



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

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

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

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

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

CONTENIDO

DICTÁMENES

OPINIONES JURÍDICAS

Pág.
Nº
1
5

DICTÁMENES

Dictamen: 120 - 2011 Fecha: 01-06-2011

Consultante: Róger Vega Salas

Cargo: Auditor Interno

Institución: Municipalidad de San Ramón

Informante: Julio César Mesén Montoya

Temas: Alcalde municipal. Intendente municipal
Pensión. Salario. Percepción simultánea de pensión y
salario del Estado. Alcaldes municipales.

Vicealcaldes. Vice intendentes

El señor Auditor Interno de la Municipalidad de San Ramón nos plantea varias consultas relacionadas con los efectos de la declaratoria de inconstitucionalidad de los artículos 14 y 15 de la Ley General de Pensiones (n.º 14 de 2 de diciembre de 1935) sobre el régimen especial de remuneración de los alcaldes, vicealcaldes, intendentes y vice intendentes municipales.

Las interrogantes concretas que nos formula son las siguientes:

“1- En el caso del Alcalde Municipal y del Intendente, sean o se pensionen durante el lapso de su nombramiento, se le deberá cancelar su salario con base en el último párrafo del artículo 20 del Código Municipal, o al declararse inconstitucional los artículos 14 y 15 de la Ley general de Pensiones, se deroga tácitamente el supra citado párrafo y se le deberá cancelar a estos funcionarios la totalidad del salario establecido para el cargo, aún sin renunciar al 100% de la pensión?”

2- En caso de que el Alcalde Suplente haya o sustituya al Alcalde en ejercicio, después de la fecha de que fueron declarados inconstitucionales los artículos 14 y 15 de la Ley General de Pensiones, si es pensionado, cómo se determinará su salario.

3- ¿Para el próximo periodo, si el Vicealcalde o el Vice intendente, son o se pensionan durante el tiempo de su nombramiento, ante la declaratoria de inconstitucionalidad de los artículos 14 y 15 de la Ley General de Pensiones, cómo se determinará su salario?”

4- Si no se deroga tácitamente el último párrafo del artículo 20 del Código Municipal, al declararse inconstitucionales los artículos 14 y 15 de la Ley General de Pensiones, cuál de las siguientes situaciones es aplicable a los Alcaldes, Intendentes, Vicealcaldes y Vice intendentes pensionados:

- a) Si el 100% de la pensión podría ser disfrutada por parte del Alcalde, Intendente, Vicealcalde o Vice intendente, sin necesidad de renunciar a la misma, dónde quedaría los gastos de representación?
- b) Si el 50% de la pensión se tendría como gastos de representación y el otro 50% como jubilación?
- c) Si el 100% de la pensión se tendría como gastos de representación?”.

Esta Procuraduría, en su Dictamen N° C-120-2011 del 1° de junio de 2011, suscrito por Lic. Julio César Mesén Montoya, Procurador de Hacienda, indicó que la anulación de los artículos 14 y 15 de la Ley General de Pensiones por medio de la sentencia n.º 15058-2010, emitida por la Sala Constitucional a las 14:50 horas del 8 de setiembre de 2010, no lleva implícita la posibilidad de desaplicar el régimen especial de remuneración de los alcaldes municipales en lo que se refiere a las condiciones bajo las cuales es posible que esos funcionarios perciban salario y pensión simultáneamente. Señaló además que lo anterior es aplicable al vicealcalde, al intendente y al vice intendente (cuando sustituya al intendente) cuyo salario se fija siguiendo las reglas del artículo 20 del Código Municipal.

Dictamen: 121 - 2011 Fecha: 01-06-2011

Consultante: Chacón Chacón Gonzalo

Cargo: Auditor Interno

Institución: Municipalidad de Aserrí

Informante: Luz Marina Gutiérrez Porras y Daniel Zarate Matarrita

Temas: Dedicación exclusiva. Beneficio salarial por prohibición. Alcalde municipal. Vice alcalde. Retribución económica por la prohibición de ejercer profesiones liberales

Con la aprobación de la señora Procuradora General de la República, me refiero a su oficio AU-012-2011, de fecha 07 de abril del 2011, por cuyo medio nos solicitan nuestro criterio jurídico acerca de “... si la figura del Vice Alcalde le asiste el derecho del reconocimiento de un 65%, con base a la ley 8422 o si en su defecto se le aplicaría lo indicado en el artículo 20 del Código Municipal.”

Mediante Dictamen N° C-121-2011 del 01 de junio de 2011, la MSc. Luz Marina Gutiérrez Porras, Procuradora General de la República, analiza el Oficio N° AU-012-2011 de 07 de Abril del 2011, arribando las siguientes conclusiones:

1.- No es aplicable el régimen de dedicación exclusiva a los alcaldes municipales, previsto en el numeral 20 del Código Municipal, habida cuenta que con la promulgación de los mencionados artículos 14 y 15 de la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito, -Ley No. 8422 de 06 de octubre del 2004- se ha producido una derogación tácita de ese concepto.

A partir de la puesta en vigencia de la citada Ley No. 8422, todos los contratos de dedicación exclusiva suscritos por los alcaldes municipales quedan insubsistentes en tenor del carácter imperativo del régimen de prohibición al ejercicio liberal de la profesión que ostenta ese funcionariado.

2.- De acuerdo con la adición del artículo 20 del Código Municipal - mediante Ley No. 8611 de 12 de noviembre de 2007- el salario del primer vicealcalde municipal como ‘funcionario de tiempo completo, corresponde al equivalente a un ochenta (80%) del salario base del alcalde municipal; aunado al pago del robra salarial por concepto de prohibición al ejercicio de liberal de la profesión que ostenta, en cuanto reúna los requisitos correspondientes para la aplicación de los mencionados artículos 14 y 15 de la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública. Compensación económica que será equivalente a un sesenta y cinco por ciento (65%) sobre el salario base fijado para la categoría del puesto respectivo.

En consecuencia, no resulta procedente a este funcionario la aplicación del régimen de dedicación exclusiva, ya que a partir de la vigencia de la citada normativa, se produjo una derogación tácita de tal concepto, estipulado en el párrafo cuarto del artículo 20 del Código Municipal.

3.- El salario que debe devengar el segundo vicealcalde municipal durante el tiempo en que suplente al alcalde municipal, es el que devenga este funcionario, según el artículo 20 del Código Municipal; pues las competencias y responsabilidades a suplir, evidentemente, son las que conciernen al cargo del alcalde municipal. Lo anterior, en proporción a los días efectivamente laborados como alcalde municipal suplente.

4.- Si el alcalde municipal percibe el 65%, al tenor de los artículos 14 y 15 de la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública- el segundo vicealcalde suplente debe percibirlo si ostenta una profesión liberal dentro del concepto claramente definido en el Dictamen No. C- No, C-449, de 18 de diciembre del 2008. Lo anterior, en virtud del carácter imperativo de la citada normativa.

