



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

intereses particulares de quienes tienen a su cargo estas decisiones, sin considerar el interés general e indistintamente de la condición profesional y legal que ostente quien se pretenda nombrar.

La Dra. Magda Inés Rojas Chaves, Procuradora General Adjunta, en oficio N°C-018-2011, concluye que:

1-. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 en relación con el 17 de la Ley Orgánica del Colegio de Profesionales en Ciencias Económicas, N. 7105 de 31 de octubre de 1988, forman parte de ese Colegio los profesionales graduados en administración, incluyendo la gerencia y las finanzas.

2-. Por consiguiente, en la medida en que el perfil de un puesto público requiera conocimientos en administración, gerencia o finanzas, el titular deberá no solo ser graduado en ese campo sino estar incorporado al Colegio de Profesionales en Ciencias Económicas.

3 No obstante, no corresponde a la Procuraduría determinar cuáles puestos son gerenciales y, por ende, cuáles deben ser ocupados por profesionales incorporados al Colegio de Profesionales en Ciencias Económicas.

Dictamen: 019 - 2011 Fecha: 31-01-2011

Consultante: Shirley Calvo Jiménez

Cargo: Directora

Institución: Dirección Nacional de Desarrollo Comunal

Informante: Edgar Valverde Segura y

Maureen Medrano Brenes

Temas: Publicación en el Diario Oficial. Asociación de Desarrollo Integral. Dirección Nacional de Desarrollo de la Comunidad. Convocatoria para sesiones extraordinarias de la Asamblea General realizada por el 10% de los afiliados a las Asociaciones de Desarrollo Integral. Deber de publicar un aviso en el Diario Oficial de las modificaciones realizadas al Estatuto de las Asociaciones de Desarrollo Integral.

La Directora de la Dirección Nacional de Desarrollo de la Comunidad, en oficio N° DND-524-10 de fecha 7 de junio del 2010, requiere criterio jurídico acerca de la posibilidad o no que otorga la normativa comunal a la Dirección Nacional de Desarrollo de la Comunidad de autorizar u ordenar la celebración de una Asamblea General de carácter extraordinaria convocada por el 10% de afiliados, de conformidad con el artículo 31 del Reglamento a la Ley Sobre Desarrollo de la Comunidad. De igual forma se consulta sobre la necesidad y deber de publicar en el Diario Oficial un extracto o síntesis de las reformas estatutarias llevadas a cabo por las organizaciones de desarrollo comunal, debidamente inscritas en el Registro Nacional de Asociaciones de Desarrollo Comunal y con cargo a ellas.

DICTÁMENES

Dictamen: 018-2011 Fecha: 24-01-2011

Consultante: Oscar Mena Redondo

Cargo: Presidente

Institución: Colegio de Profesionales en Ciencias Económicas de Costa Rica

Informante: Magda Inés Rojas Chaves

Temas: Gerente. Libertad profesional. Impedimento para ejercer cargos públicos. Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Colegio de Profesionales en Ciencias Económicas. Puesto de gerente o subgerente. Carácter multidisciplinario del puesto. Colegiatura obligatoria.

El Presidente del Colegio de Profesionales en Ciencias Económicas, en oficio CPCE- JD-635- 10 de 25 de octubre de 2010 recibido en la Procuraduría el 11 de noviembre de 2010, solicita criterio respecto de lo siguiente:

“¿Debe obligatoriamente estar incorporados (sic) a este Colegio de Profesionales en Ciencias Económicas, quienes hayan sido o pretendan ser nombrados para ejercer el cargo de Gerente o Subgerente Administrativo y Financiero en las Instituciones Autónomas o Semiautónomas que conforman el Sector Público Descentralizado?”.

En opinión del consultante, el cargo de Gerente o Subgerente Administrativo y Financiero integra funciones de gerencia, planificación, organización, dirección, coordinación, control, evaluación, presupuestos, cobros, tesorería, por las cuales se les proporciona el soporte gerencial, financiero y logístico a la gestión sustantiva propia de cada institución. Por lo que quien sea nombrado para esos puestos debe obligatoriamente estar agremiado al Colegio, ya que las destrezas para el ejercicio de esas funciones solo se encuentran establecidas y delimitadas en el artículo 17 de la Ley N. 7015. La consulta se plantea porque en los entes autónomos se ha sostenido que los referidos puestos son de confianza, por lo que constituye una prerrogativa de la autoridad el nombrar discrecionalmente al agente que mejor responda a los

La Licda. Maureen Medrano Brenes, Procuradora Adjunta, y el Lic. Edgar Mauricio Valverde Segura, Abogado de Procuraduría, en dictamen N° C-019-2011 de 31 de enero de 2011, arribaron a las siguientes conclusiones:

1. En el supuesto de la solicitud de la convocatoria a Asamblea General Extraordinaria solicitada por el 10 por ciento de los asociados a la Asociación de Desarrollo, si se cumplen los requisitos y procedimiento establecido en el artículo 31 del Reglamento a la Ley Sobre Desarrollo de la Comunidad, es obligación de la Dirección Nacional de Desarrollo de la Comunidad, a través del equipo técnico regional, realizar la convocatoria en cuestión.
2. Toda modificación al Estatuto de las Asociaciones de Desarrollo Integral debe ser publicado mediante aviso en el Diario Oficial. El costo de dicha publicación debe ser asumido por la Asociación interesada.

Dictamen: 020 - 2011 Fecha: 31-01-2011

Consultante: Leticia Hidalgo Mora

Cargo: Directora

Institución: Patronato Nacional de Ciegos

Informante: Maikol Andrade Fernández
Jorge Oviedo Álvarez

Temas: Delegación de competencia administrativa. Delegación administrativa de firma de decisiones. Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Órgano colegiado. Delegación de competencias pertenecientes a los órganos colegiados. Delegación de firmas. Inadmisibilidad de la consulta.

La consulta concreta, entonces, se resume de la siguiente forma: ¿Tiene la Junta Directiva la posibilidad, a través de la delegación de firma, de autorizar a su Presidente a aprobar, en sustitución de dicha junta, los informes de evaluación de resultado institucionales?

A modo de antecedentes de la consulta, se indica que por sendos memoriales elaborados por la Secretaría Técnica de la Autoridad Presupuestaria, ese órgano ha señalado que los informes de Evaluación Anual deben ser aprobados por el Jarca del Patronato, de previo a ser remitidos a la Secretaría.

Asimismo, se explica que la dicha Secretaría objeta la posibilidad de que la Junta Directiva acuerde delegar en su Presidente la potestad de firmar los informes de evaluación. Acuerdo que ya ha sido tomado por la Junta en su sesión 819.

Según se nos manifiesta, para la Junta Directiva del Patronato existe una imperiosa necesidad de delegar en su Presidente la potestad de firmar los informes de evaluación. Esto debido a los problemas que se suscitan en el mes de enero y que impiden que el citado colegio pueda sesionar válidamente y aprobar, por consecuencia, el informe de evaluación. Se acota que, en la experiencia del Patronato, la Junta no logra sesionar en enero debido a las dificultades para alcanzar el quórum de Ley.

