



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

Pág.
Nº

1

OPINIONES JURÍDICAS

5

Licda. Sandra Sánchez, Procuradora Adjunta, mediante Dictamen N° C-129-2010 de 02 de julio de 2010, da respuesta a la consulta dicha, arribando a las siguientes conclusiones:

1. De conformidad con lo dispuesto en la Ley de Licores, en concreto los numerales 11 y 12, así como la jurisprudencia administrativa dictada por este Órgano Asesor, las municipalidades pueden sacar a remate nuevas patentes de licores en tanto la población haya experimentado un crecimiento en los términos que regula el artículo 11, consecuentemente, en una determinada Municipalidad se ha alcanzado el número máximo de patentes otorgables para cada población, y no se constata un aumento del número de habitantes, la Municipalidad no está en posibilidad de “crear” nuevas patentes de licores.
2. En punto al criterio de población, retomamos lo indicado en el dictamen número C-024-2008, en el sentido de que no es viable utilizar el aumento de población del cantón como un todo, sino que deberá atenderse a los distintitos tipos de población que se regulan en el artículo 11 de la Ley de licores.
3. Es dable interpretar, de conformidad con los numerales 11 y 12 párrafo primero de la Ley de Licores, que el remate ordinario de nuevas patentes, por regla, debe efectuarse en la primera quincena de diciembre cada dos años.
4. Por su parte, el numeral 12 párrafo segundo plantea la posibilidad de un remate extraordinario. Este ocurriría en caso de constatarse un aumento del número de habitantes en alguna de las circunscripciones de población del artículo 11 que sea igual o superior al cien por ciento de la población originalmente considerada, tal constatación tendrá como referencia el criterio de la “Estadística Nacional” u “Oficina Nacional de Estadísticas”, órgano que en la actualidad se denomina Instituto Nacional de Estadística y Censos (Ley N° 7839 del 15 de octubre de 1998, Ley del Sistema de Estadística Nacional). También se faculta a que sea la propia Municipalidad la que realice el estudio, de conformidad con los parámetros que establece el párrafo segundo y tercero del artículo 12.
5. También podrá sacarse en remate extraordinario las licencias de licores que hayan sido canceladas a su titular, en tal supuesto, podría sacarse a remate dicha patente en el momento en que se emita el acuerdo final sobre la revocación. En ambos casos deberá respetarse el procedimiento que se indica el artículo 13 de la Ley de rito.

DICTÁMENES

Dictamen: 129 - 2010 Fecha: 02-07-2010

Consultante: Marvin Elizondo Cordero

Cargo: Alcalde

Institución: Municipalidad de Garabito

Informante: Sandra Sánchez Hernández

Temas: Licencia de licores. Patentes de licores. Nuevas patentes. Relación número de patentes-población. Remate de nuevas patentes. Remate ordinario. Remate extraordinario. Artículos 11,12, 13 y 14 de la ley de licores.

Mediante oficio número DL-159-2009-H, el Sr. Marvin Elizondo Cordero, Alcalde de la Municipalidad de Garabito, solicita nuestro criterio técnico jurídico sobre las siguientes interrogantes:

“A. Si la municipalidad posee según el cálculo de población, que indica el artículo de la Ley de cita, la posibilidad de rematar por ejemplo 38 patentes, ¿Podría la Municipalidad decidir realizar diferentes remates en el transcurso de un año? ó por el contrario ¿Debe rematar todas las patentes en un mismo acto de remate, es decir en una única convocatoria? (sic)

B. Ahora bien, en el caso hipotético de haberse realizado un remate de por ejemplo 12 de las 38 patentes a que se tenía derecho, y en el remate sólo se adjudicaron 3 de las 12 patentes, se podría considerar que para las nueve restantes no hubo postor y por lo tanto ¿Se podría continuar con un segundo remate como lo establece el artículo 14 de la Ley de cita, rebajando un 25% a la base; o por el contrario se tendrían por canceladas las nueve patentes restantes?

C. Con respecto al mismo artículo 14 de la Ley de Licores, ¿Cuántos días deben de mediar entre el primer remate en el cual no hubo postores para las patentes en remate y el segundo remate que indica el artículo, en el cual se rebajará el precio en un veinticinco por ciento? ¿Se debe realizar el segundo remate inmediatamente después del primero, ó se podría mediar un lapso de inclusive meses? (sic)”.

6. El remate extraordinario podrá efectuarse al momento de constatarse el aumento poblacional requerido por la norma, es decir, puede efectuarse en fecha distinta a la primera quincena de diciembre de cada dos años. Para ello, el Concejo Municipal deberá dictar el acuerdo respectivo que autorice las nuevas patentes y su respectivo remate.
7. De conformidad con lo expuesto, el remate de la totalidad de nuevas patentes debe efectuarse, por regla, en la primera quincena de diciembre cada bienio, y solo extraordinariamente, en fecha distinta, en el supuesto contemplado en el numeral 12 párrafo segundo.
8. Según lo dispuesto en el numeral 14 de la Ley de comentario, si no hay postor para adjudicar la nueva licencia en un primer remate, se repetirá el remate rebajando el precio de la base en un veinticinco por ciento.
9. En aplicación del numeral 25 de la Ley de Cobro Judicial, aplicable por disposición del artículo 13 in fine de la Ley de Licores, el segundo remate deberá ser realizado 10 días hábiles después de la realización del primero.
10. Si no hay postores para las licencias, en las distintas ocasiones y oportunidades que brinda la normativa citada, las patentes se tienen por canceladas según indica el artículo 13, siendo dable interpretar que tal término no resulta ser el más acertado para la condición de las patentes no adjudicadas. Se estima que debe entenderse, que tales licencias se tendrán como “congeladas” al no haber sido colocadas en el remate efectuado al efecto, siendo que, las mismas podrán ser subastadas nuevamente en el siguiente remate bianual, esto, en el tanto, se constate que el aumento población que originó su creación se mantiene al momento del siguiente remate, a efecto de salvaguardar el criterio número de patentes – población.

Dictamen: 130 - 2010 Fecha: 05-07-2010

Consultante: Eduardo Vicente Salazar

Cargo: Director General

Institución: Servicio Nacional de Salud Animal

Informante: Julio César Mesén Montoya

Temas: Nombramiento en el régimen del servicio civil. Servicio Nacional de Salud Animal. Ministerio de Agricultura y Ganadería. Artículo 11 del Reglamento al Estatuto de Servicio Civil. Ingreso al régimen de servicio civil

El director del Servicio Nacional de Salud Animal (SENASA) nos consulta sobre la posibilidad de aplicar el artículo 11 del Reglamento al Estatuto de Servicio Civil para el ingreso al Régimen de 95 funcionarios de esa Dirección “... *que en este momento están asignando al Régimen del Servicio Civil, que cuentan con los requisitos para ocupar el puesto y que tienen dos o más años ininterrumpidos de ocuparlo*”.