Dictamen: 122 - 2011 Fecha: 06-06-2011

Consultante: Gerardo Villalobos Leitón

Cargo: Auditor Interno

Institución: Municipalidad de Tibás

Informante: Luz Marina Gutiérrez Porras

Temas: Salario. Beneficio salarial por prohibición. Estado como patrono único. Declaración de inconstitucionalidad. Reinserción laboral. Alcalde municipal suplente. Acerca de la declaratoria de inconstitucionalidad de los artículos 14 y 15 de la Ley General de Pensiones y sus Reformas. Reconocimiento de antigüedad a los pensionados que reingresan a la Administración Pública. Remuneración del segundo Vicealcalde Municipal

Estado: Aclarado

Mediante Oficio AIM-067-11 de 17 de febrero del 2011, el Auditor Interno de la Municipalidad de Tibás consulta acerca de lo siguiente:

“1.- El objeto de la acción de inconstitucionalidad, expediente: 007-008650-007-CO de las quince horas y seis minutos del quince de octubre del dos mil ocho contra los artículos 14 y 15 de la Ley General de Pensiones y sus reformas, anula otras normas de Leyes Especiales como lo es el artículo 20 del Código Municipal.

2.- Un trabajador que gozó del beneficio de la anualidad por año servido del sector municipal y que se jubiló, se le debe reconocer el total de anualidades que acumuló, si vuelve a ingresar como trabajador en el sector municipal.

3.- El Segundo Alcalde Suplente bajo qué figura laboral y /o contractual podría devengar una remuneración en la municipalidad.”

Previo estudio al respecto, la Procuradora MSc.Luz Marina Gutiérrez Porras, mediante el Dictamen N° C-122-2011, emite las siguientes conclusiones:

“1.- Según Sentencia Constitucional No. 15058-2010, de las catorce horas y cincuenta minutos del ocho de setiembre del dos mil diez, únicamente se declararon inconstitucionales los artículos 14 y 15 de la Ley General de Pensiones y sus reformas, y no otras normas como la estipulada en el artículo 20 del Código Municipal.

2.- De conformidad con el inciso d) del artículo 12 de la Ley de Salarios de la Administración Pública (reformada por Ley No. 6835 de 22 de diciembre de 1982) así como la doctrina jurisprudencial atinente, resulta procedente el reconocimiento de todo el tiempo laborado anteriormente por el trabajador en alguna de las instituciones o entidades que conforman el Sector Público, para los efectos del pago de los aumentos anuales; incluyéndose, evidentemente, en este ámbito, a las municipalidades del país.

En consecuencia, es computable para el respectivo pago, el tiempo acumulado por el servidor o servidora, al servicio del mismo patrono Estado, antes del disfrute de su pensión o jubilación; sin embargo los aumentos anuales se realizan, evidentemente, a partir del reingreso del trabajador al puesto ocupado en la entidad o institución del Sector Público, tal y como se establece claramente del mencionado artículo 12 de la Ley de Salarios de la Administración Pública.

Asimismo, y en virtud del rompimiento del tope de las anualidades a que refiere el 5 de la Ley de Salarios de la Administración Pública, deben tomarse en cuenta las hipótesis claramente delimitadas en la Sentencia Constitucional No.15460, de las quince horas y seis minutos del 15 de octubre del 2008. Lo anterior, para los efectos del pago de los aumentos anuales correspondientes, tanto del personal que al publicarse dicho fallo no hayan cumplido los treinta años de servicio con alguna de las instituciones o entidades del Sector Público, como el personal que ha superado ese tope. En el mismo sentido, debe tomarse en cuenta la hipótesis establecida en dicha sentencia, para aquellas personas pensionadas o jubiladas que reingresan a laborar para la Administración Pública.

3.- De conformidad con los artículos 12 y 14 del vigente Código Municipal-modificado por Ley No. 8611 del 12 de diciembre del 2007-, en plena consonancia con el artículo 169 constitucional, el segundo vicealcalde municipal, no se encuentra ligado a la Municipalidad por una relación laboral o contractual contentiva del elemento “subordinación”, sino que es nombrado popularmente mediante el procedimiento legal establecido en el citado numeral 14, es decir no es un funcionario de carrera administrativa.

En virtud de los actuales textos de los artículos 12 y 14 (modificado este último artículo por Ley No. 8611 de 12 de diciembre del 2007) del Código Municipal, el segundo vicealcalde es un funcionario que sustituye al alcalde municipal, en el eventual caso de que el primer vicealcalde no lo pueda sustituir-

El salario que le corresponde devengar al segundo vicealcalde municipal durante el tiempo en que sustituye al alcalde municipal, es el devengado por este funcionario, en los términos del artículo 20 del referido Código Municipal. Lo anterior, pues las competencias y responsabilidades a suplir, evidentemente, son las propias del cargo del alcalde municipal. Lo anterior, se paga en proporción a los días efectivamente laborados por el funcionario suplente.

Finalmente, en el eventual caso de que el alcalde perciba el porcentaje salarial por concepto de prohibición al ejercicio liberal de la profesión, según artículos 14 y 15 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública -Ley No. 8422 de 06 de octubre del 2004-, no sería procedente el pago de ese rubro al segundo vicealcalde municipal, si este funcionario no ostenta una profesión de carácter liberal. Interpretar lo contrario, ello iría en contra del principio de legalidad, regente en todo actuar de la Administración, según artículos 11 de la Constitución Política y su homólogo de la Ley General de la Administración Pública. “

Dictamen: 123 - 2011 Fecha: 09-06-2011

Consultante: Helena Castillo Ramírez

Cargo: Órgano Director

Institución: Ministerio de Gobernación y Policía

Informante: Jorge Oviedo Alvarez

Temas: Vicios del procedimiento administrativo.

Nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto administrativo. Función Consultiva de la Procuraduría General de la República. Competencias del Ministro de

Gobernación y Policía para conocer en alzada recursos en materia laboral. Dirección General de Migración y Extranjería. Designación del Órgano Director. Debido proceso.

El Ministerio de Gobernación y Policía solicita el dictamen preceptivo y favorable exigido por el artículo 173 LGAP para anular la resolución N.º 1014-2009-DMG de las 14:00 horas del 30 de junio de 2009.

Mediante Dictamen N° C-123-2011, Lic. Jorge Oviedo Alvarez, evacuó la consulta indicando que no es posible rendir el dictamen favorable requerido.

Dictamen: 124 - 2011 Fecha: 09-06-2011

Consultante: Emma Zúñiga Valverde

Cargo: Secretaria Junta Directiva

Institución: Caja Costarricense de Seguro Social

Informante: Julio César Mesén Montoya

Temas: Anulación de actos declaratorios de derechos. Caducidad de la potestad administrativa de anulación. Nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto administrativo. Caja Costarricense de Seguro Social. Nombramiento en propiedad.

La Junta Directiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, en el artículo 27 de la sesión n.º 8509, celebrada el 26 de mayo de 2011, acordó solicitar a esta Procuraduría el dictamen requerido para la anulación, en vía administrativa, del nombramiento en propiedad de los señores XXX, como técnico en farmacia, plaza N° 37192; y de XXX, como técnico bodeguero en farmacia 2, plaza N° 37193.

