



AÑO XXVI

La Uruca, San José, Costa Rica, viernes 28 de julio del 2023

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  
6

### DICTÁMENES

**Dictamen: 334 - 2019 Fecha: 11-11-2019**

**Consultante:** Quesada Rodríguez Alba

**Cargo:** directora nacional

**Institución:** Instituto Costarricense del Deporte y la Recreación

**Informante:** Julio César Mesén Montoya

**Temas:** Beneficio salarial por prohibición. Derogación tácita. Instituto Costarricense del Deporte y la Recreación. ICODER. Ley de Salarios de la Administración Pública. Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas. Ley General de Control Interno. Auditorías internas. Compensación Económica por prohibición. Derogación Tácita.

**Estado:** Reconsiderado parcialmente

El Instituto Costarricense del Deporte y la Recreación planteó varias consultas relacionadas con el porcentaje de compensación económica por prohibición establecido en el artículo 34 de la Ley General de Control Interno y su prevalencia sobre el porcentaje de compensación dispuesto en el artículo 36 de la Ley de Salarios de la Administración Pública, N.º 2166 del 9 de octubre de 1957, adicionado por la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, N.º 9635 del 3 de diciembre del 2018. Las consultas específicas que se nos formularon fueron las siguientes:

*“¿Si es correcto afirmar que la aplicación del artículo 34 de la Ley General de Control Interno, en cuanto al pago de prohibición a Auditorías Internas, prevalece sobre la norma del artículo 36 de la Ley de Salarios de la Administración Pública?”*

*¿En qué casos se aplica correctamente el artículo 36 de la Ley 2166 y en qué casos el artículo 34 de la Ley 8292?*

*¿Si, con fundamento en el artículo 34 de la Ley General de Control Interno, es procedente el pago del 65% por concepto de Prohibición a las personas servidoras públicas que laboran en la auditoría Interna de la institución?”*

Esta Procuraduría, en su dictamen C-334-2019, del 11 de noviembre del 2019, suscrito por el Procurador Lic. Julio César Mesén Montoya, indicó que en virtud de la pretensión de generalidad y uniformidad que inspiró la reforma a la Ley de Salarios de la Administración Pública operada por la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, debe entenderse que los porcentajes de compensación económica por prohibición aplicables a los funcionarios sujetos a dicha restricción son los establecidos en el artículo 36 de la Ley de Salarios de la Administración Pública, con las salvedades establecidas en el artículo 10 del “Reglamento del Título III de la Ley Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, Ley No 9635 referente al Empleo Público”.

**Dictamen: 335 - 2019 Fecha: 11-11-2019**

**Consultante:** Calderón Umaña Geiner

**Cargo:** Auditor Interno

**Institución:** Municipalidad de Parrita

**Informante:** Julio César Mesén Montoya

**Temas:** Responsabilidad del funcionario público. Dedicación exclusiva. Competencia de la Contraloría General de la República. Municipalidad de Parrita. Ley de Salarios de la Administración Pública. Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas. Compensación económica por dedicación exclusiva. Responsabilidad del funcionario público. Competencia prevalente. Contraloría General de la República.

La Auditoría Interna de la Municipalidad de Parrita nos formuló varias consultas relacionadas con la aplicación de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, N.º 9635 del 3 de diciembre del 2019. Las consultas específicas que se nos plantearon fueron las siguientes:

*“1- Una vez entrada a regir la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas no 9635. ¿Es considerado el pago del plus económico de Dedicación Exclusiva, un derecho adquirido para los funcionarios públicos?”*

*2- ¿En caso de que dicho plus ahora sea considerado un derecho adquirido, en razón de la vigencia de la ley no 9635, puede un funcionario percibirlo actualmente, aun cuando no cumple los requisitos para su procedencia u otorgamiento?”*

*3- En caso de que el pago de la Dedicación Exclusiva, ya no sea considerado una figura contractual. ¿Cómo puede la Municipalidad establecer los requisitos para reconocer*

dicho plus, es consustancial al puesto o qué parámetros debe utilizarse para decidir a quién procede recocerle y a quién no?

4- En caso de que el plus de Dedicación Exclusiva, no sea considerado un derecho adquirido, y en su defecto, se haya determinado que a un funcionario no le asistía el pago de Dedicación Exclusiva, pero la administración insiste en proseguir cancelándole dicho plus, amparado en que es un derecho adquirido. ¿Qué sanciones normativas recaen sobre los funcionarios que prosiguen girando irregularmente esos dineros?

5- Con base en la consulta anterior. En caso de que uno de los funcionarios responsables de girar los dineros irregularmente sea el Alcalde Municipal, ¿A qué órgano debe la Auditoría Interna trasladar una Relación de Hechos para que se dicte la apertura de un procedimiento administrativo, a la Contraloría General de la República, o al Concejo Municipal?”

Esta Procuraduría, en su dictamen C-335-2019, del 11 de noviembre del 2019, suscrito por el Procurador Lic. Julio César Mesén Montoya, arribó a las siguientes conclusiones:

1.- La Ley de Salarios de la Administración Pública, reformada por la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, no modificó el carácter contractual de la dedicación exclusiva, sino que, por el contrario, lo ratificó expresamente.

2.- Si bien es cierto, el Transitorio XXV de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas dispuso que el salario total de los servidores que se encontraran activos en las instituciones contempladas en el artículo 26 a la entrada en vigencia de esa ley no podría ser disminuido y se les respetarían los derechos adquiridos, ello no implica que los funcionarios que tenían vigente un contrato de dedicación exclusiva al 4 de diciembre del 2018 (fecha en la cual entró en vigencia la ley N.º 9635) hayan adquirido el derecho a permanecer indefinidamente bajo ese régimen, pues ello depende de la necesidad de la Administración, así como de la voluntad del servidor público.

3.- Si se logra acreditar que hay funcionarios que han actuado con dolo o con culpa grave al girar sumas abiertamente improcedentes por concepto de dedicación exclusiva, tal situación podría generar responsabilidades disciplinarias, civiles y hasta penales, según corresponda.

4.- Aun cuando la Procuraduría General de la República cuenta con una competencia genérica para evacuar las gestiones consultivas que nos planteen las distintas instituciones del sector público, esa competencia cede en los casos en que existan órganos que ostenten una competencia especial establecida por ley.

5.- El trámite que debe seguir una “relación de hechos” emitida como producto de labores de auditoría relacionadas con la fiscalización del uso de fondos públicos, es un asunto que debe definir la Contraloría General de la República en uso de la competencia prevalente que ostenta para dictaminar en ese campo.