Esta Procuraduría, mediante su Dictamen N° C-130-2010 del 5 de julio de 2010, suscrito por Lic. Julio César Mesén Montoya, Procurador de Hacienda, estimó improcedente aplicar el artículo 11 del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil para el ingreso al Régimen de los 95 servidores del SENASA cuyas plazas fueron creadas con base en la autorización otorgada por la Autoridad Presupuestaria en su oficio STAP-0365-07 del 6 de marzo de 2007.

Dictamen: 131 - 2010 Fecha: 06-07-2010

Consultante: Edgar Vargas Jiménez

Cargo: Alcalde Municipal

Institución: Municipalidad de Moravia

Informante: Silvia Patiño Cruz

Temas: Municipalidad. Impuesto único a los combustibles. Junta Vial Cantonal. Consejo municipal. Competencia para disponer del destino de los recursos

Estado: reconsiderado de oficio parcialmente.

El Alcalde Municipal de Moravia solicita que se emita criterio sobre “... la posibilidad jurídica de que un Concejo Municipal pueda modificar unilateralmente la propuesta de una Junta Vial Cantonal, cuando se trata de inversión del recurso público proveniente del

impuesto único a los combustibles, creado por la ley 8114 o si por el contrario su competencia se limita a (sic) aprobación o improbación de la propuesta. Bajo el entendido que nos referimos al porcentaje que es girado a las Municipalidades”

Mediante Dictamen N° C-131-2010 del 6 de julio de 2010, suscrito por Licda. Silvia Patiño Cruz, Procuradora Adjunta se concluyó lo siguiente:

- a) La competencia legal dispuesta en el artículo 5 de la Ley de Simplificación y Eficiencia Tributarias para la administración de los recursos del impuesto único de los combustibles, está asignada a las municipalidades según el diseño dispuesto por el legislador y no a la Junta Vial Cantonal, la cual únicamente puede proponer a los concejos municipales el destino de los recursos;
- b) Dada la normativa reglamentaria vigente, en aquellos casos donde el Concejo decida improbar la propuesta planteada, debe necesariamente devolver el asunto a la Junta Vial Cantonal para que ésta subsane en el plazo de diez días, entendiendo que esa subsanación debe realizarse en los términos fundamentados técnica y legalmente por el Concejo Municipal, quien es en definitiva quien cuenta con la competencia legal para administrar los recursos provenientes del impuesto único de los combustibles;
- c) Si en dicho plazo, la Junta Vial Cantonal no realiza la subsanación o si la nueva propuesta no satisface los requerimientos indicados por el Concejo, debe interpretarse que éste podrá apartarse en forma unilateral de la nueva propuesta, en razón de que la competencia legal dispuesta en el artículo 5 de la Ley de Simplificación y Eficiencia Tributarias;
- d) Lo anterior, sin perjuicio de lo que resuelva la Sala Constitucional en cuanto a la constitucionalidad de las normas aquí invocadas, según la impugnación realizada dentro de la acción de inconstitucionalidad número 10-002789-0007-CO.

Dictamen: 132 - 2010 Fecha: 06-07-2010

Consultante: Guillermo Vargas Roldán

Cargo: Subgerente

Institución: Instituto Nacional de Seguros

Informante: Magda Inés Rojas Chaves

Temas: Banca estatal. Instituto Nacional de Seguros. Ente público no estatal. Ente público estatal. Estado. Institución estatal. Sector público. Seguros

El Subgerente del Instituto Nacional de Seguros, en oficio N. G-2395-2010 de 28 de mayo del 2010, consulta en relación con la obligatoriedad de las instituciones del Estado de suscribir sus seguros solamente con el INS, dispuesta en el artículo 7 de la Ley Reguladora del Mercado de Seguros.

La Dra. Magda Inés Rojas Chaves, Procuradora Asesora, en oficio N° C-132-2010 de 6 de julio del 2010, dictamina que:

1) De conformidad con los artículos 7 y 47 de la Ley Reguladora del Mercado de Seguros, Ley número 8653 del 22 de julio de 2008 y 1 de la Ley del Instituto Nacional del Seguros, N° 12 de 30 de octubre de 1924, el Instituto Nacional de Seguros (INS) es la entidad aseguradora del Estado. Su participación en la actividad aseguradora y reaseguradora se hace no solo en razón de su personalidad jurídica propia sino como una participación del Estado en el mercado de seguros.

2) No obstante que se autoriza la creación de sociedades anónimas entre el INS y los bancos públicos y, en su caso con la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio, para el Estado su empresa de seguros es el INS.

3) Por esa condición de única empresa de seguros del Estado, la Ley le *reserva la actividad aseguradora del Estado* a condición de que el Instituto ofrezca las condiciones más favorables en relación con la prima, deducible, cobertura y exclusiones, así como la calidad del respaldo financiero y respaldo de reaseguro.

4) Se sigue de lo anterior que, en tanto cumpla con las condiciones establecidas, el INS tiene un ámbito determinado exclusivo que es la contratación de los seguros con el Estado. Una contratación que, en principio, se debe realizar

directamente con el INS y no con las sociedades anónimas que este haya constituido con base en lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley Reguladora del Mercado de Seguros y 1 de su Ley.

5) Para estos efectos, el término Estado comprende no solo los tres Poderes del Estado y sus órganos desconcentrados sino también las instituciones estatales y empresas públicas estatales.

6) De modo que la obligación de contratar no se impone a las Municipalidades y a los entes públicos no estatales ni a las entidades que estos hayan constituido.

Dictamen: 133 - 2010 Fecha: 06-07-2010

Consultante: Geovanny Chinchilla Sánchez

Cargo: Auditor Municipal

Institución: Municipalidad de Flores

Informante: Grettel Rodríguez Fernández

Temas: Salario. Alcalde municipal. Función Consultiva de la Procuraduría General de la República. Aumento salarial. Admisibilidad de consultas. Caso concreto.

El señor Auditor Municipal de la Municipalidad de Flores, solicita nuestro criterio en torno a la forma en que debe ser calculado el salario de la actual Alcaldesa Municipal, así como en relación a la posibilidad de publicitar un documento sobre la forma de pago del salario de la Alcaldesa Municipal. Específicamente se solicita nuestro criterio en torno a las siguientes interrogantes:

1. *El salario de la señora Alcaldesa Municipal, se debe ajustar al nuevo salario más alto de la Corporación o no, ya que se le debe respetar lo que ya está debidamente presupuestado, aunque por conocimiento de causa los presupuestos son flexibles en todos sus extremos...*
2. *Existe algún asidero jurídico donde se establezcan cuáles son documentos públicos y cuales no lo son, para evitar este tipo de asuntos.*

Mediante pronunciamiento N° C-133-2010 del 6 de julio del 2010, la MSc. Grettel Rodríguez Fernández, Procuradora del Área de Derecho Público, atiende la consulta planteada, concluyendo lo siguiente:

De conformidad con lo expuesto, y siendo que la consulta formulada no reúne los requisitos de admisibilidad de consultas, nos vemos obligados a declinar nuestra competencia consultiva, al desprenderse claramente de la solicitud que estamos ante un caso concreto.