Esta Procuraduría, mediante su Dictamen N° C-124-2011 del 9 de junio de 2011, suscrito por Lic. Julio César Mesén Montoya, Procurador de Hacienda, indicó que por haberse agotado el plazo de caducidad para el ejercicio de la potestad anulatoria regulada en el artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública, no es posible rendir el dictamen favorable solicitado.

Dictamen: 125 - 2011 Fecha: 09-06-2011

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. Expediente administrativo. Nulidad absoluta, evidente y manifiesta (artículo 173 de la ley general de la administración pública). Obligada tramitación previa del procedimiento administrativo ordinario en el que se le de audiencia a todas las partes que pueden resultar afectadas en sus derechos e intereses por el acto final. Debida conformación de expediente administrativo.

Por oficio número DM-0587-05-11, de fecha 18 de marzo de 2011 -recibido el 19 del mismo mes y año-, el Ministro de Educación Pública nos solicita emitir criterio sobre la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de las inscripciones que hiciera el Consejo Nacional de Enseñanza Superior Universitaria Privada (CONESUP) de los Títulos de Bachillerato en Administración de Negocios (al 9 de agosto de 2004, Tomo 8, Folio 129, Asiento 2503) y de Licenciatura en Administración de Empresas (al 14 de diciembre de 2006, Tomo 23, Folio 77, Asiento 1658), otorgados por las Universidades Veritas y San Marcos, respectivamente, a la estudiante XXX, portadora de la cédula de identidad XXX.

La Procuraduría General de la República, por su Dictamen N°C-125-2011, de 9 de junio de 2011, suscrito por el MSc. Luis Guillermo Bonilla Herrera, Procurador Adjunto, le indica al Ministro de Educación Pública que no podremos acceder a su petición, pues con vista de los antecedentes del citado expediente administrativo 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 además, es ostensible que en el presente caso

ya caducó el plazo cuatrienal para el ejercicio legítimo y oportuno de la potestad anulatoria administrativa. Y por tanto, los actos se han tornado intangibles. Por lo que al respecto se concluye:

“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). Y porque ha operado irremediamente el plazo de caducidad cuatrienal para el ejercicio legítimo y oportuno de la potestad anulatoria administrativa.

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

Dictamen: 126 - 2011 Fecha: 10-06-2011

Consultante: Gina Ampíe Castro

Cargo: Gerente General

Institución: INS Valores Puesto de Bolsa S.A.

Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera

Temas: Vigencia de la ley. Principio de Seguridad Jurídica. Función Consultiva de la Procuraduría General de la República. Alcances de la resolución N° 2010 015058 de la Sala Constitucional. Obligatoriedad y eficacia de las normas jurídicas vigentes.

Por oficio INSSVA-GG-117-2011, de fecha 15 de marzo de 2011, la Gerente General de INS Valores Puesto de Bolsa S.A. solicita nuestro criterio técnico-jurídico sobre el caso particular de dos empleados que desean jubilarse y con base en lo dispuesto por la resolución N° 2010015058 de las 14: 50 horas del 8 de setiembre de 2010, de la Sala Constitucional, continuar laborando en el Puesto de Bolsa. Pero se enteraron de la resolución administrativa DNP-AL-3427-2010, de la Dirección Nacional de Pensiones, que en apariencia se los impediría, pues los artículos 31 de la Ley Marco de Pensiones y 47, 48, 49, 50 y 51 de su Reglamento, se encuentran todavía vigentes y deben seguirse aplicando mientras no sean declarados inconstitucionales.

Y en concreto consulta lo siguiente:

1. La Interpretación que realiza la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, en su oficio número DNP-AL-3427-2010, del 07 de diciembre de 2010, ¿es congruente con el Voto N° 15058-2010, de las 14:50 horas del 8 de setiembre de 2010, emitido por la Sala Constitucional?
2. ¿Puede un funcionario de INS Valores Puesto de Bolsa S.A. de clase gerencial o de cualquier otro rango, acogerse a su derecho a pensionarse y continuar desempeñando un empleo o cargo remunerado por salario?

En cumplimiento de lo establecido en el numeral 4° de nuestra Ley Orgánica -N° 6815 de 27 de setiembre de 1982 y sus reformas-, la presente consulta se acompaña de la opinión de la asesoría jurídica, materializada en un oficio N° INSSVA-AL-012-2011, de fecha 28 de febrero de 2011. Se adjuntan copias de las resoluciones N° 2010015058 de las 14: 50 horas del 8 de setiembre de 2010, de la Sala Constitucional y DNP-AL-3427-2010, de la Dirección Nacional de Pensiones.

La Procuraduría General de la República, por su Dictamen N° C-126-2011 de 10 de junio de 2011, suscrito por el MSc. Luis Guillermo Bonilla Herrera, Procurador Adjunto, concluye:

“Por implicar asuntos concretos e individualizados, que además se encuentran pendiente de resolución administrativa, y conllevar adicionalmente una valoración concreta sobre actuaciones específicas de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, deviene improcedente entrar a conocer por el fondo su gestión, y por ende, se deniega su trámite.

En todo caso, con base en la doctrina administrativa expuesta la Administración activa consultante cuenta con los criterios hermenéuticos necesarios para encontrar, por sus propios medios, concretas respuestas a sus interrogantes.”

Dictamen: 127 - 2011 Fecha: 10-06-2011**Consultante:** Wilson Vega Elizondo**Cargo:** Presidente de Órgano Director Procedimiento Disciplinario**Institución:** Instituto Costarricense de Electricidad**Informante:** Luis Guillermo Bonilla Herrera**Temas:** Procedimiento administrativo ordinario. Caducidad de la potestad administrativa de anulación. Función Consultiva de la Procuraduría General de la República. Nulidad absoluta, evidente y manifiesta (artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública). Procedimiento iniciado por órgano incompetente. Debida conformación de expediente administrativo

Por oficio número 5318-0137-2011, de fecha 26 de mayo de 2011 -recibido el 27 del mismo mes y año-, el Presidente de Órgano Director, Procedimiento Disciplinario, División Capital Humano del Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), nos solicita emitir criterio sobre la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de las acciones de personal N°s 20021210980 y 20011210989, de fechas 10 y 4 de diciembre de 2002, mediante las cuales se les concedió a los servidores xxx, cédula xxx, y xxx, cédula xxx, el pago de un 65% adicional sobre su salario base como compensación económica por concepto de prohibición del ejercicio liberal de la profesión (*art. 34 de la Ley General de Control Interno, N° 8292 de 31 de julio de 2002*), sin que ostenten un título profesional que los haga legítimos acreedores de dicho pago.

La Procuraduría General de la República, por su Dictamen N° C-127-2011, de 10 de junio de 2011, suscrito por el MSc. Luis Guillermo Bonilla Herrera, Procurador Adjunto, le indica al Ministro de Educación Pública que no podremos acceder a su petición, pues con vista de los antecedentes del citado expediente administrativo se logra colegir que el procedimiento administrativo ordinario anulatorio en sede administrativa ha sido iniciado por un órgano incompetente, pues es el Consejo Directivo del ICE, y no el Gerente General, el competente para ordenar tanto la apertura del procedimiento administrativo, como para designar el órgano director respectivo, solicitar el dictamen de la Procuraduría General y resolver posteriormente por acto final la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de actos declaratorios emanados a lo interno de ese instituto. Y puntualiza que aún cuando dichas actuaciones procedimentales podrían ser convalidadas por el Consejo Directivo, lamentablemente en este caso ya caducó el plazo cuatrienal para el ejercicio legítimo y oportuno de la potestad anulatoria administrativa. Por lo que concluye:

“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 ha sido iniciada por un órgano incompetente y porque ha operado irremediamente el plazo de caducidad cuatrienal para el ejercicio legítimo y oportuno de la potestad anulatoria administrativa.