**Dictamen: 336 - 2019 Fecha: 11-11-2019**

**Consultante:** Muñoz Corea Ronald

**Cargo:** Presidente

**Institución:** Tribunal Administrativo de Transporte

**Informante:** Silvia Patiño Cruz. Yolanda Mora Madrigal

**Temas:** Personalidad jurídica instrumental. Tribunal Administrativo de Transportes. Naturaleza jurídica. Personalidad jurídica instrumental. Desconcentración máxima. Representación judicial. Poder de dirección. Potestad disciplinaria

**Estado:** Reconsidera parcialmente

El Lic. Ronald Muñoz Corea, Presidente del Tribunal Administrativo de Transporte solicita nuestro criterio sobre lo siguiente:

“(…)

*Cuáles son los Alcances de la Independencia Administrativa, Financiera, Funcional, de Contratación de Personal y Presupuestaria que presenta por Ley el Tribunal, lo anterior máxime y/o en conjunto con la Personería Jurídica Instrumental determinada a favor del mismo por la Sala Constitucional?*

*¿Estaría la Independencia señalada y definida por Ley al Tribunal, supeditada en alguna forma o materia, a las Competencias Desconcentradas al Tribunal? De ser así, ¿Cuáles serán las Competencias o Materias NO cubiertas por la misma? Lo anterior máxime que TODAS las Actividades, Laborales, Personal, Equipos, Infraestructura, del Tribunal está solamente dedicadas y enfocadas al Cumplimiento de tales Competencias de Ley.*

*Respecto de la Desconcentración otorgada al Tribunal Administrativo de Transporte y el Grado de Autonomía dada a éste por la Ley (Especial y de Orden Público), ¿puede el señor Ministro de Obras Públicas y Transportes girar ordenes (sic), directrices, instrucciones, respecto de asuntos administrativos y financieros del Tribunal, y de proceder cuál sería su alcance?*

*¿A quién le corresponde la Representación Jurídica (Judicial y Extrajudicial) del Tribunal, a su Presidente o al Sr. Ministro de Obras Públicas y Transportes? Y de ser a este último, ¿en qué condición queda el Tribunal en cuanto a su Gestión e Independencia Administrativa, Financiera, de Personal, ¿de Presupuesto y Funcional?*

*En Situaciones de Orden Disciplinario/Sancionatorio, ¿a quién le corresponde el Ejercicio de la Potestad Sancionadora en cuanto a los Jueces del Tribunal, quienes son nombrados por el señor Presidente de la República y el señor Ministro del MOPT en pleno y como Poder Ejecutivo, y a quién en cuanto al resto de su Personal, en cual está protegido por el Régimen del Servicio Civil?”*

Mediante dictamen C-336-2019 del 11 de noviembre de 2019, suscrito por la Licda. Silvia Patiño Cruz, Procuradora Adjunta y la Licda. Yolanda Mora Madrigal, Abogada de la Procuraduría se concluyó lo siguiente:

1. El Tribunal Administrativo de Transporte es un órgano desconcentrado en grado máximo del MOPT, posee independencia funcional, administrativa y financiera (artículo 16 de la Ley 7969);
2. La Sala Constitucional ha reconocido que el Tribunal Administrativo de Transporte sí posee personalidad jurídica instrumental, lo cual está referido de forma implícita en los artículos 16, 22, 24, 25, 26, 27 y 28 de la Ley 7969 (Voto No 15716-2005 del 16 de noviembre de 2005 y No 2007 de las 14:43 horas del 11 de febrero de 2009);
3. El Tribunal Administrativo de Transporte desempeña la función de jerarca impropio, conociendo los recursos de apelación que se interponen contra las resoluciones del CTP –agotando la vía administrativa-, además, estableciendo las indemnizaciones que puedan originarse en relación con los daños producidos por violaciones de la legislación del transporte público (artículo 22 de la Ley 7969);
4. Las competencias del Tribunal Administrativo de Transporte deben ser ejercidas con total independencia e imparcialidad, estará sometido únicamente al ordenamiento jurídico y será responsable solamente por las resoluciones que dicte;
5. El Tribunal Administrativo de Transporte se financia a través de cuatro fuentes, cuyos recursos no pueden ser utilizados para financiar otras actividades distintas al ejercicio de sus funciones (artículos 24 y 27 de la Ley 7969);
6. La administración de los recursos del TAT está sometida a las potestades de fiscalización de la Contraloría General de la República (artículo 28 de la Ley 7969), sin perjuicio de los deberes de control interno que el propio Tribunal debe establecer y cumplir para garantizar una ejecución eficiente de esos recursos públicos;

7. Ante la omisión de la Ley 7969 en señalar a quién le corresponde la representación judicial y extrajudicial del Tribunal, esta competencia le corresponde al Ministro, quien es el representante y jerarca del Ministerio de Obras Públicas y Transportes. No obstante, lo anterior, con fundamento en los artículos 70 y 84, inciso a) de la Ley General de la Administración Pública y 7 del Decreto Ejecutivo No 37355, la competencia de representación del TAT puede ser delegada por el Ministro al Presidente del órgano;
8. El artículo 61 de la Ley 7969 autoriza al Tribunal (y también el CTP) para contratar directamente, tanto al personal como los servicios que requieran;
9. La facultad de contratación dispuesta en el artículo 61 de la Ley 7969 debe interpretarse conforme a derecho, es decir, el Tribunal (al igual que el CTP) no está exento de su obligación ineludible de observar los principios y los procedimientos de licitación pública como medio idóneo de contratación en los casos que se requiera, conforme las disposiciones constitucionales y legales vigentes en materia de contratación administrativa;
10. Asimismo, los contratos que emita el TAT como consecuencia de los procesos de contratación que realice deberán ser suscritos por el Ministro, conforme el artículo 28.2, inciso h) de la LGAP, aunque esta facultad puede ser delegada conforme el artículo 106 de la Ley de Administración Financiera y Presupuestos Públicos y el Decreto Ejecutivo No 37355;
11. Esta Procuraduría se ve imposibilitada para señalar concretamente cuáles materias o actividades estarían fuera de la materia desconcentrada, pues ello implicaría sustituir a la Administración Activa en la adopción de decisiones que sólo a ella le corresponde;
12. El Jerarca del Ministerio de Obras Públicas y Transportes está impedido para girar órdenes, circulares o instrucciones al TAT, debido al grado de desconcentración máxima otorgada por Ley a ese órgano y a la personalidad jurídica instrumental reconocido por la Sala Constitucional;
13. No obstante, el Ministerio, como ente rector, mantiene su inherente poder de dirección en cuanto a las políticas públicas o gubernamentales, lo cual implica guiar u orientar la acción del Tribunal para la consecución de objetivos y metas, en el marco de una relación de confianza y en aras de lograr la satisfacción del interés general;
14. El Ministro de Obras Públicas y Transportes puede emitir directrices al TAT como parte de su potestad de dirección, sin embargo, no podrán tener carácter de orden ni de instrucción y su contenido tampoco podría llevar relación con el ejercicio de la competencia desconcentrada del Tribunal;
15. La competencia para la imposición de eventuales sanciones a los miembros del TAT deberá ser ejercida conjuntamente por el Ministro del MOPT y el Presidente de la República, quienes además deberán suscribir de forma conjunta la resolución final que impone la sanción disciplinaria, esto luego de un procedimiento administrativo donde se garantice el debido proceso;
16. El órgano colegiado del TAT es el órgano superior jerárquico de los funcionarios auxiliares del Tribunal y, por tanto, a este órgano colegiado le corresponde fungir como órgano decisor en la imposición de sanciones a estos funcionarios públicos, esto luego de un procedimiento administrativo donde se garantice el debido proceso;
17. A raíz de lo interpretado por la Sala Constitucional respecto al reconocimiento de la personalidad jurídica instrumental al Tribunal, esta Procuraduría debe **re-considerar parcialmente** el criterio vertido en los dic-