Dictamen: 134 - 2010 Fecha: 06-07-2010

Consultante: Ricardo Zúñiga Cambroner

Cargo: Gerente General

Institución: Consejo Nacional de Producción

Informante: Magda Inés Rojas Chaves

Temas: Tributos. Superávit presupuestario. Superávit libre. Superávit acumulado. Doble imposición. Consejo Nacional de Producción.

El Gerente General del Consejo Nacional de Producción, en oficio N° GG-N-999-10 de 11 de junio 2010, solicita pronunciamiento sobre “si es factible para el CNP proceder con el cobro a las instituciones obligadas al pago, de las sumas resultantes de los recursos producto del superávit libre del período 2008 que fueron incorporados al presupuesto del período 2009 y no se ejecutaron durante dicho período, sin que pueda interpretarse que se trata de una doble imposición”.

La Dra. Magda Inés Rojas, Procuradora Asesora, en Dictamen N° C-134-2010, concluye que:

- 1) El tributo establecido en el artículo 11 bis de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de Producción, adicionado por Ley N° 8700 de 17 de diciembre de 2008, tiene como hecho generador la producción de **superávit libre** en el período fiscal de que se trate, sin que para el establecimiento de la base imponible puedan considerarse los superávits que hayan surgido en períodos fiscales anteriores.

- 2) Consecuentemente, el Consejo Nacional de Producción no puede calcular el tributo que nos ocupa sobre el superávit acumulado de períodos presupuestarios anteriores. De lo contrario incurriría en una doble imposición.
- 3) El superávit libre acumulado puede ser utilizado para financiar determinados gastos de períodos subsiguientes, para lo cual debe ser efectivamente incorporado al presupuesto de dichos períodos.
- 4) Si la ejecución de los ingresos efectivamente incorporados al presupuesto subsiguiente condujere a un superávit libre adicional al ya acumulado, ese adicional será objeto del tributo que nos ocupa. Para este efecto se requiere que el superávit tenga su origen en el año fiscal correspondiente y, por ende, que no se esté en presencia de sobrantes del superávit incorporado.
- 5) Se sigue de lo expuesto que el hecho generador no surge si no se ha derivado un superávit adicional, sino que se está en presencia de un sobrante del superávit acumulado incorporado. Sencillamente, el saldo del superávit acumulado incorporado al presupuesto del año correspondiente no se ha producido en este año, sino que se produjo anteriormente.
- 6) Puesto que el tributo establecido en el artículo 11 bis tiene como hecho generador el superávit libre generado en el período fiscal correspondiente, el remanente del superávit de período anterior que no contribuye a la generación del nuevo superávit no puede ser objeto de dicho gravamen.
- 7) No puede entenderse que se ha producido un superávit adicional si la liquidación del presupuesto se salda en cero o bien, si el superávit incorporado ha sido utilizado para soldar situaciones de déficit presupuestario.

Dictamen: 135 - 2010 Fecha: 06-07-2010

Consultante: Rodrigo Bonilla Salazar

Cargo: Auditor Interno

Institución: Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones

Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera

Temas: Conflicto de competencia dentro de un Ministerio. Función Consultiva de la Procuraduría General de la República. Potestad reglamentaria de la administración pública. Potestad derogatoria o de reforma reglamentaria y discrecionalidad administrativa.

Por oficio AI-046-2010, de fecha 26 de abril de 2010 -recibido el 27 del mismo mes y año-, la Auditoría Interna del Ministerio del Ambiente, Energía y Telecomunicaciones (MINAET) nos consulta una serie de interrogantes referidas especialmente, al eventual conflicto de competencias que propicia la coexistencia de dos Reglamentos de ZONAJE vigentes en esa institución; y se nos pide concretamente que valoremos la conveniencia o no de mantener, modificar o derogar alguna de esas normativas reglamentarias.

Luego de analizar la inadmisibilidad de la consulta y de suministrar criterios jurídicos orientadores sobre las materias en consulta, mediante Dictamen N° C-135-2010, de 6 de julio de 2010, el Msc. Luis Guillermo Bonilla Herrera, Procurador Adjunto, concluye:

“La Procuraduría General como órgano superior consultivo técnico jurídico de la Administración y conforme al ámbito de sus competencias (Ley N° 6815 de 27 de setiembre de 1982), no tiene competencia para pronunciarse en concreto, y en este caso en específico, sobre la conveniencia u oportunidad del ejercicio de competencias o potestades públicas. Pues la Administración activa es la que debe apreciar el mérito, es decir, la oportunidad o conveniencia de la medida a tomarse en aras de satisfacer de la mejor manera el interés público.

Igualmente carece de competencia este órgano superior consultivo para emitir un dictamen vinculante, cuyo efecto inmediato y directo fuera la resolución de un conflicto de competencias administrativas entre órganos de un mismo Ministerio, ya que esa atribución el ordenamiento jurídico se la asigna al Ministro del ramo (ordinales 28.1.2 inciso e), 73, 74, 75 y 78 de la Ley General de la Administración Pública).

Por todo ello, deviene improcedente entrar a conocer por el fondo de su gestión. Y por ende, se deniega su trámite y se archiva.

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 cada una de sus interrogantes y subsecuentemente, sugerir a lo interno del MINAET la adopción de medidas correctivas necesarias, en caso de estimarse procedentes, a fin de depurar la normativa reglamentaria existente sobre el incentivo económico por concepto de ZONAJE.”

Dictamen: 136 - 2010 Fecha: 08-07-2010

Consultante: Rosibel Ramos Madrigal

Cargo: Alcaldesa Municipal

Institución: Municipalidad de Pérez Zeledón

Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera

Temas: Convención colectiva. Función pública. Negociación colectiva. Autonomía municipal y convenciones colectivas. Ámbito subjetivo y alcance limitado de las convenciones colectivas en el sector público. Fuero sindical y licencias sindicales. Jurisprudencia como fuente de derecho

Por oficio OFI-2749-08-DAM, del 2 de diciembre de 2008, la Alcaldesa municipal nos solicita la reconsideración del criterio vertido en el dictamen C-420-2008 de 24 de noviembre de 2008, a fin de que evacuemos una serie de interrogantes concernientes a la aplicación y alcance de disposiciones de la Convención Colectiva vigente en esa municipalidad, especialmente referidas al fuero sindical.

