



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

DICTÁMENES

Dictamen: 095 - 2019 Fecha: 03-04-2019

Consultante: Mora Lizano Luis Paulino

Cargo: Director

Institución: Dirección Nacional de Pensiones

Informante: Julio César Mesén Montoya

Temas: jubilación. reinserción laboral. Dirección Nacional de Pensiones. Sistemas de revalorización del monto de la pensión. Revalorización "al puesto". Reingreso al servicio activo. Revalorización pensiones exfuncionarios del banco anglo.

La Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social nos consulta lo siguiente:

"1. ¿Es aplicable el sistema de revalorización de pensión "al puesto", establecido en el inciso ch) del artículo 1) de la Ley de Pensiones de Hacienda, N° 148 de 23 de agosto de 1943, en caso de reingreso al servicio público después de la primera publicación de la sentencia de la Sala Constitucional N° 2136-91, de las 14:00 horas del 23 de octubre de 1991? Lo anterior, según el dimensionamiento de los efectos de la declaratoria de inconstitucionalidad establecidos en dicho fallo, y con anterioridad a la reforma definida en el artículo 7 de la Reforma Normativa de los Regímenes Especiales de Pensiones con cargo al presupuesto para contener el gasto de pensiones, Ley N° 9388 de 10 de agosto de 2016.

2. ¿Es aplicable el sistema de revalorización de pensión "al puesto", establecido en el inciso ch) del artículo 1) de la Ley de Pensiones de Hacienda, N° 148, en caso de incorporación al régimen de dicha norma en virtud de lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley de Disolución del Banco Anglo Costarricense, N° 7471 de 20 de diciembre de 1994, y el acuerdo del Consejo de Gobierno del 14 de setiembre de 1994? Lo anterior, con anterioridad a la reforma definida en el artículo 7 de la Ley N° 9388. Esto, en virtud de ser dicha incorporación posterior a la primera publicación de la sentencia de la Sala Constitucional N° 2136-91"

Esta Procuraduría, en su dictamen N° C-095-2019 del 3 de abril del 2019, suscrito por el Lic. Julio César Mesén Montoya, Procurador de Hacienda, arribó a las siguientes conclusiones:

.- Si una persona cumplía los requisitos para obtener una pensión de Hacienda al 4 de diciembre de 1991, esa persona tendría derecho a que la revalorización del monto de su pensión se realice con el sistema de revalorización "al puesto".

2.- Si una persona que adquirió el derecho a una pensión del régimen de Hacienda reingresó al servicio activo y luego regresó a su condición de pensionado antes del 4 de diciembre de 1991, tendría derecho a que se reajustara el monto de su pensión (revisión por reingreso) "... con base en el cargo servido que más le favorezca, incluso aquel en que originalmente obtuvo la pensión", según lo dispuesto en el párrafo segundo, del inciso ch), del artículo 1°, de la Ley de Pensiones de Hacienda. Como esa persona regresó a su condición de pensionado antes del 4 de diciembre de 1991, tendría derecho también a que el nuevo monto de su pensión se revalorice con base en el sistema de revalorización "al puesto".

3.- Si una persona que adquirió el derecho a la pensión de Hacienda antes del 4 de diciembre de 1991, reingresó al servicio activo después de esa fecha, y luego regresó a su condición de pensionado, ya no tendría derecho al reajuste (o revisión por reingreso) del monto de su pensión en los términos de la norma número 48, del artículo 9, de la ley n.º 6700 de 23 de diciembre de 1981 (Ley de Presupuesto para 1982), pues para esa fecha dicha disposición ya había sido anulada y había transcurrido ya el dimensionamiento al que se refiere la sentencia n.º 2136-91 de las 14:00 horas del 23 de octubre de 1991. No obstante, al haber adquirido el derecho a la pensión antes del 4 de diciembre de 1991, sí tendría derecho a que el monto original de su pensión se revalorice con base en el sistema de revalorización "al puesto".

4.- Si una persona adquirió su derecho a la pensión de Hacienda después del 4 de diciembre de 1991, no tendría derecho a la revalorización al puesto. Tampoco tendría derecho, en caso de reingreso al servicio activo después de esa fecha, al reajuste (o revisión por reingreso) del monto de su pensión en los términos de la norma número 48, del artículo 9, de la ley n.º 6700 mencionada, pues para esa fecha dicha disposición ya había sido anulada y había transcurrido ya el dimensionamiento al que se refiere la sentencia n.º 2136-91 de las 14:00 horas del 23 de octubre de 1991.

5.- Del artículo 9 de la Ley de Disolución del Banco Anglo Costarricense se deduce la intención del legislador de asegurar a los extrabajadores del Banco Anglo que el Estado, a pesar del cierre de esa institución, les seguiría cancelando a futuro las pensiones que les hubiesen sido otorgadas con cargo al presupuesto de la entidad disuelta. Además, se deriva de esa norma la obligación atribuida al Estado de asumir esas obligaciones en los mismos términos y en las mismas condiciones en que fueron concedidas, sin modificar los derechos de los beneficiarios. Sin embargo, no se colige de ella ninguna intención de incorporar o reestablecer nuevamente el sistema de revalorización “al puesto”, que había sido anulado años antes por la Sala Constitucional.

6.- Para determinar el mecanismo de revalorización que debe aplicarse a las pensiones que debió asumir el Estado con motivo del cierre del banco Anglo Costarricense, debe analizarse, en cada caso, las condiciones bajo las cuales se otorgaron esos beneficios, condiciones que, de conformidad con el artículo 9 transcrito de la ley n.º 7471, no se pueden modificar.

Dictamen: 096 - 2019 Fecha: 03-04-2019

Consultante: Alfredo Córdoba Soro

Cargo: Alcalde

Institución: Municipalidad de San Carlos

Informante: Julio César Mesén Montoya

Temas: Recargo de funciones en el empleo público aplicación supletoria de la ley. Municipalidad de San Carlos. Recargo de funciones. Normativa aplicable.

El Alcalde Municipal de San Carlos nos consulta sobre la normativa que debe aplicar esa Municipalidad para el reconocimiento y pago de recargos de funciones.