támenes **C-072-2002** y **C-224-2002**, únicamente en cuanto se señaló que el TAT no cuenta con personalidad jurídica instrumental y que no es titular de un patrimonio propio (conclusiones c, d y e). En cuanto a lo demás se mantienen incólumes.

**Dictamen: 337 - 2019 Fecha: 11-11-2019**

**Consultante:** Regidor Barboza Harys

**Cargo:** Presidente Ejecutivo

**Institución:** Instituto de Desarrollo Rural

**Informante:** Silvia Patiño Cruz. Yolanda Mora Madrigal

**Temas:** Delegación de competencia administrativa. Gerente. Instituto de Desarrollo Rural. INDER. Naturaleza Jurídica. Delegación de Competencias. Delegación no jerárquica.

El Sr. Harys Regidor Barboza, Presidente Ejecutivo del Instituto de Desarrollo Rural (INDER) solicita nuestro criterio sobre lo siguiente:

“(…)

1.- ¿Cuándo procede la delegación de competencias que establece el artículo 89 de la Ley General de la Administración Pública, específicamente en los supuestos que regulan los incisos 1) y 2) de dicho articulado?

2.- ¿Es legalmente posible que el Presidente Ejecutivo del INDER, al amparo de los artículos 26 inciso l), 29 y 30 incisos a) y j) de la Ley No 9036, pueda delegar sus atribuciones para un acto determinado, en la Gerencia General, cuando así sea necesario?

3.- En una delegación de competencias del Presidente Ejecutivo a la Gerencia General del INDER para un acto determinado. ¿Es posible que el órgano decida no ejercitar esa competencia delegada? De ser así, conforme el ordenamiento jurídico en que supuestos procedería no atender tal delegación, si la misma fue dispuesta por resolución administrativa, atendiendo la normativa relacionada.

“(…)”

Mediante dictamen C-337-2019 del 11 de noviembre 2019, suscrito por la Licda. Silvia Patiño Cruz, Procuradora Adjunta y la Licda. Yolanda Mora Madrigal, Abogada de la Procuraduría, se concluyó lo siguiente:

Este órgano asesor se encuentra imposibilitado para emitir criterio sobre el caso concreto descrito en el criterio jurídico aportado junto a la presente consulta;

El Instituto de Desarrollo Rural surgió a partir de la Ley No 9036 del 11 de mayo de 2012, como consecuencia de la transformación institucional del IDA, convirtiéndose en la institución especializada en el desarrollo rural territorial, la cual, ostenta la condición de institución autónoma de Derecho Público, con personalidad jurídica, patrimonio propio e independencia administrativa;

El INDER está integrado por un órgano colegiado denominado Junta Directiva, quien es el órgano máximo de dirección; por un Presidente Ejecutivo que preside la Junta Directiva y cumple funciones administrativas en su condición de jefe superior y; por un Gerente General nombrado por la Junta Directiva, al cual le corresponde la administración del INDER;

1. Conforme al artículo 89 de la LGAP, la delegación de funciones debe realizarse a favor de un funcionario “inmediato inferior” con igual naturaleza de atribuciones, o bien, en otro funcionario de diverso grado cuando una norma legal así lo autoriza;

2. De los numerales 26.l y 29 de la Ley 9036 se desprende que aun cuando el Gerente General no ostenta la calidad de “inmediato inferior” del Presidente Ejecutivo, sí existe habilitación legal para que éste último delegue sus atribuciones en el primero, cuando sea necesario, por lo que la delegación resulta legalmente válida conforme el artículo 89 inciso 2 de la LGAP (delegación no jerárquica);

3. Dado lo anterior, pese a no existir una relación de jerarquía entre el Gerente y el Presidente Ejecutivo, el primero tiene -en principio- el deber legal de cumplir con el acto de delegación autorizado por la misma Ley 9036;
4. De manera supletoria, debe aplicarse lo dispuesto en el numeral 108 de la LGAP, en cuanto a la posibilidad de desobedecer el acto de delegación en casos calificados donde pueda existir un delito, abuso de autoridad o que se trate de una competencia totalmente ajena a la figura del Gerente. Este último supuesto, sin embargo, debe verse de manera restrictiva en el caso del INDER, tomando en consideración que la propia Ley 9036 establece dentro de las funciones compatibles del Gerente, todas aquellas delegadas por la Junta Directiva o la Presidencia Ejecutiva;
5. Por tanto, sería compatible con el puesto de Gerente, todos aquellos asuntos que por alguna razón no pueda realizar el Presidente Ejecutivo y le sean delegados, especialmente los de naturaleza administrativa, pues es una función inherente a ambos puestos (artículos 26 y 30).

**Dictamen: 338 - 2019 Fecha: 12-11-2019**

**Consultante:** Marleni Myrie Pérez

**Cargo:** Auditora Interna a.i.

**Institución:** Municipalidad de Guácimo

**Informante:** Andrea Calderón Gassmann

**Temas:** Administración de fondos públicos. Competencia de la Contraloría General de la República. Municipalidades. Fondos provenientes de la Ley 8114. Usos distintos a la intervención de caminos. Competencia de la Contraloría.

La auditoría de la Municipalidad de Guácimo nos consulta si la maquinaria adquirida con los recursos provenientes de la Ley No 8114 se puede utilizar en casos distintos a los de intervención de caminos, como, por ejemplo, para transportar materiales para colaborar con centros educativos, desechos sólidos cuando los recolectores están en mal estado y otras obras de interés local, o si tal cosa podría considerarse como una desviación de recursos.

Mediante nuestro dictamen C-338-2019 de fecha 12 de noviembre del 2019, suscrito por la Licda. Andrea Calderón Gassmann, Procuradora, señalamos que tratándose del uso que puede hacerse de los bienes y de los recursos, hemos sostenido en reiteradas ocasiones que se trata de un ámbito en el que la Contraloría General de la República ejerce una competencia exclusiva y excluyente.