Mediante Dictamen N° C-136-2010 de 8 de julio de 2010, suscrito por el MSc. Luis Guillermo Bonilla Herrera, Procurador Adjunto, Luego de analizar la gestión sometida se estima conveniente darle curso como una nueva consulta y no como una gestión reconsiderativa. Sin embargo, se especifica que no se entra a analizar los alcances concretos de la negociación colectiva concertada entre esa municipalidad y sus trabajadores, pues se estima que emitir un criterio técnico-jurídico vinculante sobre la materia implicaría tanto un desapoderamiento ilegítimo, como una violación flagrante y grosera, de la “autonomía municipal” constitucionalmente reconocida. No obstante, tomando en cuenta el indudable interés de su promotor en obtener criterios jurídicos que le permitan esclarecer las dudas que formula, en un afán de colaboración institucional y actuando siempre dentro de nuestras facultades legales como asesores técnico-jurídicos de la Administración Pública, se facilitan una serie de lineamientos jurídico-doctrinales emanados tanto de nuestra jurisprudencia administrativa, como de la judicial –Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia- y especialmente de la constitucional –de por sí vinculante “erga omnes” (art. 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional-), sobre las materias atinentes, en los que el órgano consultante podrá encontrar, por sus propios medios, concretas respuestas a cada una de sus interrogantes y subsecuentemente, aplicar lo interpretado a cada caso en concreto con el objeto de encontrarle una solución justa y acorde con el ordenamiento jurídico.

Dictamen: 137 - 2010 Fecha: 13-07-2010

Consultante: Angélica Venegas Venegas

Cargo: Subproceso Secretarial

Institución: Comité Cantonal de Deportes y Recreación de Belén

Informante: Grettel Rodríguez Fernández

Temas: Deducciones salariales. Trabajador municipal. Potestad disciplinaria en el empleo público. Régimen laboral municipal. Salario escolar. Comité Cantonal de Deportes y Recreación. Naturaleza jurídica de la relación de empleo. Potestad reglamentaria del Concejo Municipal.

El Comité Cantonal de Deportes y Recreación de Belén, solicita nuestro criterio en relación con las siguientes interrogantes:

“*Cuál es el régimen laboral que cubre a las personas contratadas por los miembros del Comité Cantonal de Deportes y Recreación de Belén?*”

Pueden estas personas ser consideradas funcionarios públicos municipales?

A quién le corresponde ejercer el régimen disciplinario sobre este personal?

Cuál es el procedimiento disciplinario que debe aplicarse a los funcionarios de esta naturaleza?

Que normativa se aplica para despedir, o rescindir un contrato con una persona contratada por el Comité Cantonal de Deportes y Recreación de Belén?

Puede equipararse un empleado del Comité de deportes, a un empleado municipal, basándose en el Reglamento del Comité de Deportes y Recreación de Belén?

Cuál es el fundamento que permite que los empleados del Comité de Deportes y Recreación de Belén, perciban salario escolar, aún cuando no cotizan para tal beneficio?

Mediante Dictamen N° C-137-2010 del 13 de julio del 2010, la MSc. Grettel Rodríguez Fernández, Procuradora del Área de Derecho Público, atendió la consulta formulada, arribando a las siguientes conclusiones:

1. *Los funcionarios contratados por el Comité Cantonal de Deportes y Recreación de Belén, son funcionarios públicos cubiertos por el régimen de empleo público, y que en razón de la personificación presupuestaria asignada al Comité, deben ser reputados como empleados de ese órgano municipal para todos los efectos legales.*
2. *El régimen disciplinario aplicable a los funcionarios del Comité Cantonal de Deportes será el desarrollado por los reglamentos internos de la corporación municipal, así como por las disposiciones contenidas en el Código Municipal.*
3. *El órgano competente para aplicar las amonestaciones verbales y escritas, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 149 incisos a y b del Código Municipal en relación con el artículo 37 Reglamento para la Organización y Funcionamiento del Comité Cantonal de Deportes y Recreación de Belén, es el Administrador General.*
4. *En relación con las suspensiones y los despidos, de conformidad con el artículo 37 del Reglamento para la Organización y Funcionamiento del Comité Cantonal, el órgano competente sería el Administrador General.*
5. *No obstante, la asignación de dicha competencia al Administrador General presenta dudas para esta Procuraduría, en atención a que el órgano superior jerárquico es el Comité Cantonal de Deportes en tanto órgano colegiado y no el Administrador General, siendo que no existe ninguna norma de rango legal que atribuya dicha competencia el órgano unipersonal creado por el Reglamento para la Organización y Funcionamiento del Comité Cantonal de Deportes y Recreación de Belén.*

Dictamen: 138 - 2010 Fecha: 13-07-2010

Consultante: Teófilo de la Torre Argüello

Cargo: Ministro

Institución: Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones

Informante: Andrea Calderón Gassmann

Temas: Derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Transporte y/o comercialización de combustible. Órgano director del procedimiento administrativo. Prevención de riesgos y atención de emergencias. Deber de probidad en la función pública. Medidas cautelares en materia ambiental. Principio precautorio en materia ambiental. Dirección General de Transporte y Comercialización de Combustible. Autorizaciones. Suspensión y/o cancelación de la autorización. Procedimiento administrativo. Competencia para dictar medidas cautelares. Requisitos.

El Ministro del MINAET nos consulta lo siguiente:

- 1.- *¿Puede la Dirección General de Transporte y Comercialización de Combustible, como órgano técnico del Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones, avocarse la potestad de dictar medidas cautelares, aún en los casos en que considere que existe un inminente daño a la salud, la vida y el medio ambiente o bien, es una obligación de conformidad con las competencias de la Dirección General de Transporte y Comercialización de Combustible recomendar*

al jerarca el dictado de medidas cautelares para que sea el jerarca quien después de analizado quien dicte las medidas cautelares? Dentro de este mismo supuesto ¿qué tipo de responsabilidad podría asumir un funcionario público?

2.- ¿Qué límites y formalidades existen para el dictado de las medidas cautelares?

3.- Puede la Dirección General de Transporte y Comercialización de Combustible realizar nombramientos de órganos instructores de procedimientos administrativos o bien debe recomendar al jerarca del Ministerio la apertura de los mismos?

Mediante nuestro Dictamen N° C-138-2010 de fecha 13 de julio del 2010 suscrito por Licda. Andrea Calderón Gassmann, Procuradora, evacuamos las preguntas formuladas, y arribamos a las siguientes conclusiones:

1. El poder decisorio y definitivo en orden a la eventual suspensión o cancelación de una autorización para la comercialización o el transporte de combustible le compete al Ministro, sin que esta competencia pueda arrogársela en forma independiente la DGTCC.
2. Para tales efectos, a la DGTCC la corresponde sustanciar el correspondiente procedimiento administrativo y girar la respectiva recomendación al Despacho del Ministro para que éste dicte la resolución final.
3. No obstante, la DGTCC, en su carácter de dependencia competente en materia de fiscalización, control y regulación de todo lo relativo a la comercialización y transporte de combustibles, tiene la potestad –en caso de que se configuren las condiciones necesarias– de dictar medidas cautelares sobre algún administrado, titular de una autorización para el manejo de combustibles, a fin de prevenir que se produzca un daño ambiental grave o situación de contaminación peligrosa que ponga en riesgo la integridad o la salud de las personas, en aplicación del principio precautorio.
4. Una medida cautelar de esta naturaleza dictada en sede administrativa debe acompañarse, por otra parte, de la tramitación del procedimiento que determine, con carácter de fondo y definitivo, la situación del administrado.
5. La procedencia y legitimidad de la adopción de una medida de esta naturaleza dependerá de que se encuentre de por medio la exigencia impostergable de prevenir que ocurra un grave o irreparable daño al ambiente, la seguridad, la salud o integridad de las personas.
6. Lo anterior resulta consecuente y congruente con la posición que ha adoptado la Sala Constitucional cuando, por vía de amparo, ha conocido de situaciones peligrosas de este tipo que demandan una actuación inmediata y eficaz de la DGTCC.
7. En el ejercicio de estas competencias, como en toda función administrativa, rige el régimen de responsabilidad que se encuentra consagrado en los artículos 199 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública, así como en cualquier otra normativa que lo regule, tal como ocurre, por ejemplo, con la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública (Ley N° 8422).
8. Los límites que existen para el ejercicio de esa potestad serán las circunstancias calificadas que se encuentren en cada caso, que permitan fundamentar la situación de grave riesgo que amerita la adopción de una medida de esta naturaleza.
9. En este sentido, es claro que si la situación encontrada no requiere el dictado de una medida cautelar, justamente ese sería el límite que no permitiría, en tal hipótesis, el dictado de una medida cautelar, toda vez que en ese caso no existiría *el motivo* del acto administrativo que permita válidamente dictar una medida de esa envergadura.
10. En cuanto a las formalidades que habría de tener el dictado de una medida cautelar, puede señalarse que eso depende en buena medida del formato que la propia Administración discrecionalmente decida seguir, siempre que éste cumpla con las características que permitan considerarlo oportuno, conveniente, práctico, claro y seguro, tanto para efectos internos como para el resguardo de los derechos del administrado.

11. El competente para hacer el nombramiento del órgano director del procedimiento administrativo es el funcionario –jerarca– que es titular de la potestad para dictar el acto final. Bajo ese entendido, es el señor Ministro el que debe hacer el nombramiento del órgano director en cabeza de uno o varios funcionarios de la DGTCC para que tramiten el procedimiento, y luego de cumplidas todas las formalidades, se lo trasladen a su Despacho acompañado de la correspondiente recomendación, a fin de que se proceda al dictado del acto final.

OPINIONES JURÍDICAS

OJ: 175 - 2014 Fecha: 05-12-2014

Consultante: Agüero Montero Nery

Cargo: Jefa Comisión Especial

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Juan Luis Montoya Segura

Temas: Proyecto de Ley. Impuesto Sobre la Renta. Ley de Solidaridad Tributaria

La Licda Nery Agüero Montero, Jefa Comisión Especial de la Asamblea Legislativa remitió a este Órgano asesor el oficio CE-06-10-11 del 10 de octubre del 2011, por medio del cual solicita el criterio técnico jurídico de este Despacho en relación con el Proyecto “LEY DE SOLIDARIDAD TRIBUTARIA”, el cual se encuentra bajo el expediente legislativo N.º 18.261, publicado en la Gaceta N° 187 del 29 de setiembre del 2011.

Cabe destacar que en el oficio mencionado se señaló de forma errónea el número de expediente legislativo bajo el cual se encuentra el proyecto a consultar, de manera que se hizo referencia al expediente N° 17.261; siendo el correcto el expediente N° 18.261.

El proyecto presentado podemos dividirlo en 5 partes, en donde la primera está conformada de 72 artículos que proponen una reforma sustancial a la Ley de Impuesto sobre la Renta N° 7092 de 21 de abril de 1988; en un segundo apartado se ubica la reforma a la Ley de Impuestos sobre las Ventas N° 6826 de 8 de noviembre de 1982; posteriormente en tercer lugar tenemos las Disposiciones Transitorias y Derogatorias, seguidas del capítulo IV, es decir, las Disposiciones Transitorias relacionadas con las modificaciones a la Ley del Impuesto sobre la Renta Ley No. 7092 y sus reformas y, por último nos encontramos con las Disposiciones Transitorias relacionadas con las modificaciones a la Ley del Impuesto General sobre las Ventas acá se incluyen la nueva canasta básica contemplada en el inciso 1) del artículo 9 de la Ley Impuesto General sobre las Ventas, y sus reformas.

El proyecto en sí, introduce una serie de adiciones y modificaciones sustantivas en el impuesto sobre la renta y en impuesto general sobre las ventas, se basa en la redacción del texto actual, que tienden a establecer un sano equilibrio de las finanzas públicas, para así poder lograr una estabilidad fiscal adecuada a fin de compensar el déficit fiscal acumulado.

En cuanto a las reformas a la ley de impuesto sobre la renta, el proyecto sugiere la modificación de los títulos I, III y IV; así como la adición del capítulo XXIV bis al título V y algunos cambios puntuales a ciertos artículos del título II, que hagan de la contribución fiscal, una contribución justa y equitativa.

Esta Procuraduría, en su opinión jurídica N° OJ-175-2014, de fecha 5 diciembre de 2014 suscrito por el Lic. Juan Luis Montoya Segura Procurador Tributario y arribó a la siguiente conclusión:

- Sin perjuicio de lo dicho por la Sala Constitucional en el Voto N° 2012-004621 mediante el cual se evacúa la consulta preceptiva de constitucionalidad y en la cual advierte vicios de constitucionalidad en el procedimiento legislativo, esta Procuraduría una vez realizado el análisis del proyecto, considera que el mismo por el fondo no presenta vicios de legalidad ni de constitucionalidad.

OJ: 176 - 2014 Fecha: 08-12-2014

Consultante: Cambronero Arguedas Javier Francisco
Cargo: Presidente Comisión Permanente Especial de Ciencia, Tecnología y Educación
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Priscilla Piedra Campos
Temas: Proyecto de Ley. Contribución parafiscal. Timbres. Asamblea Legislativa. Timbre topográfico. Exoneración. Gasto deducible. Ley N° 5361 artículo 5. Código de Normas y Procedimientos Tributarios artículo 62.

Se solicita nuestro criterio sobre el proyecto de Ley denominado: “Reforma a la Ley de Fortalecimiento de la Educación en Ingeniería Topográfica”, expediente legislativo número 18.630.

Mediante Opinión Jurídica N° 176-2014 del 08 de diciembre del 2014, Licda. Priscilla Piedra Campos, Procuradora del Área de Derecho Público, concluye lo siguiente:

“Conforme lo expuesto, es criterio de este órgano asesor que, el proyecto de Ley denominado “Reforma de la Ley N° 5361, Ley de Fortalecimiento de la Educación en Ingeniería Topográfica y sus Reformas”, expediente legislativo 18.630, debe ser revisado por los señores legisladores, por cuanto puede presentar problemas de técnica legislativa; no obstante, su aprobación o no es un asunto de resorte exclusivo de la Asamblea Legislativa.”