Mediante el Dictamen No. C-020-2011 del 31 de enero, 2011, el Procurador Adjunto, Lic. Jorge Andrés Oviedo Álvarez y el Lic. Maikol Andrade Fernández, Abogado de Procuraduría, evacuaron la consulta planteada indicando:

Que la consulta no es admisible, toda vez que en el presente asunto, existe evidencia de que la consulta planteada por el Patronato Nacional de Ciegos se refiere a un caso concreto. Sin embargo, se adjuntaron una serie de criterios expedidos por la jurisprudencia administrativa.

Dictamen: 021 - 2011 Fecha: 31-01-2011

Consultante: Francisco J. Jiménez

Cargo: Ministro

Institución: Ministerio de Obras Públicas y Transportes

Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera

Temas: Procedimiento disciplinario. Principio constitucional non bis in ídem. Prescripción. Potestad sancionatoria administrativa. Plazos de prescripción de la potestad sancionadora administrativa disciplinaria. El principio de non bis in ídem en los procedimientos sancionadoras administrativos disciplinarios.

Por oficio N° DMOPT-3935-10, de fecha 23 de agosto de 2010 -recibido el 8 de setiembre del mismo año y que me fuera asignado hasta el pasado 17 de diciembre-, el Ministro de Obras Públicas y Transportes solicita nuestro criterio técnico-jurídico sobre el plazo de prescripción de la potestad sancionadora administrativa y la aplicación de la excepción de cosa juzgada (non bis in ídem) en procedimientos disciplinarios

La Procuraduría General de la República, por su dictamen N°C-021-2011 de 31 de enero de 2011, suscrito por el Lic. Luis Guillermo Bonilla Herrera, Procurador Adjunto, advierte que si bien, por el contenido de la misiva es claro que las cuestiones sobre las cuales se solicita nuestro criterio técnico jurídico se contraen a una situación particular e individualizada (procedimiento disciplinario en contra de la funcionaria Gómez Vargas), sobre la cual pende una decisión por parte de la Administración activa, lo cierto es que considerando que la consulta fue planteada en términos generales y abstractos, y tomando en cuenta el innegable 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 competencias legales como asesores técnico-jurídicos de las Administraciones Públicas, le facilitaríamos una serie de lineamientos jurídico doctrinales emanados tanto de nuestra jurisprudencia administrativa, como de la judicial, sobre materias atinentes (prescripción de la potestad sancionadora administrativa y el principio de non bis in ídem), en las que podrá encontrar, por sus propios medios, concretas respuestas a cada una de sus interrogantes.

Y al respecto, concluyó lo siguiente:

“1.- Dependerá del régimen jurídico transgredido la aplicación de un plazo específico de prescripción de la potestad sancionadora administrativa. Bajo el entendido de que las faltas cometidas en detrimento del régimen estatutario general, prescriben en el plazo de un mes (art. 603 del Código de Trabajo). Mientras que establecimiento de a responsabilidad del funcionario público por falta personal, por infracción de los sistemas de fiscalización superior, de administración financiera (Ley N° 8131), de control interno (Ley N° 8292) e incluso para evitar la corrupción y el enriquecimiento ilícito (Ley N° 8422), prescribe en cinco años, conforme al régimen de la Hacienda Pública (art. 71 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República -N° 7428-). Lo cual deberá determinarse casuísticamente.

2.- Según lo ha establecido de forma vinculante la Sala Constitucional (art. 13 de su Ley de creación N° 7135), “en sede administrativa no cabe alegarse la cosa juzgada, por cuanto, esa figura resulta predicable, únicamente, de las sentencias definitivas y firmes de los órganos jurisdiccionales” (Resolución N° 2007-015996 de las 09:00 horas del 7 de noviembre de 2007).

3.- Distinta es la integración y aplicación de principios generales del derecho sancionador, entre ellos el clásico de “non bis in ídem”, al régimen disciplinario de los funcionarios públicos, aunque con matices derivados de la especificidad y de las finalidades peculiares de este último.

4.- Desde la dimensión material o sustantiva, el principio de non bis in ídem reconocido en el artículo 42 constitucional, impide que un mismo sujeto sea sancionado en más de una ocasión con el mismo fundamento y por los mismos hechos (doble pronunciamiento frente a una misma incriminación. De manera que no puede reabrirse una causa fallada por los mismos hechos, aun cambiando la calificación legal o aportándose nuevos elementos probatorios o cambiando incluso la redacción de la incriminación.

5.- En nuestro medio, a nivel constitucional se ha reafirmado que para que resulte operativa la prohibición que representa el principio “non bis in ídem”, es imprescindible una “coincidencia fáctica”, como uno de los presupuestos necesarios para poder apreciar la concurrencia de la vulneración de aquel principio constitucional.

6.- Será entonces en atención de los antecedentes de cada caso en concreto que deberá apreciarse si existe la necesaria identidad fáctica entre la denuncia que fuera archivada por falta de mérito y el procedimiento posterior que se abrió en contra de la misma persona denunciada, para poder así determinar la concurrencia de la vulneración del non bis in ídem.

Con base en los criterios jurídicos expuestos, la Administración activa consultante cuenta con los criterios hermenéuticos necesarios para encontrar, por sus propios medios y bajo su entera

responsabilidad, concretas respuestas a cada una de sus interrogantes y subsecuentemente, adoptar a lo interno los actos válidos y eficaces pertinentes, a fin de ejercer o no legítima y oportunamente la potestad sancionadora administrativa.”

Dictamen: 022 - 2011 Fecha: 31-01-2011

Consultante: Luis Álvarez Soto

Cargo: Viceministro

Institución: Ministerio de Economía, Industria y Comercio

Informante: Julio César Mesén Montoya

Temas: Anualidad. Elección popular. Anualidades. Estado-Patrono único. Reconocimiento de tiempo servido en puestos de elección popular

El Sr. Viceministro de Economía, Industria y Comercio nos consulta si el tiempo servido en puestos de elección popular es útil para el reconocimiento de anualidades cuando la persona interesada ha pasado a formar parte de la Administración Central.

Esta Procuraduría, mediante su dictamen N°C-022-2011 del 31 de enero de 2011, suscrito por el Lic. Julio César Mesén Montoya, Procurador de Hacienda, indicó que quienes ocupen un cargo de elección popular para el que esté previsto un régimen de remuneración especial, no tienen derecho a percibir las anualidades a las que se refiere la Ley de Salarios de la Administración Pública; no obstante, esas personas sí tienen derecho, una vez que han dejado ese cargo e ingresado o reingresado a otro en el sector público, a que se les reconozca el tiempo servido en el primero de ellos para efectos de anualidades.

Dictamen: 023 – 2011 Fecha: 31-01-2011

Consultante: Mario Morales Gamboa

Cargo: Decano

Institución: Colegio Universitario de Cartago

Informante: Jorge Oviedo Álvarez

Temas: Concesión de servicio público. Parqueo. Función consultiva de la Procuraduría General de la República Colegio Universitario de Cartago Competencia de la Contraloría General de la República. Utilización privativa de las zonas de estacionamiento institucionales. Concesión de parqueo institucional. Dominio público. Imposibilidad de ejercer la función consultiva. Atribución particular y privativa de la Contraloría General de la República en atender las consultas relativas a la materia de la Contratación Administrativa.