Incluso mencionamos que ya en una anterior ocasión se nos había consultado puntualmente el tema del uso que puede darse a los recursos provenientes de la referida Ley No 8114, sobre lo cual, mediante nuestro dictamen No C-161-2018 de fecha 11 de julio del 2018, señalamos no corresponde a esta Procuraduría pronunciarse sobre la correcta ejecución de los recursos derivados de las Leyes 8114 y 9329.

Valga mencionar que en una oportunidad anterior se nos había planteado una consulta también relacionada con la ejecución de esos fondos, en la cual, muy someramente, acerca del punto de la maquinaria adquirida con tales recursos, mencionamos que “una vez que la municipalidad haya adquirido maquinaria con los recursos de la Ley N.º 8114, lógicamente la misma pasa a pertenecer a la municipalidad en cuestión. Ahora bien, el Alcalde Municipal es el administrador general y jefe de las dependencias municipales (artículo 17 inciso 1 del Código Municipal), de allí que se encuentra facultado para utilizar la maquinaria de la municipalidad para obras de interés local, así como para las situaciones de emergencia que se presenten”. (dictamen C-449-2007 del 17 de diciembre del 2007)

Sin embargo, tratándose de una maquinaria propiedad del gobierno local, cabe analizar si en una eventualidad –y desde luego sin desatender los trabajos propios del mantenimiento vial- esa maquinaria podría ser utilizada en otras labores de

interés público del cantón. Como vemos, tal cosa implica hacer una delimitación puntual acerca del uso de esos bienes, razón por la cual esa determinación debe provenir del criterio de la Contraloría General, dada la competencia constitucional que referimos supra.

**Dictamen: 339 - 2019 Fecha: 12-11-2019**

**Consultante:** Calvo Sánchez Marisol y otro

**Cargo:** Secretaria

**Institución:** Municipalidad de Moravia

**Informante:** Andrea Calderón Gassmann

**Temas:** Policía municipal. Vehículos. Competencia de la Contraloría General de la República. Decomiso municipal. Municipalidad de Moravia. Vehículos decomisados por la policía municipal. Custodia. Depósito en propiedad privada. Suscripción de convenio para uso de inmueble privado. Responsabilidad municipal por eventuales daños sufridos por los vehículos.

La Municipalidad de Moravia nos plantea las siguientes interrogantes:

a) ¿Es jurídicamente viable que la Municipalidad de Moravia deposite los vehículos decomisados por la Policía Municipal de Tránsito en un inmueble propiedad de un tercero cuya naturaleza es privada, sin contar con la suscripción de un convenio debidamente autorizado por el Concejo Municipal para esos efectos?

b) ¿Qué implicaciones legales puede conllevar para el ayuntamiento el eventual acaecimiento de la situación descrita en la consulta anterior?

Mediante dictamen C-339-2019 del 12 de noviembre del 2019, suscrito por la Licda. Andrea Calderón Gassmann, Procuradora, evacuamos la consulta indicada, señalando que la inquietud planteada se relaciona directamente tanto con la custodia y manejo de bienes bajo la potestad de la Administración, como con la suscripción de convenios, lo cual se ubica en un campo en donde la Contraloría General de la República ejerce una competencia prevalente, exclusiva y excluyente.

No obstante, hicimos algunas consideraciones que puedan servir de criterio orientador, incluso a la luz de lo que la misma Contraloría General ha señalado en esta materia.

Lo anterior, relacionado con lo dispuesto en el “Reglamento para el funcionamiento de los cuerpos especiales de Inspectores de Tránsito” (artículo 44), el Decreto Ejecutivo No DE-39098 del 2 de junio del 2015, (“Reglamento para el Cobro de Tarifas por Acarreo de Vehículos Detenidos por Infracciones a la Ley de Tránsito por Vías Públicas Terrestres y Seguridad Vial No 9078 y por su Custodia en los Depósitos Institucionales), en sus artículos 55 y 64, y en relación con la Ley de Tránsito (No 9078), en sus artículos 153 y 154.

De las anteriores normas se infiere la exigencia indispensable de que la Municipalidad cuente con un sitio idóneo para mantener en correcto estado de conservación los vehículos decomisados, pues recae sobre el gobierno local la responsabilidad por cualquier daño que pueda ocurrir mientras se encuentran bajo su custodia temporal.

Por otra parte, deben tenerse muy presentes las diferencias entre un verdadero *convenio* de cooperación –que podría llegar a suscribirse con un sujeto privado- y un *contrato* administrativo, toda vez que los requisitos, condiciones y procedimientos son distintos entre uno y otro.

Asimismo, ya la Contraloría General ha vertido algunas importantes consideraciones respecto de los sistemas de control interno que deben implementarse en las municipalidades, puntualmente en el caso de la custodia de los vehículos y maquinaria.

Además, se hizo notar que muchas otras municipalidades cuentan con un reglamento específico para el uso, servicio, y administración de vehículos y maquinaria (v. gr., Parrita, Curridabat, Pérez Zeledón), reglamentación que también

podría ser un importante instrumento normativo que permita definir los mecanismos para la custodia temporal que le corresponde hacer al Gobierno Local, cuando ejerce funciones de policía de tránsito.

**Dictamen: 340 - 2019 Fecha: 15-11-2019**

**Consultante:** María de los Ángeles Ulate Alfaro

**Cargo:** Secretaría del Concejo Municipal

**Institución:** Municipalidad de Flores

**Informante:** Sandra Paola Ross Varela Elizabeth León Rodríguez

**Temas:** Concejo municipal. Nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto administrativo.

La Sra. María de los Ángeles Ulate Alfaro, secretaria del Concejo Municipal de la Municipalidad de Flores, en oficio MF-CM-SEC-AC-2370-173-18 de 17 de enero de 2019, plantea la siguiente interrogante:

“a) En aplicación del inciso 1) del artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública, ¿A qué órgano del Gobierno Municipal, Concejo Municipal o Alcaldía Municipal, le corresponde la competencia para ordenar la apertura de un procedimiento administrativo, para designar el órgano director respectivo, solicitar el dictamen de la Procuraduría General de la República y resolver posteriormente por acto final una nulidad absoluta, evidente y manifiesta de actos administrativos municipales?”

Esta Procuraduría, en dictamen No. C-340-2019 de 15 de noviembre de 2019, suscrito por la Procuradora Licda. Elizabeth León Rodríguez y la Abogada de Procuraduría Licda. Sandra Paola Ross Varela, concluye que:

Corresponde al Concejo Municipal decidir el inicio del procedimiento, designar al órgano director encargado de tramitarlo, requerir el criterio de la Procuraduría o Contraloría sobre la nulidad evidente y manifiesta y dictar el acto final correspondiente.

**Dictamen: 341 - 2019 Fecha: 13-11-2019**

**Consultante:** González Aguiluz Marcia

**Cargo:** Ministra

**Institución:** Ministerio de Justicia y Paz

**Informante:** Andrea Calderón Gassmann

**Temas:** Procedimiento administrativo ordinario Potestad administrativa de anulación del acto. Nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto administrativo. Expediente administrativo Naturaleza. Requisitos. Inscripción de marca.

