incompleto y no certificado.

El Secretario de la Municipalidad de Aserri, en su condición de órgano director, nos remite el expediente administrativo n.º MA-348-07, solicitando el dictamen favorable al que hace referencia al artículo 173 de la LGAP, a fin de declarar la nulidad del visado municipal otorgado al plano n.º SJ-017388-2005.

Esta Procuraduría, en su Dictamen N.º 283, del 18 de agosto del 2008, suscrito por Lic. Alonso Ernesto Moya, Procurador Adjunto y Licda. María Gabriela Pérez López, Abogada de Procuraduría a.i., indica la imposibilidad legal para emitir el dictamen favorable solicitado por la detección de una serie de irregularidades durante la tramitación del procedimiento instruido, a saber:

1. La gestión no fue realizada por el máximo jerarca de la corporación municipal en materia de impugnación, a saber el Concejo Municipal.
2. Tanto el Alcalde Municipal, el propio Concejo y el asesor legal del órgano director parten de la premisa, aún antes de que inicie el procedimiento, de que el visado adolece de una nulidad absoluta, evidente y manifiesta, lo cual evidentemente, afecta la legitimidad del procedimiento, convirtiéndolo en un mero formalismo, así como la credibilidad y objetividad de cualquier resolución final que sea tomada. Sin dejar de lado, además, la posible configuración de una causal de recusación para estos funcionarios en los términos de los numerales 230 de la LGAP y 53, inciso 10 del Código Procesal Civil, al estimarse que están adelantando criterio.
3. Por la violación a los principios de intimación e imputación en que incurre el órgano director al no hacer una relación clara y precisa de los hechos investigados y prescindir de toda referencia a la normativa que se consideraba conculcada y la que servía de base al procedimiento administrativo, colocando a los interesados en un evidente estado de indefensión.
4. No se concedió audiencia a todas las partes interesadas en el proceso ni se les puso en conocimiento de los fines, el objeto y el carácter del procedimiento para que tuviesen la oportunidad de referirse a éste en defensa de los derechos e intereses legítimos que pudieran tener.
5. El expediente administrativo remitido con la gestión se encuentra desordenado, incompleto y no se halla debidamente certificado.

Sin perjuicio de los vicios apuntados, se recomienda a esa Municipalidad valorar la oportunidad de iniciar un nuevo procedimiento administrativo ordinario luego de subsanar las irregularidades detectadas en vez de entablar un proceso de lesividad, tomando en cuenta los criterios encontrados en tres niveles distintos (a nivel interno de la Municipalidad, a nivel de la comunidad, entre el dicho de los vecinos y el titular registral del inmueble en cuestión, y a nivel técnico, entre los informes de la Dirección de Desarrollo y Control Urbano de la corporación territorial y el rendido por el MOPT) que desvirtúan los calificativos de “evidente” y “manifiesta” que deben acompañar a toda nulidad absoluta que se denuncie de un acto declaratorio de derechos para poder ser suprimido en sede administrativa

Dictamen: 284 - 2008 Fecha: 18-08-2008

Consultante: Jimmy José Cubillo Mora

Cargo: Alcalde

Institución: Municipalidad de Golfito

Informante: Iván Vincenti Rojas

Temas: Dirección General de Aduanas. Concesión en Zona Marítimo Terrestre. Canon por ocupación en la Zona Marítimo Terrestre. Avalúos de terrenos en Zona Marítimo Terrestre para ser concesionados por las municipalidades. Competencia del Ministerio de Hacienda.

El señor Jimmy José Cubillo Mora, Alcalde de la Municipalidad de Golfito, mediante oficio AM-MG-334-2008 formula consulta sobre el procedimiento y el criterio a seguir para realizar la valoración de los terrenos que son concesionados en virtud de la aplicación de la Ley sobre la Zona Marítimo Terrestre. En segundo lugar, si existe un mecanismo que incorpore o permita reconocer el aumento del valor de los inmuebles.

El Lic. Iván Vincenti, mediante Dictamen N° C-284-2008 del 18 de agosto de 2008, concluye:

El valor del inmueble que se encuentre comprendido en la porción de zona marítimo terrestre y que se vaya a concesionar, por parte de la municipalidad competente, será determinado mediante avalúo realizado por el Ministerio de Hacienda –artículo 50 y 51 del Decreto Ejecutivo N° 7841-, normas que permiten concluir que debe tomarse en cuenta el valor actualizado (de mercado) del inmueble. Dicho valor tendrán una vigencia, para los efectos

del correspondiente canon, por cinco años. En los contratos de concesión deberá incluirse una cláusula que haga patente la potestad de realización del nuevo avalúo transcurrido el plazo quinquenal.