Esta Procuraduría, en su dictamen N°. C-096-2019 del 3 de abril del 2019, suscrito por el Lic. Julio César Mesén Montoya, Procurador de Hacienda, arribó a las siguientes conclusiones:

1.- Si en la Municipalidad de San Carlos existe normativa interna que regule el tema del recargo de funciones, son esas disposiciones las que deben ser aplicadas a las situaciones concretas que se presenten en las relaciones de empleo público existentes entre esa Municipalidad y sus servidores.

2.- La supletoriedad que hubiese permitido aplicar en la Municipalidad de San Carlos la normativa que rige en el Régimen del Servicio Civil, solo sería admisible en caso de que fuese necesaria la integración del ordenamiento jurídico, ante la ausencia de disposiciones internas aplicables al tema, lo cual no ocurre en este caso.

Dictamen: 097 - 2019 Fecha: 03-04-2019

Consultante: Mejía Chavarría Guiselle

Cargo: Directora

Institución: Sistema de Emergencias 911

Informante: Julio César Mesén Montoya

Temas: Sistema de Emergencias 9-1-1. Asuetos por emergencias nacionales. Remuneración de los días de asueto laborados.

El Sistema de Emergencias 9-1-1, nos consulta sobre la forma de remunerar los días de asueto laborados por sus funcionarios con ocasión del huracán Otto y de la tormenta Nate.

Esta Procuraduría, en su dictamen N° C-097-2019 del 3 de abril del 2019, suscrito por el Lic. Julio César Mesén Montoya, Procurador de Hacienda, indicó que a los servidores del Sistema de Emergencias 9-1-1, no debe cancelárseles sumas adicionales de salario por la prestación de servicios en los días que se declaren de asueto con motivo de una emergencia originada en un fenómeno natural. Ello, en primer lugar, porque forma parte esencial de sus funciones laborar mientras se atraviesa una situación de esa naturaleza; y, en segundo lugar, porque generalmente ese tipo de funcionarios está excluido expresamente de los efectos de la declaratoria de asueto.

Dictamen: 098 - 2019 Fecha: 04-04-2019

Consultante: Luis Guevara Rivas

Cargo: Auditor Interno

Institución: Operadora de Pensiones Complementarias de la Caja Costarricense de Seguro Social

Informante: Elizabeth León Rodríguez

Temas: Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Inadmisibilidad de las consultas. Procuraduría no revisa informes legales.

El señor Luis Guevara Rivas, Auditor Interno de la Operadora de Pensiones Complementarias de la Caja Costarricense de Seguro Social solicita nuestro criterio sobre la posición del Director Legal de la Caja Costarricense de Seguro Social sobre nuestro dictamen N°. C-170-2018 de 20 de julio de 2018.

Esta Procuraduría, en dictamen N°. C-098-2019 de 4 de abril de 2019, suscrito por la Procuradora Licda. Elizabeth León Rodríguez, concluye que:

La solicitud resulta inadmisibles, porque, de conformidad con las limitaciones que establece nuestra Ley Orgánica en cuanto al ejercicio de la función consultiva (N°. 6815 de 27 de setiembre de 1982), la Procuraduría debe atender las consultas que se planteen como cuestionamientos generales sobre un aspecto jurídico específico, pero no aquellas que pretenden la revisión de los informes o criterios de las asesorías legales de las instituciones públicas.

Dictamen: 099 - 2019 Fecha: 05-04-2019

Consultante: Araya Alpízar José Luis

Cargo: Subdirector General de Presupuesto Nacional

Institución: Ministerio de Hacienda

Informante: Magda Inés Rojas Chaves

Temas: Ingresos estatales con destino específico. Fondo de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares. Antinomia normativa. Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas. Criterios para la asignación de los recursos. Financiamiento del Fondo de Asignaciones Familiares. Antinomia Normativa.

El Subdirector General de Presupuesto Nacional, en oficio N. DGNP-SD-0152-2019 de 14 de marzo 2019, solicita el criterio de la Procuraduría General de la República en relación con el siguiente punto:

“Cómo proceder con respecto a los recursos para FODESAF, debido a que coexisten dos normas que se refieren de forma totalmente opuesta a la asignación y giro de los recursos destinados del impuesto sobre las ventas para dicho Fondo?”.

La consulta se plantea porque la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas reformó el artículo 26 de la Ley de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares, eliminando del texto las referencias a la obligación de parte del Poder Ejecutivo de asignar y girar a FODESAF el equivalente a 593.000 salarios base utilizados por el Poder Judicial. No obstante, no se modificó el artículo 15 de la Ley de FODESAF que establece la obligación para el Ministerio de Hacienda de incluir cada año, en el presupuesto ordinario de la República ese destino específico.

La Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, N°9635 de 3 de diciembre de 2018, tiene entre sus objetivos el permitir una mejor asignación de los recursos presupuestarios de forma de hacer frente a la crisis fiscal que enfrenta el país. Se dispone que las asignaciones presupuestarias, incluso para los programas sociales, responderán a las condiciones fiscales en un año determinado y no a los porcentajes o sumas dispuestas en las normas que crearon el destino específico. Forma parte de esas disposiciones la reforma al artículo 26 de la Ley 5662, cuyo nuevo texto es, ciertamente, incompatible con lo dispuesto en el artículo 15, inciso a) de la misma ley.

La Procuraduría responde a lo consultado, tomando en cuenta que la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas establece:

A.- un cambio en orden a la regulación de los destinos específicos.

B-. una modificación del financiamiento de FODESAF

C-. el establecimiento de un piso en orden a la presupuestación de los recursos.

Esta Procuraduría, en dictamen N°. C-099-2019 de 5 de abril de 2019, suscrito por la Procuradora General Adjunta Dra. Magda Inés Rojas Chaves, concluye que:

1-. La Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, N. 9635 de 3 de diciembre de 2018, permite al Ministerio de Hacienda presupuestar la asignación de recursos dispuesta por las leyes que crean destinos específicos a partir de la valoración de las condiciones fiscales y otros imperativos de política pública. Por ende, le permite ajustar esa asignación a los recursos financieros con que se cuenta.