El Ministerio de Justicia y Paz nos solicitó la emisión del dictamen previsto en el artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública, a efectos de declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta del otorgamiento del registro No 253167, correspondiente a la inscripción de la marca “DENT UP”, en clase 5, propiedad de MACROLAB ASOCIADOS, S.A.S.

Mediante dictamen C-341-2019 del 13 de noviembre del 2019, suscrito por la Licda. Andrea Calderón Gassmann, Procuradora, evacuamos la consulta de mérito, haciendo, en primertérmino, un recuento de los antecedentes más relevantes del caso –para efectos de nuestro pronunciamiento- que se desprenden del expediente administrativo. Seguidamente, vertimos una serie de consideraciones relacionadas con la NULIDAD ABSOLUTA, EVIDENTE Y MANIFIESTA

Posteriormente, fueron analizados los aspectos de forma en relación con el caso sometido a nuestro criterio (competencia, momento procesal para solicitar el dictamen a la Procuraduría General de la República, plazo de prescripción para declarar de oficio la nulidad del registro de la marca o nombre comercial, sobre el Expediente Administrativo y sobre la tramitación del Procedimiento Administrativo Ordinario).

Luego, se hizo un análisis de fondo sobre el caso, valorando los elementos del acto y el carácter evidente y manifiesto de la nulidad, para finalmente rendir nuestro dictamen favorable

a efectos de que se proceda a declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta del registro No 253167, correspondiente a la marca “DENT UP”, en clase 5, propiedad de MACROLAB ASOCIADOS, S.A.S.

**Dictamen: 342 - 2019 Fecha: 21-11-2019**

**Consultante:** Abarca Gómez Rafael

**Cargo:** Auditor Interno

**Institución:** Instituto Costarricense de Pesca y Acuicultura

**Informante:** Elizabeth León Rodríguez

**Temas:** Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Inadmisibilidad de la consulta. Cuestionamientos generales. Revisión de criterios.

El Sr. Rafael Abarca Gómez, Auditor Interno, Instituto Costarricense de Pesca y Acuicultura, plantea que el nuevo Presidente Ejecutivo de la Institución tiene un criterio divergente al expuesto en el dictamen C-167-2005 y solicita se aclare si “bajo el argumento del Presidente Ejecutivo este efectivamente puede conformar los órganos directores de orden disciplinarios u otra materia, a pesar de existir el criterio de ese órgano.”

Esta Procuraduría, en dictamen No. C-342-2019 de 21 de noviembre de 2019, suscrito por la Procuradora Licda. Elizabeth León Rodríguez, concluye que:

La consulta resulta inadmisibles porque:

Las consultas de los auditores deben plantearse como cuestionamientos generales sobre un aspecto jurídico específico, y no las que pretenden la revisión o análisis de un criterio particular o de una decisión administrativa concreta. Si lo que se pretende es una aclaración de algún punto del dictamen C-167-2005, así debe plantearse, indicando cuál es la duda jurídica que se pretende solventar, sin pretender la revisión de los criterios, argumentos o posición del presidente ejecutivo de la Institución.

Además, nuestra jurisprudencia administrativa ha anotado que la precisión y claridad en el cuestionamiento sobre el cual se requiere nuestro criterio, es un requisito esencial de admisibilidad, pues, la imprecisión en el objeto de la consulta, impide conocer la duda jurídica del consultante y rendir de manera adecuada y precisa, nuestro criterio. (Véanse al respecto los pronunciamientos Nos. C-136-2006 de 3 de abril de 2006, C-077-2018 de 19 de abril de 2018, C-247-2018 de 21 de setiembre de 2018, C-146-2019 de 29 de mayo de 2019, entre otros).

**Dictamen: 343 - 2019 Fecha: 21-11-2019**

**Consultante:** López Gutiérrez María Rosa

**Cargo:** Alcaldesa

**Institución:** Municipalidad de Santa Cruz

**Informante:** Elizabeth León Rodríguez

**Temas:** Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Inadmisibilidad de la consulta. Criterio legal insuficiente.

La Sra. María Rosa López Gutiérrez, Alcaldesa, Municipalidad de Santa Cruz, requiere nuestro criterio sobre tres interrogantes relacionadas con la evaluación de desempeño y el pago de anualidades.

Esta Procuraduría, en dictamen No. C-343-2019 de 21 de noviembre de 2019, suscrito por la Procuradora Licda. Elizabeth León Rodríguez, concluye que:

La consulta resulta inadmisibles, porque si bien se adjunta el oficio No. AJ-383-2019 que, aunque relacionado con el objeto de la consulta, no responde las interrogantes sobre las cuales finalmente se nos consulta. Por esa razón, el criterio legal adjunto no posee las características que debe reunir para cumplir con el requisito de admisibilidad dispuesto por el artículo 4° de nuestra Ley Orgánica (no. 6815 de 27 de setiembre de 1982).

## OPINIONES JURÍDICAS

O J: 135 - 2020 Fecha: 09-09-2020

**Consultante:** Gutiérrez Medida Noemy  
**Cargo:** Jefe de Área Comisiones Legislativas VI  
**Institución:** Asamblea Legislativa  
**Informante:** Juan Luis Montoya Segura  
**Temas:** Seguridad Nacional. Proyecto de ley. Asamblea legislativa. Ley para Transparencia en las Operaciones de Bienes Sujetos a Registro. Expediente N°20438

La Sra. Noemy Gutiérrez Medida, Jefe de Área de Comisiones Legislativas VI de la Asamblea Legislativa remitió a este órgano asesor el oficio HAC-048-2017 (que me fuera asignado para su conocimiento en marzo del 2020) mediante el cual somete a consideración de la Procuraduría General de la República el proyecto de "LEY PARA TRANSPARENCIA EN LAS OPERACIONES DE BIENES SUJETOS A REGISTRO EXPEDIENTE N°20438" para el respectivo criterio técnico-jurídico.

De previo a analizar el proyecto de ley que se somete a consideración de la Procuraduría General, es importante acotar que con la adición del artículo 23 bis a la Ley N°7786 de 30 de abril de 1998, se pretende fortalecer el marco jurídico que control y mitiga los riesgos de actividades y profesiones no financieras, que se involucran en el mercado de los bienes raíces así como en la compraventa de vehículos, lo que incrementa el nivel de riesgo en esta industria por los bienes de alto valor económico que maneja, y que pueden exponerse a prácticas de lavado de activos y de prácticas de financiamiento al terrorismo, todo ello por la falta de entendimiento que tienen los profesionales en derecho frente a los riesgos que implican tales actividades y todo ello por falta de sensibilizarse con las obligaciones que derivan de la normativa ALA/CFT que rigen en nuestro país.