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

Dictamen: 128 - 2011 Fecha: 13-06-2011**Consultante:** Álvaro Moreno Moreno**Cargo:** Auditor Interno**Institución:** Municipalidad de Santa Cruz**Informante:** Luis Guillermo Bonilla Herrera**Temas:** Salario. Sustitución del titular. Alcalde municipal. Sustitución del Alcalde Municipal por los Vicealcaldes primero y segundo. Régimen retributivo del Alcalde y Vicealcaldes municipales. Compatibilidad parcial del devengo de pensión con un porcentaje de gastos de representación.

Por oficio número AIM-057-2011, de fecha 09 de marzo de 2011 -recibido el 16 del mismo mes y año-, por el que se nos consulta “si es procedente que una profesora pensionada en calidad de segunda alcaldesa suplente, reciba pago por suplir al Alcalde Municipal en ejercicio, en un caso específico. Lo anterior partiendo del hecho que es el Concejo Municipal, a solicitud de la Contraloría General de la República, que la designa como tal”.

La Procuraduría General de la República, por su Dictamen N° C-128-2011 de 13 de junio de 2011, suscrito por el MSc. Luis Guillermo Bonilla Herrera, Procurador Adjunto, determina que aún cuando por todo ello la presente gestión pudiera resultar, en principio, inadmisibles –por su indirecta alusión a un caso concreto pendiente de resolución administrativa y por pretender que valoremos un acuerdo concreto adoptado por la Administración municipal-, una vez revisada nuestra doctrina y precedentes administrativos atinentes a los temas consultados, lo cierto es que podemos hacer importantes aportaciones jurídico doctrinales sobre la materia en consulta, tal y como lo hemos hecho en otras oportunidades en materias atinentes. Y una vez expuesta la doctrina administrativa atinente a los temas de la sustitución del Alcalde por los Vicealcaldes primero y segundo, y al régimen retributivo de esos puestos, concluye:

“Por todo lo expuesto, con base en la normativa y doctrina administrativa expuesta la Administración consultante cuenta con los criterios hermenéuticos necesarios para encontrar, por sus propios medios, una respuesta concreta a su interrogante.”

Dictamen: 129 - 2011 Fecha: 13-06-2011**Consultante:** Leonardo Garnier Rímolo**Cargo:** Ministro**Institución:** Ministerio de Educación Pública**Informante:** Luis Guillermo Bonilla Herrera**Temas:** Procedimiento administrativo ordinario. 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). Obligada tramitación previa del procedimiento administrativo ordinario en el que se le de audiencia a todas las partes que pueden resultar afectadas en sus derechos e intereses por el acto final. Debida conformación de expediente administrativo. Caducidad de la potestad anulatoria administrativa.

Por oficio número DM-0368-03-11, de fecha 28 de marzo de 2011 -recibido el 29 del mismo mes y año-, el Ministro de Educación Pública nos solicita emitir criterio sobre la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de las inscripciones de varios estudiantes del Colegio Santa Paula de Montal como postulantes a las pruebas de Bachillerato en Educación Media en la convocatoria ordinaria realizada en el Liceo Nocturno León XII en el mes de noviembre del año 2009, así como de las pruebas realizadas por éstos, pues dicho colegio privado no tiene la aprobación de ese Ministerio para impartir lecciones de tercer ciclo de enseñanza, sea décimo y undécimo año, y por ende, tampoco para aplicar las pruebas nacional de bachillerato.

La Procuraduría General de la República, por su Dictamen N° C-129-2011, de 13 de junio de 2011, suscrito por el MSc. Luis Guillermo Bonilla Herrera, Procurador Adjunto, le indica al Ministro de Educación Pública que no podremos acceder a su petición, pues con vista de los antecedentes del citado expediente administrativo se logra colegir que en el presente caso su gestión es ostensiblemente prematura, ya que no se ha dado audiencia a las partes involucradas, ni se ha cumplido previamente con respecto a todas ellas el debido procedimiento administrativo ordinario previsto por la Ley al efecto (arts. 173.3, 214, 215.2, 217, 218, 223.2, 239, 241 y ss., 272, 275 LGAP). Por lo que al respecto se concluye:

“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 ostensiblemente prematura, ya que no se ha dado audiencia a las partes involucradas, ni se ha cumplido previamente con respecto a todas ellas el debido procedimiento administrativo ordinario previsto por la ley al efecto (arts. 173.3, 214, 215.2, 217, 218, 223.2, 239, 241 y ss., 272, 275 LGAP).

En razón de lo anterior, devolvemos el asunto con la documentación que nos fuera remitida al efecto, para que, en caso de no haber operado el plazo de caducidad previsto en el ordenamiento jurídico, se valore adecuadamente el caso respectivo y se decida si se tramita el procedimiento administrativo ordinario correspondiente o bien se proceda con el trámite de lesividad, según corresponda.”

OPINIONES JURÍDICAS

OJ: 117 - 2016 Fecha: 07-10-2016

Consultante: Gutiérrez Medina Noemy
Cargo: Jefa de Área Comisión de Asuntos Hacendarios
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Esteban Alvarado Quesada
Temas: Reforma legal. Información tributaria. Proyecto de Ley denominado “Reforma del artículo 106 ter del Código de Normas y Procedimientos Tributarios, Ley N° 4755 del 1 de julio de 1971 y sus reformas”, el cual se encuentra bajo el expediente legislativo N° 19.639.

La Señora Jefa de la Comisión de Asuntos Hacendarios de la Asamblea Legislativa, solicita el criterio sobre el Proyecto de Ley denominado “Reforma del artículo 106 Ter del Código de Normas y Procedimientos Tributarios, Ley N° 4755 del 1 de julio de 1971 y sus reformas”, el cual se encuentra bajo el expediente legislativo N° 19.639.

Al respecto el Lic. Esteban Alvarado Quesada, Procurador de Derecho Público, en la Opinión Jurídica N° OJ-117-2016 del 7 de octubre del 2016, emite criterio al respecto, concluyendo:

Conforme lo expuesto, es criterio de este órgano asesor que más allá de las observaciones apuntadas, el Proyecto de Ley denominado “Reforma del artículo 106 Ter del Código de Normas y Procedimientos Tributarios, Ley N° 4755 del 1 de julio de 1971 y sus reformas”, el cual se encuentra bajo el expediente legislativo N° 19.639, no problemas de constitucionalidad ni legalidad, y su aprobación o no es un asunto de resorte exclusivo de la Asamblea Legislativa.

