



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. Formacion173
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
7

Reguladora del Mercado de Seguros, que otorga al Instituto la condición de “sociedad controladora” del conglomerado financiero y el artículo 5, inciso b 2) de la Ley del Instituto Nacional de Seguros, que regula aspectos como la procedencia y el órgano competente para aprobar el monto que por concepto de dietas perciben los miembros de la Junta Directiva del Instituto.

La Dra. Magda Inés Rojas Chaves, Procuradora General Adjunta, en oficio N. C-042-2011 de 23 de febrero de 2011, concluye que:

1-. Un conglomerado financiero es un grupo constituido por una entidad pública que participa o controla el capital de otras sociedades dedicadas a la prestación de distintos servicios financieros.

2-. Por disposición de ese artículo 8 de la Ley Reguladora del Mercado de Seguros, al Instituto Nacional de Seguros le resultan aplicables las disposiciones de la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica sobre grupos financieros. Para efectos de supervisión consolidada efectiva, el Instituto Nacional de Seguros se equipara a la sociedad controladora del grupo financiero.

3-. La condición societaria de un ente, su participación en un mercado regulado y competitivo han sido determinantes a la hora de considerar la posibilidad de que un acto distinto de la ley regule el reconocimiento del pago de dietas. De ese modo, en tratándose de una sociedad anónima, el ente a que pertenece puede por vía de escritura regular el pago de dietas dentro de la sociedad anónima.

4-. Esa escritura, puede prever la constitución de comités para el desarrollo de la actividad societaria y, en su caso, la remuneración que a sus miembros corresponderá. Es este el caso del comité de cumplimiento, el comité de auditoría y en tratándose de una sociedad administradora de fondos de inversión, el comité de inversión, órganos considerados sumamente importantes para el desempeño de la sociedad y, en general, de toda entidad sujeta a la competencia de una de las Superintendencias del mercado financiero.

5-. En desarrollo de lo dispuesto en la Ley de Estupefacientes, Sustancias Psicotrópicas, Drogas de Uso no Autorizado, Legitimación de Capitales y Actividades Conexas, el Reglamento General a dicha Ley obliga a la creación de un comité de cumplimiento, integrado por un miembro de la junta directiva o consejo de administración, el gerente general, un funcionario de alto nivel del área operativa y el Oficial de Cumplimiento.

6-. La Normativa para el cumplimiento de la Ley 8204 “Ley sobre estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso no autorizado, actividades conexas, legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo”, emitida por el CONASSIF, autoriza a los grupos y conglomerados financieros a constituir comités de cumplimiento

DICTÁMENES

Dictamen: 042 - 2011 Fecha: 23-02-2011

Consultante: Guillermo Constenla Umaña

Cargo: Presidente Ejecutivo

Institución: Instituto Nacional de Seguros

Informante: Magda Inés Rojas Chaves

Temas: Dietas. Instituto Nacional de Seguros Órgano colegiado Grupo financiero Conglomerado financiero. Integración de órganos colegiados. Pago de dietas. Comité de cumplimiento. Comité de auditoría.

El Presidente Ejecutivo del Instituto Nacional de Seguros, en oficio N. PE-2010-1729 de 19 de noviembre de 2010, solicita el criterio de la Procuraduría General en relación con el pago de dietas para los comités de gestión, de control o consultivos en las distintas sociedades que integran el Conglomerado Financiero o bien, para esos comités corporativos:

“¿Pueden los miembros de las juntas directivas de las sociedades o del Instituto percibir dietas por su participación como miembros de los comités corporativos o individuales?”

2. En caso de ser afirmativa la respuesta a la primera, ¿cuál es el método o procedimiento que debe aplicarse para determinar la suma a pagar por concepto de dietas a los miembros de las juntas directivas del Instituto o de las sociedades que formen parte de los comités?”.

La consulta se plantea porque el INS y las sociedades subsidiarias constituyeron un conglomerado financiero, reconocido por los rectores en la materia. No obstante, ni la legislación sobre conglomerados financieros ni la normativa que rige la actuación del Instituto contienen disposiciones relativas al pago de dietas a los miembros de dichos órganos corporativos. Considera el Instituto que la dinámica del mercado en que participan los componentes del conglomerado y la necesidad de flexibilidad operativa constituyen circunstancias que experimenta el conglomerado, lo que justificaría una excepción al criterio sostenido por la Procuraduría en relación con el requisito para que proceda el pago de dietas. El fundamento para ese pago radicaría en la interpretación del artículo 8 de la Ley

corporativo. Dicho comité es conformado por el sujeto obligado y su función es fiscalizar a todas las entidades que constituyen el grupo o conglomerado.

7-. El Comité de auditoría de un ente fiscalizador es un órgano de apoyo y seguimiento de las políticas y controles de la entidad fiscalizada. Dicho Comité está integrado por al menos dos directores de la Junta Directiva u órgano equivalente y por el fiscal de dicho órgano.

8-. El Reglamento de Gobierno Corporativo autoriza a los grupos o conglomerados financieros a establecer los comités de apoyo que se requieran para la ejecución de las operaciones de la entidad, la observancia de las normativas aplicables y el ejercicio de las normas de gobierno corporativo. La decisión de crear un comité de apoyo corporativo corresponde a la junta directiva u órgano equivalente de la entidad controladora. En todo caso, dicha creación está sujeta a los principios de razonabilidad, eficacia y eficiencia. Por ende, dicha creación debe responder a una necesidad evidente de funcionamiento de parte del conglomerado.

9-. Las disposiciones emitidas por el CONASSIF no regulan el reconocimiento del pago de dietas a quienes conforman los comités antes indicados.

10-. Corresponderá a la Junta Directiva del INS establecer la forma de remuneración de los miembros de los comités corporativos, tomando en consideración la necesidad de funcionamiento de dicho comité, la responsabilidad que le corresponde, si la persona asalariada integra el comité en razón de las funciones que desempeña dentro del INS o del Conglomerado, los principios de razonabilidad, eficacia y eficiencia en la función pública y el debido respeto a los límites que se derivan del artículo 17 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública.

11-. El pago de dietas a los miembros de juntas directivas de las sociedades anónimas en que participa el INS, así como de los comités individuales que se nombren deben ser regulados en la escritura constitutiva de la sociedad anónima.