OJ: 177 - 2014 Fecha: 08-12-2014

Consultante: Gutiérrez Medina Noemy
Cargo: Jefa de Área Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Juan Luis Montoya Segura
Temas: Proyecto de Ley. Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos. Ley que Agiliza el Trámite de Rebaja en el Precio de los Combustibles

La Señora Noemy Gutiérrez Medina Jefa de Área de la Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios de la Asamblea Legislativa, remitió a este órgano asesor el oficio de fecha 5 de diciembre de 2012, por medio del cual solicita el criterio técnico jurídico de este Despacho respecto al texto sustitutivo del Proyecto denominado: “Ley que agiliza el trámite de rebaja en el precio de los combustibles”, tramitado bajo el expediente N°18.635, publicado en la Gaceta N° 194 del 8 de octubre del 2012.

De la exposición de motivos, consideran los señores Diputados que el mecanismo actual de fijación automática en el precio de los combustibles afecta las actividades de los sectores productivos y a la población en general, por cuanto los altos precios en los combustibles se transfieren a los consumidores en el costo final que deben pagar por los bienes y servicios encareciendo el costo de vida, y afectando con ello de manera sensible las metas económicas que el Gobierno de la República se ha planteado para garantizar la estabilidad macroeconómica del país.

El referido Proyecto de Ley, está conformado por la adición del artículo 36 bis a la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, mediante el cual se propone que las fijaciones extraordinarias de los precios de los combustibles, se de en razón de la aplicación del modelo automático de ajuste, la ARESEP verificará que la petición cumpla con los requisitos formales que establece el ordenamiento jurídico, y una vez admitida, la solicitud se someterá a consulta pública por tres días hábiles, para que las personas que tengan interés legítimo se manifiesten según los criterios definidos en el artículo anterior. Dentro del plazo señalado, todo aquel que tenga interés legítimo podrá presentar su oposición o coadyuvancia a la petición planteada. En dicho apersonamiento, las personas interesadas deberán exponer las razones de hecho y de derecho que considere pertinentes y señalar el medio o lugar para recibir notificaciones por parte de la ARESEP. Sin embargo el artículo 36 bis propuesto, en el párrafo final, dispone que no será necesaria la consulta pública cuando la aplicación del modelo automático de ajuste implique disminución en el precio de los hidrocarburos.

Esta Procuraduría, en su Opinión Jurídica N° OJ-177-2014, de fecha 8 diciembre de 2014 suscrito por el Lic. Juan Luis Montoya Segura Procurador Tributario y arribó a la siguiente conclusión:

- Eliminar la consulta pública cuando de la aplicación del modelo automático de ajuste implique una disminución en el precio de los combustibles, eventualmente, conllevaría a la violación de un requisito indispensable para el derecho de participación de sectores interesados, aun cuando exista una disminución del precio del combustible, lo cual podría conllevar a un roce con el derecho de la Constitución. Nótese que incluso se podría cuestionar que la disminución debió haber sido mayor.

O J: 178 - 2014 Fecha: 10-12-2014

Consultante: Ulloa Zúñiga Marcy
Cargo: Encargada Comisión Especial Investigadora de la Provincia de Cartago
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Magda Inés Rojas Chaves
Temas: Expropiación. Proyecto de Ley. Contrato de fideicomiso. Estudio de impacto ambiental. Fideicomiso de obra pública. Flujo de peajes. Expropiación.

La encargada de la Comisión Especial Investigadora de la Provincia de Cartago de la Asamblea Legislativa, en oficio N. CEI-19205-120-2014 de 26 de noviembre último, comunica que la Comisión Especial Investigadora de la Provincia de Cartago acordó consultar el criterio de la Procuraduría respecto del Proyecto de Ley intitulado *Ley de Desarrollo de Obra Pública, Corredor Vial San José-Cartago mediante fideicomiso*, que tramita bajo el Expediente N. 19280.

Mediante la Opinión Jurídica N° OJ-178-2014 de 10 de diciembre del 2014, la Dra. Magda Inés Rojas Chaves, Procuradora General Adjunta, concluye que:

- 1-. Dada la presencia de fondos públicos (el flujo derivado de los peajes), se reitera la necesidad de que el contrato de fideicomiso se sujete a refrendo de la Contraloría General de la República.
- 2-. Debe precisarse si los mecanismos financieros por medio de los cuales los recursos de los fondos de pensiones pueden ser invertidos para efecto del Corredor Vial San José-Cartago se sujetan o no a lo dispuesto por la Ley de Protección al Trabajador. Precisión que contribuirá a dar claridad a la ley y mejorará la técnica legislativa.
- 3-. Se debe autorizar expresamente a CONAVI para que ceda los derechos de cobro y recaudación de las tarifas de peaje al fideicomiso.
- 4-. Debería aclararse cuáles son los efectos de la consulta de las tarifas a ARESEP.
- 5-. Ante la propuesta de que una empresa aseguradora pública sea fiduciaria, se recuerda que las aseguradoras están sujetas al principio de especialidad, lo que implica que solo deben dedicarse a la actividad aseguradora.
- 6-. La potestad expropiatoria es una potestad de imperio de carácter hablatario, que corresponde a la Administración Pública. Por lo que resulta improcedente que se atribuya dicha potestad al fiduciario.
- 7-. Respecto de la posibilidad de que el Instituto Costarricense de Electricidad venda servicios de construcción para esa obra, deben considerarse las otras regulaciones en orden a la competencia técnica del Instituto y las relativas a la actividad financiera y administrativa, según lo dispuesto en la Ley 8660.
- 8-. Se recomienda que en la evaluación de impacto ambiental del proyecto se mantenga la aplicación de los artículos 22 y 23 de la Ley Orgánica del Ambiente, de conformidad con el derecho de participación y los principios de publicidad y transparencia.

OJ: 179 - 2014 Fecha: 12-12-2014

Consultante: Ortiz Fábrega Rafael
Cargo: Jefe de Fracción Unidad Social Cristiana
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Jorge Oviedo Alvarez
Temas: Comisión Nacional de Asuntos Indígenas. Ley Indígena. No existe obligación de que todos el personal sea indígena. Régimen de servicio civil. Requisitos razonables

Por oficio RSA 408-11-2011, se nos consulta sobre distintos aspectos relacionados con el funcionamiento de la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas.

Específicamente, se consulta si existe sustento legal para que en la Comisión Nacional de Indígenas solamente puedan trabajar personas indígenas. Luego consulta cómo debe procederse con aquellas personas no indígenas que actualmente laboran en la Comisión, particularmente, si debe despedirse a estas personas por no ser indígenas.

Adicionalmente se consulta sobre el órgano, dentro de la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas, con la potestad para nombrar y sobre el régimen laboral que rige para los funcionarios de la Comisión. Finalmente se consulta sobre quiénes son los miembros de la Comisión.