Mediante el memorial N°DEC-681-2009, el Decanato del Colegio Universitario de Cartago (CUC) solicita el criterio jurídico de este Órgano Superior Consultivo en relación con un tema relativo a la operación del parqueo institucional.

Al efecto, en el oficio de cita se indica que actualmente, y desde hace ya tiempo, el parqueo institucional se encuentra administrado bajo la figura de la concesión de gestión de servicios públicos. Sin embargo, señala, que existe controversia sobre la legitimidad de la posibilidad de que el concesionario cobre a los funcionarios y estudiantes por el servicio de parqueo.

Por tanto, el Decanato consulta si es legal que el Colegio concesione el parqueo institucional y que faculte que dicho concesionario cobre una tarifa a funcionarios y estudiantes por el servicio de parqueo.

Mediante el Dictamen No. C-023-2011 del 31 de enero, 2011, el Procurador Adjunto, Lic. Jorge Andrés Oviedo Álvarez, evacuó la consulta planteada indicando:

Con fundamento en lo expuesto, en razón de la materia consultada, no es posible para la Procuraduría General atender la consulta planteada.

Lo anterior en atención de lo dispuesto por el numeral 5 LOPGR, nuestra jurisprudencia administrativa ha establecido que, conforme el numeral 184 de la Constitución Política, – precepto desarrollado por la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República – la Contraloría ejerce una competencia prevalente, exclusiva y excluyente en todas aquellas materias relacionadas con el correcto uso de los fondos públicos, la materia presupuestaria y las regulaciones de la contratación administrativa.

También, nuestra jurisprudencia administrativa ha reconocido que, en virtud de esa competencia prevalente, exclusiva y excluyente, es una atribución particular y privativa de la Contraloría atender las consultas relativas a la materia de la contratación administrativa, lo cual, por supuesto, inhibe a la Procuraduría General para el ejercicio de la función consultiva en dicha materia.

Dictamen: 024 - 2011 Fecha: 31-01-2011

Consultante: Jafett Morales Morales

Cargo: Ciudadano particular

Informante: Andrea Calderón Gassmann

Temas: Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Competencia de la Contraloría General de la República. Asociación Administradora de Sistemas de Acueductos y Alcantarillados Comunes. ASADAS son organizaciones de naturaleza privada aunque desarrollan especiales funciones de interés público. Temas de uso y disposición de bienes públicos en principio son competencia de la Contraloría General.

La ASADA de San Juan Sur-Corralillo, Cartago, nos señala que actualmente cuenta con algunas oficinas desocupadas, de tal suerte que solicitan contar con nuestro criterio para determinar si tales instalaciones pueden ser alquiladas para obtener algunos recursos extras que serán destinados a una serie de proyectos para mejorar el servicio que brindan a la comunidad.

Mediante nuestro dictamen N°C-024-2011 de fecha 31 de enero del 2011, suscrito por la Licda. Andrea Calderón Gassmann, Procuradora, señalamos que la Procuraduría General de la República es el asesor técnico jurídico de las distintas dependencias de la Administración Pública, de tal suerte que no se encuentra facultada para responder consultas presentadas por particulares.

Explicamos que las ASADAS son organizaciones que no forman parte de la Administración Pública -sino que pertenecen al sector privado, a pesar de las especiales funciones de interés público que desarrollan-.

En todo caso, no omitimos acotar que, en principio, todos los temas relacionados con uso y disposición de bienes, ya sea mediante convenios, contratos, etc., son temas de Hacienda Pública que se encuentran dentro del ámbito de competencia de la Contraloría General de la República, de ahí que, en todo caso, la consulta debería ser en evacuada por la Contraloría General, y no por este Órgano Asesor.

Dictamen: 025 - 2011 Fecha: 07-02-2011

Consultante: Jorge Villalobos Clare

Cargo: Presidente

Institución: Refinadora Costarricense de Petróleo.

Informante: Julio César Mesén Montoya

Temas: Dedicación exclusiva. Anulación de actos declaratorios de derechos. Nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto administrativo. RECOPE. Empresas y servicios económicos del Estado. Empleados que no participan de la gestión pública. Derecho Administrativo. Impropiedad de aplicar el artículo 173 de la LGAP a las relaciones entre las empresas del Estado y sus empleados que no participan de la gestión pública.

El Presidente de RECOPE nos solicitó emitir el dictamen a que se refiere el artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública para declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de los actos administrativos que generaron el pago de dedicación exclusiva (a razón de un 55% sobre su salario base) al Ing. xxx .

Esta Procuraduría, mediante el dictamen C-025-2011 del 7 de febrero de 2011, suscrito por el Lic. Julio César Mesén Montoya, Procurador de Hacienda, decidió devolver la gestión sin el dictamen favorable requerido. Indicó la Procuraduría que si bien el artículo 173 de la LGAP no es aplicable a las relaciones entre una empresa pública (como lo es RECOPE) y sus servidores que no participan de la gestión pública de la Administración, en este caso, por haberlo ordenado así la Sala Constitucional, se entró a analizar la posible existencia de una nulidad absoluta, evidente y manifiesta. Luego de dicho análisis se constató que los actos que se pretenden anular no presentan una nulidad susceptible de ser catalogada como absoluta, evidente y manifiesta.

Dictamen: 026 - 2011 Fecha: 07-02-2011**Consultante:** Roxana Alfaro Trejos**Cargo:** Presidenta**Institución:** Colegio de Licenciados y Profesores en Letras, Filosofía, Ciencias y Artes**Informante:** Silvia Patiño Cruz**Temas:** Proceso electoral. Asamblea General de Colegios Profesionales. Colegio de Licenciados y Profesores en Letras, Filosofía, Ciencias y Artes. Proceso de elección Junta Directiva en Asamblea General. Posibilidad de regionalizar el proceso electivo.

La Sra. Roxana Alfaro Trejos, Presidenta del Colegio de Licenciados y Profesores en Letras, Filosofía, Ciencias y Artes, solicita a este órgano asesor que se emita criterio sobre lo siguiente:

“1- Puede la Asamblea General como Órgano competente para la aprobación de las normativas internas de ésta Corporación, aprobar un Reglamento de Elecciones que propicie para el proceso electoral la constitución de la Asamblea General Electoral, por medio de la cual se garantiza la regionalización de las elecciones realizadas por éste (sic) Colegio Profesional estableciéndose recintos electorales en las distintas regiones del país, respetando los límites establecidos en la Ley Orgánica N° 4770, siendo estos (sic), que el proceso electoral sea en Asamblea General, debidamente convocada para tales efectos y presidida por la presidencia de la Junta Directiva y auxiliada por el Tribunal de Elecciones.