Dictamen: 043 - 2011 Fecha: 24-02-2011

Consultante: Delio Carlos González Burgos

Cargo: Presidente

Institución: Colegio Profesional de Psicólogos de Costa Rica

Informante: Magda Inés Rojas Chaves

Luis Fernando Cartín Gulubay

Temas: Colegios profesionales. Colegio Profesional de Psicólogos de Costa Rica. Reconocimiento grado de especialista. Registro de especialistas

El Presidente del Colegio Profesional de Psicólogos de Costa Rica, en oficio N° CPPCR-JD-520-2010 del 8 de diciembre del 2010, consulta:

“... si el Colegio Profesional de Psicólogos de Costa Rica se encuentra facultado, en materia de estudios de postgrado, para:

- 1) *Considerar como especialista en psicología a todos los psicólogos con estudios de postgrados concluidos y debidamente acreditados.*
- 2) *Si se puede otorgar grado de especialista a sus colegiados que acrediten experiencia en el campo de la psicología.*
- 3) *Si es lícito y está dentro de sus competencias el incluir en su reglamento de especialidades a los profesionales con grado de especialista y a quienes poseen un grado profesional de máster o doctor”.*

La Dra. Magda Inés Rojas Chaves, Procuradora General Adjunta y el Lic. Luis Fernando Cartín Gulubay, Abogado de Procuraduría, en dictamen N. C-043-2011 de 24 de febrero de 2011, concluyen que:

1. El Colegio Profesional de Psicólogos de Costa Rica está facultado para incluir en su Registro de Especialidades Psicológicas a los agremiados que hayan realizado estudios de posgrado en psicología y que se encuentren amparados por un diploma que les reconozca el grado y el título correspondientes.

2. Es decir, el requisito indispensable para una inscripción como especialista es el de estar colegiado. Por consiguiente, esa inscripción no procede cuando el profesional tiene estudios de

posgrado en dicha ciencia (llámense especialidad, maestría o doctorado) pero carece de la formación universitaria básica en psicología (bachillerato o licenciatura).

3. La especialidad bajo la que se inscriba al profesional deberá guardar relación con lo que indique el diploma: especialidad en una determinada área o bien, máster o doctor con énfasis en una rama de esa ciencia.

4. Corresponde al Colegio Profesional de Psicólogos de Costa Rica, por medio de los mecanismos dispuestos y previo análisis del plan de estudios correspondiente, determinar en cuál de las especialidades psicológicas reconocidas por ese Ente debe ser inscrito el colegiado, pues este acto determinará el ámbito profesional en el que se puede desempeñar y ofrecer sus servicios.

5. El Colegio Profesional de Psicólogos de Costa Rica no está habilitado para reconocer como especialistas y menos para otorgar un grado académico o condición de especialista a los agremiados que acrediten experiencia en el campo de la psicología, pero carecen de los estudios de postgrado correspondientes.

Dictamen: 044 - 2011 Fecha: 28-02-2011

Consultante: Hernando París Rodríguez

Cargo: Ministro

Institución: Ministerio de Justicia y Paz

Informante: Alonso Arnesto Moya

Temas: Anulación de actos declaratorios de derechos Nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto administrativo Registro de marcas de comercio Nulidad de inscripción registral Ministerio de Justicia. Artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública. Artículos 16, 18 & 37 de la Ley de Marcas y otros signos distintivos. Registro de una marca. Registro de la propiedad industrial. Particularidades de la potestad de revisión de oficio de actos Registrales de marcas. Formalidades sustanciales del procedimiento administrativo.

El Ministro de Justicia solicitó el dictamen sobre la procedencia de la presunta nulidad absoluta, evidente y manifiesta del Registro n.º 177179, de la marca “CHOCO CRISPS”, propiedad de la empresa ALIMENTOS COOK S.A.

El Procurador Lic. Alonso Arnesto Moya, mediante pronunciamiento N° C-044-2011, del 28 de febrero del 2011, luego de verificar el cumplimiento del debido proceso durante la sustanciación del correspondiente procedimiento ordinario en contra de la empresa interesada, rindió el dictamen favorable requerido para la anulación del referido acto registral en vía administrativa, dado el carácter absoluto, evidente y manifiesto, de la nulidad, consistente en un incumplimiento grave y grosero por parte del Registro de la Propiedad Industrial de una formalidad sustancial del trámite de inscripción de la marca previsto en los artículos 16 y 18 de la Ley de Marcas y otros Signos Distintivos.

Dictamen: 045 - 2011 Fecha: 28-02-2011

Consultante: Leonardo Garnier Rímolo

Cargo: Ministro

Institución: Ministerio de Educación Pública

Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera

Temas: Procedimiento administrativo ordinario. Anulación de actos declaratorios de derechos. Caducidad de la potestad administrativa de anulación. Nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto administrativo. Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Nulidad absoluta, evidente y manifiesta (artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública); Deber de instruir previamente Procedimiento Administrativo Ordinario; Debida conformación del expediente administrativo y su obligada remisión con certeza de su contenido; caducidad de la potestad anulatoria administrativa.

Por oficio N°DM-0236-01-11, de fecha 19 de enero de 2010 (sic) -recibido el 20 de enero de 2011-, el Ministro de Educación Pública, conforme a lo previsto por el ordinal 173 de la Ley General de la Administración Pública (LGAP), nos solicita emitir criterio sobre la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de

la inscripción que, al 12 de diciembre de 2008, hiciera el Consejo Nacional de Enseñanza Superior Universitaria Privada (CONESUP), al Tomo 43, Folio 291, Asiento 10658, del Título de Bachillerato en Administración de Negocios con énfasis en Mercadeo, otorgado por la Universidad Interamericana de Costa Rica al estudiante xxx, portador de la cédula de identidad xxx.

La Procuraduría General de la República, por su dictamen C-045-2011, de 28 de febrero de 2011, suscrito por el Lic. Luis Guillermo Bonilla Herrera, Procurador Adjunto, le indica al Ministro de Educación que no se podrá acceder a su petición, pues con vista de los antecedentes que logran extraerse de la documentación remitida, se logra colegir que en el presente caso su gestión es ostensiblemente prematura, ya que no se ha dado audiencia a la parte involucrada, ni se ha cumplido previamente con el debido procedimiento administrativo ordinario previsto por la ley al efecto (art. 173.3 LGAP). Y se indica que en el presente caso, como el órgano director no instruyó el procedimiento administrativo ordinario, sino que se limitó a rendir un informe “no vinculante” (art. 303 LGAP) aludiendo que la potestad anulatoria administrativa podría estar caduca, lo procedente es que el Ministro, bajo su entera responsabilidad, decida si acoge la recomendación del órgano director y subsecuentemente, ordene el archivo del procedimiento; o bien, se separe de aquel informe, mediante resolución motivada con mención sucinta al menos de sus fundamentos (art. 136 inciso c) LGAP), en cuyo caso deberá ordenar la instrucción del procedimiento administrativo ordinario que se echa de menos.

Y luego de puntualizar cada uno de los vicios graves comentados, se concluye que:

“De conformidad con lo expuesto, este Despacho se encuentra jurídicamente imposibilitado para rendir el dictamen favorable al que hace referencia del artículo 173.1 de la Ley General de la Administración Pública, toda vez que la presente gestión resulta prematura, pues no se ha llevado a cabo la efectiva tramitación previa del procedimiento administrativo ordinario prescrito al efecto (art.173.3 LGAP).”

En razón de lo anterior, devolvemos el asunto junto con la documentación que nos fuera remitida al efecto, para que instruya el procedimiento administrativo ordinario correspondiente.”