La redacción de las normas indicadas son claras en cuanto a que la valoración la hará el Ministerio de Hacienda a solicitud de la Municipalidad, sin que sea dable pensar en que exista una delegación de tal proceso a favor de las municipalidades. Competencia que las Corporaciones Territoriales sí ostentan en tratándose de la fijación de los valores pertinentes para la Ley del Impuesto sobre Bienes Inmuebles (ver, en este sentido, dictámenes C-114-1999 del 4 de junio de 1999 y C-472-2006 del 23 de noviembre del 2006).

Las reglas contenidas en el Decreto Ejecutivo N° 7841 permiten concluir que las municipalidades deberán esperar un plazo de cinco años para que se evalúe nuevamente el terreno concesionado, sin que exista una disposición que permita aumentar el monto del canon dentro del período quinquenal tantas veces aludido.

Considera la Procuraduría General que no resulta desproporcionado el estimar posible que las Municipalidades, al inicio de cada año, tengan conocimiento de las concesiones cuyo canon cumple los cinco años, a la vez que de las solicitudes de nuevas concesiones que puedan estar tramitándose al interno de la Corporación. De suerte que, a través del mecanismo de coordinación que regula el artículo 19 del Reglamento a la Ley de Impuesto sobre Bienes Inmuebles, pueda planificarse, con la debida antelación y para los casos descritos, las visitas de los peritos valuadores del Órgano de Normalización Técnica para que realicen los avalúos que interesan a esa Corporación.

Dictamen: 285 - 2008 Fecha: 18-08-2008

Consultante: Giovanni Masis Masis

Corporación: Hortícola Nacional

Informante: Randall Salazar Solorzano

Temas: Notificación personal. Ente público no estatal. Corporación Hortícola Nacional. Naturaleza jurídica. Procedimiento de desafiliación. Notificación. Debido proceso. Derecho de defensa y potestad reglamentaria interna.

Mediante oficio JD-013-08 de fecha de marzo del dos mil ocho, el señor Geovanni Masis Masis de la Corporación Hortícola Nacional solicita el criterio de esta Procuraduría General de la República para que se dictamine sobre lo siguiente:

1. Que parámetros, principios o lineamientos debe respetar y observar la Junta Directiva de Corporación Hortícola Nacional, dentro de un Proceso de Desafiliación, de un miembro de dicha entidad?
2. Cuáles deben ser los lineamientos que se deben seguir para que exista una adecuada NOTIFICACION, al afiliado, dentro del proceso en cuestión?
3. Puede la Junta Directiva de la Corporación Hortícola Nacional, decretar de oficio, la Desafiliación de un miembro, en virtud de no haber recibido respuesta del afiliado a una notificación realizada según los parámetros previamente señalados?
4. Puede la Junta Directiva de la Corporación Hortícola Nacional, emitir un REGLAMENTO INTERNO, que configure los parámetros, alcances y lineamientos del Proceso de Desafiliación de un miembro, en virtud de la ausencia en la normativa correspondiente?"

El Lic. Randall Salazar Solórzano, Procurador Adjunto, en Dictamen N° C-285-2008 del 18 de agosto del 2008, da respuesta a la consulta. En primera instancia el Procurador Salazar cita el Dictamen C-056-2008 del 22 de febrero del dos mil ocho, el cual, se refirió expresamente a la naturaleza jurídica de la Corporación Hortícola Nacional. Posteriormente, desarrolla el proceso de desafiliación de un miembro, sus parámetros, principios y lineamientos.

El dictamen analiza el artículo 9 del Reglamento a la Ley de Creación de la Corporación Hortícola Nacional, que confiere a la Junta Directiva la potestad de desafiliar a un miembro de la Corporación, ante la eventualidad de que se concrete alguna de las causales establecidas en los incisos del a) al e). Además, establece una división o clasificación de las razones de desafiliación en voluntarias o involuntarias.

Se cita el voto número 5483-95 de la Sala Constitucional que hizo un análisis detallado sobre el derecho de asociación en sus diversas vertientes, concluyendo que únicamente en las causales

involuntarias es necesario que la Junta Directiva proceda, antes de aplicar una sanción, a respetar los principios constitucionales del debido proceso y derecho de defensa.

En acto seguido, el dictamen analiza el acto de notificación y cita los Dictámenes C-266-2005 del 27 de julio del 2005 y C-122-2002 del 16 de mayo del 2002, de esta Procuraduría General, que resume la doctrina y la jurisprudencia de este tema de fundamental importancia.