2-. En el ejercicio de esas nuevas facultades, el Poder Ejecutivo tiene como límites los destinos específicos creados por la Constitución, así como los creados por ley para financiar un servicio social en forma exclusiva. Por el contrario, no constituyen un límite los destinos referidos a tributos destinados a financiar en forma general los gastos públicos, como pueden ser los destinos a cargo de impuestos como la renta o ahora el impuesto al valor agregado.

3-. Desde su creación por la Ley de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares, N. 5662 de 23 de diciembre de 1974, el Fondo de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares (FODESAF) ha tenido como una fuente de financiamiento recursos provenientes del impuesto sobre las ventas.

4-. En el texto vigente, el artículo 15, inciso a) de la Ley 5662 obliga al Ministerio de Hacienda a asignarle en el proyecto de Ley de Presupuesto el equivalente a 593.000 salarios base utilizados por el Poder Judicial para fijar multas y penas. Suma que saldrá de los recursos provenientes del impuesto sobre las ventas.

5-. Financiamiento que reafirma el artículo 26 de esa misma Ley, al disponer que los gastos que conlleve el Fondo deben ser incluidos con base en la totalidad de los ingresos estimados y presupuestados por el Poder Ejecutivo mediante la asignación equivalente a 593.000 salarios base utilizados por el Poder Judicial para fijar multas y penas por la comisión de diferentes infracciones, además del cinco por ciento (5%) de las planillas de los trabajadores y cualesquiera otras fuentes de ingreso existentes. Disposición que obliga al Ministerio de Hacienda a incluir en el presupuesto y girar oportunamente la totalidad del monto que resulte de multiplicar 593.000 salarios base indicado en la Ley N.º 7337.

6-. Ese artículo 26 ha sido modificado por la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, por lo que a partir del 1 de enero de 2020 el numeral dejará de establecer la asignación específica equivalente a los 593.000 salarios base, para en su lugar disponer que los gastos del Fondo se incluirán en el presupuesto respectivo, con base en la totalidad de los recursos presupuestados por el Poder Ejecutivo, además del cinco por ciento (5%) de las planillas de los trabajadores y cualesquiera otras fuentes de ingreso existentes.

7-. Dicha redacción es antinómica del artículo 15, inciso a), ya que el financiamiento de FODESAF se hará tomando en consideración la totalidad de los recursos presupuestados, no solo los recursos originados en el impuesto sobre las ventas; más aún sin que de estos recursos se garantice una suma o porcentaje determinado para ese financiamiento. Se establece una obligación de financiar la totalidad de los gastos, pero no en la forma que lo dispone el artículo 15, inciso a): el financiamiento del Fondo en el artículo 26 se desliga de una cantidad, de un parámetro determinado (salarios base), de una fuente de ingresos (impuesto sobre las ventas).

8-. Esa antinomia normativa debe ser resuelta con aplicación de los criterios cronológico y teleológico, máxime que de darse preeminencia a lo dispuesto en el artículo 15, inciso a), se desconocería la finalidad que informa la Ley N. 9635.

9-. Pero, además, debe considerarse que el financiamiento previsto en el artículo 15, inciso a) partía de un destino específico a cargo del impuesto sobre las ventas. Empero, la norma que estableció ese destino, Ley 6952 de 29 de febrero de 1998, fue derogada por el artículo 32 de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas. Con lo que el legislador elimina el destino específico y expresa su decisión de que el financiamiento de los programas sociales no esté ligado a los recursos provenientes de ese impuesto.

10-. A pesar de esa derogación, el Ministerio de Hacienda y el Poder Ejecutivo están obligados a asignar a FODESAF una suma no menor a la asignada en el presupuesto de 2019, conforme lo ordena el artículo 24 de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas. Por lo que esa asignación del presupuesto vigente se constituye en la cantidad mínima que debe ser concedida a FODESAF. Si los recursos lo permiten, el Ministerio puede asignarle una mayor cantidad de recursos que lo presupuestado en 2019, pero nunca mermar lo asignado en el presupuesto ahora vigente.

Dictamen: 100 - 2019 Fecha: 05-04-2019

Consultante: Adrián Soto Fernández

Cargo: Gerente General, Caja de Ahorro y Préstamos

Institución: Asociación Nacional de Educadores

Informante: Magda Inés Rojas Chaves

Temas: Asociación. Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Caja de Ahorro y Préstamo de la Asociación Nacional de Educadores. Función Consultiva. Inadmisibilidad de la consulta.

El Gerente General de la Caja de Ahorro y Préstamos de la Asociación Nacional de Educadores, en oficio 2019003046 de 26 de marzo de 2019, solicita –por requerimiento de SUGEVAL- un pronunciamiento sobre la naturaleza jurídica de la Caja de Ahorro y Préstamo de la Asociación Nacional de Educadores.

Es criterio de la Caja de Ande que es una entidad de Derecho Privado, regida por el principio de autonomía de la voluntad y que responde a fines de interés público, en razón de los cuales puede captar recursos del público inversionista con el fin de procurar mejores condiciones para los créditos que otorga a sus socios educadores y pensionados según su propia Ley (N. 12 de 13 de octubre de 1944).

Esta Procuraduría, en dictamen N°. C-100-2019 de 5 de abril de 2019, suscrito por la Procuradora General Adjunta Dra. La Dra. Magda Inés Rojas Chaves, concluye que la consulta es inadmisibile, por cuanto se trata de un caso concreto, que se encuentra en estudio ante la Superintendencia General de Valores. Así se omite emitir criterio sobre la naturaleza jurídica de la Caja de Ande. La Superintendencia General de Valores debe resolver la solicitud que le ha sido formulada con base en los elementos que le han sido presentados y su propia valoración sobre el gestionante.

Dictamen: 101 - 2019 Fecha: 05-04-2019

Consultante: Pedro Muñoz

Cargo: Diputado

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Elizabeth León Rodríguez

Temas: Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Inadmisibilidad de las consultas. Caso concreto. Decisión ya adoptada.