Dictamen: 046 - 2011 Fecha: 28-02-2011

Consultante: Leonardo Garnier Rímolo

Cargo: Ministro

Institución: Ministerio de Educación Pública

Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera

Temas: Procedimiento administrativo ordinario. Anulación de actos declaratorios de derechos. Caducidad de la potestad administrativa de anulación. Función consultiva de la Procuraduría General de la República Expediente administrativo. Nulidad absoluta, evidente y manifiesta (artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública); Deber de instruir previamente procedimiento administrativo ordinario; Debida conformación del expediente administrativo y su obligada remisión con certeza de su contenido; Caducidad de la potestad anulatoria administrativa.

Por oficio N°DM-0235-01-11, de fecha 19 de enero de 2010 (sic) -recibido el 20 de enero de 2011-, por medio del cual, conforme a lo previsto por el ordinal 173 de la Ley General de la Administración Pública (LGAP), nos solicita emitir criterio sobre la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la inscripción que, al 23 de setiembre de 1999, hiciera el Consejo Nacional de Enseñanza Superior Universitaria Privada (CONESUP), al Tomo 28, Folio 13, Asiento 223, del Título de Bachillerato en Psicología, otorgado por la Universidad Independiente de Costa Rica a la estudiante xxx, portadora de la cédula de identidad xxx.

La Procuraduría General de la República, por su dictamen N° C-046-2011, de 28 de febrero de 2011, suscrito por el Lic. Luis Guillermo Bonilla Herrera, Procurador Adjunto, le indica al Ministro de Educación que no se podrá acceder a su petición, pues con vista de los antecedentes que logran extraerse de la documentación remitida, se logra colegir que en el presente caso su gestión es ostensiblemente prematura, ya que no se ha dado audiencia a la

parte involucrada, ni se ha cumplido previamente con el debido procedimiento administrativo ordinario previsto por la ley al efecto (art. 173.3 LGAP).

Y considerando, por un lado, que la fijación de un plazo de caducidad para el ejercicio oportuno de la potestad revisora-anulatoria administrativa está fundada en el propósito de dar estabilidad al acto administrativo no impugnado dentro de ese plazo, a fin de que las situaciones jurídicas derivadas de aquél no queden sujetas a la posibilidad de su anulación por tiempo indefinido, y procurar así seguridad jurídica; y que por el otro, la caducidad legalmente prevista de esa potestad pública opera oficiosamente, considerando únicamente el hecho objetivo de la falta de ejercicio dentro del plazo fijado, prescindiendo de la razón subjetiva que motivó la inercia de su titular (dictámenes C-044-95, C-141-95, C-147-96 y C-004-2006, entre otros muchos), tal y como lo hemos hecho en otros precedentes (por ejemplo, en el dictamen N° C-256-2010 de 13 de diciembre de 2010), se indica que en el presente caso, siendo que el acto de inscripción que se pretende anular administrativamente es de fecha 23 de setiembre de 1999, y por tanto, anterior al 1° de enero de 2008 -fecha de entrada en vigencia del Código Procesal Contencioso Administrativo-, el plazo de caducidad por aplicar era el cuatrienal (4 años). Por lo que es ostensible que a la fecha habría caducado la competencia anulatoria de la Administración en relación con aquel acto cuya validez aquí se cuestiona.

Se advierte además, que en casos similares al presente, en los que el órgano director no instruyó el procedimiento administrativo ordinario, sino que se limitó a rendir un informe “no vinculante” (art. 303 LGAP) aludiendo que la potestad anulatoria administrativa podría estar caduca, hemos señalado que lo procedente es que el Ministro, bajo su entera responsabilidad, decida si acoge la recomendación del órgano director y subsecuentemente, ordene el archivo del procedimiento; o bien, se separe de aquel informe, mediante resolución motivada con mención sucinta al menos de sus fundamentos (art. 136 inciso c) LGAP), en cuyo caso deberá ordenar la instrucción del procedimiento administrativo ordinario que se echa de menos (dictámenes C-255-2010 de 9 de diciembre de 2010, C-256-2010 op. cit. y C-264-2010 de 16 de diciembre de 2010).

Pero con base en la doctrina administrativa expuesta, especialmente referida al advenimiento del plazo cuatrienal de caducidad de la potestad anulatoria administrativa, estimamos que el órgano consultante cuenta con los criterios hermenéuticos necesarios para adoptar la resolución pertinente, con respecto al presente caso.

Y se concluye que:

“De conformidad con lo expuesto, este Despacho se encuentra jurídicamente imposibilitado para rendir el dictamen favorable al que hace referencia del artículo 173.1 de la Ley General de la Administración Pública, toda vez que la presente gestión resulta prematura, pues no se ha llevado a cabo la efectiva tramitación previa del procedimiento administrativo ordinario prescrito al efecto (art.173.3 LGAP).”

En razón de lo anterior, devolvemos el asunto junto con la documentación que nos fuera remitida al efecto.”

Dictamen: 047 - 2011 Fecha: 28-02-2011

Consultante: Mayra Calvo Cascante

Cargo: Secretaría Técnica de la Autoridad Presupuestaria

Institución: Ministerio de Hacienda

Informante: Julio César Mesén Montoya

Temas: Anualidad. Dedicación. exclusiva. Disponibilidad Sobresueldo Carrera profesional. Autoridad Presupuestaria. Servicios especiales. Anualidades. Carrera profesional. Disponibilidad. Horas extra

La Secretaría Técnica de la Autoridad Presupuestaria nos consulta si es posible reconocer anualidades, carrera profesional, dedicación exclusiva, disponibilidad, horas extra y salario escolar a los servidores contratados bajo la modalidad de servicios especiales. Además, nos consulta si existen otros sobresueldos diferentes que deban cancelarse a las personas contratadas bajo esa modalidad.

Esta Procuraduría, mediante el dictamen N° C-047-2011 de 28 de febrero de 2011, suscrito por el Lic. Julio César Mesén Montoya, Procurador de Hacienda, arribó a las siguientes conclusiones:

1.- Si bien las personas contratadas bajo la modalidad de “servicios especiales” carecen de estabilidad en sus puestos debido a que su nombramiento es a plazo fijo, ello no implica que deba dárseles un tratamiento salarial diferenciado con respecto a los servidores regulares, pues esa situación contravendría el principio de igualdad salarial. El tratamiento salarial diferenciado entre las personas contratadas por servicios especiales y los servidores regulares solo podría fundamentarse en causas objetivas y razonables.

2.- Las personas contratadas bajo la modalidad de “servicios especiales”, que mantienen una relación de empleo con el Estado o sus instituciones, tienen derecho al pago de anualidades, carrera profesional, dedicación exclusiva, disponibilidad, horas extra y salario escolar, siempre que cumplan los requisitos específicos previstos para cada una de esas figuras.

3.- En caso de que se requiera el criterio de esta Procuraduría sobre la procedencia de reconocer otros sobresueldos a ese tipo de servidores, deberá indicárseles, concretamente, sobre cuál sobresueldo versa la duda y remitírseles el criterio externado sobre el punto por la Asesoría Legal del consultante.