2- De ser afirmativa la consulta anterior, una vez finalizada la Asamblea General Electoral ¿Se puede constituir la Asamblea General Ordinaria para conocer los restantes puntos establecidos en el artículo 14 de la Ley Orgánica N° 4770, garantizándose la participación de todos los colegiados y colegiadas por los mecanismos tecnológicos para entrelazar la comunicación?”

Mediante dictamen N° C-26-2011 del 7 de febrero de 2011, suscrito por la Licda. Silvia Patiño Cruz, Procuradora Adjunta, se concluyó lo siguiente:

“El Colegio de Licenciados y Profesores en Letras, Filosofía, Ciencias y Artes sólo estaría autorizado por el ordenamiento jurídico a realizar elecciones descentralizadas para elegir el nombramiento de los miembros de su Junta Directiva, si a través de algún medio tecnológico logra garantizar los requerimientos establecidos por el legislador, entre ellos, la verificación del quórum, votación secreta y la reunión simultánea y en un único día de todos los colegiados en Asamblea General Ordinaria, no sólo para realizar el proceso de elección de la Junta Directiva, sino también para conocer los demás temas dispuestos en la ley para dicha asamblea.”

Dictamen: 027 - 2011 Fecha: 07-02-2011**Consultante:** Leonardo Garnier Rímolo**Cargo:** Ministro**Institución:** Ministerio de Educación Pública**Informante:** Luis Guillermo Bonilla Herrera**Temas:** Vicios del procedimiento administrativo. Nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto administrativo. Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Debido proceso en sede administrativa nulidad absoluta, evidente y manifiesta (artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública); Violación al debido proceso; principio de intimación; debida conformación de expediente administrativo; citación a comparecencia oral y privada con menos de 15 días hábiles de antelación (artículo 311 de la Ley General de la Administración Pública); Caducidad de la potestad anulatoria administrativa.

Por oficio DM-6086-11-10 de fecha 24 de noviembre de 2010, recibido en esta Institución el día 25 de noviembre de 2010, el Ministro de Educación Pública solicita el dictamen favorable de acuerdo con lo establecido en el artículo 173 inciso 1 de la Ley General de la Administración Pública, dentro del procedimiento administrativo ordinario seguido contra la funcionaria xxx, cédula xxx, tendente a determinar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto administrativo de reasignación del puesto que ella ocupaba, N° 16344 de la clase Trabajador Misceláneo 1), especialidad generalista, plaza 1004, a la clase de puesto N°10603 de Oficinista 2,

especialidad labores varias de oficina, plaza 1004; materializado en la resolución N° DRH-075-2008 de las ocho horas del veintiuno de abril del dos mil ocho, emitida por la Dirección General de Administración de Personal del Ministerio de Educación Pública.

La Procuraduría General de la República, por su dictamen N°C-027-2011, de 7 de febrero de 2011, suscrito por el Lic. 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 se incumplieron formalidades sustanciales del procedimiento administrativo que van en detrimento de las garantías de los derechos individuales del administrado, especialmente referidas a la intimación del objeto, el carácter y fines del procedimiento ordinario incoado al efecto, al derecho de defensa y a la debida conformación del expediente documental de todas las actuaciones sucesivas y cronológicas que se presentaron en su tramitación. Y luego de puntualizar cada uno de los vicios graves comentados, se concluye que:

“Con fundamento en lo expuesto, y por haberse advertido la existencia de vicios sustanciales en el procedimiento administrativo que sirvió de base a la gestión que nos ocupa, esta Procuraduría se encuentra imposibilitada para rendir el dictamen favorable solicitado.”

Remitimos adjunto el expediente administrativo que nos fue enviado con su gestión, afecto de que se enderecen conforme a lo indicado los procedimientos correspondientes.”

Dictamen: 028 - 2011 Fecha: 08-02-2011**Consultante:** Luis Fernando Sequeira Solís**Cargo:** Auditor Interno**Institución:** Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos**Informante:** Grettel Rodríguez Fernández**Temas:** Escala salarial. Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos. Superintendencia de Telecomunicaciones

Remuneración de los funcionarios de la ARESEP y SUTEL. Antecedentes legislativos.

El Auditor Interno de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, nos solicita criterio en relación con el párrafo cuarto del artículo 54 y el párrafo primero del artículo 71, ambos de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos. Específicamente se solicita nuestro criterio en relación con las siguientes interrogantes:

¿Cuál es el espíritu de esos artículos?

¿Cuál fue la intención del legislador?

¿Facultan los mismos para que al momento de realizarse un estudio de mercado para sustentar fijaciones salariales, se puedan incluir dentro de este, entes locales y del exterior distintos a los regulados?

Mediante dictamen N° C-028-2011 de 8 febrero del 2011, la Licda. Grettel Rodríguez Fernández, Procuradora del Área de Derecho Público, da respuesta a la consulta formulada, concluyendo lo siguiente:

1. *La revisión de los antecedentes legislativos de la reforma a los artículos 54 y 71 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, nos permite concluir que los legisladores consideraron:*

○ *El establecimiento de un régimen salarial competitivo, que permitiera evitar la fuga de personal hacia otras instancias o empresas.*

○ *Que el parámetro a efectos de determinar el mecanismo para fijar las remuneraciones, estaría dado por el mercado nacional cubierto por el organismo regulador, descartando enfáticamente la incorporación del mercado internacional dentro del mercado relevante.*

○ *La consideración del mercado relevante incluye, tanto a las empresas privadas o públicas sujetas a la regulación, como los organismos nacionales que realicen funciones de regulación similares a las de la SUTEL. Asimismo, los salarios a considerar deberán incluir tanto el salario base como los pluses salariales derivados de ello.*

- o *Que la generación de los salarios entre la SUTEL y la ARESEP, no podría implicar la creación de una brecha entre los salarios de la Autoridad Reguladora y del órgano especializado.*
- 2. *El sistema de remuneración creado, tanto para la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos como para la Superintendencia de Telecomunicaciones, parte de la premisa de que el mercado a estudiar se circunscribe al mercado nacional, por expresa disposición en el caso de la SUTEL y por integración de normas en el caso de la ARESEP.*
- 3. *En el caso de la SUTEL, además de las entidades sujetas a su regulación, la determinación salarial podrá incluir otros organismos con funciones similares de regulación, siempre dentro del ámbito nacional.*

Dictamen: 029 – 2011 Fecha: 14-02-2011

Consultante: Patricia Campos Varela

Cargo: Secretaria Municipal

Institución: Municipalidad de Barva

Informante: Silvia Patiño Cruz

Temas: Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Caso concreto. Inadmisibile.

La Secretaria Municipal de Barva pone en conocimiento de esta Procuraduría el acuerdo N° 1137-2010 del Concejo Municipal, mediante el cual se dispuso consultarnos acerca de la vigencia y alcances del Convenio Intermunicipal firmado el 18 de noviembre de 1908, entre las municipalidades de Barva, Heredia y San Rafael.

Mediante dictamen C-29-2011 del 14 de febrero de 2011, suscrito por la Licda. Silvia Patiño Cruz, Procuradora Adjunta se declaró inadmisibile la consulta planteada, por cuanto se trata del análisis de un caso concreto pendiente de resolver por la Administración activa y además se aportó un criterio jurídico incompleto.