Esta Procuraduría en su dictamen OJ-135-2020 de fecha 09 de setiembre de 2020 suscrito por el Lic. Juan Luis Montoya Segura, Procurador Tributario arribó a las siguientes conclusiones:

- El artículo 23 bis, que en cierta forma complementa lo dispuesto en el artículo 23, debe necesariamente dejar claro también el límite monetario de la transacción que deba realizarse a través de una transferencia, por intermedio de alguna de las entidades supervisadas por la Superintendencia General de Entidades Financieras, ya que de no ser así, se estaría sujetando al control de las entidades financieras supervisadas, cualquier adquisición o traspaso de bienes muebles que requieran ser inscritos ante el Registro Nacional, al disponer también que los pagos entre las partes sean realizados mediante transferencia financieras. Si bien el fin de la propuesta es loable, debe también considerarse, que ello implica un costo financiero para las partes al verse obligados a pagar comisiones por la intermediación financiera, que no están considerando los señores legisladores, así como el incremento de operaciones fiscalizables a cargo de las entidades financieras, si considerar el impacto económico que ello conlleva.
- Sin perjuicio de lo expuesto, es criterio de la Procuraduría General que el proyecto de ley que pretende adicionar un artículo 23 bis a la Ley N°7786 y sus reformas no es contrario al derecho de la Constitución, y su aprobación o no corresponde a los señores Diputados.

O J: 136 - 2020 Fecha: 10-09-2020

**Consultante:** Vílchez Obando Nancy  
**Cargo:** Comisión Legislativa  
**Institución:** Asamblea Legislativa  
**Informante:** Juan Luis Montoya Segura  
**Temas:** Proyecto de ley. Reforma legal. Impuesto único a los combustibles. Asamblea Legislativa. Disminución del impuesto único a los combustibles para la

reactivación económica, la generación de empleo y la prosperidad, modificación de los artículos 1 y 3 de la Ley No 8114, Ley de Simplificación y Eficiencia Tributarias

La Sra Nancy Vílchez Obando miembro de la Comisión Legislativa de la Asamblea Legislativa remitió a este órgano asesor el oficio AL-CPOECO- 424-2019 de fecha 05 de setiembre de 2019, por medio del cual solicita criterio técnico jurídico a la Procuraduría General en relación al proyecto "DISMINUCIÓN DEL IMPUESTO ÚNICO A LOS COMBUSTIBLES PARA LA REACTIVACIÓN ECONÓMICA, LA GENERACIÓN DE EMPLEO Y LA PROSPERIDAD, MODIFICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 1 Y 3 DE LA LEY NO 8114, LEY DE SIMPLIFICACIÓN Y EFICIENCIA TRIBUTARIAS" el cual se encuentra bajo el expediente legislativo No 21.521.

Esta Procuraduría en su Dictamen OJ-136-2020 de fecha 10 de setiembre de 2020 suscrito por el Lic. Juan Luis Montoya Segura, Procurador Tributario arribó a las siguientes conclusiones:

- Siendo que la reforma que se pretende conlleva una rebaja significativa en el precio de los combustibles, considera esta Procuraduría que debe valorarse el impacto que genera la reforma propuesta en los beneficiarios a que refiere el artículo 5° de la Ley, a los cuáles necesariamente debe otorgárseles audiencia para que se refieran al respecto, ya que si bien eventualmente con la rebaja podría reactivarse la economía, el rebajo impactaría principalmente la inversión en las vías nacionales y en las vías cantonales, ya que tanto el CONAVI como las entidades municipales son beneficiarias del impuesto único a los combustibles para invertir tanto en las vías nacionales como cantonales y distritales. También resultarían afectados con la disminución del impuesto, los servicios ambientales y agropecuarios, así como la Cruz Roja Costarricense, la Universidad de Costa Rica. Siendo así, la disminución del impuesto que se propone, a juicio de la Procuraduría General, conllevaría a una reactivación económica ficticia.
- Sin perjuicio de lo expuesto supra, es criterio de la Procuraduría General de la República que el proyecto de ley si bien no presenta vicios de legalidad ni de constitucionalidad, su aprobación o no, es competencia exclusiva de las señoras y señores diputados.

O J: 137 - 2020 Fecha: 10-09-2020

**Consultante:** Thompson Chacón Roberto Hernán  
**Cargo:** Presidente Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Económicos  
**Institución:** Asamblea Legislativa  
**Informante:** Robert Ramírez Solano. Jorge Oviedo Álvarez  
**Temas:** Proyecto de ley. Sobre el debido proceso para el cierre de locales. Aspecto de técnica legislativa: 1. sobre la concurrencia de competencias de salud pública y fiscal-tributaria: Seguridad jurídica de los conceptos. Distinción entre comiso y decomiso. En orden a las disposiciones anticorrupción para garantizar la probidad en la contratación del proveedor para la implementación del mecanismo tecnológico de identificación y control. La policía de control fiscal carece de personalidad jurídica para firmar convenios: Competencia del Ministro de Hacienda. Transferencias de competencias del Poder Ejecutivo a las municipalidades. Principio del debido proceso. Cierre de negocios como acto ablativo. Reserva de ley en procedimientos administrativos de gravamen. Competencia reforzada de la Proveeduría. Principio de financiamiento ley No 8801.

Mediante oficios No AL-CPOECO-79-2024 del 28 de mayo de 2018 y No AL-CPOECO-80-2024 del 01 de julio de 2019 se nos comunica la aprobación de la moción acordada por la Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos

Económicos, mediante la cual se decidió consultar el criterio de la Procuraduría General de la República sobre el Proyecto de Ley tramitado por expediente legislativo No 20.961 denominado “*Ley Contra la Adulteración, Imitación y Contrabando de Bebidas con Contenido Alcohólico*”.

Al no estarse de los supuestos de consulta ordinarios previsto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, con un afán de colaboración y por un prurito de deferencia hacia el Poder Legislativo, este Órgano Superior Consultivo atiende la consulta formulada en razón de la existencia de un evidente interés público y sin perjuicio de que la opinión jurídica carece de un carácter vinculante.

Se hace la observación que la versión del proyecto de ley sometido a consulta corresponde al texto actualizado con el segundo informe de mociones vía artículo 137 del Reglamento de la Asamblea Legislativa de fecha 19 de noviembre de 2019, mismo que será objeto de opinión. A más de lo señalado, cabe recordar que mediante Opinión Jurídica OJ-111-2019 del 10 de setiembre de 2019 este Órgano Consultivo emitió criterio sobre el proyecto bajo la versión anterior, por tanto, la opinión que ahora se externa responde en lo posible a los cambios introducidos, así como ampliar y precisar lo que se ha considerado oportuno.

Con la aprobación del Procurador General de la República, mediante la Opinión Jurídica OJ-137-2019, el Lic. Jorge Andrés Oviedo Álvarez, Procurador Adjunto, y el Lic. Robert William Ramírez Solano, Abogado Asistente, concluyen lo siguiente:

Con fundamento en lo expuesto, queda evacuada la consulta formulada respecto del proyecto de Ley No 20.961.