OJ: 118 - 2016 Fecha: 10-10-2016

Consultante: Erika Ugalde Camacho
Cargo: Jefa de Área Comisión Permanente de Asuntos Municipales
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Esteban Alvarado Quesada
Temas: Regidor municipal. Síndico. Impuesto sobre la renta. Reforma legal. Proyecto de Ley denominado “Modificación de los artículos 23, 32, 33 y 59 de la Ley N° 7092, Ley del Impuesto Sobre la Renta, aplicable a la metodología y tarifas sobre la renta imponible para los regidores y síndicos propietarios y suplentes”, el cual se tramita bajo el expediente legislativo N° 19.013.

La Señora Jefa de Comisión Permanente de Asuntos Municipales de la Asamblea Legislativa, solicita el criterio sobre el Proyecto de Ley denominado “Modificación de los artículos 23, 32, 33 y 59 de la Ley N° 7092, Ley del Impuesto sobre la Renta, Aplicable a la metodología y tarifas sobre la renta imponible para los regidores y síndicos propietarios y suplentes”, el cual se encuentra bajo el expediente legislativo N° 19.013.

Al respecto el Lic. Esteban Alvarado Quesada, Procurador de Derecho Público, en la Opinión Jurídica N° OJ-118-2016 del 10 de octubre del 2016, emite criterio al respecto, concluyendo:

Conforme lo expuesto, es criterio de este órgano asesor que más allá de las observaciones apuntadas, el Proyecto de Ley denominado “Modificación de los artículos 23, 32, 33 y 59 de la Ley N° 7092, Ley del Impuesto sobre la Renta, Aplicable a la metodología y tarifas sobre la renta imponible para los regidores y síndicos propietarios y suplentes”, el cual se encuentra bajo el expediente legislativo N° 19.013, no presenta problemas de constitucionalidad ni legalidad, y su aprobación o no es un asunto de resorte exclusivo de la Asamblea Legislativa.

O J: 119 - 2016 Fecha: 10-10-2016

Consultante: Araya Alfaro Ana Julia
Cargo: Jefa de Área Comisión Permanente de Asuntos Sociales
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Silvia Patiño Cruz y Yolanda Mora Madrigal
Temas: Proyecto de Ley. Transformación del Viceministerio de la juventud y el Consejo de la Persona Joven en Instituto Nacional de Juventud

La Licda Ana Julia Araya Alfaro, Jefe de Área de la Comisión Permanente de Asuntos Sociales de la Asamblea Legislativa solicita nuestro criterio sobre el Proyecto de Ley denominado “Ley de Creación del Instituto Nacional de la Juventud”, el cual se tramita bajo el número de expediente 19.875.

Mediante Opinión Jurídica N° OJ-119-2016 del 10 de Octubre de 2016, suscrita por Licda Yolanda Mora Madrigal, Abogada de la Procuraduría y Licda Silvia Patiño Cruz, Procuradora Adjunta, se concluyó que la aprobación o no del proyecto de ley es un asunto de discrecionalidad legislativa, sin embargo se recomienda valorar varias recomendaciones de técnica legislativa.

OJ: 120 - 2016 Fecha: 24-10-2016

Consultante: Flor Sánchez Rodríguez.
Cargo: Jefe de Área Comisión Permanente Especial de Derechos Humanos
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Grettel Rodríguez Fernández
Temas: Proyecto de Ley. Principio Constitucional de Igualdad ante la Ley. Reforma legal. Educación estatal

La señora Flor Sánchez Rodríguez, Jefe de Área de la Comisión Permanente Especial de Derechos Humanos solicitó criterio en relación con el proyecto de ley, expediente N° 19.491. Ley para el Fomento de la Educación con Equidad de Género, Reforma a los Artículos 2 Y 3 de la Ley N° 2160 del 25 de Setiembre (Ley Fundamental De Educación) y sus Reformas.

Ahora bien, una vez estudiado el caso, la Procuradora Licda. Grettel Rodríguez Fernández, emite Opinión Jurídica N° OJ-120-2016 del 24 de octubre de 2016, indicando que:

“A partir de las consideraciones anteriores, es claro que el proyecto de ley sometido a nuestro análisis, desarrolla a nivel legal las obligaciones establecidas en la normativa internacional, a efectos de que el Estado desarrolle programas educativos que incluyan la igualdad de género, por lo que es evidente que el proyecto no presenta roces con el derecho de la constitución.

Tampoco se ha apreciado, del análisis efectuado, problemas de técnica legislativa que deban ser corregidos.

III. CONCLUSIONES

A partir de lo expuesto, este Órgano Técnico Consultivo considera que el proyecto de ley sometido a nuestro conocimiento no posee vicios de constitucionalidad ni problemas de técnica legislativa.

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

OJ: 121 - 2016 Fecha: 25-10-2016

Consultante: Ugalde Camacho Ericka
Cargo: Jefa de Área Comisión Permanente de Gobierno y Administración
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Irina Delgado Saborío
Temas: Proyecto de Ley. Donación de inmuebles. Autorización al Instituto Nacional de Fomento Cooperativo (INFOCOOP) para que done dos terrenos de su propiedad a la fundación pro unidad de cuidado paliativo.

La señora Ericka Ugalde Camacho, Jefa de Área de la Comisión Permanente Especial de Asuntos Municipales y Desarrollo Local Participativo de la Asamblea Legislativa, consulta el criterio de éste Órgano Superior Consultivo Técnico-Jurídico, sobre el Proyecto de Ley denominado: “Autorización al Instituto Nacional de Fomento Cooperativo (INFOCOOP) para que done dos terrenos de su propiedad a la fundación Pro Unidad de Cuidado Paliativo”.

La Msc. Irina Delgado Saborío, Procuradora de la Notaría del Estado, mediante Opinión Jurídica N° OJ-121-2016, contesta que dicho proyecto de ley no presenta problemas de constitucionalidad; sin embargo, el que se apruebe o no, es un asunto que compete única y exclusivamente a ese Poder de la República.

OJ: 122 - 2016 Fecha: 25-10-2016

Consultante: Mario Redondo Poveda

Cargo: Diputado

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Silvia Patiño Cruz

Temas: Regidor municipal Sesión municipal. Comisión municipal. Competencia del TSE en materia de cancelación de credenciales de los regidores municipales. Deber de asistencia a las comisiones municipales

El señor Mario Redondo Poveda, Diputado de la Asamblea Legislativa consulta lo siguiente:

“1. De conformidad con lo señalado por el inciso b) del artículo 24 del Código Municipal, Ley N°7794 del 30 de abril de 1998, ¿es posible entender que la ausencia injustificada a las sesiones del Consejo Municipal por más de dos meses, incluye también la ausencia injustificada a las sesiones de las Comisiones Municipales, como causal para el retiro de credenciales de Regidor?”

2. ¿Puede entenderse que la ausencia de un Regidor a las sesiones de las Comisiones Municipales durante dos meses, constituye una falta al deber consagrado en el inciso d) del artículo 26 del Código Municipal, Ley N°7794 del 30 de abril de 1998?

3. En caso de que la respuesta a la pregunta anterior sea afirmativa, ¿es esta una causal para solicitar el retiro de credenciales del Regidor?”