Dictamen: 030 - 2011 Fecha: 14-02-2011

Consultante: Hernando París R.

Cargo: Ministro

Institución: Ministerio de Justicia y Paz

Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera

Temas: Eficacia del acto administrativo. Competencia del superior jerárquico. Acto administrativo de despido. Ejecución del acto administrativo. Cuerpo policial. Ministro del ramo como jerarca superior que ejerce potestad sancionatoria administrativa para despedir o suspender a miembros de las fuerzas de policía. Consejo de personal Órgano asesor del ministro en esa materia. Eficacia de acto de despido ordenado por resolución administrativa. Acuerdo ejecutivo de despido no es necesario de previo a ejecutar despido producto de procedimiento administrativo.

Por oficio N°MJP-053-02-11, de fecha 2 de febrero de 2001 -recibido el 4 del mismo mes y año-, el Ministro de Justicia y Paz nos consulta a quién corresponde la potestad de despedir a los vigilantes penitenciarios, según la normativa establecida en la Ley General de Policía, así como en el artículo 140 de la Constitución Política, que establecen los deberes y atribuciones que corresponden al Presidente de la República, en conjunto con el Ministro del ramo. Lo anterior, por cuanto existen dudas en cuanto a si el Consejo de Personal tiene potestad para conocer el despido en primera instancia, o bien, si a la luz de la normativa indicada, debe ser únicamente la figura del Ministro, quien conozca y ejecute el mismo.

La Procuraduría General de la República, por su dictamen N° C-030-2011 de 14 de febrero de 2011, suscrito por el Lic. Luis Guillermo Bonilla Herrera, Procurador Adjunto, conforme a la legislación vigente, concluyó lo siguiente:

“1.- La potestad de sancionar con el despido sin responsabilidad patronal o con la suspensión sin goce de salario a los miembros de las fuerzas de policía encargadas de la seguridad pública, y en concreto a los de la Policía Penitenciaria, le compete al Ministro del ramo.

2.- La competencia del Consejo de Personal, en relación con los despidos de funcionarios, se circunscribe a conocer la recomendación del órgano director del procedimiento administrativo que se haya abierto y emitir un pronunciamiento de previo a su resolución por parte del Ministro del ramo.

3.-La comunicación de los actos del Ministro del ramo que ordenan el despido sin responsabilidad patronal de los miembros de las fuerzas de policía encargadas de la seguridad pública, y en concreto a los de la Policía Penitenciaria, debe respetar las reglas generales establecidas en los numerales 240 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública.

4.- Los actos que ordenan el despido sin responsabilidad patronal o la suspensión sin goce de salario de los miembros de las fuerzas de policía encargadas de la seguridad pública, y en concreto a los de la Policía Penitenciaria, son eficaces y legítimamente oponibles al afectado una vez que le han sido debidamente comunicados.

5.- Conforme a la interpretación vinculante hecha por la Sala Constitucional en la resolución N° 2010-15175 de las 10:09 horas del 10 de setiembre de 2010, si el cese de un miembro de las fuerzas de policía encargadas de la seguridad pública, y en concreto, de la Policía Penitenciaria, se debe a la culminación de un procedimiento administrativo disciplinario llevado a cabo con todas las garantías constitucionales del caso, y por medio del cual, se logró demostrar que existió una causa justificada para que se produzca el despido, no es necesario el Acuerdo del Poder Ejecutivo previo para ejecutarlo.”

Dictamen: 031 - 2011 Fecha: 14-02-2011

Consultante: Carlos Zamora Martínez

Cargo: Miembro de la Junta Directiva

Institución: Consejo Nacional de Producción

Informante: Julio César Mesén Montoya

Temas: Anualidad. Anulación de actos declaratorios de derechos. Nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto administrativo. Consejo Nacional de Producción. Nulidad absoluta, evidente y manifiesta. Anualidades. Requisitos que debe reunir el expediente administrativo. Órgano legitimado para hacer la declaratoria de nulidad

El Consejo Nacional de Producción nos solicita “... se declare la nulidad absoluta, evidente y manifiesta del Acto Administrativo Acción de Personal N° 005971 de fecha 23 de mayo de 2007, (ver folio 26) mediante la cual se tramitó el reconocimiento de anualidades a favor del señor xxx...”.

Esta Procuraduría, mediante su dictamen C-031-2011 del 14 de febrero de 2011, suscrito por el Lic. Julio César Mesén Montoya, Procurador de Hacienda, rindió el dictamen afirmativo solicitado. Además, realizó algunas observaciones relacionadas con los requisitos que debe reunir el expediente administrativo que se nos remita en estos casos, y con el órgano legitimado para hacer la declaratoria de nulidad.

OPINIONES JURÍDICAS

O J: 022 - 2016 Fecha: 09-03-2016

Consultante: Licda. Nery Agüero Montero

Cargo: Jefa de Área de la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Jorge Oviedo Álvarez

Temas: Proyecto de ley. Técnica legislativa. La necesidad de legislar

Mediante oficio N° CJ-519-2015 de 28 de octubre de 2015 se nos ha puesto en conocimiento el acuerdo de la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos de someter a consulta el proyecto de Ley N.° 19.405 “Ley Orgánica de las Administraciones Públicas”

Por Opinión Jurídica N°OJ-22-2016, el Lic. Jorge Oviedo concluye que, con fundamento en lo expuesto se tiene por evacuada la consulta del proyecto de Ley N.° 19.405.

O J: 023 - 2016 Fecha: 11-03-2016

Consultante: Bolaños Cerdas Silma Elisa

Cargo: Jefa de Área de la Asamblea Legislativa

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Silvia Patiño Cruz

Temas: Proyecto de ley. Reforma legal. Consejo de Seguridad Vial. Infracción de normas de tránsito. Reforma a la Ley de Tránsito

La Licda. Silma Elisa Bolaños Cerdas, Jefa de Área de la Asamblea Legislativa solicita nuestro criterio sobre el proyecto de ley denominado “Reforma al artículo 196 de la Ley de Tránsito por vías públicas y seguridad vial Ley 9078”, el cual se tramita bajo el N° de expediente 19.466.

Mediante opinión jurídica N°OJ-23-2016 del 11 de marzo de 2016, suscrito por la Licda. Silvia Patiño Cruz, Procuradora Adjunta se concluyó que la aprobación o no del proyecto es un asunto de técnica legislativa, sin embargo, se recomienda a las señoras y señores diputados valorar las observaciones de fondo y de técnica legislativa realizadas

O J: 024 - 2016 Fecha: 11-03-2016

Consultante: Licda. Ericka Ugalde Cambroner

Cargo: Diputado

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Jorge Oviedo Álvarez

Temas: Proyecto de ley. Reforma legal. Alcalde municipal
Período del cargo de Alcalde le corresponde a la ley.