Por último, el Procurador Salazar analiza las consecuencias ante el supuesto donde un miembro no ejerce su derecho de defensa dentro de un proceso de desafiliación y la potestad reglamentaria de la Junta Directiva de la Corporación Hortícola Nacional, para concluir que:

- “a. La Corporación Hortícola Nacional es un ente público no estatal en virtud de que es creado por ley (N° 7628, artículo 1), tiene un fin público (artículo 2), está sujeto al Derecho Público en cuanto a la administración de fondos públicos (artículo 3), algunas de sus funciones son de naturaleza pública (artículo 5), el Estado y sus instituciones le otorgan recursos públicos (artículos 22 incisos c y g y 29) y goza de ciertos privilegios (artículo 25).
- b. La Junta Directiva deberá respetar el principio del debido proceso cuando se investigue las causales señaladas en los incisos b, c, d y e del artículo 9 del citado reglamento. Dentro del procedimiento el investigado podrá, entre otras cosas, impedir su desafiliación cuando demuestre que ha estado “(...) en una situación de caso fortuito o fuerza mayor”. El único caso que se puede decretar la desafiliación sin que medie algún grado de procedimiento es en la solicitud voluntaria de desafiliación.
- c. La Corporación Hortícola Nacional debe aplicar supletoriamente la Ley General de la Administración Pública, cuando se encuentre en ejercicio de potestades administrativas como lo es el decretar bajo un procedimiento una desafiliación.
- d. El ejercicio del derecho de defensa es una garantía constitucional de resorte exclusivo del investigado y su negativa a defenderse no puede ser interpretada como una constatación automática de los hechos investigados
- e. La Corporación no puede “decretar de oficio” la desafiliación de un miembro por el mero hecho que el investigado no ejerza su derecho de defensa. La Corporación deberá valorar todas las pruebas y hechos que corren en su poder para resolver la procedencia o no de la desafiliación.
- f.- Por imperativo legal la Junta Directiva cuenta con facultad emitir reglamentos con el fin de normar sus funciones y sesiones (artículo 13 de la Ley No. 7628), siendo una la de establecer y decretar la desafiliación de un miembro de la Corporación (artículo 9 del D.E. No 25932-MAG del 17 de abril de 1997).”

Dictamen: 286 - 2008 Fecha: 18-08-2008

Consultante: Carlos Guillermo Mora Mora

Cargo: Auditor Interno

Instituto: Asamblea Legislativa

Informante: Luz Marina Gutiérrez Porras

Temas: permiso con goce de salario. permisos con goce de salario. causa nacimiento de un hijo. Artículo 33 del reglamento al estatuto de servicio civil. doctrina

El auditor de la Asamblea Legislativa consulta a este Despacho, mediante Oficio No. A.I. 170-2008, de 25 de julio del 2008, acerca de “la procedencia legal de reconocer un permiso con goce de salario a un funcionario del Parlamento, con motivo del nacimiento de un hijo, sin que se le deduzcan los días de permiso de su periodo de vacaciones, con base en lo que establece el artículo 33 del Reglamento al Estatuto de Servicio Civil.”

Previo estudio al respecto y mediante el Dictamen N° C-286-2008, de 18 de agosto del 2008, Msc. Luz Marina Gutiérrez Porras, Procuradora del Área de la Función Pública, emite la siguiente conclusión:

“De conformidad con los artículos 93 del Reglamento Autónomo de Servicio y 56 de la Ley de Personal de la Asamblea Legislativa, resulta aplicable supletoriamente lo dispuesto en el inciso a) del artículo 33 del Reglamento de Estatuto de Servicio Civil, a fin de que la institución a su digno cargo, pueda ejercer su potestad para otorgar el permiso a los funcionarios que con ocasión del nacimiento del hijo lo requiera de manera justificada, sin que se deduzca del periodo de vacaciones correspondiente.”

OPINIONES JURÍDICAS

O J: 112 - 2009 Fecha: 05-11-2009

Consultante: Hilda González Ramírez

Cargo: Presidenta de la Comisión Especial Reformas a la Ley de Tránsito

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Fernando Castillo Víquez y Tatiana Gutiérrez Delgado

Temas: Normas de tránsito. Atribuciones del Consejo Nacional de Educación Superior. Consulta Legislativa sobre proyectos de ley. Consejo Superior de Educación. Competencias constitucionales exclusivas y excluyentes. Conductor profesional. Principio de Tipicidad Penal. Pena accesoria.

Mediante oficio N.° CJ-007-10-09 del 19 de octubre del año en curso, la Licda Hilda González Ramírez, presidenta de la Comisión Especial Reformas a la Ley de Tránsito, solicita el criterio del Órgano Superior consultivo técnico-jurídico sobre el proyecto de ley denominado “Reforma de varios artículos de la Ley de tránsito por vías públicas terrestres N.° 7331 y sus reformas”, el cual se tramita bajo el expediente legislativo n.° 17.485.

El Órgano Asesor, en la Opinión Jurídica N° OJ-112-2009 de 5 de noviembre del 2009, suscrita por el Dr. Fernando Castillo Víquez, procurador constitucional, y la M.Sc. Tatiana Gutiérrez Delgado, procuradora, concluyen lo siguiente:

El proyecto de ley presenta problemas de constitucionalidad y de técnica legislativa los que, con el respeto acostumbrado, se recomiendan corregir. La aprobación o no del proyecto de ley es un asunto de política legislativa.