Por Opinión Jurídica N° OJ-179-2014, Lic. Jorge Oviedo concluye:

1. Que corresponde a la Junta Directiva la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas la competencia para realizar los nombramientos de su personal.
2. Que no existe una obligación legal de que todo el personal de la Comisión sea indígena. Lo anterior, sin perjuicio de que en atención a garantizar ciertos derechos de las comunidades indígenas, el Manual de Puestos de la Comisión establezca, para determinados puestos, que los funcionarios conozcan determinada lengua indígena o que tengan cierto conocimiento de sus culturas.
3. El personal de la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas se encuentra bajo un régimen estatutario al cual se aplican los principios contenidos en el Estatuto de Servicio Civil y su reglamento.
4. Los miembros de la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas son los integrantes de la Asamblea General y deben ser los delegados de las asociaciones de Desarrollo de la Comunidad Indígenas que existen en las comunidades indígenas.
5. En general, la Ley requiere que los integrantes de los órganos de gobierno de la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas sean delegados de las asociaciones de desarrollo indígenas.

OJ: 180 - 2014 Fecha: 12-12-2014

Consultante: Víctor Morales Mora

Cargo: Ministro

Institución: Ministerio de Trabajo y Seguridad Social

Informante: Julio César Mesén Montoya

Temas: Convenios, acuerdos y tratados internacionales. Proyecto de Ley. Delitos contra la libertad de trabajo. Organización Internacional de Trabajo. Trabajo forzoso u obligatorio. Protocolo.

El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social nos remitió en consulta copia del Protocolo de 2014, relativo al Convenio n.º 29 sobre el Trabajo Forzoso, 1930. Se nos indica que la finalidad del proceso de consulta es recibir nuestros comentarios sobre la conveniencia de la aprobación del protocolo de cita, a efecto de iniciar el trámite de sumisión de ese instrumento internacional ante las autoridades legislativas.

Esta Procuraduría, en su Opinión Jurídica N° OJ-180-2014 del 12 de diciembre de 2014, suscrita por Lic. Julio César Mesén Montoya, Procurador de Hacienda, indicó que la eventual ratificación del Protocolo de 2014, relativo al Convenio sobre el Trabajo Forzoso, 1930, no presentaría roce alguno con la normativa interna de nuestro país. Por el contrario, se estima que constituye un paso importante para respaldar los esfuerzos que se han venido haciendo para combatir el trabajo forzoso u obligatorio.

OJ: 181 - 2014 Fecha: 15-12-2014

Consultante: Diputados

Cargo: Plenario Legislativo

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Maureen Medrano Brenes y Edgar Valverde Segura

Temas: Derecho a la Salud. Proyecto de Ley. Centro educativo. Adición de un párrafo al artículo 231 de la Ley N° 5395, Ley General de Salud, de 30 de octubre de 1973, y sus reformas

La señora Ana Lorena Cordero Barboza, Jefa de la Comisión Permanente de Asuntos Sociales de la Asamblea Legislativa requirió criterio jurídico en torno al Proyecto N. 18.253 denominado “Adición de un párrafo al Artículo 231 de la Ley N. 5395, Ley General de Salud, de 30 de octubre de 1973, y sus reformas”

MSc. Maureen Medrano Brenes y Lic. Edgar Valverde Segura mediante Opinión Jurídica N° OJ-181-2014 del 15 de diciembre del 2014 evacuaron la consulta respectiva, no encontrando problemas de constitucionalidad. Se realizaron algunas observaciones.

OJ: 182 - 2014 Fecha: 15-12-2014

Consultante: Nery Agüero Montero

Cargo: Jefe Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Tatiana Gutiérrez Delgado

Temas: Proyecto de Ley. Incompatibilidad en la función pública. Adición de delito. Prohibición de estructuras paralelas, Deficiencias de tipificación.

Mediante el oficio número CJ-323-2013, la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos de la Asamblea Legislativa solicita el criterio técnico jurídico de este Órgano Consultivo respecto al proyecto denominado: “Adición a la ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, Ley No. 8422”, expediente legislativo número 18.746.

La M.Sc. Tatiana Gutiérrez Delgado, Procuradora, mediante Opinión Jurídica N° OJ-182-2014 de 15 de diciembre de 2014, se pronuncia respecto a la reforma propuesta por la iniciativa de ley, haciendo observaciones sobre algunos problemas de tipificación identificados.

OJ: 183 - 2014 Fecha: 18-12-2014

Consultante: Gutiérrez Medina Noemy

Cargo: Comisión de Asuntos Hacendarios

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Juan Luis Montoya Segura

Temas: Seguridad social. Responsabilidad del funcionario público. Proyecto de Ley. Ley de Contingencia y Solidaridad Tributaria para el Fortalecimiento de la Seguridad Social Costarricense, que se tramita bajo el expediente legislativo N° 18.2

La señora Noemy Gutiérrez Medina miembro de la Comisión de Asuntos Hacendarios de la Asamblea Legislativa remitió a este órgano asesor el oficio de fecha 24 de mayo de 2012, mediante el cual se requiere el criterio de la Procuraduría General, respecto del Proyecto de “Ley de Contingencia y Solidaridad Tributaria para el Fortalecimiento de la Seguridad Social Costarricense”, que se tramita bajo el expediente legislativo N° 18.259.

Del estudio realizado, se tiene que el proyecto que se somete a consideración de la Procuraduría propone la creación de una serie de impuestos aplicables durante un período de tres años, a fin de crear a título de contingencia, una fuente de recursos sanos para que el Estado pueda hacerle frente a las obligaciones que tiene en moratoria con la seguridad social, en concreto por falta de pago de cuotas patronales a la Caja Costarricense del Seguro Social. Conjuntamente, con los proyectos de modificación a impuestos existentes, el proyecto incluye también un conjunto de normas necesarias para la administración de los impuestos que se proponen, pese a que los impuestos creados tienen un destino específico.

Esta Procuraduría estima conveniente advertir, que la mayoría de los impuestos que se proponen (del artículo 8 al 37 del proyecto) conllevan un incremento en impuestos vigentes en la actualidad, tal es el caso del impuesto a la propiedad de vehículos, consumo, y los relacionados con el impuesto sobre la renta, con tarifas que en su oportunidad se consideraron proporcionales y racionales, por lo que eventualmente podría presentarse algún roce de constitucionalidad por violación a dichos parámetros de constitucionalidad, sobre los cuales ya la Sala Constitucional se ha pronunciado reiteradamente, lo anterior, por cuanto los montos ahí propuestos eventualmente resultarían confiscatorios.

Por otra parte, considera esta Procuraduría que en la propuesta debe mejorarse la redacción técnica del articulado, principalmente cuando se definen los elementos esenciales del tributo, que de por sí, ya se encuentran definidos en las leyes que de antemano gravan la misma fuente, por lo que lo más recomendable sería modificar las tarifas o las bases imponibles de aquellos tributos vigentes; y delimitar bien los elementos esenciales en tributos nuevos como sería el impuesto

OJ: 184 - 2014 Fecha: 19-12-2014

Consultante: Ortiz Fábrega Rafael Ángel
Cargo: Presidente Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: José Francisco Salas Ruiz
Temas: Proyecto de Ley. Derogatoria de leyes. Principio de Seguridad Jurídica. Sistema Nacional de Legislación Vigente. Derogación de normas jurídicas. Derogaciones tácitas. Seguridad jurídica.