En el memorial CPEM-216-15 de 9 de diciembre de 2015 se nos comunica el acuerdo de la Comisión Permanente Especial de Asuntos Municipales a través del cual se requiere que este Órgano Superior Consultivo vierta criterio en relación con el Proyecto de Ley N.º 19.372 “Modificación del Artículo 14 Código Municipal Ley N.º 7794 de 30 de abril de 1998”.

Por Opinión Jurídica N° OJ-24-2016, el Lic. Jorge Oviedo concluye que queda evacuada la consulta formulada.

O J: 025 - 2016 Fecha: 11-03-2016

Consultante: Hannia Durán

Cargo: Comisión Permanente Asuntos Agropecuarios y Recursos Naturales

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Jorge Oviedo Álvarez

Temas: Subsidios. Proyecto de ley
Subsidio o subvención para el pago de la prima del seguro de cosechas. Eliminación de la reserva técnica de contingencias agrícolas.

Mediante oficio de 20 de agosto de 2015 se nos ha puesto en conocimiento el acuerdo de la Comisión Permanente Asuntos Agropecuarios y Recursos Naturales de consultar el proyecto de Ley N: °19585 “Ley para la Promoción del Seguro Agropecuario”.

Por Opinión Jurídica N°OJ-25-2016, el Lic. Jorge Oviedo concluye que con fundamento en lo expuesto se tiene por evacuada la consulta del proyecto de Ley N.º 19.585.

O J: 026 – 2016.Fecha: 01-04-2016

Consultante: Trejos Salas Lorelly

Cargo: Diputada

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera

Temas: Banca estatal. Régimen laboral de la empresa pública. Ley N° 9274. Sistema de Banca para el Desarrollo.

Por oficio N°FPLN-LTS-227-15, de fecha 5 de marzo de 2015 – con recibo de 10 de marzo del 2015-, la Diputada Lorelly Trejos Salas, con base en la Ley N° 9274 consulta algunas interrogantes acerca del Sistema de Banca para el Desarrollo, concretamente:

- Naturaleza jurídica de dicha entidad; ello por cuanto la Ley no indica si es autónoma, entidad de desconcentración máxima, etc.
- El régimen de contratación del personal (Público o Privado).
- El régimen de contratación de personal, si está o no regido por la Autoridad Presupuestaria. En caso afirmativo, ¿debe seguir los procedimientos de selección de personal público (Servicio Civil)?
- ¿El Sistema de Banca para el Desarrollo se rige por la Ley de Contratación Administrativa?

Con base en un criterio no vinculante, fundamentado en la normativa legal y reglamentaria vigente, se concluye:

“Así que tratándose de los empleados directos del Consejo Rector y de la Secretaría Técnica del Sistema de Banca para el Desarrollo –servicio económico del Estado-, con base en lo dispuesto por la Ley N° 9274 y su reglamento (Decreto Ejecutivo N° 38906) y arts. 111.3 y 112.2 de la Ley General de la Administración Pública, están excluidos del ámbito de la Autoridad Presupuestaria y del régimen de méritos del Servicio Civil, ya que su órgano superior jerárquico supremo, en este caso el Consejo Rector, tiene conferida plena potestad para dictar sus propias políticas en materia de clasificación y valoración de puestos (régimen retributivo), para crear las plazas y servicios indispensables para el debido funcionamiento del sistema, y por lo tanto, tienen la competencia para darse su propio régimen de empleo; esto en ejercicio de una facultad legalmente conferida.”

O J: 027 - 2016 Fecha: 01-04-2016

Consultante: Sánchez Rodríguez Flor

Cargo: Jefe de Área de Comisión Permanente de Relaciones Internacionales

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Jorge Oviedo Álvarez

Temas: Convenios, acuerdos y tratados internacionales. Proyecto de ley. Acuerdo de facilitación de Comercio. Asistencia técnica para implementar las medidas de facilitación de comercio.

En el memorial CRI-283-2015 de 9 de noviembre de 2015 se nos comunica el acuerdo de la Comisión Permanente de Relaciones Internacionales de someter a consulta el proyecto de Ley N.º 19711 “Aprobación del protocolo de Enmienda del Acuerdo de Marrakech”.

Por Opinión Jurídica N° OJ-27-2016, el Lic. Jorge Oviedo concluye que queda evacuada la consulta formulada.

O J: 028 - 2016 Fecha: 01-04-2016

Consultante: Ericka Ugalde Camacho

Cargo: Comisión Permanente de Gobierno y Administración

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Sandra Sánchez Hernández

Temas: Proyecto de ley. Contribución parafiscal. Parques nacionales. Asamblea Legislativa. Contribución parafiscal.

Mediante oficio N° CG-058-2015 del 22 de julio de 2015 la Licda. Ericka Ugalde Camacho de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa, solicita criterio en torno al proyecto de Ley tramitado bajo el expediente legislativo No. 19 556, denominado “*CREACIÓN DE UN APORTE DE LOS VISITANTES AL PARQUE NACIONAL VOLCÁN POÁS PARA LA MUNICIPALIDAD DE POÁS*”.

Mediante Opinión Jurídica No. OJ-028-2015 de 1 de abril de 2016, la Licda. Sandra Sánchez Hernández atiende la consulta, arribando a la siguiente conclusión:

“De conformidad con lo expuesto, es criterio de este órgano asesor que, el Proyecto de Ley tramitado bajo el expediente legislativo No. 19 556, denominado “CREACIÓN DE UN APORTE DE LOS VISITANTES AL PARQUE NACIONAL VOLCÁN POÁS PARA LA MUNICIPALIDAD DE POÁS” presenta problemas de técnica legislativa, su aprobación o no es una decisión de resorte exclusivo de la Asamblea Legislativa.”

O J: 029 - 2016 Fecha: 01-04-2016

Consultante: Durán Barquero Hannia M.

Cargo: Comisión Permanente Especial de Ambiente

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Silvia Quesada Casares

Temas: Proyecto de ley. Reforma legal vida silvestre. Cites. Trofeos de caza. Importación y exportación de vida silvestre.

En la opinión jurídica N° OJ-029-2016 de 1° de abril de 2016, suscrita por la Procuradora Licda. Silvia Quesada Casares, relativa a la consulta del proyecto “*Reforma del artículo 79 de la Ley de Conservación de Vida Silvestre de 7 de diciembre de 1992,*

Ley para la prohibición de la importación, el internamiento, la exportación o el transporte de flora y fauna, sus productos, partes o derivados, que se encuentren protegidos”, expediente 19672 (Alcance 81 a La Gaceta 201 de 16 de octubre de 2015), cuyo propósito es prohibir cualquier forma de ingreso, salida o tránsito por el país de los trofeos y derivados de la caza, se indicó que la iniciativa amplía el ámbito de la prohibición del ordinal 79 de la Ley 7317 en dos vertientes. La veda para el trasiego de especies y sus partes contenidas en CITES no haría diferencia respecto a los países miembros de la Convención y aquéllos que no lo sean. Además, para especies no contenidas en CITES, pero sí protegidas en su lugar de origen, también habría prohibición. Lo propuesto tiende a una mayor protección de la vida silvestre. No obstante, el proyecto no hace referencia a las salvedades contenidas en los citados numerales 18, 75 y 75 bis de la Ley 7317, lo que ha de valorarse en aras de una adecuada armonización de normas y técnica legislativa.