O J: 113-2009 Fecha: 06-11-2009

Consultante: Hannia Durán

Cargo: Jefe de Área de la Comisión Permanente Especial de Ambiente

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Susana Fallas Cubero

Temas: Residuos ordinarios. Residuos peligrosos. Fondo para la Gestión Integral de Residuos. Atribución de competencias. Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones. Ministerio de salud. Sanciones administrativas. Principio de tipicidad. Aprovechamiento. Valorización. Reciclaje. Convenio de Basilea. Obligaciones compensatorias. Obligaciones estabilizadoras. Restauración. Reparación “in natura”. Restauración equivalente. Responsabilidad por daño ambiental. Compras verdes.

La Sra. Hannia Durán, Jefa de Área de la Comisión Permanente Especial de Ambiente de la Asamblea Legislativa, somete a conocimiento de la Procuraduría General de la República textos sustitutivos del proyecto “Ley para la gestión integral de residuos”, originalmente denominado “Ley General de Residuos”, tramitado bajo el expediente legislativo No. 15897.

La Procuradora Adjunta Licda. Susana Fallas Cubero hace, entre otras, las siguientes observaciones:

La valorización no se restringe a la recuperación de materiales y al aprovechamiento energético. La doctrina incluye un rango más amplio de acciones.

El daño generado por los residuos peligrosos puede afectar la salud de las personas sin repercutir negativamente sobre el ambiente, ambos aspectos salud y ambiente son objeto de tutela constitucional.

Las obligaciones compensatorias o estabilizadoras del ambiente consisten en obligaciones de hacer, no necesariamente de pagar una suma de dinero.

Los montos fijados por el Tribunal Ambiental por daño ambiental deben destinarse a la reparación o restauración del ecosistema específico deteriorado (Sala Primera, sentencia No. 675-F-2007).

La doctrina se pronuncia en el sentido de que la reparación “in natura”, en los bienes ambientales es prioritaria.

El ámbito competencial del Ministerio de Salud se centra en la salud humana y no en los bienes ambientales, por lo que, al encargar al Ministerio de Salud la remediación (limpieza y recuperación) de sitios contaminados y restringirla a la existencia de “riesgos inminentes para la salud y el ambiente”, se deja de lado la contaminación ambiental cuando las repercusiones en la salud no sean evidentes o inmediatas.

La remediación no debe restringirse al suelo, olvidando por ejemplo la tutela constitucional del paisaje y la contaminación de los cuerpos de agua.

La previsión de sanciones de multa que oscilan entre 5 y 266 salarios base debe revisarse a la luz del principio de tipicidad en materia sancionatoria administrativa, definido por la jurisprudencia constitucional.

Tratándose de normas sancionatorias, la redacción debe ser clara y precisa (Sala Constitucional, voto No. 8193-2000, entre otros).

Parecen enmarcarse dentro del ámbito de cuestionamientos a conductas administrativas que están llevando a cabo actualmente o realizarán más adelante el Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones o la Empresa de Servicios Públicos de Heredia en la zona declarada inalienable por la Ley No. LXV de 1888, tales como el procedimiento para delimitar el área, la anulación de permisos extendidos, reconocimiento de derechos a particulares o la negativa a otorgar permisos para desarrollos.

Así las cosas, y a fin de no desvirtuar la labor consultiva que lleva a cabo la Procuraduría General de la República, no es factible atender a la solicitud para emitir una opinión jurídica; sin perjuicio, de que en un futuro, estando ya el eventual proyecto de ley atinente ante alguna comisión legislativa, se nos consulte nuestro criterio respecto al mismo.

O J: 114 - 2009 Fecha: 06-11-2009

Consultante: Rocío Barrientos Solano
Cargo: Jefa de Área Comisión Especial de Derechos Humanos
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Tatiana Gutiérrez Delgado y Juan Antonio Quirós Vázquez
Temas: Proyecto de ley. Principio de proporcionalidad de la pena. Delitos contra los derechos humanos. Principio de tipicidad. Error de técnica legislativa.

Mediante el oficio número DH-299-2009, la señora Rocío Barrientos Solano, Jefa de Área, de la Comisión Especial de Derechos de la Asamblea Legislativa, solicita el criterio jurídico de este Órgano Consultivo, sobre el proyecto de ley denominado: “Reformas al Título XVII Delitos contra personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario en el Libro II del Código Penal, Ley N° 4573, de 4 de mayo de 1970”.

La M.Sc. Tatiana Gutiérrez Delgado, Procuradora, mediante Opinión Jurídica N° OJ-114-2009 de 6 de noviembre de 2009, da respuesta a la consulta, y concluye indicando:

El proyecto de ley presenta problemas de técnica legislativa, los que de forma respetuosa recomendamos corregir, para evitar inconvenientes en la aplicación de las normas.