El señor, Pedro Muñoz, Diputado, consulta “¿Cómo deberá la Junta de Protección Social proceder a pagar las anualidades, quinquenios, dedicación exclusiva, prohibición, cesantía y otros incentivos salariales de los que gozan sus funcionarios?”

Esta Procuraduría, en dictamen N°. C-101-2019 de 5 de abril de 2019, suscrito por la Procuradora Licda. Elizabeth León Rodríguez, concluye que:

La consulta es inadmisibles porque:

Pese a que la consulta está formulada en términos generales, no es posible rendir el criterio requerido puesto que, la Junta Directiva de la Junta de Protección Social, mediante el acuerdo No. JD-070 (capítulo VI), artículo 11 de la sesión ordinaria 06-2019 de 31 de enero de 2019), que fue notificado a todo el personal mediante la circular No. JPS-GG-GAF-DTH-001-2019, dispuso la forma en la que se aplicarían las disposiciones de la Ley 9635, con respecto al pago de cesantía, quinquenios y anualidades.

Por tanto, de acceder a responder la interrogante expuesta, estaríamos ejerciendo, de manera indirecta, un control de legalidad sobre ese acto administrativo concreto, lo cual, como ya se indicó, está fuera del marco de nuestras competencias.

Dictamen: 102 - 2019 Fecha: 05-04-2019

Consultante: Esmeralda Britton González

Cargo: Presidenta de la Junta Directiva

Institución: Junta de Protección Social

Informante: Elizabeth León Rodríguez

Temas: Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Inadmisibilidad de las consultas. No se adjunta acuerdo de la Junta Directiva. Caso concreto. Decisión ya adoptada.

La señora Esmeralda Britton González, Presidenta de la Junta Directiva de la Junta de Protección Social, somete a nuestra consideración “consulta relacionada con los alcances del dictamen N°. C-060-2019 del 5 de marzo del 2019 emitido por esa procuraduría, con respecto a las disposiciones tomadas por el órgano colegiado que presido, para dar cumplimiento a la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas No. 9635...”

Esta Procuraduría, en dictamen N°. C-102-2019 de 5 de abril de 2019, suscrito por la Procuradora Licda. Elizabeth León Rodríguez, concluye que la consulta es inadmisibles porque:

Pese a que las dos consultas formuladas están planteadas en términos generales, lo cierto es que se cita y adjunta un acuerdo de la Junta Directiva, que fue notificado a todo el personal y que constituye una decisión administrativa concreta sobre el asunto que se nos está consultando. Por tanto, de acceder a responder la consulta en los términos en que ha sido planteada, estaríamos ejerciendo, de manera indirecta, un control de legalidad sobre ese acto administrativo concreto, lo cual, como ya se indicó, está fuera del marco de nuestras competencias.

En el supuesto de que el consultante sea un órgano colegiado, es ese órgano, por medio de un acuerdo, el legitimado para presentar la consulta. Entonces, aunque se autorice a alguno de sus miembros o a su secretario para requerir nuestro criterio, debe adjuntarse el acuerdo firme del órgano colegiado en el que se decidió consultar y en el que se determinaron los términos de la consulta.

Dictamen: 103 - 2019 Fecha: 05-04-2019

Consultante: Jensen Pennington Henning

Cargo: Presidente

Institución: Consejo Nacional de Rectores

Informante: Jorge Oviedo Álvarez

Temas: Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Inadmisibles por falta de criterio legal.

En el memorial OF-CNR-141-2018 de 10 de diciembre de 2018, se nos pide aclarar el alcance del dictamen N°. C-307-2017 de 15 de diciembre de 2017. Para fundamentar su petición, el consultante indica que el Sistema Nacional de Acreditación ha interpretado el dictamen N°. C-307-2017 en el sentido de que dicho Sistema es, entonces, una institución separada e independiente del Consejo Nacional de Rectores, vaciando de contenido la adscripción que une orgánicamente aquel Sistema con este ente. Luego, se indica que el Consejo Nacional de Rectores entiende que la Ley le

ha otorgado al Consejo facultades para administrar de forma independiente su presupuesto, su recurso humano y para decidir con independencia de criterio todo aquello que se relacione directamente con su especialidad como agencia de acreditación. No obstante, para el Consejo, fuera del ámbito de la especialización de acreditación, el Sistema mantiene su deber de acatar las disposiciones que sean emitidas por las autoridades del Consejo Nacional de Rectores en ejercicio de sus competencias. Específicamente, el consultante indica que el Consejo tiene la potestad inicial y originaria de evaluación académica de las carreras universitarias y que el Sistema tiene atribuciones especializadas en materia de acreditación, pero sostiene que las competencias del Sistema deben someterse a las competencias del Consejo en materia de evaluación académica. El consultante pide aclarar el dictamen N°. C-307-2017 en el sentido de que la competencia desconcentrada es únicamente la relacionada con la acreditación pero que el Sistema se mantiene vinculado en el resto de su administración operativa, a las potestades de regulación que corresponden al Consejo Nacional de Rectores.

Por medio del dictamen N°. C-103-2019, el Procurador Lic. Jorge Oviedo Álvarez concluye:

- Cabe indicar que es notorio que no se ha aportado criterio legal de la asesoría legal del Consejo Nacional de Rectores.
- Se concluye que la gestión formulada por oficio OF-CNR-141-2018 es inadmisibles, sin perjuicio de que el Consejo Nacional de Rectores pueda formular una nueva gestión de consulta independiente, y con pleno cumplimiento de los requisitos de admisibilidad, para obtener un pronunciamiento en los asuntos que sean de su interés.

Dictamen: 104 - 2019 Fecha: 08-04-2019

Consultante: Johnny Araya Monge

Cargo: Alcalde

Institución: Municipalidad de San José

Informante: Julio César Mesén Montoya

Temas: Municipalidad de San José. Deducciones salariales. Salario inembargable.

La Alcaldía de la Municipalidad de San José, nos plantea varias consultas relacionadas con las deducciones que es posible practicar a los salarios de los servidores de ese Municipio.