4. ¿Cuál es el procedimiento para que el Concejo Municipal solicite al Tribunal Supremo de Elecciones el retiro de credenciales de un Regidor?”

Mediante Opinión Jurídica N° OJ-122-2016 del 25 octubre de 2016, suscrita por Licda. Silvia Patiño Cruz, se concluyó lo siguiente:

- a) A partir de lo dispuesto en el numeral 26 inciso d) del Código Municipal, los regidores municipales se encuentran obligados a acudir a las comisiones municipales de las cuales forman parte, salvo motivos de fuerza mayor;
- b) El Tribunal Supremo de Elecciones es el competente para imponer sanciones a los regidores, cuando la conducta que se les atribuye tenga como consecuencia la pérdida de su credencial. Ergo, debe ser la autoridad competente y no esta Procuraduría la que determine si la inasistencia a las comisiones por parte de los regidores, constituye o no una causal para la pérdida de las respectivas credenciales a la luz de lo dispuesto en el numeral 24 inciso b) del Código Municipal;
- c) Lo anterior, sin perjuicio del delito tipificado en el artículo 332 del Código Penal por el incumplimiento de sus deberes.

OJ: 123 - 2016 Fecha: 25-10-2016

Consultante: Bolaños Cerdas Silma Elisa

Cargo: Jefe de Área Comisión Permanente Especial de Ciencia y Tecnología

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Jorge Oviedo Alvarez

Temas: Proyecto de Ley. Consejo Nacional de Educación Superior. Ley que reorganiza la inspección del Estado sobre la educación superior privada. Potestades de inspección. Secretaría de educación superior privada.

Por Mediante oficio CTE-41-2016 de 20 de setiembre de 2016 se nos comunica el acuerdo de la Comisión Permanente Especial de Ciencia y Tecnología para someter a nuestra consulta el Proyecto de Ley N.º 19.677 “Ley de la Secretaría de Educación Superior Privada”

Mediante Opinión Jurídica OJ-123-2016, Lic. Jorge Oviedo evacua la consulta y concluye que:

- El proyecto de Ley N.º 19.677 tendría por objeto aprobar un nuevo marco legal que reorganizaría, sustancialmente, el aparato administrativo competente para la inspección de la Educación Superior Privada.
- La propuesta de Ley crearía, con rango legal, un órgano ejecutivo unipersonal, subordinado al colegiado, al que se le encargaría de cumplir los acuerdos de éste, amén de crear y administrar el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior Privada.

- El proyecto de Ley modificaría la forma en que se integra el Consejo de Educación Superior Privada fortaleciendo la participación en el órgano colegiado del Consejo Nacional de Rectores.
- Se advierte que el proyecto no prevé el procedimiento que habría de seguirse para que las universidades privadas designen a su representante. Esto podría implicar un problema de técnica legislativa que, eventualmente, acarrearía serias distorsiones en la actividad del órgano pues implicaría problemas de seguridad jurídica o incluso la atrofia del órgano colegiado por falta de quorum estructural en el caso de que, por esa falta de un marco jurídico apropiado, no se designe oportunamente a ese representante.
- Es relevante notar que el artículo 8 del proyecto conservaría una disposición semejante a la contemplada actualmente en el artículo 2 de la Ley N.º 6693, en el sentido de que ante la inercia de cualquiera de los sectores representados en el Consejo en orden a designar a su respectivo representante, el Ministro de Educación podría suplir dicha designación nombrando, con base en su propio criterio, al respectivo representante. Esta potestad sería excepcional y solo procedería cuando hubiese transcurrido un mes desde que al sector omiso se le hubiere instado a designar representante. Esta potestad prevista en el artículo 8 se justificaría en el tanto su finalidad sería garantizar la continuidad de la actividad del Consejo de la Educación Superior Privada y por tanto de sus funciones en materia de inspección.
- Que el proyecto de Ley, específicamente en su artículo 10, previera la figura del suplente para suplir las vacantes temporales de los representantes propietarios, excepción hecha para el caso del Ministro de Educación cuyas funciones, de acuerdo con el artículo 8, serían suplidas, en caso de ausencia temporal y de forma ipso iure, por el directivo que sea, a su vez, elegido por sus pares como vicepresidente del colegio.
- Que una buena técnica legislativa requiere que se elaboren estudios técnicos que analicen si la figura del directo ad honorem es la idónea para el cargo de directivo del Consejo de Educación Superior tomando en cuenta las complejas y abundantes responsabilidades que lleva dicho cargo.
- Que el hecho de que, conforme el artículo 13 del proyecto, el directivo pueda, eventualmente, recibir, no obstante ser ad honorem, una remuneración de parte de quien le designa, podría implicar una desnaturalización de la figura del representante pues, de alguna forma, éste quedaría en una situación de directa subordinación respecto de aquel en relación con el cumplimiento de sus funciones de como directivo de la Educación Superior Privada.
- Que en relación con los representantes designados por el sector privado, podría también existir una incompatibilidad entre el artículo 13 del proyecto y la prohibición del artículo 14 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito que establece que los servidores públicos solo podrán recibir las retribuciones y beneficios contemplados en el Régimen de Derecho Público propio de su relación de servicio y que impide recibir cualquier otro emolumento por parte de otras personas en razón del cumplimiento de sus funciones o con ocasión de éstas.
- Que, no obstante, lo dispuesto en el artículo 13 del proyecto, éste tiene por finalidad también fortalecer la independencia de los directivos del Consejo de la Superior Privada pues el artículo 7 claramente establece que ninguno de los directivos, incluso los designados por las universidades privadas, podrán tener intereses personales ni económicos en el sector universitario, ni ejercer cargos en universidades públicas o privadas.
- Que el artículo 10 del proyecto se aparta de las reglas previstas en los artículos 53 y 54 de la Ley General de la Administración Pública, en relación con el quórum funcional para sesionar válidamente y el número de votos requeridos para votar un acuerdo.
- Que la Secretaría de Educación Superior Privada tendría, igual que el actual Consejo Nacional de la Enseñanza Superior Privada, la condición jurídica de órgano de desconcentración máxima.
- Que de acuerdo con el artículo 14.e en relación con el numeral 16, el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior Privada se configuraría como una base de datos disponible en la Web, que facilitaría al público, en general, la información estadística sobre las universidades autorizadas en el país, específica-

mente la información cuantitativa sobre las matrículas, deserción y rendimiento, así como la titulación y la respectiva información sociodemográfica. Asimismo, en la base de datos debe constar la información sobre el currículum de estudios y cuerpo docente de cada universidad.