Dictamen: 048 - 2011 Fecha: 02-03-2011

Consultante: Manuel Espinoza Campos

Cargo: Alcalde Municipal

Institución: Municipalidad de Puriscal

Informante: Berta Marín González

Grettel Rodríguez Fernández

Temas: Contrato laboral por tiempo determinado. Contrato laboral por tiempo indeterminado. Prestaciones laborales. Contrato de servicios. Trabajadores de servicios especiales. Contrato a plazo fijo. Indemnizaciones por terminación de la relación de empleo a plazo fijo o por tiempo indeterminado.

El Alcalde Municipal de la Municipalidad de Puriscal requirió de nuestro criterio en relación con las siguientes interrogantes:

1. ¿Un funcionario municipal, que se le contrata bajo el nombre de Servicios Especiales, por tiempo determinado, estableciendo el plazo del contrato, con la salvedad de que se le renueva el contrato cada vez que finaliza, debido a que no existe presupuesto suficiente para abrir esa plaza, se le debe de liquidar con preaviso y cesantía?
2. ¿Se puede considerar ese contrato bajo la modalidad de tiempo indefinido?
3. ¿Es la naturaleza del trabajo lo que califica si un contrato es por tiempo determinado o por tiempo indefinido?

Mediante dictamen N° C-048-2011 del 2 de marzo del 2011, Licda. Grettel Rodríguez Fernández, Procuradora del Área de Derecho Público y Licda. Berta Marín González, Abogada de Procuraduría, atendieron la consulta formulada llegando a las siguientes conclusiones:

1. *El acaecimiento del plazo establecido en una contratación por servicios especiales, no genera, como regla de principio, el derecho al pago del preaviso y el auxilio de cesantía, toda vez que no hay una norma legal que permita el pago de esa clase de indemnización.*
2. *El supuesto que determina si un contrato de trabajo debe considerarse de plazo fijo o a plazo indefinido, es la naturaleza de las funciones que se desempeñen*
3. *Se recomienda a la Municipalidad de Puriscal revisar si en cada caso particular se dan los presupuestos requeridos para considerar a las contrataciones como relaciones a plazo indefinido o a plazo fijo*

Dictamen: 049 - 2011 Fecha: 02-03-2011

Consultante: Luis Gerardo Castañeda Díaz

Cargo: Alcalde Municipal

Institución: Municipalidad de Liberia

Informante: Berta Marín González

Grettel Rodríguez Fernández

Temas: Atribuciones del Tribunal Supremo de Elecciones. Alcalde municipal Función consultiva de la Procuraduría General de la República Competencia de la Contraloría

General de la República Alcalde Municipal Suplente. Sustitución del alcalde titular. Vicealcaldes. Competencia del Tribunal Supremo de Elecciones en materia disciplinaria sobre los alcaldes.

El Alcalde Municipal de la Municipalidad de Liberia, requiere de nuestro criterio en relación con las siguientes interrogantes:

1. *El Concejo Municipal puede instaurar un Órgano Director en contra del Alcalde Municipal con fines sancionatorios a pesar de que el Alcalde Municipal es una figura de elección popular. De ser positiva la respuesta cual es el procedimiento a seguir por parte del Concejo Municipal.*
2. *En caso de que, ante la instauración del Órgano Director con fines sancionatorios por parte del Concejo Municipal en contra del Alcalde, es posible que como Órgano Director sea nombrado el mismo Alcalde Suplente, mismo que asumirá el cargo de Alcalde propietario en caso de que el Alcalde Municipal pierda las credenciales.*
3. *Es posible que el Alcalde Suplente funja como Alcalde Propietario teniendo la potestad de contratar asesoría por medio de una contratación directa en conjunto con en el departamento de Proveeduría Municipal firmando la adjudicación y hasta la orden de compra y cheque para pagar un adelanto al contratado como asesor. De lo anterior se estaría lesionando la Hacienda Pública con este proceder.*

Mediante dictamen N° C-049-2011 del 2 de marzo del 2011, la Licda. Grettel Rodríguez Fernández, Procuradora del Área de Derecho Público y la Licda. Berta Marín González, Abogada de Procuraduría, dan respuesta a las interrogantes planteadas, llegando a las siguientes conclusiones:

1. *Los alcaldes suplentes no pueden realizar funciones que son competencia del alcalde propietario si este se encuentra ejerciendo su cargo; únicamente podrán ejercer funciones si se encuentran sustituyendo al alcalde propietario.*
2. *Este Órgano Asesor no puede pronunciarse sobre aspectos relacionados con la cancelación de credenciales a los funcionarios de elección popular, toda vez que ello es una competencia exclusiva y excluyente del Tribunal Supremo de Elecciones.*
3. *Tampoco es posible para esta Procuraduría referirse a la materia de Hacienda Pública, toda vez que son temas en los que la Contraloría General de la República ejerce una competencia exclusiva.*

Dictamen: 050 - 2011 Fecha: 03-03-2011

Consultante: María del Pilar Muñoz Alvarado

Cargo: Secretaria del Concejo Municipal

Institución: Municipalidad de Alajuela

Informante: Laura Araya Rojas

Temas: Principio de legalidad en materia administrativa. Regidor Municipal Suplente. Jerarquía normativa. Comisión municipal. Síndico suplente. Municipalidad de Alajuela. Sobre la posibilidad jurídica que detentan los síndicos y regidores suplentes de integrar comisiones permanentes.

La Sra. María del Pilar Muñoz Alvarado, en su condición de Secretaria del Concejo Municipal de Alajuela, nos pone en conocimiento el artículo 4°, Capítulo VII de la Sesión ordinaria No 21-10 del 25 de mayo del 2010, en el cual se decidió solicitar criterio en torno a lo siguiente:

A. *“Las dudas existentes en cuanto a que Síndicos y Regidores suplentes Integren comisiones municipales permanentes, pues consideran los mismos que como miembros del Concejo Municipal, poseen los mismos derechos que los regidores propietarios, en cuanto a tener voz y voto en las comisiones permanentes.”*

B. *“¿Que existe un Reglamento debidamente aprobado por esta Municipalidad, que regula la materia y con base en el cual, anteriores Presidentes Municipales en Concejos Municipales anteriores, nombraron las comisiones permanentes, en las cuales integraron con voz y voto, tanto a Regidores Propietarios y suplentes, como a Síndicos propietarios y suplentes.”*

Analizado que fuere el punto sometido a consideración de este órgano técnico asesor, mediante dictamen N°C-050-2011 del 03 de marzo del 2011, suscrito por la Licda. Laura Araya Rojas, se concluyó lo siguiente:

A.- De conformidad con lo expuesto en el dictamen N°C-210-2010 del 15 de octubre del 2010, "...sobre la integración de las comisiones de comentario, el mismo artículo 49 determina que tratándose de las comisiones permanentes, se procurará, que participen en ellas todos los partidos políticos representados en el Concejo, de conformidad con el principio de representatividad política indicado supra; mientras que en el caso de las comisiones especiales, éstas se integraran por al menos tres miembros, dos elegidos dentro de los regidores propietarios y suplentes, y también podrán integrarlas los síndicos propietarios y suplentes, con derecho a voz y voto.