Esta Procuraduría, en su dictamen N°. C-104-2019, del 8 de abril del 2019, suscrito por el Lic. Julio César Mesén Montoya, Procurador de Hacienda, arribó a las siguientes conclusiones:

1.- Como regla general, las deducciones que está obligado a realizar el patrono no deben comprender la parte inembargable del salario; es decir, no deben superar el salario mínimo al que se refiere el párrafo primero del artículo 172 del Código de Trabajo, ni la proporción inembargable a la que hace referencia el párrafo segundo de esa misma norma.

2.- De la relación de los artículos 69, inciso k, 172 y 174 del Código de Trabajo, así como del artículo 984, inciso 1, del Código Civil, es posible afirmar que, si la deducción se refiere a las cuotas que el trabajador se haya comprometido a pagar a las cooperativas, o a las instituciones de crédito legalmente constituidas que se rijan por los mismos principios de las cooperativas por concepto de préstamos o contratos de ahorro y crédito para la adquisición de vivienda propia, tales deducciones pueden comprender, incluso, las proporciones inembargables del salario del trabajador a las que se refiere el párrafo segundo del artículo 172 del Código de Trabajo.

3.- Por ningún motivo es posible hacer deducciones del salario del trabajador que afecten el “salario mínimo intocable” al que se refiere el artículo 172, párrafo primero, del Código de Trabajo. Ello implica que (salvo en los casos de pensión alimenticia) no es posible practicar deducciones a los salarios que no excedan del que resultare ser el menor salario mensual establecido en el decreto de salarios mínimos vigente.

Dictamen: 105 - 2019 Fecha: 08-04-2019

Consultante: Jiménez Siles Gilberth

Cargo: Alcalde

Institución: Municipalidad de Desamparados

Informante: Juan Luis Montoya Segura

Temas: Crédito municipal. Contribuyente. Cobro judicial de las cuentas de los contribuyentes fallecidos.

El señor Gilberth Jiménez Siles Alcalde Municipal de la Municipalidad de Desamparados remitió a este Órgano Asesor el oficio MD-AM-23-26-18 de 12 de setiembre de 2018, mediante el cual, plantea a la Procuraduría las siguientes interrogantes:

1.- ¿Es posible trasladar a cobro judicial las cuentas de contribuyentes fallecidos, donde no existe un proceso sucesorio, pero existe una garantía real sobre la cual se generó la deuda?

2.- ¿Se puede decretar el archivo temporal establecido en el artículo 103 inciso c) del Código Tributario, sin haber agotado la vía judicial de las patentes que no operaron?

3.- ¿Cuál es el tratamiento a seguir de aquellas cuentas en riesgo de prescripción y los contribuyentes están fallecidos, no son localizables, no poseen bienes susceptibles de embargo o la persona jurídica ha sido disuelta.

Se transcribe en el texto de la consulta el criterio externado por el Departamento Legal de la Municipalidad mediante oficio AMAJ-492-18 de 24 de agosto de 2018.

Esta Procuraduría advierte que si bien de conformidad con el artículo 1 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República (Ley N°6815), la Procuraduría es el consultor técnico-jurídico de la administración pública, consultoría que tiene por fin dilucidar las controversias normativas que pueden derivar de las diferentes leyes que rigen el quehacer jurídico de la administración pública, pero tal situación que no se da según el objeto de la consulta que presenta la entidad municipal, ya que simplemente se construye al planteamiento de interrogantes de situaciones que eventualmente pueden presentarse. Sin embargo, en un afán de colaboración, daremos respuesta a las preguntas planteadas, y que en su oportunidad fueron debidamente respondidas por la Asesoría Legal de la Municipalidad.

Esta Procuraduría, en su dictamen N°. C-105-2019, de fecha 08 de abril de 2019 suscrito por el Lic. Juan Luis Montoya Segura, Procurador Tributario arribó a las siguientes conclusiones:

- En cuanto a la primera pregunta referida a las cuentas de contribuyentes fallecidos, tal y como lo indica la Asesoría Jurídica, cuando existen deudas de un contribuyente fallecido, no tiene sentido iniciar un proceso de cobro judicial toda vez que, ante el fallecimiento de una persona, a la luz del derecho Civil (Derecho Sucesorio), los acreedores derivan un crédito que deben hacer valer en el proceso sucesorio que deben instaurar los herederos del causante. Si bien de conformidad con el Código Municipal, las deudas por tributos municipales constituyen hipoteca legal preferente, la misma debe ser ejecutada como crédito preferente dentro del proceso sucesorio.
- En relación con la segunda pregunta, de si se puede decretar el archivo temporal establecido en el artículo 103 inciso c) del Código de Normas y Procedimientos Tributarios, sin haber agotado la vía judicial de las patentes que no operan, debe indicarse que hay que hacer una distinción entre lo que son montos exigüos, y lo que son montos incobrables. En relación con los primeros, debe la entidad municipal valorar basándose en el principio costo-beneficio si los montos que se pretenden cobrar son representativos dentro de la economía municipal, y si así lo considera debe plasmarlo en una resolución administrativa justificando el no cobro de los tributos que por su monto no son económicamente representativos.- En cuanto a los segundos, la entidad municipal debe agotar los procedimientos establecidos

para recuperar los créditos, y si el efectivo pago no se concreta debe mediante resolución debidamente razonada declarar la incobrabilidad de los mismos.

- Finalmente, en relación con la tercera pregunta referente al procedimiento a seguir con las deudas que se encuentran en riesgo de prescripción y los contribuyentes están fallecidos, no son localizables o bien no poseen bienes susceptibles de embargo o la persona jurídica ha sido disuelta.

OPINIONES JURÍDICAS

OJ: 084 - 2019 Fecha: 12-08-2019

Consultante: Cinthya Díaz Briceño

Cargo: Jefa de Área a.i. Comisiones Legislativas IV

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Susana Gabriela Fallas Cubero

Temas: Proyecto de ley. Refugio de vida silvestre. Reforma legal. Sistema Nacional de Áreas de Conservación. Zoológicos. Cautiverio. Estereotipias. Bienestar Animal. Colección. Sitios de manejo de fauna. Cierre de Zoológicos. Parque Zoológico y Jardín Botánico Simón Bolívar. Centro De Conservación Santa Ana. SINAC. Santuarios. Zoológicos no Comerciales tipo santuarios. Centro de rescate. Zoológico.