#### O J: 138 - 2020 Fecha: 11-09-2020

**Consultante:** Sánchez Rodríguez Flor

**Cargo:** Jefe de Área, Comisiones Legislativas IV

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Informante:** José Enrique Castro Marín. Ernesto Barboza Quirós

**Temas:** Proyecto de ley. Hacienda Pública. Reforma legal. Reforma de los artículos 81, 90, 92. Adición de los nuevos artículos 67 bis, 92 bis y 92 ter y derogatoria inciso 4) del artículo 81 de la ley N° 4755, Código de Normas y Procedimientos Tributarios, del 3 de mayo de 1971 y sus reformas. Ley para Fortalecer el combate al delito de fraude a la Hacienda Pública

La Licda. Flor Sánchez Rodríguez, jefa del Área de Comisiones Legislativas de la Asamblea Legislativa, solicita emitir criterio jurídico en relación con el proyecto de ley No 21.414 “Reforma de los artículos 81, 90, 92; adición de los nuevos artículos 67 bis, 92 bis y 92 ter y derogatoria inciso 4) del artículo 81 de la ley No 4755, Código de Normas y Procedimientos Tributarios, del 3 de mayo de 1971 y sus reformas. Ley para fortalecer el combate al delito de fraude a la Hacienda Pública”, mismo que pretende la reforma – modificación, adición y derogatorias- de algunas de las normas del Código de Normas y Procedimientos Tributarios relativas a la aplicación del derecho sancionatorio con ocasión del delito de Fraude a la Hacienda Pública.

En criterio de este Órgano Asesor el proyecto de ley bajo estudio, se aprecia viable y no presenta roces aparentes de constitucionalidad ni contraviene el ordenamiento jurídico, siendo un tema de mera política criminal y de resorte exclusivo del órgano legislativo el delineamiento de las conductas que se consideran lesivas del conjunto social y que justifican la aplicación del poder punitivo del Estado.

No obstante, este Órgano Asesor considera importante tomar en cuenta las sugerencias vertidas en el presente criterio jurídico, a efectos de alcanzar una congruencia normativa y evitar futuros inconvenientes en la aplicación de las normas a reformar, las cuales podríamos recoger de la siguiente manera:

1. Sobre la dosimetría de la pena privativa de libertad en el supuesto de la defraudación comprendida entre los 200 y 500 salarios base. Se considera oportuno

valorar el establecimiento de unos márgenes que permitan mayor posibilidad de valoración y aplicación del principio de proporcionalidad al momento de fijar la pena.

2. Revisión de los umbrales mínimos y máximos de las penas pecuniarias que se implementarían en los casos de la defraudación fiscal. Se estima que se podrían establecer márgenes mínimos y máximos en donde se pueda mover el juzgador de acuerdo a la intensidad lesiva; se tendría que reformular la redacción de ambos incisos y sin la utilización de la expresión “hasta”, para evitar esos círculos concéntricos entre ambos supuestos.

3. La modificación del segundo párrafo del inciso 3) del artículo 81 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios, debería limitarse a la condición objetiva de punibilidad, para evitar incongruencias o contradicciones. Debería mantenerse la redacción vigente y variar únicamente el monto económico a partir del cual se considerará delito la maniobra defraudatoria en perjuicio de la Hacienda Pública, sea a partir de los 200 salarios base.

4. Sobre el artículo 92 bis, inciso c), para evitar la confusión de plazos y términos de prescripción, así como permitir la suma de períodos. Se estima viable establecer únicamente la prescripción del artículo 91 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios.

Dejamos así expuesta nuestra posición jurídica sobre el Proyecto de ley 21.414.

#### O J: 139 - 2020 Fecha: 17-09-2020

**Consultante:** Valladares Bermúdez Marcía

**Cargo:** Comisiones Legislativas IV

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Informante:** Jorge Oviedo Álvarez

**Temas:** Proyecto de ley. Extranjeros. Reforma legal. Sobre la admisibilidad de las consultas planteadas por las señoras y señores diputados. En orden al domicilio electrónico y cuestiones de técnica legislativa. Sobre el acto de notificación. Domicilio procesal. Dirección electrónica. Principio de igualdad. Domicilio electrónico permanente para extranjeros. Derecho de petición y medios tecnológicos.

Mediante oficio AL-CJ-22.005-0596-2020 de 8 de julio de 2020 la Comisión Legislativa IV de la Asamblea Legislativa decidió consultar el criterio técnico jurídico de la Procuraduría General de la República sobre el Proyecto de Ley tramitado por expediente legislativo No 22.005 denominado “Reforma de los artículos 60, 61, 62, 63 y 66 del Código Civil, y sus reformas, Ley N.º 63, de 28 de setiembre de 1887, del artículo 18, inciso 10), del Código de Comercio, y sus reformas, Ley N.º 3284, de 27 de mayo de 1964, de los artículos 60, inciso j), y 65 de la Ley Orgánica del Registro Civil, y sus reformas, Ley N.º 1525, de 10 de diciembre de 1952, y de los artículos 240, 241 y 243 de la Ley General de la Administración Pública, y sus reformas, Ley N.º 6227, de 2 de mayo de 1978. “Ley de Creación del Domicilio Electrónico y la Notificación a los Administrados”.

Al no estarse de los supuestos de consulta ordinarios previsto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, con un afán de colaboración y por un prurito de deferencia hacia el Poder Legislativo, este Órgano Superior Consultivo atiende la consulta formulada en razón de la existencia de un evidente interés público y sin perjuicio de que la opinión jurídica carece de un carácter vinculante.

Con la aprobación del Procurador General de la República, mediante la Opinión Jurídica OJ-139-2020, el Lic. Jorge Andrés Oviedo Álvarez, Procurador Adjunto, concluye lo siguiente:

- Conforme lo expuesto, queda evacuada la consulta del proyecto de Ley N.º 22.005.

#### O J: 140 - 2020 Fecha: 17-09-2020

**Consultante:** Vílchez Obando Nancy

**Cargo:** Jefe de Área Comisión Permanente Especial de Turismo

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Informante:** Silvia Patiño Cruz. Yolanda Mora Madrigal

**Temas:** Proyecto de ley. Municipalidad. Zona Marítimo Terrestre. Concesión. Zona restringida. Prórroga anticipada.

La Licda. Nancy Vílchez Obando, jefe de Área de la Comisión Permanente Especial de Turismo de la Asamblea Legislativa solicita nuestro criterio sobre el proyecto de ley denominado “Agréguese un párrafo final al artículo 50 de la Ley No 6043 Ley sobre la Zona Marítimo Terrestre, para fomentar la inversión y atracción turística en las concesiones autorizadas correspondientes a la zona marítimo terrestre”, el cual se tramita bajo el expediente N°21.783.