O J: 115 - 2009 Fecha: 09-11-2009

Consultante: Salvador Quirós Conejo
Cargo: Diputado
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Víctor Felipe Bulgarelli Céspedes
Temas: Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Ley LXV de 30 de julio de 1888. Consultas de diputados. Requisitos de admisibilidad

El Diputado Salvador Quirós Conejo, mediante Oficio No. SQ-541-09-2009 de 1° de setiembre del 2009, plantea diferentes interrogantes en torno a la aplicación del Decreto Ley No. LXV de 30 de julio de 1888, respecto de conductas administrativas del Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones y la

Empresa de Servicios Públicos de Heredia. Justifica su solicitud indicando que “son esenciales para la toma de decisiones relativas a cualquier iniciativa o proyecto de ley”.

El Lic. Víctor Bulgarelli Céspedes, Procurador Agrario, mediante Opinión Jurídica N° OJ-115-2009 de 9 de noviembre del 2009, considera que las preguntas planteadas no parecen tener ligamen con un posible proyecto de ley, y más bien parecen enmarcarse dentro del ámbito de cuestionamientos a conductas administrativas que están llevando a cabo actualmente o realizarán más adelante el Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones o la Empresa de Servicios Públicos de Heredia en la zona declarada inalienable por la Ley No. LXV de 1888, tales como el procedimiento para delimitar el área, la anulación de permisos extendidos, reconocimiento de derechos a particulares o la negativa a otorgar permisos para desarrollos.

Así las cosas, y a fin de no desvirtuar la labor consultiva que lleva a cabo la Procuraduría General de la República, no es factible atender a la solicitud para emitir una opinión jurídica; sin perjuicio, de que en un futuro, estando ya el eventual proyecto de ley atinente ante alguna comisión legislativa, se nos consulte nuestro criterio respecto al mismo.

O J: 116 - 2009 Fecha: 12-11-2009

Consultante: Patricia Quirós Quirós
Cargo: Diputada
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Juan Luis Montoya Segura y Esteban Alvarado Quesada
Temas: Interpretación de la norma tributaria. Interpretación auténtica de la ley. Artículo 28 de la Ley N°8516.

La señora Patricia Quirós Quirós, Diputada de la Asamblea Legislativa, solicita la interpretación legal del artículo 28 de la Ley N° 8516 de 1° de junio del 2006, “Autorización al Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo para que segregue lotes y los done a varias entidades públicas y privados y autorización a la Dirección General de Asignaciones Familiares para que Condone Deuda del INVU”

Mediante la Opinión Jurídica N° OJ-116-2009 del 12 de noviembre del 2009, el Lic. Juan Luis Montoya Segura, Procurador Tributario, y el Lic. Esteban Alvarado Quesada, Abogado de Procuraduría, emiten criterio al respecto, llegando a la siguiente conclusión:

“Tomando en cuenta que de los antecedentes legislativos no es posible desprender el sentido que el legislador le quiso dar al artículo 28 de la ley N° 8516, y que estamos en presencia de una norma -en principio- exonerativa, debemos atenernos a la literalidad tal y como se expuso.

Es preciso indicar, que a fin darle una correcta interpretación al artículo 28 y a su vez de respetar el principio de reserva de ley en materia de exoneraciones, a criterio de este órgano asesor, la Asamblea Legislativa, en uso de las facultades concedidas por la Constitución Política y la leyes, puede interpretar auténticamente la norma en cuestión, a fin de que sean los señores diputados quienes le otorguen el sentido al artículo 28 de la Ley N° 8516 de 1° de junio del 2006.”

O J: 117 - 2009 Fecha: 20-11-2009

Consultante: Hannia M. Durán
Cargo: Jefa de Área de la Comisión Permanente Especial de Ambiente
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Víctor Bulgarelli Céspedes
Temas: Parques Nacionales. Consulta legislativa sobre proyectos de ley. Áreas silvestres protegidas. Parques Nacionales. Dominio público. Estudios técnicos. Instituto Costarricense de Pesca y Acuicultura

La señora Hannia M. Durán, Jefa de Área de la Comisión Permanente Especial de Ambiente de la Asamblea Legislativa, mediante AMB-256-2009 de 12 de noviembre de 2009, consulta nuestro criterio

sobre el proyecto de ley denominado “Ley para segregar terrenos pertenecientes al Parque Nacional Los Quetzales para inscribirlos a nombre del Instituto Costarricense de Pesca y Acuicultura, con el objeto de consolidar la Estación Truchícola de Ojo de Agua de Dota”, expediente No. 17.475.

El Lic. Víctor Bulgarelli Céspedes, Procurador Agrario, mediante Opinión Jurídica N° OJ-117-2009 de 20 de noviembre de 2009, considera que el proyecto de ley que se tramita bajo el expediente No. 17.475 presenta algunos problemas de constitucionalidad y de técnica legislativa que, con el respeto acostumbrado, se sugiere solventar. Por lo demás, su aprobación o no es un asunto de política legislativa, cuya esfera de competencia corresponde a ese Poder de la República.