La señora *Cinthya Díaz Briceño*, Jefa de Área a.i. de Comisiones Legislativas IV de la Asamblea Legislativa solicita criterio sobre el proyecto «*MODIFICACIÓN PARCIAL A LA LEY DE CONSERVACIÓN DE LA VIDA SILVESTRE, N° 7317 DEL 07 DE DICIEMBRE DE 1992 Y SUS REFORMAS*» *PROHIBICIÓN DE ZOOLOGICOS*» (expediente legislativo No. 20.267).

La Procuradora Licda. Susana Fallas Cubero concluyó lo siguiente:

La aprobación del proyecto es un asunto de política legislativa, cuya esfera de competencia corresponde a ese Poder de la República. Si bien es cierto la propuesta legislativa se encuentra bien intencionada, tiene algunas inconsistencias y vacíos.

La normativa reglamentaria que prevé los zoológicos no comerciales tipo santuario podría verse afectada por la disposición superior legal que eventualmente se apruebe. Dicho aspecto se encuentra dentro del ámbito de discrecionalidad del legislador, sin embargo, se sugiere recabar el criterio técnico del SINAC.

OJ: 085 - 2019 Fecha: 12-08-2019

Consultante: Salmerón Castillo Leonardo Alberto

Cargo: Jefe de Área a.i Comisiones Legislativas V

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Silvia Patiño Cruz

Temas: proyecto de ley. Paridad de género en Organizaciones Sindicales. Acciones afirmativas.

El señor Leonardo Alberto Salmerón Castillo, Jefe de Área a.i de la Asamblea Legislativa solicita nuestro criterio sobre el proyecto de ley denominado "Ley de Alternancia Temporal en las Organizaciones Sindicales", que se tramita bajo el número de expediente 21.009.

Mediante opinión jurídica OJ-085-2019 del 12 de agosto 2019, suscrita por la Licda. Silvia Patiño Cruz, Procuradora Adjunta se concluyó que el proyecto de ley es acorde con el Derecho de la Constitución y los parámetros aceptados por la Sala Constitucional en esta materia. Por ello, su aprobación o no se enmarca dentro del ámbito de discrecionalidad del legislador.

OJ: 086 - 2019 Fecha: 12-08-2019

Consultante: Agüero Montero Nery

Cargo: Jefe de Área Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Jorge Oviedo Álvarez

Temas: Proyecto de Ley. Indignidad. Reforma legal. El Proyecto n° 20.867 reforma las causales de indignidad para heredar.

La Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos de la Asamblea Legislativa mediante oficio AL-CPAJ-OFI-0422-2018 de 23 de noviembre de 2018 somete a consulta el Proyecto de Ley Expediente Legislativo N.º 20.867 "Reforma del artículo 523 del Código Civil, Ley N.º 63 del 28 de setiembre de 1887 y sus reformas y del artículo 65 de la Ley Integral para la Persona Adulta Mayor, N.º 7935 de 25 de octubre de 1999 y sus reformas, Ley para actualizar las causales de indignidad para heredar."

Con la autorización del Procurador General de la República, mediante Opinión Jurídica Opinión Jurídica OJ-086-2019 del 12 de agosto de 2019, el Lic. Jorge Andrés Oviedo Álvarez, Procurador Adjunto, evacua la consulta del proyecto de ley N° 20.867.

OJ: 087 - 2019 Fecha: 14-08-2019

Consultante: Díaz Briceño Cinthya y otro
Cargo: Jefa de Área a.i. Comisiones Legislativas IV
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Elizabeth León Rodríguez
Temas: Desafectación. Proyecto de ley. Áreas silvestres protegidas. Patrimonio natural. Proyecto de ley para titulación de tierras en la reserva forestal Golfo Dulce. Patrimonio natural del estado. Desafectación. Irreductibilidad de las áreas silvestres protegidas.

La Asamblea legislativa requirió la opinión jurídica no vinculante de esta Procuraduría sobre el proyecto de ley que se tramita en el expediente legislativo número 20770, denominado "Ley para resolver el conflicto de tenencia de la tierra en función del desarrollo rural sostenible, territorio Península de Osa, Puntarenas, Costa Rica (Adición de un transitorio VI y un transitorio VII a la Ley Forestal N°7575 del 16 de abril de 1996)" publicado a La Gaceta No. 119 de 03 de julio de 2018.

Esta Procuraduría, en la opinión jurídica OJ-87-2019 de 14 de agosto de 2019, suscrito por la Procuradora Licda. Elizabeth León Rodríguez, concluye que:

El proyecto de ley pretende adicionar dos transitorios a la Ley Forestal (No. 7575 de 13 de febrero de 1996) con el fin de brindar una solución al conflicto de tenencia de la tierra en la Península de Osa, específicamente dentro de la Reserva Forestal Golfo Dulce, permitiendo la titulación de terrenos.

No resulta necesaria una reforma legal como la proyectada para que los ocupantes que hayan poseído sus terrenos diez años antes de la constitución de la Reserva Forestal Golfo Dulce, puedan titular esos terrenos. Pues ya existe un marco normativo para que, cumpliendo los requisitos dispuestos al efecto, puedan titularlos.

El proyecto no hace ninguna distinción al respecto, por lo tanto, con su aprobación se permitiría, de manera generalizada, la titulación particular de terrenos que forman parte del Patrimonio Natural del Estado, sin desafectarlos del demanio público.

Esta iniciativa presenta eventuales vicios de inconstitucionalidad. En primer término, la iniciativa desconoce el régimen de los bienes de dominio público permitiendo su titulación sin desafectarlos del demanio público en forma expresa y concreta, y reconociendo como posesión válida para usucapir la desplegada por ocupantes ilegales de la Reserva Forestal Golfo Dulce.