B.- Para que la conducta a desplegar por el ente territorial, sea válida y eficaz, necesariamente, debe someterse al principio de legalidad.

C.- Como bien se indicó en el criterio citado en la conclusión primera "...las comisiones permanentes solamente podrán ser integradas por regidores propietarios, consecuentemente, los regidores suplentes, no podrán conformar este tipo de comisión, pero sí pueden participar en las sesiones de éstas, con voz, pero sin voto, salvo que se encuentren ejerciendo la sustitución del regidor propietario. Tampoco es posible que las comisiones permanentes sean integradas con síndicos..."

D.- Los regidores que detentan la condición de suplentes no forman parte del Concejo Municipal

E.- La ley priva de forma absoluta y plena sobre cualquier Reglamento, sea este municipal o no, y, en consecuencia, si este último autoriza una conducta que la Ley veda, tal regulación es ilegal y por ende, su ejecución viola el principio de legalidad.

Dictamen: 051 - 2011 Fecha: 03-03-2011

Consultante: Thomas Alemán Solano
Cargo: Secretario del Concejo Municipal
Institución: Municipalidad de Upala
Informante: Laura Araya Rojas
Temas: Regidor municipal. Síndico. Comité Cantonal de Deportes y Recreación. Regidor municipal suplente. Incompatibilidad en la Función Pública. Síndico suplente. Municipalidad de Upala. Sobre la posibilidad jurídica que detentan los Síndicos y Regidores de integrar los Comités Cantonales de Deportes y Recreación.
Estado: Reconsidera

El Sr. Thomas Alemán Solano, en su condición de Secretario del Concejo Municipal de Upala, nos pone en conocimiento el inciso 1) del Artículo VI, Acta No 39-2010 de la Sesión Ordinaria celebrada el 02 de julio del 2010, en el cual se decidió solicitar criterio en torno a lo siguiente:

"...El Regidor Carrillo Alfaro... dice: ¿No tengo clara mi situación en el Comité Cantonal de Deportes dado que asumí el cargo siendo síndico suplente por un período que se cumple en Diciembre?"

Analizado que fuere el punto sometido a consideración de este órgano técnico asesor, mediante dictamen C-051-2011 del 03 de marzo del 2011, suscrito por la Licda. Laura Araya Rojas, se concluyó lo siguiente:

A.- En la especie, se cuestiona la situación personal del Regidor Carrillo Alfaro, respecto de la condición que detenta simultáneamente, como integrante del Comité Cantonal de Deportes y síndico suplente. Tal disyuntiva responde, sin lugar a dudas, a un caso concreto y en consecuencia, sobreviene una imposibilidad normativa para conocer el fondo del asunto. Empero, con la finalidad de colaborar con la corporación municipal consultante, nos referiremos al tópico general que puede extraerse del cuestionamiento planteado.

B.- Por imperio legal, los síndicos detentan las mismas condiciones, deberes y facultades que los regidores y por ende, resulta palmario que la prohibición dispuesta en el ordinal 167 del Código Municipal les aplica tanto a estos como a sus familiares.

C.- Al amparo de la normativa vigente, tanto los Síndicos, cuanto los Regidores se encuentran impedidos para conformar el Comité Cantonal de Deportes.

D.- A los síndicos suplentes les alcanzan las mismas prohibiciones que regidores en esa condición, por lo que, tanto los primeros, cuanto los segundos, así como sus familiares se encuentran en el presupuesto de inelegibilidad establecido en el ordinal 167 del Código Municipal. Lo anterior, evidentemente, bajo el entendido que los parientes de los funcionarios dichos se encuentren dentro de la línea de familiaridad dispuesta por la norma supra citada.

E.- De oficio se reconsidera el Dictamen C-066-2005 del 14 de febrero del 2005, en tanto establece que el ordinal 167 del Código Municipal no resulta de aplicación para los Síndicos

Dictamen: 052 - 2011 Fecha: 03-03-2011

Consultante: Adriana Benavides Vargas
Cargo: Secretaria del Concejo Municipal
Institución: Municipalidad de San Pablo
Informante: Laura Araya Rojas
Temas: Principio de legalidad en materia administrativa Asociación Municipalidad Donación de bien público Municipalidad de San Pablo Heredia. Sobre la posibilidad jurídica que detentan los entes territoriales para donar bienes a Uniones o Federaciones de Asociaciones de Desarrollo.

La Sra. Adriana Benavides Vargas, en su condición de Secretaria del Concejo Municipal de San Pablo de Heredia, nos pone en conocimiento el acuerdo tomado en la Sesión Ordinaria N° 46-10 del 15 de noviembre del 2010, en el cual se decidió solicitar criterio en torno a lo siguiente:

"...Si la autorización otorgada en el artículo 19 de la N°3859, Ley sobre el Desarrollo de la Comunidad al Estado y el sector descentralizado, para realizar donaciones a favor de Asociaciones de Desarrollo Comunal puede extenderse a la Uniones o Federaciones de Asociaciones de Desarrollo, de manera que la Municipalidad pueda donar a una Unión Cantonal de Asociaciones de Desarrollo un bien sin requerir Ley especial que así lo autorice..."

Analizado que fuere el punto sometido a consideración de este órgano técnico asesor, mediante dictamen N° C-052-2011 del 03 de marzo del 2011, suscrito por la Licda. Laura Araya Rojas, se concluyó lo siguiente:

A.- Para que la conducta a desplegar por la corporación municipal, sea válida y eficaz, necesariamente, debe someterse al principio de legalidad.

B.- La donación es un acto de liberalidad que conlleva el traspaso de un bien, independientemente de su naturaleza, de una persona a otra, sea esta física o jurídica. En tratándose de la Administración Pública ese acto de liberalidad, encuentra su límite infranqueable en el principio de legalidad y en consecuencia, de no existir una norma que autorice la realización de tal conducta, esta se encontraría irremediamente vedada.

C.- El canon 19 de la ley N°3859, constituye una autorización genérica y no especial, para que los entes territoriales puedan donar y en consecuencia no puede entenderse como una norma habilitante para que las Municipalidades realicen tal conducta, respecto de las Asociaciones de Desarrollo Comunal, ya que, no cumple con el requisito de especialidad que exige el ordenamiento jurídico -*canon 62 del Código Municipal*-.

D.- El gobierno local se encuentra facultado para donar sus bienes, únicamente, en presencia de dos supuestos, ante la existencia de una ley especial o de forma directa cuando se trate de la Administración Pública, ya sea central o descentralizada, en el tanto y en cuanto, estas se encuentren posibilidades, en igual sentido, para donar al ente territorial y este aprueba tal conducta mediante dos terceras partes del Concejo.

E.- Las Uniones y Federación de Asociaciones de Desarrollo Comunal son sujetos de derecho privado y, por ende, no se encuentran subsumidas en el primer supuesto exigido por la norma para ser objeto de donación por parte del gobierno local - *formar parte de la Administración Pública, central o descentralizada* -.