O J: 118 - 2009 Fecha: 20-11-2009

Consultante: Hannia M. Durán
Cargo: Jefa de Área de la Comisión Permanente Especial de Ambiente
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Víctor Felipe Bulgarelli Céspedes
Temas: Proyecto de ley. Protección del ambiente bosques y terrenos forestales. Tala de árboles. Principio precautorio en materia ambiental. Bosques.- Permisos para corta de árboles.- Medidas precautorias ambientales.-Inconstitucionalidad por omisión

La Sra. Hannia M. Durán, Jefa de Área de la Comisión Permanente Especial de Ambiente de la Asamblea Legislativa, mediante AMB-233-2009 de 12 de noviembre de 2009, consulta nuestro criterio sobre el proyecto de ley denominado “Reforma del artículo 28 de la Ley Forestal, No. 7575 del 13 de febrero de 1995 y sus reformas”, expediente No. 17.472.

El Lic. Víctor Bulgarelli Céspedes, Procurador Agrario, mediante Opinión Jurídica N° OJ-118-2009 de 20 de noviembre de 2009, considera que la reforma propuesta en el proyecto de ley que se tramita bajo el número de expediente legislativo 17.472 no parece ajustarse a los parámetros establecidos por la Sala Constitucional en el Voto No. 3923-2007 de las 15 horas 2 minutos del 21 de marzo del 2007, por lo que podría, de aprobarse, seguir persistiendo el vicio señalado de inconstitucionalidad por omisión en el artículo 28 de la Ley Forestal, en relación con el 3°, inciso d), del mismo cuerpo legal; o incluso, en parte de su texto, ser abiertamente contrario al artículo 50 de nuestra Carta Magna.

O J: 119 - 2009 Fecha: 27-11-2009

Consultante: Rocío Barrientos Solano
Cargo: Jefa de Área Comisión Especial de Derechos Humanos
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Berta Marín González y Grettel Rodríguez Fernández
Temas: Proyecto de ley. Insania. Limitaciones a la propiedad. Derecho de propiedad. Adulto mayor. protección especial dispuesta por la Constitución. Concepto de vulnerabilidad. Capacidad volitiva. Afectación por la edad.

La Comisión Especial de Derechos Humanos de la Asamblea Legislativa nos consulta el proyecto de ley “Agréguese un artículo 216 bis al Código de Familia, Ley n° 5476 de 2 de diciembre de 1973, publicado en la Gaceta N° 24 de febrero de 1974 y agréguese un artículo 882 bis y un artículo 882 ter al Código Procesal Civil, Ley N° 7130 de 21 de julio de 1989, publicado en la Gaceta n° 208 de 3 de 1989, para que cuando se celebren compromisos o transacciones de enajenación y gravamen sobre bienes de persona adulta mayor de ochenta años o más, la misma se autorice por medio de disposición judicial, en diligencias de utilidad y necesidad” expediente N° 17083.

Mediante Opinión Jurídica N° OJ-119-2009 del 27 de noviembre del 2009, Licda. Grettel Rodríguez Fernández, Procuradora Adjunta y Licda. Berta Marín González, Abogada de Procuraduría, dan respuesta a la consulta formulada, concluyendo que el proyecto de ley sometido a nuestro conocimiento podría presentar problemas de constitucionalidad.

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: 120 - 2009 Fecha: 30-11-2009

Consultante: Rocío Barrientos Solano
Cargo: Jefa de Área Comisión Especial de Derechos Humanos
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Tatiana Gutiérrez Delgado
Temas: Proyecto de ley. Ley de Armas y Explosivos. Adición de artículo 26. Tipificación de uso de uranio.

Mediante el oficio número DH-739-2009, la señora Rocío Barrientos Solano, Jefa de Área de la Comisión Especial de Derechos Humanos de la Asamblea Legislativa, solicita el criterio técnico jurídico de este Órgano Consultivo, respecto al proyecto de ley denominado: “Reforma a la Ley de Armas y Explosivos, Ley N° 7530 del 10 de julio de 1995, para que se agregue un artículo 26 que prohíba el uso del uranio y otros materiales radiactivos”.

La M.Sc. Tatiana Gutiérrez Delgado, Procuradora, mediante N° OJ-120-2009 de 30 de noviembre de 2009, da respuesta a la consulta, y concluye indicando:

Analizada la norma que propone adicionar el proyecto de ley, observamos que en apariencia no presenta problemas de constitucionalidad. No obstante, se identifican algunos problemas de técnica legislativa los que, con el respeto acostumbrado, se recomiendan corregir.

O J: 121 - 2009 Fecha: 30-11-2009

Consultante: Rosa María Vega Campos
Cargo: Comisión Permanente de Gobierno y Administración
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Grettel Rodríguez Fernández
Temas: proyecto de ley. consejo nacional de producción. proyecto de ley. fondo de garantías y jubilaciones del consejo nacional de producción.

La Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa, solicita nuestro criterio en torno al texto sustitutivo del proyecto de ley “Adición a un inciso c) al artículo 14 de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de Producción”, expediente N° 16.133.

Mediante Opinión Jurídica N° OJ-121-2009 del 30 de noviembre del 2009, Licda. Grettel Rodríguez Fernández, Procuradora Adjunta, analizó el proyecto de ley sometido a nuestro conocimiento, señalando que el mismo no presentaba problemas de constitucionalidad ni de técnica legislativa. Su aprobación o no es competencia exclusiva de la Asamblea Legislativa

O J: 122 - 2009 Fecha: 30-11-2009

Consultante: Hannia M. Durán
Cargo: Jefa de área comisión permanente especial de ambiente
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Gloria Solano Martínez y Elizabeth León Rodríguez
Temas: Proyecto de ley. Protección del ambiente. Áreas silvestres protegidas. Parques nacionales. Parque Nacional Marino las Baulas. Creación. Límites. Principio de irreductibilidad de las áreas silvestres protegidas. Criterio técnico para desafectar. Principio precautorio. Falta de recursos no excusa la omisión de proteger el ambiente.

La señora Hannia M. Durán, Jefa de Área, Comisión Permanente Especial de Ambiente de la Asamblea Legislativa, consulta el proyecto de ley denominado “Ley de Rectificación de Límites del Parque Nacional Marino Las Baulas y Creación del Refugio Nacional de Vida Silvestre Las Baulas de Propiedad Mixta”, expediente legislativo número 17.383.

Esta Procuraduría, en Opinión Jurídica N° OJ-122-2009 del 30 de noviembre de 2009, suscrita por la Procuradora Licda. Gloria Solano Martínez y la Asistente de Procuraduría Licda. Elizabeth León Rodríguez, concluye que:

1. El proyecto de ley pretende disminuir y fraccionar el área terrestre del Parque, crear un Refugio de Vida Silvestre de Propiedad Mixta en los sectores del Parque en los que existe propiedad privada, permitir el desarrollo de infraestructura y detener las expropiaciones necesarias para consolidar el Parque.

2. Contrario al Principio de Irreductibilidad de las Áreas Silvestres Protegidas, establecido en el artículo 38 de la Ley Orgánica del Ambiente y desarrollado por la Sala Constitucional, el proyecto de ley no hace referencia a ningún estudio técnico que justifique la disminución del área y que demuestre con certeza que la adopción de esa medida no afectará el ambiente.

3. Se justifica la propuesta de ley en la carencia de recursos presupuestarios para expropiar los terrenos privados de la zona, con lo cual se violenta el principio desarrollado por la Sala Constitucional consistente en que la falta de recursos económicos de las instituciones públicas no es excusa que justifique la omisión de dar protección al ambiente.

4. Con la adopción de una medida como la propuesta el Estado desatiende los compromisos de fortalecer las áreas silvestres, proteger la diversidad biológica y resguardar el hábitat de las especies en peligro de extinción, adquiridos internacionalmente, y se desobedece el mandato de la Sala Constitucional de continuar con las expropiaciones necesarias para consolidar el Parque.

5. La Asamblea Legislativa no puede aprobar válidamente la disminución de un área silvestre protegida sin cumplir con el requisito previo de contar con estudios técnicos que justifiquen la adopción de esa medida y por tanto, se recomienda desestimar el proyecto de ley consultado.

O J: 123 - 2009 Fecha: 30-11-2009

Consultante: Rocío Barrientos Solano
Cargo: Jefe de Área Comisión Especial de Derechos Humanos
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Magda Inés Rojas Chaves
Temas: Sala Constitucional. Reestructuración institucional. Organización interna. Recurso de amparo. Potestad reglamentaria.

La Jefe de Área de la Comisión Especial de Derechos Humanos de la Asamblea Legislativa, en oficio N° DH-701-2009 de 13 de noviembre 2009, somete a consulta el Expediente N° 16791, intitulado “Reforma del artículo 4 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional”.

El proyecto plantea la división de la Sala Constitucional en dos secciones, cada una integrada por tres magistrados con el objeto de que se encarguen de resolver los amparos y los hábeas corpus. El Pleno de la Sala tendrá competencia exclusiva para resolver las acciones y consultas de constitucionalidad y, excepcionalmente, la divergencia de jurisprudencia entre las dos secciones que se crean.

La Dra. Magda Inés Rojas Chaves, Procuradora Asesora, emite la Opinión Jurídica N° OJ-123-2009 de 30 de noviembre de 2009, en la que se concluye:

1- La creación de secciones al interno de la Sala Constitucional eleva la capacidad de resolver un mayor número de recursos de Amparo y de Habeas Corpus, al punto de duplicarla.