En segundo lugar, no cumple los requisitos dispuestos en la jurisprudencia constitucional para la desafectación o disminución de las áreas silvestres protegidas, pues, no contempla ninguna medida de compensación, y, aunque en la exposición de motivos se citen ciertos documentos, lo cierto es que no consta la existencia de un estudio técnico específico que determine geográficamente qué parte del patrimonio natural del Estado será desafectada y que garantice que la medida propuesta no afectará la integridad del área silvestre protegida ni implicará una afectación al ambiente.

OJ: 088 - 2019 Fecha: 14-08-2019

Consultante: Diputados (as)
Cargo: Comisión Permanente de Asuntos Económicos
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera
Temas: Proyecto de ley. Teletrabajo. Proyecto de Ley 19.422; contrato de teletrabajo.

Por oficio número ECO-448-2016 (sic), de fecha 28 de noviembre de 2018, la Comisión Permanente de Asuntos Económicos solicita el criterio de este Órgano Superior Consultivo en torno al proyecto denominado "**Adición de un capítulo XII referente al Contrato de Teletrabajo, al Título II del Código de Trabajo Ley N°2 de 23 de agosto de 1943 y sus reformas**", el cual se tramita bajo el expediente legislativo número 19.422 y se acompaña una copia del mismo.

Con la aprobación del Procurador General de la República, mediante OJ-088-2019 de 14 de agosto de 2019, el Procurador Adjunto Lic. Luis Guillermo Bonilla Herrera, del Área de la Función Pública, emite criterio no vinculante, según el cual, reiterando la posición externada en la OJ-138-2017, de 15 de noviembre de 2017, concluye:

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

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

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

OJ: 089 - 2019 Fecha: 20-08-2019

Consultante: Diputados (as)
Cargo: Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Económicos
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera
Temas: Proyecto de ley. Derogatoria de leyes. Profesionales en ciencias de la salud. Ley de incentivos a los profesionales en ciencias médicas, N°. 6836.

Por oficio número ECO-362, de fecha 31 de octubre de 2018, la Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Económicos solicita el criterio de este Órgano Superior Consultivo en torno al proyecto denominado "**Justicia en la compensación de los profesionales en Ciencias Médicas, derogatoria de la Ley No 6836, Ley de Incentivos a los Profesionales en Ciencias Médicas, de 21 de diciembre de 1982 y sus reformas**", el cual se tramita bajo el expediente legislativo número 20.973, publicado en el Alcance 183 a La Gaceta 186 de 9 de octubre de 2018 y se acompaña una copia del mismo.

Con la aprobación del Procurador General de la República, mediante OJ-089-2019 de 20 de agosto de 2019, el Procurador Adjunto Lic. Luis Guillermo Bonilla Herrera, del Área de la Función Pública, emite criterio no vinculante, concluye:

"De conformidad con lo expuesto, esta Procuraduría estima que el proyecto de ley consultado presenta ciertos inconvenientes a nivel jurídico que pueden ser solventados con una adecuada técnica legislativa.

Por lo demás, es obvio que su aprobación o no es un asunto de política legislativa que le compete en forma exclusiva a ese Poder de la República. Se deja así evacuada su consulta en términos no vinculantes."

OJ: 090 - 2019 Fecha: 23-08-2019

Consultante: Jonathan Prendas
Cargo: Diputado
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Magda Inés Rojas Chaves
Temas: Concesión de servicio público. Compañía Nacional de Fuerza y Luz. Concesión de fuerzas eléctricas. Vigencia. Ley de fortalecimiento y modernización de las entidades públicas del sector telecomunicaciones

EL Diputado a la Asamblea Legislativa, Jonathan Prendas, en oficio N. JPR-130-08-2019 de 8 de agosto, recibido el 14 del mismo mes, solicita el criterio de la Procuraduría General de la República, sobre los siguientes puntos:

“1 ¿Las concesiones contempladas en la Ley N. 2 del 8 de abril de 1941 a favor de la Compañía Nacional de Fuerza y Luz Sociedad Anónima (CNFL) se encuentran vigentes?

2. En caso que las concesiones contempladas en la Ley N. 2 del 8 de abril de 1941 no se encontraren vigentes y al amparo del principio de legalidad:

a) ¿La terminación de las concesiones contempladas en la Ley N. 2 del 8 de abril de 1841 por motivo del transcurso del tiempo es aplicable sin mayor trámite?

b) ¿Puede la CNFL continuar prestando el servicio público que prestaba antes del vencimiento de esas concesiones?

c) ¿Puede la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP) continuar tramitando peticiones tarifarias para los servicios que la CNFL prestaba antes del vencimiento de esas concesiones?

d) ¿Debe la ARESEP ejecutar el procedimiento previsto en el artículo 44 (cierre de empresas y remoción de equipo) en la Ley 7593 del 9 de agosto de 1996 si la CNFL continúa la prestación de servicios que esa empresa prestaba antes del vencimiento de esas concesiones?

3. En caso que la CNFL no pudiese continuar prestando el servicio público de suministro de energía eléctrica por motivo del vencimiento de las concesiones contempladas en la Ley N. 2 del 8 de abril de 1941, conforme la Ley 7593 del 9 de agosto de 1996 y la Ley N. 2 del 8 de abril de 1941 ¿quién debe continuar prestando el servicio que la CNFL prestaba antes del vencimiento de las concesiones contempladas en la Ley N. 2 del 8 de abril de 1941?”.

La Procuradora General Adjunta Dra. Magda Inés Rojas Chaves, en Opinión Jurídica N. 090-2019 de 23 de agosto siguiente, reitera lo indicado en la Opinión Jurídica N. OJ-025-2019 de 13 de marzo del presente año, en la cual se analizó el tema de la vigencia de esas concesiones en favor de la CNFL, a partir de lo dispuesto en la Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector de Telecomunicaciones, concluyéndose que a partir de esta Ley, se amplía el ámbito de especialidad empresarial y territorial de la CNFL como parte del grupo ICE. La especialidad de la Empresa está definida ya no por el contrato eléctrico sino por lo dispuesto en la Ley 8660. En particular, en su artículo 6. Por consiguiente, la vigencia de la concesión para la prestación del servicio eléctrico está en función de la Ley 8660 y del plazo de vigencia de la empresa que es de 99 años, contados a partir del rige de la Ley 8660.