El diputado Lic. Rafael Ángel Ortiz Fábrega, en su calidad de Presidente de la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos de la Asamblea Legislativa, solicita el criterio técnico jurídico de la Procuraduría General de la República para que emita el respectivo pronunciamiento sobre el proyecto de ley No. 18.705, denominado “Derogatoria de leyes caducas o históricamente obsoletas para la depuración del ordenamiento jurídico (Primera Parte)”.

El MSc. José Francisco Salas Ruiz, Procurador Adjunto, luego de analizar los períodos históricos de emisión de las normas jurídicas nacionales, el fenómeno de las derogaciones normativas y sus criterios de aplicación, así como la necesidad de contar con una política de seguridad jurídica, emitió criterio al respecto mediante la Opinión Jurídica N° OJ-184-2014 de 19 de diciembre de 2014, concluyendo lo siguiente:

a.- Las labores de derogación de normas es competencia exclusiva de la Asamblea Legislativa, al igual que el análisis pormenorizado de cada una de las leyes que desee derogar, en virtud del Principio de Reserva de Ley recogido en el artículo 121, inciso 1, de la Constitución Política, en relación con el numeral 129 de la propia Carta Magna y del artículo 8 del Código Civil.

b.- En consecuencia, corresponde al Congreso definir si existen antinomias normativas o derogaciones tácitas dentro del cúmulo de leyes que contiene el proyecto de ley en comentario, por lo que su labor deberá orientarse a verificar si existen contradicciones normativas entre las leyes actuales y las emitidas antaño, señalando con precisión el alcance de dichas incompatibilidades, si las hubiera.

c.- Debe tenerse en cuenta el contexto histórico existente al momento de promulgar dichas leyes, mismo que es muy diferente a la actual. Las funciones y obligaciones de los diferentes Poderes han variado sustancialmente a lo largo de la vida republicana de Costa Rica.

d.- Los tratados internacionales no deben incluirse en esos esfuerzos de derogación masiva, pues la aprobación o denuncia de aquellos es función especial del Poder Ejecutivo.

e.- Las funciones que se pretenden incluir para el Sistema Nacional de Legislación Vigente ya se efectúan de hecho, por lo que es innecesario incluirlas en una ley. Además, se trata de obligaciones de naturaleza reglamentaria que deberían estar recogidas en un decreto ejecutivo o en un reglamento interno de trabajo, y no en una norma de rango legislativo.

f.- Finalmente, la obligación que pretende imponerse al Sistema Nacional de Legislación Vigente de efectuar análisis de leyes para derogar no parece ser función de un órgano del Poder Ejecutivo, sino que son labores de estudios de fondo que debería ser desarrollada por la Asamblea Legislativa mediante sus departamentos especializados. Este punto en particular nos lleva a concluir que este proyecto de ley podría contener roces con la Constitución Política, por lo que a criterio de este Órgano Asesor, debe hacerse la debida advertencia a la Asamblea Legislativa.

OJ: 185 - 2014 Fecha: 19-12-2014

Consultante: Sánchez Rodríguez Flor
Cargo: Jefe de Área Comisión Permanente de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: José Enrique Castro Marín y Jeannette Castrillo Vargas
Temas: Proyecto de Ley. Corte Penal Internacional. Cooperación internacional. Ley para la Promoción de la Cooperación y Relación con la Corte Penal Internacional

Se solicita emitir criterio en relación con el Proyecto de Ley denominado, “*Ley para la promoción de la cooperación y relación con la Corte Penal Internacional*”

El Licdo. José Enrique Castro Marín, Procurador Coordinador del Área Penal de la Procuraduría General de la República, mediante Opinión Jurídica N° OJ-185-2014 da respuesta a la solicitud remitida y concluye que existen algunas falencias de forma, que hacen imposible a esta Procuraduría pronunciarse, en este momento, sobre los aspectos de fondo del Proyecto.

Por lo anterior, con el fin de atender lo solicitado de una manera adecuada, se solicitó al ente consultante que cuando se cuente con un texto revisado, que no contenga las inexactitudes mencionadas así como otras de igual estirpe, se nos vuelva a poner en conocimiento para realizar con propiedad la labor que se nos requiere.

OJ: 186 - 2014 Fecha: 19-12-2014

Consultante: Guillermo Zúñiga Chaves
Cargo: Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Juan Luis Montoya Segura
Temas: Proyecto de Ley. Régimen tributario. Reforma legal. Ley de Solidaridad Tributaria, tramitado bajo el expediente N° 17.959.

El señor Guillermo Zúñiga Chaves, Presidente de la Comisión de Asuntos Hacendarios, solicitó el criterio de la Procuraduría General sobre el Proyecto de “Ley de Solidaridad Tributaria” (texto sustitutivo), tramitado bajo el expediente N° 17.959. El proyecto de ley se propone la modificación de los Títulos I, III, IV y se le adiciona el Capítulo XXIV bis al Título V, y algunos cambios de forma en alguno de los artículos del Título II (que permanece prácticamente sin modificaciones) a la Ley de Impuesto sobre la Renta N° 7092.

Asimismo, lo que se pretende con la reforma propuesta es una transformación del sistema tributario, no solamente que incremente la recaudación fiscal, sino que lo haga más solidario, protegiendo a los grupos de menos ingreso, e incrementando la contribución de los grupos económicamente más fuertes.

En cuanto a la solidaridad que se pretende lograr con el proyecto de ley presentado estaría estructurado de manera tal que el consumo de los grupos de menores ingresos quede protegido del Impuesto General sobre las Ventas, y en cuanto a la tributación sobre las rentas del trabajo, sea asalariado o independiente, se excluye de la base tributaria no solo a los grupos de menores ingresos, sino a grupos de ingresos medios, estableciendo un mínimo exento, en cuanto a las rentas del trabajo independiente, tras el cual se establece una escala progresiva, de manera que únicamente los profesionales y trabajadores de más altos ingresos paguen las cuotas más altas del impuesto.

Asimismo, en lo que respecta al impuesto sobre las ventas (imposición sobre el consumo), se presenta un impuesto estructurado de forma tal, que se exonera o se aplica tasa cero a una serie de bienes, cuya intención va dirigida a proteger el consumo de los más pobres, liberándolos del pago del impuesto. Se pretende que gran parte de bienes y servicios que están exentos y que alcanzar a los sectores de altos ingresos

Teniendo en cuenta los aspectos generales a los cuales se ha hecho referencia, esta Procuraduría hizo una revisión minuciosa del articulado propuesto, y salvo algunos aspectos de técnica legislativa, no se advierte ningún roce de orden legal o constitucional, de suerte que la aprobación o no del proyecto de ley sometido a consideración es competencia única y exclusiva de los señores Diputados.

Sean canalizados hacia los sectores de bajos ingresos.