En cuanto a los trofeos de caza, el artículo 79 de la Ley 7317 prevé la protección contra el trasiego de “*productos, partes o derivados*” de la fauna incluida en CITES. Además, se prohíbe la cacería deportiva (artículo 14 inciso a) *ibidem*), por lo que productos de aquélla tampoco podrían ser objeto de exportación. Sin perjuicio de las observaciones expuestas, la aprobación o no del proyecto se enmarca dentro del ámbito de la política legislativa, donde ha de observarse el Derecho de la Constitución, la razonabilidad y proporcionalidad de la medida

O J: 030 - 2016 Fecha: 04-04-2016

Consultante: Hannia M. Duran

Cargo: Jefa de la Comisión Permanente Especial de Ambiente

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Jonathan Bonilla Córdoba

Temas: Proyecto de ley. Donación de bien público. Donación de bienes del Estado. Artículo 1 de la ley N°6589 del 15 de agosto de 1981. Consulta sobre el proyecto de ley “Autorización a la Municipalidad de Paraíso para que done un terreno de su propiedad a personas de escasos recursos económicos, tramitado bajo el expediente 19.327.”

El artículo 1 del proyecto de ley, autoriza a la Municipalidad del Cantón de Paraíso, a donar varios los lotes que se segregarán de la finca matrícula N° 81739-000, de la provincia de Cartago, sin embargo, el inmueble dicho ya fue destinado mediante la Ley 6589 del 15/08/1981, en su artículo primero para la creación de un parque de la expresión, a desarrollar donde se encuentra la laguna de “Doña Anacleto Arnesto de Mallorga, el Centro Agrícola Cantonal de Paraíso, para construir la casa del maestro pensionado, y el resto para donar en lotes, con una cabida no mayor de ciento setenta metros cuadrados cada uno, a personas de escasos recursos económicos, con el único fin de construir sus propias viviendas, conforme a un programa municipal de vivienda; previo estudio socioeconómico y autorización de la Contraloría General de la República.

De ahí que el inmueble dicho ya fue objeto de autorización legislativa, la cual está vigente y quedaría a discreción de esa corporación Municipal según su programa de vivienda, de trasladar los terrenos a los beneficiarios contemplados en este nuevo proyecto de Ley.

Por lo tanto, se recomendó se archive el presente proyecto.

O J: 031 - 2016 Fecha: 04-04-2016

Consultante: Diputados

Cargo: Diputados

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Paula Azofeifa Chavarría

Temas: Proyecto de ley “Ley para declarar agosto como el mes histórico de la afrodescendencia en Costa Rica”. expediente legislativo N.° 19.260.

La Comisión Permanente de Asuntos Sociales, solicita criterio sobre el proyecto de ley titulado “Ley para declarar agosto como el mes histórico de la afrodescendencia en Costa Rica”, expediente legislativo N.° 19.260.

Mediante Opinión Jurídica N°OJ-31-2016 del 4 de abril de 2016, la Licda. Paula Azofeifa Chavarría, Procuradora del Área de Derecho Público, concluye:

“(…) *La aprobación o no del proyecto, se enmarca dentro del ámbito de discrecionalidad legislativa. (…)*”

O J: 032 - 2016 Fecha: 04-04-2016

Consultante: Licda. Nery Agüero Montero

Cargo: Jefe de Área Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Jurídicos

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Jorge Oviedo Álvarez

Temas: Proyecto de ley. Potestad legislativa. Técnica legislativa. Necesidad de legislar.

Mediante oficio CJ-460-2015 de 20 de octubre de 2015, nos ha puesto en conocimiento el acuerdo de la Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Jurídicos someter a consulta el proyecto de Ley N.° 19.336, “Código Procesal Civil”.

Por Opinión Jurídica OJ-32-2016, el Lic. Jorge Oviedo concluye que con fundamento en lo expuesto se tiene por evacuada la consulta del proyecto de Ley N.° 19.336.

O J: 033 - 2016 Fecha: 04-04-2016

Consultante: Agüero Montero Nery

Cargo: Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Jurídicos

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Karen Quirós Cascante y Grettel Rodríguez Fernández

Temas: Permiso de salida del país. Proyecto de ley. Pensión alimentaria. Salario escolar. Autorización para salir del país. Garantías.

La Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Jurídicos de la Asamblea Legislativa, solicita nuestro criterio en torno al Expediente N° 19.501: “*Reforma a los artículos 14, 17 inciso d), 21, 22, 24, 31 y creación de los artículos 24 bis, 28 bis y 31 bis a la Ley N°7654, Ley de Pensiones Alimentarias del 19 de diciembre de 1996*”

Mediante Opinión Jurídica OJ-033-2016 del 04 de abril del 2016, la Licda. Grettel Rodríguez Fernández, Procuradora y la Licda. Karen Quirós Cascante, Asistente Jurídico, emiten el criterio solicitado, señalando que el texto consultado podría presentar eventuales problemas de constitucionalidad, fondo y de técnica legislativa que, con el respeto acostumbrado, se sugiere solventar.

Por lo demás, su aprobación o no es un asunto de política legislativa, cuya esfera de competencia corresponde a ese Poder de la República.

O J: 034 - 2016 Fecha: 04-04-2016

Consultante: Diputados

Cargo: Asamblea Legislativa

Informante: Paula Azofeifa Chavarría

Temas: Proyecto de ley. Protección Internacional a los Derechos Humanos. Adulto mayor. Proyecto de ley “Aprobación de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores”. Expediente legislativo n.° 19.760.

La Comisión Permanente Especial de Derechos Humanos, solicita criterio sobre el proyecto de ley titulado “Aprobación de la Convención Interamericana sobre la protección de los derechos humanos de las personas mayores”, expediente legislativo N.° 19.760.

Mediante Opinión Jurídica OJ-34-2016 del 4 de abril de 2016, la Licda. Paula Azofeifa Chavarría, Procuradora del Área de Derecho Público, concluye:

“(…) *Se recomienda su aprobación, en tanto resulta un instrumento que genera un avance progresivo en la tutela de los derechos humanos de las personas mayores. (…)*”

O J: 035 - 2016 Fecha: 04-04-2016**Consultante:** Diputados**Cargo:** Comisión Permanente Especial de Asuntos Municipales y de Desarrollo Local Participativo**Institución:** Asamblea Legislativa**Informante:** Paula Azofeifa Chavarría**Temas:** Proyecto de ley. Alcalde municipal. Proyecto de ley “adición del artículo 14 bis al Código Municipal, Ley N°7794”. Expediente legislativo N° 19.297.

La Comisión Permanente Especial de Asuntos Municipales y de Desarrollo Local Participativo, solicita criterio sobre el proyecto de ley titulado “Adición del artículo 14 bis al Código Municipal, Ley N.7794”, expediente legislativo N.º 19.297.