- Que la segunda parte del artículo 16 establece la obligación de las universidades privadas de revelar y aportar a la Secretaría la respectiva información.
- Que el artículo 17 del proyecto autorizaría a la Secretaría a realizar un estudio anual de opinión sobre la calidad de las universidades, el cual igualmente debería ser publicado en el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior Privada.
- Que en el tanto los resultados del estudio podrían tener un impacto en las universidades, sería apropiado que se disponga que antes de su publicación en la base de datos, dichos estudios sean puestos en conocimiento de las universidades para que puedan hacer las observaciones pertinentes.
- Que la libertad educativa garantizada en el artículo 79 constitucional no es óbice para que en ejercicio de la función de inspección puedan exigirse requisitos y garantías mínima y excelencia académica.
- Que el proyecto de Ley establecería la posibilidad del marco mínimo de competencias que construiría un modelo mínimo de destrezas que la universidad debe certificar a efectos de expedir el respectivo título. Esto sin perjuicio de conformidad con el artículo 56 del proyecto de que las universidades privadas puedan definir su propio plan de competencias profesionales, el cual debería incluir, sin embargo, las competencias mínimas previstas por la Secretaría.
- Que el proyecto establecería una serie de requisitos cuantitativos relativos al número mínimo de créditos y horas lectivas que se requieren para poder expedir válidamente un título. Asimismo, establecería la obligación de que los estudiantes deban cumplir con determinados requisitos mínimos de graduación, por ejemplo, el cumplir una práctica profesional o certificar el dominio de una segunda lengua distinta del español.
- Que el artículo 18.e establecería la obligación elemental de las universidades de contar con una planta física para poder funcionar una vez autorizadas.
- Que el proyecto establecería que en el caso de que la universidad se inactive también por un plazo de un año, su autorización perdería su eficacia.
- Que la utilización del término “cohorte” para definir la cuota mínima de matrícula de una universidad, no es apropiado pues dicho concepto no implica un contenido cuantitativo que permita, con certeza jurídica, determinar cuál es esa matrícula mínima necesaria para que una universidad se considere inactiva.
- Que ya se ha reconocido la posibilidad de que el órgano encargado de la inspección de la educación superior privada, pueda exigir determinados requisitos mínimos a las autoridades académicas de las universidades privadas.
- Que es de dudosa constitucionalidad que el proyecto exija que todos los profesores de las universidades privadas, independientemente de su categoría, cuenten con una experiencia profesional de cinco años, pues dicho requisito no se les exige a los profesores de las universidades públicas.
- Que es de dudosa constitucionalidad que se imponga a las universidades privadas la obligación de acreditar sus carreras y programas. Esto en el tanto supondría una desigualdad irrazonable respecto de las universidades públicas, para las cuales, la acreditación conservaría su carácter voluntario.

OJ: 124 - 2016 Fecha: 25-10-2016

Consultante: Flor Sánchez Rodríguez

Cargo: Jefe de Área Comisión Permanente Ordinaria de Relaciones Internacionales

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Jorge Oviedo Alvarez

Temas: Convenios, Acuerdos y Tratados internacionales. Proyecto de Ley. Convenio marco de Cooperación. Mecanismo bilateral de consulta

Por oficio CRI-98-2016 de 3 de octubre de 2016 se nos ha puesto en conocimiento el acuerdo de la Comisión Permanente Ordinaria de Relaciones Internacionales de consultar el Proyecto de Ley N.º 20.013 “Aprobación del Acuerdo Marco de Cooperación entre la República de Costa Rica y Belice”.

Mediante Opinión Jurídica N° OJ-124-2016, Lic. Jorge Oviedo evacua la consulta y concluye que:

- Que el Acuerdo de Cooperación entre Costa Rica y Belice es un Acuerdo Marco que no contiene obligaciones específicas en materia de cooperación, sino que se circunscribe a crear una obligación, de carácter general y a cargo de ambos Estados – Costa Rica y Belice -, de coordinar eventuales y futuros proyectos de cooperación de conformidad con las políticas, planes y programas y de acuerdo con las capacidades técnicas y financieras de cada Estado.
- Que el Acuerdo establecería que un Mecanismo Bilateral de Consulta que tendría por responsabilidad concreta establecer el programa bianual de Cooperación Bilateral, en el cual se han de incluir los eventuales y concretos proyectos y programas de cooperación. El programa que dicho Mecanismo elabore deberá, sin embargo, ser sometido a aprobación de las autoridades competentes en sus respectivos países.
- Que el Mecanismo Bilateral de Consulta estaría conformado por los Viceministros de Relaciones Exteriores de ambos Estados Parte y sus respectivos Directores Generales de Cooperación Internacional.
- Que el Acuerdo establecería que los programas y proyectos que se aprueben como parte del programa bianual de Cooperación Bilateral deberían ser financiados a través de la modalidad de costos compartidos, entre Costa Rica y Belice, sin perjuicio de que, por determinadas razones, se opte por otra modalidad, dentro de las cuales expresamente se podría incluir la denominada cooperación triangular para dar la posibilidad de que un tercer Estado u organismo internacional pueda participar como fuente de financiamiento.

OJ: 125 - 2016 Fecha: 26-10-2016

Consultante: Agüero Montero Nery

Cargo: Jefe Comisión Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: José Enrique Castro Marín y Ernesto Barboza Quirós

Temas: Proyecto de Ley. Delincuencia organizada. Ley de Creación de la Jurisdicción Especializada en Delincuencia Organizada en Costa Rica

La Licda. Nery Agüero Montero, jefa de la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos de la Asamblea Legislativa, solicita emitir criterio jurídico en relación con el Proyecto de Ley N° 19.645, publicado en La Gaceta N° 159 del 17 de agosto de 2015, denominado “*Ley de creación de la Jurisdicción Especializada en delincuencia organizada en Costa Rica*”.

El proyecto legislativo pretende la instauración de una Jurisdicción Especializada para la investigación y juzgamiento de los asuntos relacionados con la delincuencia organizada; es decir, aquellos delitos que son cometidos con participación colectiva de personas, en las que cada miembro tiene un rol o tarea específica y cuya asociación tenga permanencia en el tiempo o por tiempo indefinido o que opere con actuación concertada para cometer uno o más delitos graves.

La estructura de la jurisdicción estaría compuesta por un Juzgado, un Tribunal Penal y un Tribunal de Apelación de Sentencia, todos especializados en Delincuencia Organizada. Asimismo, establece como competencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia el conocimiento del recurso de casación y el procedimiento especial de revisión.

En esa misma línea, se dispone que tanto la Fiscalía General de la República como la Dirección de la Defensa Pública, deberán crear las unidades respectivas para atender los asuntos ventilados en la Jurisdicción Especializada en Delincuencia Organizada. Paralelamente, establece una remuneración diferenciada para los servidores judiciales que laboren en estas secciones especializadas.

Asimismo, se plantean una serie de reformas a la Ley Orgánica del Poder Judicial, con la finalidad de acceder a una congruencia normativa en ese sentido; básicamente comprende agregar a dicho cuerpo los numerales 93 ter, 96 ter, 101 bis y 107 bis.

Finalmente, refiere la derogatoria de los artículos 2°, 3°, 6°, 7° y 9° de la Ley contra la Delincuencia Organizada, siendo estos los numerales que regulan la declaratoria del procedimiento especial, la acción pública, suspensión del término de prescripción de la acción penal, el plazo de la prisión preventiva y finalmente, sus prórrogas, cuando se trata de delincuencia organizada.

En criterio de este Órgano, el proyecto de Ley 19.645 se aprecia viable en sus elementos más trascendentes y no presenta roces de constitucionalidad ni contraviene el ordenamiento jurídico.