F.- No existe en el ordenamiento jurídico una norma especial que autorice al ente territorial para donarle a las Uniones y Federaciones de Asociaciones de Desarrollo Comunal y aun

pensando en la individualidad que mantienen las Asociaciones que las conforman, como ya se dijo, el ordinal 19 de la Ley Sobre el Desarrollo de la Comunidad no cumple con el requerimiento de especialidad que exige el ordenamiento jurídico para autorizar el acto de liberalidad que nos ocupa, respecto de las Asociaciones de Desarrollo Comunal, y por ende, con muchas más razón, el canon dicho resulta insuficiente respecto de las Uniones y Fundaciones objeto de consulta.

En consecuencia, la Municipalidad se encuentra impedida legalmente para proceder con la conducta dicha – *donar bienes a Uniones o Federaciones de Asociaciones de Desarrollo Comunal*.

Dictamen: 053 - 2011 Fecha: 03-03-2011

Consultante: Ronald Ugalde Rojas

Cargo: Auditor Interno

Institución: Municipalidad de Poas

Informante: Laura Araya Rojas

Temas: Principio de legalidad en materia administrativa Regidor municipal Síndico Función consultiva de la Procuraduría General de la República Comité Cantonal de Deportes y Recreación Regidor municipal suplente Incompatibilidad en la función pública Síndico suplente Municipalidad de Poas. Sobre la posibilidad jurídica que detentan los regidores y sus parientes hasta tercer grado de consanguinidad o afinidad de integrar los comités cantonales.

El Lic. Ronald Ugalde Rojas, en su condición de Auditor Interno de la Municipalidad de Poas, formula consulta sobre lo siguiente:

“1) ¿si en realidad un Regidor Municipal, ya sea propietario o suplente, y sus parientes hasta tercer grado, tienen inhibición de formar parte del Comité Cantonal de Deportes y Recreación? ...

2) Se estaría afectando el artículo 167 del Código Municipal “... en razón de nombrarse a un pariente de un regidor electo, con conocimiento que va a formar parte del próximo Concejo Municipal, para establecer que no le inhibe que dicho pariente sea miembro del Comité Cantonal de Deportes y Recreación y siga fungiendo, cuando un pariente... sea Regidor Propietario, porque fue nombrado con anterioridad a la ocupación formal del cargo.... ¿qué una persona nombrada como miembro del Comité Cantonal de Deportes y Recreación, siga fungiendo como tal, al ser electo como regidor, pero siguiendo el principio de irretroactividad, no le inhiba su participación en ambos órganos colegiados?

3) ¿Para qué un regidor pierda su credencial, con el fin de formar parte de algún puesto de la Municipalidad, la cual se suponía que le era inhibida por la situación de ser parte del Concejo Municipal, es aplicable, conforme al artículo 24 del Código Municipal de renunciar y proceder a formar parte, en otro puesto, de la Corporación Municipal o debe esperar de conforme al artículo 25 del mismo Código, que el Tribunal Supremo de Elecciones, cancele su credencial, para posteriormente proponer su nombre para un cargo, como ser miembro del Comité Cantonal de Deportes y Recreación?

Analizado que fuere el punto sometido a consideración de este órgano técnico asesor, mediante dictamen N°C-053-2011 del 3 de marzo de 2011, suscrito por la Licda. Laura Araya Rojas, se concluyó lo siguiente:

A.- Los Comités Cantonales de Deportes y Recreación son órganos de la Municipalidad a la que se encuentran adscritos, ya que, si bien es cierto, gozan de personalidad jurídica instrumental, tal condición no tiene la fuerza de otorgarles la categoría de persona jurídica.

B.- Para que la conducta a desplegar por loa ediles, sea válida y eficaz, necesariamente, debe someterse al principio de legalidad.

C.- La limitación impuesta en el ordinal 167 del Código Municipal, se impone, por imperio de ley, a los regidores y a sus familiares hasta tercer grado de consanguinidad o afinidad.

D.- Los presupuestos de inelegibilidad establecidos en el canon 167 del Código Municipal les resultan aplicables a los Regidores suplentes.

E.- Teniendo presente que a los regidores suplentes les alcanzan las mismas prohibiciones que a los propietarios, no cabe duda que tanto los primeros, cuanto los segundos, así como sus familiares se encuentran en el presupuesto de inelegibilidad establecido en el ordinal 167 del Código Municipal. Lo anterior, evidentemente, bajo el entendido que los parientes de los funcionarios dichos se encuentren dentro de la línea de familiaridad dispuesta por la norma supra citada.

F.- Es abierta y groseramente contrario a la restricción dispuesta en el ordinal 167 del Código Municipal, el que se nombre en el Comité Cantonal de Deportes y Recreación a un pariente de un Regidor Electo. Claro está, siempre y cuando este que se encuentre dentro de los supuestos de inelegibilidad

G.- Atendiendo al principio de legalidad, es abiertamente contrario al ordenamiento jurídico que un funcionario municipal ostente de forma simultánea un puesto en el Comité Cantonal de Deportes y Recreación y en el Concejo Municipal y por ende la realización de tal conducta es ilegal.

H.- El procedimiento que debe seguirse para cancelar las credenciales de un regidor, ante la renuncia de este, para ocupar otro cargo dentro de un órgano del ente territorial es competencia exclusiva y excluyente del Tribunal Supremo de Elecciones, por lo que, deberá ser ante ese órgano que se eleve el cuestionamiento respectivo.

Dictamen: 054 - 2011 Fecha: 03-03-2011

Consultante: Guillermo Madriz Salas

Cargo: Director General

Institución: Centro Nacional de la Música

Informante: Laura Araya Rojas

Temas: Derogación tácita. Jerarquía normativa. Centro Nacional de la Música. Sobre la derogatoria tácita del Decreto Ejecutivo N° 26994-C por la promulgación de la Ley N° 8347 del 19 de febrero del 2003

El Máster Guillermo Madriz Salas, en su condición de Director General del Centro de Música, formula consulta sobre lo siguiente:

“¿Con la entrada en vigencia de la Ley No 8347 –ley de Creación del Centro Nacional de la Música, el día 3 de marzo del 2005 operó una derogatoria tácita del Decreto Ejecutivo No 26994-C del 29 de abril del 1998 (vigente desde el 13 de mayo de 1998)?”

Analizado que fuere el punto sometido a consideración de este órgano técnico asesor, mediante dictamen C-054-2011 del 03 de marzo del 2011, suscrito por la Licda. Laura Araya Rojas, se concluyó lo siguiente:

A.- La ley priva de forma absoluta y plena sobre los Decretos Ejecutivos y en consecuencia, si ambos cuerpos normativos tutelan la misma situación factico-jurídica de forma contradictoria, resulta palmario que debe aplicarse lo dispuesto la Ley.

B.- Para que opere la derogación tácita deben converger una serie de requisitos, en primer término, ambas normas deben regular la misma materia – privando la posterior-, en igual sentido debe existir tal contraposición, entre estas, que su existencia conjunta en el ordenamiento jurídico resulte imposible y por último que la norma predominante no establezca expresamente el cese de la norma previa, quedando en manos de operador jurídico determinar su derogación.