Mediante Opinión Jurídica OJ-35-2016 del 4 de abril de 2016, la Licda. Paula Azofeifa Chavarría, Procuradora del Área de Derecho Público, concluye:

“(…) El proyecto contiene una inadecuada técnica legislativa, por lo que se recomienda modificarlo en los aspectos señalados a fin de darle efectividad a la propuesta.

La aprobación o no del proyecto se enmarca dentro del ámbito de discrecionalidad legislativa (...)”

O J: 036 - 2016 Fecha: 05-04-2016**Consultante:** Alvarado Bogantes William**Cargo:** Diputado**Institución:** Asamblea Legislativa**Informante:** Magda Inés Rojas Chaves

Temas: Servicio de agua potable Contrato de préstamo Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados Asociación Administradora de Sistemas de Acueductos y Alcantarillados Comunales. Contrato de préstamo. Aprobación legislativa. Modificación administrativa. Programa de agua potable y saneamiento como objeto de préstamo. Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados. Administración y Operación de los Sistemas de Acueducto y Alcantarillados del país. Delegación. ASADAS.

El Sr. William Alvarado Bogantes, Diputado a la Asamblea Legislativa por el Partido Unidad Social Cristiana, en oficio AL-WAB-OFI-24-2016 de 25 de febrero, recibido el 10 de marzo siguiente, consulta:

“1) ¿Es lícito o no cambiar el destino de los recursos que son asignados a cada una de las organizaciones aquí señaladas, es decir, se puede crear una nueva organización distinta para canalizar los recursos económicos en aras de desaparecer a las que son destinatarios por ley de dichos recursos económicos?

2) ¿Cuáles serían los escenarios legales y o afectación para que estas ASADAS indicadas en el Programa como beneficiarias no recibieran los beneficios económicos directos y pudieran ser llevadas a desintegrarse para conformar una nueva organización con el fin de recibir los fondos económicos?

3) Habría algún acto ilícito por parte de alguna institución y/o funcionario público que haya cambiado la naturaleza y destino de los fondos asignados para cada una de las ASADAS beneficiarias en este Programa? La Ley 218 de Asociaciones indica que las Asociaciones podrán integrarse en Uniones, Federaciones o Ligas como una forma de ir logrando sus fines y fortalecerse.

4) ¿Es legal indicarle a varias ASADAS que están dentro de este programa de saneamiento que deben integrarse en una sola ASADA? ¿cuándo dentro de la Ley 218 es tácito que la integración se da entre una ASADA y otra, manteniendo cada una su naturaleza organizativa, su personería jurídica con sus fines propios?

5) ¿Cuál es el correcto procedimiento legal si surgen otras maniobras de desintegración de algunas de estas ASADAS cuando es claro que el espíritu de los fondos aprobados es para cada una de las ASADAS beneficiarias?”

La Dra. Magda Inés Rojas, Procuradora General Adjunta, emite la Opinión Jurídica N. 036-2016 de 5 de abril de 2016, en la que concluye:

“1-. El Programa de Agua Potable y Saneamiento es financiado por un contrato de préstamo suscrito entre el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados y el Banco Interamericano de

Desarrollo, con la garantía del Gobierno de la República. Dicha garantía determinó la aprobación legislativa del contrato de préstamo, mediante la Ley N. N. 9167 del 17 de septiembre de 2013.

2-. El Programa tiene como objeto ampliar y rehabilitar los servicios de agua potable y saneamiento en áreas rurales, periurbanas y urbanas, mejorando las condiciones ambientales, promoviendo la salud de la población y asegurando la sostenibilidad de los sistemas de acueducto y alcantarillado.

3-. Ese Programa es parte integrante del Contrato de Préstamo, que es un contrato administrativo. Como tal, es susceptible de modificación entre las Partes, en el tanto en que no se varíen las condiciones financieras que determinan la garantía de la República, sobre las cuales la Asamblea Legislativa emitió su aprobación. Así como tampoco el destino del crédito, en este caso el programa de agua potable y saneamiento de áreas rurales y periurbanas del Área Metropolitana de San José.

4-. La administración y operación de los sistemas de acueductos y alcantarillados en todo el país es, en principio, competencia del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados. Es su obligación suministrar el servicio de agua potable, recolección y evacuación de aguas negras y residuos industriales líquidos a todos los habitantes del país.

5-. Conforme lo cual le corresponde la administración y operación directa de los sistemas de acueductos y alcantarillados en todo el país. No obstante, el artículo 2 de su Ley Constitutiva le permite convenir con organismos locales la administración de tales servicios, así como administrarlos a través de juntas administradoras de integración mixta entre el Instituto y las respectivas comunidades o de juntas administradoras regionales que involucren a varias municipalidades.

6-. Si bien el Instituto puede delegar la prestación del servicio público, continúa siendo responsable último de este y de su debida prestación. Por lo que debe velar porque la gestión del servicio se sujete a los principios que lo rigen en orden a su continuidad, regularidad, responsabilidad, eficacia y eficiencia. En cuanto sea necesario para la mejor prestación del servicio, reasumir su prestación. Competencias que el Contrato de Préstamo no desconoce; de acuerdo con sus términos, el Instituto es el beneficiario del préstamo y el ejecutor del Programa.

7-. En razón de lo ordenado en el Informe No. DFOE-AE-IF-07-2013 de 30 de agosto, de la División de Fiscalización Operativa y Evaluativa, del Área de Servicios Ambientales y de Energía de la Contraloría General de la República, el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados emitió la Política de Organización y Fortalecimiento de la Gestión Comunitaria de los Servicios de Agua Potable y Saneamiento.

8-. Documento que, conforme el Informe Contralor, se replantea si un mejor modelo de gestión de los servicios de abastecimiento de agua potable y saneamiento implica contar con menos organizaciones comunales, pero más fortalecidas en su capacidad de gestión para brindar servicios de calidad. Estudios técnicos deben determinar qué opción debe ser retenida: de integración de entes operadores comunales en uniones o federaciones o la asunción directa de la operación de los acueductos comunales por parte del Instituto. En su caso, la conveniencia de desarrollar nuevas ASADAS.

9-. El objetivo del Programa del Contrato de Préstamo no sería afectado por la adopción de una u otra alternativa en tanto los recursos del préstamo se mantengan destinados a los diversos componentes del Programa. Entre ellos, el dotar de agua potable, la rehabilitación y saneamiento de los acueductos rurales, incluidos la zona norte del país. Para lo cual el préstamo asignó al Componente globalmente la suma de 12.8 millones de dólares, sin que realice una asignación específica en favor de alguna ASADA. Asignación en favor de alguna ASADA que tampoco está presente en el Convenio celebrado entre el Instituto y el BID, actuando en su calidad de Administrador del Fondo Español de Cooperación para Agua y Saneamiento en América Latina y el Caribe, financiamiento del cual se destinan 12.7 millones al Componente 2.

10-. Al no existir una asignación específica de dinero en favor de una específica ASADA, no es posible considerar que alguna de ellas en concreto sea titular de un “beneficio económico directo” como consecuencia del contrato de préstamo o bien, del convenio no retributivo”.