El proyecto contempla la instalación de dicha jurisdicción en San José; sobre el particular, vale la pena traer a colación la situación que se ha venido desarrollando en torno a la Jurisdicción Penal de Hacienda y de la Función Pública, relativa a su concentración en San José y sobre la cual existen iniciativas tendientes a desconcentrar dicho sistema, con la finalidad de evitar la problemática que surge del fenómeno de concentración.

Este órgano asesor estima oportuno considerar estas experiencias vividas, para así evitar una serie de inconvenientes a corto y mediano plazo, los cuales requerirían de posteriores correcciones, y se piensa que bajo un adecuado estudio de lo acontecido y de lo que se resuelva en cuanto a la Jurisdicción Penal de Hacienda, es posible anticiparse a eventuales conflictos de similar naturaleza.

En otro orden de ideas, en cuanto a la definición de delito grave, es posible apreciar que existe una diferencia en el tenor de lo establecido en la Ley contra la Delincuencia Organizada y la definición que intenta introducir el proyecto de ley en comentario. Al respecto, se estima innecesario introducir una definición distinta a la contenida en la ley sustantiva, especialmente de un instituto jurídico de carácter genérico como lo es el concepto de delito grave para todo el ordenamiento jurídico penal; por ello, para evitar dichas incongruencias y procurando uniformidad normativa, se sugiere que, en lo relativo al delito grave como supuesto de admisibilidad para el trámite en la nueva jurisdicción, se varíe la redacción del artículo 8°, para que realice una remisión al artículo 1° de la Ley Contra la Delincuencia Organizada.

Por otra parte, el proyecto de ley que se analiza, establece que en los casos en los cuales la Jurisdicción Especializada en Delincuencia Organizada se arrogue la competencia, se aplicará lo respectivo a las normas que regulan el proceso especial de tramitación compleja de conformidad con el Código Procesal Penal (artículo 10); lo cual tiene la virtud de uniformar el ordenamiento jurídico procesal penal aplicable en materia de criminalidad organizada, al eliminar la discordancia existente entre el artículo 376 del Código Procesal Penal con respecto al numeral 2° de la Ley contra la Delincuencia Organizada. No obstante, a partir del segundo párrafo del artículo 10 que se propone con la nueva ley, se generan una serie de contradicciones y cuestiones interpretativas que eventualmente generaran conflicto, particularmente en tratándose de la prisión preventiva. Por lo anterior, se recomienda a los señores Diputados mantener únicamente la primera parte del enunciado del artículo 10 bajo análisis, en el sentido de permitir la aplicación de las normas que rigen los procesos de tramitación compleja en los asuntos que serán de conocimiento de la jurisdicción especializada en criminalidad organizada, así como eliminar los restantes supuestos contenidos en dicho numeral.

Finalmente, el proyecto de ley bajo estudio, en el artículo 16, dispone sobre el contenido presupuestario con el cual funcionará la nueva jurisdicción. En él se atribuye la obligación al Ministerio de Hacienda de otorgar el contenido económico que garantice la instauración y posterior funcionamiento de la Jurisdicción Especializada que se está creando. Al respecto valga indicar que si bien la creación de la nueva jurisdicción es un asunto de resorte exclusivo de la Asamblea Legislativa, en cuestiones presupuestarias y en modificaciones legales que varíen la estructura del Poder Judicial, entran en juego normas que no es posible dejar de observar (artículo 167 de la Constitución Política). Por otra parte, en cuanto a la existencia de recursos económicos para la creación de la jurisdicción y su mantenimiento, debe tomarse en cuenta lo estipulado en la Ley de la

Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos, N° 8131 del 18 de setiembre del 2001, que en lo que interesa dispone los principios rectores del ejercicio económico y financiero de los entes públicos. Bajo esa inteligencia, este Órgano Asesor considera que el proyecto de ley debería de cumplir con lo establecido en la Ley N° 8131, indicando el origen de los recursos que permitirían la creación y mantenimiento de la jurisdicción especializada en el marco del equilibrio presupuestario de la Administración Pública, de manera especial por existir el criterio de la Corte Plena en el sentido de que necesitaría de un presupuesto distinto del ordinario, para la correcta atención y funcionamiento de la jurisdicción que se pretende crear. En virtud de lo anterior, se recomienda la discusión del tema presupuestario a la luz de los principios y normativa relativa a la administración financiera y de presupuestos públicos.

Dejamos así expuesta nuestra opinión jurídica sobre el Proyecto de Ley 19.645.

OJ: 126 - 2016 Fecha: 26-10-2016

Consultante: Licda. Ana Julia Araya

Cargo: Jefe de Área Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Sociales

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Jorge Oviedo Alvarez

Temas: Proyecto de Ley. Reforma legal. Medidas sanitarias alimentarias. Ventas ambulantes. Policía sanitaria. Venta callejera de alimentos. Estudios técnicos.

Por oficio CAS-1516-2016 de 4 de octubre de 2016 se nos ha puesto en conocimiento el acuerdo de la Comisión Permanente Asuntos Sociales de consultar el proyecto de Ley N.º 20.059 “Modificación del artículo 218 de la Ley General de Salud”.

Mediante Opinión Jurídica N° OJ-126-2016, Lic. Jorge Oviedo evacua la consulta y concluye que:

Que el proyecto de Ley levantaría parcial pero sustancialmente la prohibición del artículo 218 para permitir, de un lado, la venta callejera de frutas y alimentos empacados, pero además permitir el procesamiento, en ventas callejeras, de alimentos para consumir in situ.

Que una buena técnica legislativa requiere que se aporten al expediente legislativo los correspondientes estudios técnicos, de naturaleza sanitaria, para determinar la existencia y entidad de los riesgos a la salud humana que pudieran conllevar el eventual levantamiento de la prohibición de las ventas callejeras de frutas y alimentos consumibles in situ.

OJ: 127 - 2016 Fecha: 26-10-2016

Consultante: Araya Alfaro Ana Julia

Cargo: Jefe de Área Comisión Permanente de Asuntos Sociales

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Silvia Patiño Cruz

Temas: Proyecto de Ley. Diputado. Ayudas técnicas y administrativas de los diputados

La Licda Ana Julia Araya Alfaro, Jefe de Área de la Comisión Permanente de Asuntos Sociales de la Asamblea Legislativa solicita nuestro criterio sobre el Proyecto de Ley denominado “Ley Reguladora de las Asignaciones y de las Ayudas Técnicas y Administrativas destinadas a las y los Diputados”, el cual se tramita bajo el número de expediente 20.048.

Mediante Opinión Jurídica N° OJ-127-2016 del 26 de octubre de 2016, suscrito por Licda. Silvia Patiño Cruz, se concluyó: “que la reforma propuesta se encuentra dentro del margen otorgado a las señoras y señores diputados en el artículo 113 de la Constitución para auto regular el manejo de los recursos que les han sido asignados en el ejercicio de su función, sin que se observe una transgresión a los principios de razonabilidad y proporcionalidad reconocidos por la Sala en esta materia, sino que todo lo contrario, evidencia un ejercicio de auto contención por parte de la Asamblea Legislativa. Ergo su aprobación o no es un tema de discrecionalidad legislativa