C.- La Ley de Creación del Centro Nacional de la Música derogó tácitamente el Decreto Ejecutivo No 26994-C del 29 de abril del 1998, por lo que, su regulación aplica en detrimento de este último, no sólo, en razón de la derogatoria dicha, sino también porque la primera detenta mayor jerarquía normativa.

Dictamen: 055 - 2011 Fecha: 03-03-2011

Consultante: Leonardo Garnier Rímolo

Cargo: Ministro

Institución: Ministerio de Educación Pública

Informante: Jorge Oviedo Álvarez

Temas: Caducidad de la potestad administrativa de anulación. Nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto administrativo. Función consultiva de la Procuraduría

General de la República. Ministerio de Educación Pública. Plazo de caducidad para ejercer la potestad extraordinaria de anular los actos propios viciados por nulidad absoluta, evidente y manifiesta.

El Ministro de Educación solicitó el dictamen sobre la procedencia de la presunta nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la “inscripción del título de Bachillerato en Administración de Empresas con Énfasis en Gerencia del señor xxx.

El Procurador Lic. Jorge Andrés Oviedo Álvarez, mediante pronunciamiento N° C-055-2011, del 03 de marzo del 2011, luego de verificar el cumplimiento del debido proceso durante la sustanciación del correspondiente procedimiento ordinario otorgado al señor xxx, se concluye que por haberse agotado el plazo de caducidad para el ejercicio de la potestad anulatoria del artículo 173 LGAP, esta Procuraduría se encuentra imposibilitada para rendir el dictamen favorable solicitado.

OPINIONES JURÍDICAS

OJ: 050 - 2016 Fecha: 18-04-2016

Consultante: Nery Agüero Montero

Cargo: Jefa Área Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Laura Araya Rojas

Temas: Colegios profesionales proyecto de ley denominado “*Ley Orgánica del Colegio de Optometristas de Costa Rica*”

La Licda Nery Agüero Montero, Jefa Área Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos, remite oficio N°CJ-610-2015 de fecha 10 de noviembre del 2015, mediante el cual, solicita el criterio, en torno al proyecto de ley denominado “*Ley Orgánica del Colegio de Optometristas de Costa Rica*”, el cual, se tramita en el expediente legislativo N° 19.526.

Analizado que fuere el proyecto de ley, sometido a consideración de este órgano técnico asesor, mediante Opinión Jurídica N° OJ-050-2016 del 18 de abril del 2016, suscrito por la Licda. Laura Araya Rojas, se concluyó lo siguiente:

En los términos planteados, se observa la existencia de posibles roces de constitucionalidad y técnica jurídica. No obstante, la aprobación final del proyecto analizado, resulta resorte exclusivo de los señores (as) diputados (as).

OJ: 051 - 2016 Fecha: 19-04-2016

Consultante: Flor Sánchez Rodríguez

Cargo: Comisión Especial de Puntarenas

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Tatiana Gutiérrez Delgado
Ricardo Jiménez Bonilla

Temas: Proyecto de ley Consejo de Gobierno. Rendición de cuentas. Transparencia. Participación ciudadana. Sesión anual provincial.

Mediante el oficio N°CEI-99-2014, la Comisión Especial de Puntarenas de la Asamblea Legislativa solicita el criterio técnico jurídico de este Órgano Consultivo respecto al proyecto denominado: “Rendición de cuentas del Consejo de Gobierno en conmemoración de fechas históricas en las diferentes provincias del país”, expediente legislativo N° 19.349.

Los Procuradores Lcdos. Tatiana Gutiérrez Delgado y Ricardo Jiménez Bonilla, mediante OJ-51-2016 de 19 de abril de 2016, se pronuncian diciendo que la propuesta de ley consultada, a criterio de este Órgano consultivo, no presenta inconsistencias aparentes al enfrentarla con el ordenamiento jurídico patrio, que puedan calificarse como contrarias al marco constitucional. La aprobación o no del proyecto es un tema que se enmarca dentro del ámbito de discrecionalidad legislativa, sin embargo, se recomienda a las señoras y señores diputados valorar las observaciones hechas en este pronunciamiento.

O J: 052 - 2016 Fecha: 19-04-2016

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. Servicio de agua potable. Agua. - Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados. - Servicio público. - Concesión. - Principio de libre competencia

La Sra. Hannia M. Durán, Jefa de Área de la Comisión Permanente Especial de Ambiente de la Asamblea Legislativa, consulta nuestro criterio sobre el proyecto de ley denominado “Prohibición de la comercialización lucrativa del agua”, expediente legislativo No. 19291.

El Lic. Víctor Bulgarelli Céspedes, Procurador Agrario, mediante opinión jurídica No. OJ-052-2016 de 19 de abril de 2016, hace consideraciones sobre la figura del servicio público y el principio de libre competencia en relación con el proyecto de ley consultado.

OJ: 053 - 2016 Fecha: 19-04-2016

Consultante: Hannia Durán

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

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Jorge Oviedo Álvarez

Temas: Proyecto de ley. Protección del medio marino. Exportación de aletas de tiburón. Técnica legislativa

Por memorial AMB-536-2015 de 16 de noviembre de 2015 se nos comunica el acuerdo de la Comisión Permanente Especial de Ambiente a través del cual se requiere que este Órgano Superior Consultivo vierta criterio en relación con el Proyecto de Ley N.º 19.500 “Ley de Protección de las Especies de Tiburones Amenazadas.”

Mediante Opinión Jurídica N° OJ-53-2016, el Lic. Jorge Oviedo evacúa la consulta formulada respecto del proyecto de Ley N.º 19500.

OJ: 054 - 2016 Fecha: 19-04-2016

Consultante: Michael Arce Sancho

Cargo: Diputado

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Jorge Oviedo Álvarez

Temas: Atribuciones del Tribunal Supremo de Elecciones. Elección popular. Tribunal Supremo de Elecciones. Competencia exclusiva y prevalente. Incompatibilidades. Funcionarios electos popularmente

Por memorial MAS-PLN-367-16 de 6 de abril de 2016, se nos consulta si la incompatibilidad prevista en el artículo 13 del Reglamento General de Juntas de Educación y Juntas Administrativas – y que es aplicable a funcionarios de las Municipalidades y parientes de los miembros de los respectivos Concejos Municipales – es aplicable también a los síndicos.

Mediante Opinión Jurídica N° OJ-54-2016, el Lic. Jorge Oviedo concluye que la consulta es inadmisibles por cuanto el objeto consultado es una materia que pertenece a la competencia exclusiva del Tribunal Supremo de Elecciones.

O J: 055 - 2016 Fecha: 20-04-2016

Consultante: Durán Barquero Hannia M.

Cargo: Jefa de Área Comisión Permanente Especial de Ambiente

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Silvia Quesada Casares

Temas: Proyecto de ley. Organismos vivos modificados. Protocolo de Cartagena. Convenio sobre Diversidad Biológica. Moratoria. Producción orgánica.