Mediante opinión jurídica OJ-140-2020 del 17 de setiembre de 2020, suscrita por la Licda. Silvia Patiño Cruz, Procuradora y la Licda. Yolanda Mora Madrigal, abogada de la Procuraduría, se concluyó que la aprobación o no del proyecto de ley se enmarca dentro del ámbito de discrecionalidad del legislador, sin embargo, se recomienda de manera respetuosa valorar la observación aquí señalada en cuanto a ordenar la reglamentación respectiva.

**O J: 141 - 2020 Fecha: 17-09-2020**

**Consultante:** Comisión Asuntos Económicos-

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Cargo:** Diputados

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Informante:** Luis Guillermo Bonilla Herrera

**Temas:** Proyecto de ley. Caja Costarricense de Seguro Social. Proyecto de ley 21.437. Base mínima contributiva. Núcleo de la autonomía de la CCSS.

Por oficio N° AL-CPOECO-444-2020, de fecha 9 de setiembre de 2020, la Comisión Asuntos Económicos-Asamblea Legislativa solicita el criterio de este Órgano Superior Consultivo en torno al proyecto denominado “JUSTICIA EN LA BASE MÍNIMA CONTRIBUTIVA PARA INCENTIVAR EL EMPLEO”, expediente legislativo No. 21.437 y se acompaña una copia del mismo.

Con la aprobación del Sr. Procurador General de la República, mediante pronunciamiento no vinculante OJ-141-2020 de 17 de setiembre de 2020, el Procurador Adjunto Lic. Luis Guillermo Bonilla Herrera del Área de la Función Pública, reafirmando posición frente a un proyecto de Ley idéntico -No 19.685-, concluye:

“(…) el proyecto de ley consultado, en la medida en que invade la competencia constitucionalmente atribuida a la Caja Costarricense de Seguro Social para la administración y el gobierno de los seguros sociales a su cargo, presenta evidentes roces de constitucionalidad.

Se deja así evacuada su consulta en términos no vinculantes.”

**O J: 142 - 2020 Fecha: 23-09-2020**

**Consultante:** Agüero Bermúdez Daniela

**Cargo:** Jefa de Área, Comisiones Legislativas VII

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Informante:** José Enrique Castro Marín. José Pablo Rodríguez Lobo

**Temas:** Riesgos del trabajo. Proyecto de ley. Protección al trabajador. Enfermedad del trabajo. Criterio en relación al proyecto de ley “Adición de un artículo 144 bis al Código Penal, Ley No 4573 de 04 de mayo de 1970 y sus reformas. Ley para sancionar la exposición dolosa de personas trabajadoras a situaciones de peligro”.

La Asamblea Legislativa mediante el oficio AL-C21236-439-2019 de fecha 30 de Julio de 2019, ha requerido el criterio de la Procuraduría en relación con el proyecto legislativo No 21.236, denominado “Adición de un artículo 144 bis al Código Penal, Ley No 4573 de 04 de mayo de 1970 y sus Reformas. Ley para sancionar la exposición dolosa de personas trabajadoras a situaciones de peligro”.

El Lic. José Enrique Castro Marín, Procurador Coordinador del Área Penal de la Procuraduría General de la República, mediante la Opinión Jurídica OJ-142-2020 evacua la solicitud

remitida, indicando que los proponentes de la presente iniciativa legal buscan la protección de los trabajadores que son expuestos, dolosamente por sus patronos, a situaciones de riesgo para salud y la integridad física. Dicha tarea se pretende realizar mediante el añadido de un artículo 144 bis en el Código Penal de 1970. El guarismo señalado contiene una norma penal en blanco, precisamente el elemento objetivo-normativo “*infracción de las normas de prevención de riesgos del trabajo*”. Así mismo, es menester indicar que estamos en presencia de un tipo penal que se divide en dos partes; la primera, cuando el legalmente obligado “... *omita facilitar los medios necesarios [u] omite tomar las medidas pertinentes para que las personas trabajadoras bajo su cargo desempeñen su actividad en condiciones de seguridad e higiene adecuadas*”, supuesto de hecho que se interpreta, por la forma en que gramaticalmente está inserto en la norma propuesta, que es un delito de peligro abstracto. Y una segunda parte que comienza luego del signo de puntuación de la coma y de la conjunción disyuntiva de la “o” para que se lea: “... *o exponga a dichas personas a sustancias tóxicas; de forma que se ponga en peligro su vida, su salud o su integridad física*”, que se considera que es de peligro concreto.

Corolario del estudio realizado, considera este órgano asesor, que esta iniciativa legal -prima facie- carece de roces con nuestro Ordenamiento Jurídico, por lo que se estima que es viable para su aprobación, siempre y cuando se consideren las observaciones planteadas, las cuales quedan expuestas para análisis y valoración de los señores Diputados.

**O J: 143 - 2020 Fecha: 23-09-2020**

**Consultante:** Hernández Sánchez Silvia

**Cargo:** Diputada Presidenta de la Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Hacendarios

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Informante:** Magda Inés Rojas Chaves

**Temas:** Proyecto de ley. Banco Central de Costa Rica. Fondo de Capitalización Laboral Valores del gobierno central. Compra por el Banco Central. Entrega fondo de capitalización laboral. Emergencia

La Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Hacendarios de la Asamblea Legislativa, según oficio N. HAC-407-2020 de 7 de setiembre de 2020, consulta el criterio de la Procuraduría General de la República, en relación con el Proyecto de Ley intitulado “MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 52, INCISO C), DE LA LEY ORGÁNICA DEL BANCO CENTRAL DE COSTA RICA LEY No 7558 DEL 3 DE NOVIEMBRE DE 1995 Y SUS REFORMAS”, Expediente N°21.915.

Este proyecto de ley tiene como objeto precisar el alcance de la reforma introducida al artículo 52, inciso c) de la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica, mediante la Ley 9893 de 3 de abril de 2020, intitulada “Entrega del Fondo de Capitalización Laboral a los trabajadores afectados por crisis económica”. Precisión consistente en establecer que la facultad otorgada por el artículo 52, inciso c) solo podría ser ejercida ante situaciones de emergencia, una vez declarado el estado de emergencia conforme lo dispuesto por el artículo 29 de la Ley Nacional de Emergencias y Prevención del Riesgo y solo para satisfacer las necesidades de las operadoras de pensiones. Lo que permitiría considerar que se está ante una facultad, ciertamente extraordinaria, que puede ser utilizada ante cualquier situación de emergencia, una vez declarada formalmente. No obstante, al mencionarse que es para atender necesidades extraordinarias de liquidez, pareciera que lo que se pretende es solucionar los problemas de liquidez que puntualmente tengan las operadoras de pensiones.

Se concluye que el Proyecto no presenta disposiciones inconstitucionales y se recomienda atender los problemas de técnica legislativa que se señalan.