2- No obstante, en tanto se mantenga el incremento de procesos y las reglas de admisibilidad no sean modificadas, el riesgo de saturación permanece, con posibilidad de afectar el funcionamiento eficaz del Tribunal Constitucional y, por ende, la protección de los Derechos Fundamentales de los habitantes del país.

3- Como el proyecto de ley no presenta problemas de constitucionalidad, su aprobación o no es un asunto de discrecionalidad legislativa.

O J: 124 - 2009 Fecha: 07-12-2009

Consultante: Silma Bolaños Cerdas
Cargo: Jefa de Área Comisión Permanente Especial de Turismo
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Víctor Felipe Bulgarelli Céspedes
Temas: Proyecto de ley. Parques nacionales. Símbolos Nacionales. Turismo. Instituto Costarricense de Turismo.

La señora Silma Bolaños Cerdas, Jefa de Área de la Comisión Permanente Especial de Turismo de la Asamblea Legislativa consulta nuestro criterio sobre el proyecto de “Ley para declarar “Los Crestones” del Parque Nacional Chirripó como símbolo patrio”, expediente No. 17.437.

El Lic. Víctor Bulgarelli Céspedes, Procurador Agrario, mediante Opinión Jurídica N° 124-2009 de 7 de diciembre del 2009, contesta que, no obstante que la aprobación o no del proyecto de ley contenido

en el expediente 17.437 se enmarca dentro de un ámbito de estricta política legislativa, se recomienda a los señores Diputados tomar en cuenta las observaciones que se hacen en esta opinión jurídica a efectos de valorar su pertinencia.

O J: 125 - 2009 Fecha: 17-12-2009

Consultante: Hannia M. Durán
Cargo: Jefa de área comisión permanente especial de ambiente
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Alonso Arnesto Moya
Temas: proyecto de ley. educación ambiental. libertad de enseñanza. principio de libertad de cátedra. asamblea legislativa. proyecto de ley. educación ambiental. universidades privadas. libertad de enseñanza. libertad de cátedra. planes de estudio. conesup. comisión nacional de educación ambiental (conea).

La Jefe de Área de la Comisión Especial de Ambiente de la Asamblea Legislativa, Hannia M. Durán, mediante oficio AMB-226-2009, del 10 de noviembre del 2009, solicitó el criterio de esta institución en relación con el texto sustitutivo del proyecto: “ADICIÓN DE UN SEGUNDO PÁRRAFO AL ARTÍCULO 9 DE LA LEY N.º 6693, DE 27 DE NOVIEMBRE DE 1981”, expediente n.º 17.417.

Mediante la Opinión Jurídica N° OJ-125-2009, del 17 de diciembre de 2009, el Procurador Adjunto, Lic. Alonso Arnesto Moya, informa que el proyecto de ley sometido a consulta presenta problemas de constitucionalidad y de técnica legislativa que, con el respeto acostumbrado, se recomienda corregir. Su aprobación o no es un asunto de discrecionalidad legislativa.

O J: 126 - 2009 Fecha: 18-12-2009

Consultante: José Luis Valenciano Chaves
Cargo: Presidente Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Juan Luis Montoya Segura y Esteban Alvarado Quesada
Temas: Doble tributación internacional. Potestad tributaria. proyecto de ley expediente n° 17.134. Artículo 61 de la Ley del Impuesto sobre la Renta. Doble imposición internacional.

La Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios de la Asamblea Legislativa solicita el criterio técnico jurídico con relación al Proyecto de: “Ley para derogar el artículo 61 de la Ley del Impuesto sobre la Renta, N° 7092 de 21 de abril de 1988”, que se tramita bajo el expediente legislativo N° 17.134, publicado en La Gaceta N° 184 del 24 de setiembre de 2008.

El Lic. Juan Luis Montoya Segura, Procurador Tributario y el Lic. Esteban Alvarado Quesada, emiten criterio al respecto, llegando a las siguientes conclusiones:

Siendo que a la fecha, el artículo 61 de la Ley del Impuesto sobre la Renta es el único mecanismo legal vigente que opera dentro del ordenamiento jurídico costarricense para evitar la doble imposición internacional, es de advertir que la derogatoria de esta norma puede producir que algunos contribuyentes deban pagar el impuesto sobre la renta costarricense, a pesar de que puedan demostrar la falta de créditos o deducciones a su favor respecto a un impuesto similar en otro Estado, lo cual- a nuestro criterio- podría venir en detrimento de aquellos contribuyentes que actúen o residan en otros países, y que por razón de la inversión realizada en Costa Rica, se encuentre gravados con el impuesto sobre la renta.

Por otra parte, teniendo en cuenta que existen otras normas que crean una situación similar a la del artículo 61 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, como es el caso del párrafo final del inciso g) del artículo 20 de la Ley N° 7210 (Régimen de Zona Franca), el artículo del proyecto de ley mediante el cual se deroga el artículo 61 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, debe también derogar todas aquellas disposiciones que establezcan situaciones similares, si eso es lo que se busca.