En la opinión jurídica N°OJ-055-2016 de 20 de abril de 2016, suscrita por la Procuradora Silvia Quesada Casares, relativa a la consulta del proyecto “*Ley de moratoria nacional*”

a la liberación y cultivo de organismos vivos modificados (transgénicos)”, expediente legislativo No. 18941 (La Gaceta 98 de 23 de mayo de 2014), se hicieron diversas consideraciones al articulado e indicó que la aprobación o no de la iniciativa se enmarca dentro del ámbito de la política legislativa, donde ha de observarse el Derecho de la Constitución, la razonabilidad y proporcionalidad de la medida.

O J: 056 - 2016 Fecha: 26-04-2016

Consultante: Diputados

Cargo: Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera

Temas: Proyecto de ley. Reforma legal. Pensión del Poder Judicial. Principio de irretroactividad de la ley. Pensión complementaria. Consulta preceptiva al Poder Judicial (art. 167 constitucional). Tope máximo de pensión y cotización especial solidaria. Estudios técnicos actuariales. Derecho inter temporal y noción de derecho adquirido en materia de pensiones. Expectativa de pertenencia.

Por oficio sin número, de fecha 17 de agosto de 2015, se nos comunica que la Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios, en sesión N° 18 de 29 de julio de 2015, acordó consultarnos el proyecto de Ley denominado “*Ley de Reforma al Título IX de la Ley Orgánica del Poder Judicial, N° 8 del 29 de noviembre de 1937 y sus reformas*”, tramitado bajo el expediente N° 19.193, publicado en el Alcance N° 37 a La Gaceta N° 142 de 24 de julio de 2014, que nos fue remitido.

Con la aprobación de la Sra. Procuradora General de la República, mediante pronunciamiento no vinculante N° OJ-056-2016, de fecha 26 de abril de 2016, el Procurador Adjunto Luis Guillermo Bonilla Herrera concluye:

“El proyecto de ley sometido a nuestro conocimiento no presenta mayor inconveniente a nivel jurídico, salvo las inconsistencias comentadas, que pueden ser solventadas con una adecuada técnica legislativa.

Por lo demás, la definición del contenido del presente proyecto de ley, como su aprobación o no, es un asunto de política legislativa que le compete en forma exclusiva a ese Poder de la República.”

O J: 057 - 2016 Fecha: 26-04-2016

Consultante: Araya Alfaro Ana Julia

Cargo: Comisión Permanente de Asuntos Sociales

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera

Temas: Proyecto de ley Pensión de Hacienda. Causales de caducidad. Metodología de la revalorización aplicable a los pensionados al amparo del Régimen Hacienda-Diputados, N° 148 y sus reformas. Tope pensional.

Por oficio N° CAS-1040-2016, de fecha 1 de marzo de 2016, se nos pone en conocimiento que por moción aprobada en la sesión N° 38 del día 1 de marzo de 2016, la Comisión Permanente de Asuntos Sociales solicita el criterio de este Órgano Consultivo en torno al proyecto denominado “*LEY DE CADUCIDAD DE DERECHOS DE PENSIÓN DE HIJOS E HIJAS Y REFORMAS AL RÉGIMEN DE PENSIÓN HACIENDA DIPUTADOS, REGULADOS POR LA LEY N° 148, LEY DE PENSIONES DE HACIENDA DEL 23 DE AGOSTO DE 1943 Y SUS POSTERIORES REFORMAS*”, el cual se tramita bajo el expediente legislativo número 19.857.

Con la aprobación de la Sra. Procuradora General de la República, mediante pronunciamiento no vinculante OJ-057-2016, de fecha 26 de abril de 2016, el Procurador Adjunto Lic. Luis Guillermo Bonilla Herrera concluye:

“De conformidad con lo expuesto, esta Procuraduría estima que el proyecto de ley consultado podría presentar roces de constitucionalidad aludidos, especialmente de cara a la jurisprudencia constitucional en materia de revalorizaciones de pensiones como derecho adquirido.

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.

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

O J: 058 - 2016 Fecha: 27-04-2016

Consultante: Silma Elisa Bolaños Cerdas

Cargo: Comisión Permanente de Asuntos Económicos

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Magda Inés Rojas Chaves

Temas: Proyecto de ley. Contrato de fideicomiso. Ministerio de Obras Públicas y Transportes. Fideicomiso. Ferrocarriles. Reservas del INS. Técnica legislativa.

La Comisión Permanente de Asuntos Económicos de la Asamblea Legislativa solicitó el criterio de la Procuraduría General de la República en relación con el proyecto de Ley que se intitula “*Ley que autoriza el Desarrollo de Infraestructura de Transporte mediante Fideicomiso, expediente N. 19497.*

En la Opinión Jurídica OJ-058-2016 de 27 de abril de 2016, se destaca la utilización del fideicomiso como mecanismo para enfrentar las deficiencias en infraestructura que enfrenta el país. El proyecto no solo autorizaría al Poder Ejecutivo, a través del Ministerio de Obras Públicas y Transportes y del Consejo Nacional de Viabilidad, para constituir fideicomisos con cualquiera de los bancos comerciales, para financiar, construir, operar y dar mantenimiento a la obra de infraestructura de transporte, sino que extiende la autorización al Instituto Costarricense de Ferrocarriles, con el objeto de que financie, construya, opere y dé mantenimiento a la obra de infraestructura ferroviaria, así como a la maquinaria de transporte ferroviaria.

Respecto de esa autorización se señala la particularidad del régimen constitucional a que se sujeta ese bien demanial régimen que impide que el ferrocarril como tal sea traspasado al patrimonio del fideicomiso. Se estima que lo se podría traspasar es el derecho de uso, en el entendido de que es exclusivamente para la realización de los fines del fideicomiso. Así como los derechos de cobro por el servicio ferroviario.

Respecto de la autorización al INS para donar sus reservas se reafirma que esa donación debe responder a criterios técnicos. Y en orden a un traspaso de las utilidades anuales, se indica que la decisión legislativa debe especificar cuál destino de las utilidades queda concernido por la autorización a donar.

OJ: 059 - 2016 Fecha: 28-04-2016

Consultante: Diputados

Cargo: Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera

Temas: Seguridad social. Proyecto de ley. Consulta Preceptiva al Poder Judicial (art. 167 constitucional); Tope máximo de pensión y cotización especial solidaria. Estudios técnicos actuariales.

Por oficio sin número, de fecha 18 de junio de 2015, la Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios de la Asamblea Legislativa, en sesión N° 11 de 16 de junio de 2015, acordó consultarnos el proyecto de Ley denominado “*Ley Marco de Contribución Especial de los Regímenes de Pensiones*”, tramitado bajo el expediente N° 19.254, publicado en La Gaceta N° 190 de 3 de octubre de 2014, que nos fue remitido.

Con la aprobación de la Sra. Procuradora General de la República, mediante pronunciamiento no vinculante OJ-059-2016, de fecha 28 de abril de 2016, el Procurador Adjunto Lic. Luis Guillermo Bonilla Herrera concluye:

“El proyecto de ley sometido a nuestro conocimiento no presenta mayor inconveniente a nivel jurídico; salvo que deberá sustentarse en estudios técnicos actuariales respectivos.

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.

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