Se concluye que conforme lo allí indicado, la Compañía está habilitada para continuar prestando los servicios que la concesión permite, así como para ejercer la competencia derivada de la Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones, Ley N. 8660 de 8 de agosto de 2008, artículos 5, 6 y 8.

OJ: 091 - 2019 Fecha: 27-08-2019

Consultante: Agüero Bermúdez Daniela

Cargo: Jefe de Área Departamento de Comisiones Legislativas

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Jonathan Bonilla Córdoba

Temas: Desafectación. Proyecto de ley. Donación de bien público. Donación de bienes municipales a particulares. Asociaciones de Desarrollo y Juntas de Educación.

La señora Daniela Agüero Bermúdez, Jefe de Área del Departamento de Comisiones Legislativas, mediante el oficio AL-20935-OFI-0155-2019 del 2 de julio del 2019, consultó el proyecto de Ley número 19.383 denominado: “Autorización a la Municipalidad de Matina a donar y segregar unos terrenos

de su propiedad a Familias comprobadas de escasos recursos y a la Asociación de Desarrollo de Baltimore y Junta de Educación del Colegio de Venecia”.

La Procuraduría General de la República concluyó lo siguiente:

El objetivo del proyecto de Ley, consiste en segregar de las fincas que se dirán, desafectar del uso público los lotes, y traspasar por donación. El artículo primero establece los siguientes números de finca: Finca 7-0703651-000. Finca 7-048097-000. Finca 7-43368-000. Finca 7 131331-000. Finca 7-104599-000.

Que las fincas se encuentran a nombre de la Municipalidad de Matina, cédula de persona jurídica número 3-014-00015382-01 y La ley establece varios beneficiarios: Sujetos privados de escasos recursos, Junta de Educación y Asociación de Desarrollo de la Comunidad.

Se indicó que la donación de bienes inmuebles debe ser autorizada por Ley la cuales tiene carácter facultativa y no imperativa.

Que el Código Municipal en su artículo 71, establece la autorización para donar bienes inmuebles no afectos a un fin público a favor del El Estado e instituciones autónomas.

Que Dentro de él examen de legalidad, se debe de verificarse si el bien objeto de donación está afecto a un fin o servicio público y cuál fue su procedimiento de afectación, (artículo 261 CC). En concordancia con el artículo 69 de la Ley de Contratación Administrativa.

En relación con la donación de bienes a favor de las Juntas de Educación y Asociación de Desarrollo, el ordenamiento jurídico habilita a las Municipalidad a donar bienes a favor de éstas personas jurídicas, lo cual implicaría que el traspaso se podría realizar de forma directa ante la Notaría del Estado (artículo 19 de la Ley 3859 del 7 de abril del 1967)

Sobre el particular, en el dictamen N°. C -138 -2009, citado en la opinión jurídica OJ-011-2013, 8 de marzo de 2013, las Municipalidades está habilitadas a donar bienes patrimoniales a favor de las Asociaciones de Desarrollo Integral.

Sobre los artículos del Proyecto se indicó lo siguiente:

El artículo primero Se realizó la observación que la finca 7 0703651-000 no existe en el Registro Inmobiliario. En relación con la finca 048097, según la naturaleza publicitada en el Registro es de agricultura, por lo que no se desprende que esté afectado a un fin público y en principio no requiere de desafectación. Aunado a lo anterior, el artículo refiere a una finca matrícula 7-43368, con el plano L 701001-1987, sin hacerse referencia en relación a su disposición y destino.

El artículo segundo, desafectó lo lotes segregados. Sin embargo, debe valorarse la inclusión de una desafectación de uso o servicio público dado por ley, ya que la naturaleza publicitada en el registro para cada finca refiere a un bien patrimonial municipal.

Por una buena técnica legislativa, se recomienda que la redacción del artículo se realice de la siguiente forma: Se autorice a la Municipalidad de Matina cédula de persona jurídica 3 014 42124, para que de las fincas municipales (incluir número de fincas fincas) segregue y done a favor de los beneficiarios que ella designe vía administrativa y conforme lo requisitos que desarrolle esta ley, los terrenos donde se ubica la comunidad de Goly y Ramal 7.

Se recomendó mejorara la redacción de los artículos 1 y 2 y aclara los números de fincas de la cual se segregarán y donarán los lotes.

En relación con el artículo 3 la finca número 131331-000 en su naturaleza publicitada registralmente se indica terreno para construir. Como se indicó este traspaso por no estar afectada a un fin público (situación que deberá aclarar la municipalidad dentro del procedimiento legislativo) y tener una norma que habilita el traspaso a favor de la Asociación de Desarrollo, no requiere ser objeto del presente trámite legislativo.

Por su parte, el artículo 4, la finca matrícula número 104599-000, tiene registrada una naturaleza de terreno “con un local comercial”. Al igual que el artículo anterior y por lo argumentado, se recomienda valorar eliminar este artículo del proyecto de Ley.

En relación con los artículos 5, 6 y 7 no hay observación alguna.

OJ: 092 - 2019 Fecha: 27-08-2019

Consultante: Ugalde Camacho Erika

Cargo: Jefe del Área de Comisiones Legislativas

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Jonathan Bonilla Córdoba

Temas: Desafectación. Proyecto de ley Donación de bien público. Bienes de uso público. Donaciones de bienes públicos municipales. Propiedad a nombre del Estado.

La señora Erika Ugalde Camacho, Jefe del Área de Comisiones Legislativas de la Asamblea Legislativa emitió el proyecto de Ley número 20.611, denominado: “autorización al Estado para que desafecte del uso público dos lotes de su propiedad, se afecten a un nuevo uso público, se reúna las fincas y se autorice su donación a la municipalidad de Tibás”, mediante el oficio CPEM-005-2019 del 11 de junio de 2019.

La Procuraduría General de la República realizó las siguientes observaciones al Proyecto:

II. Objeto del proyecto. El objetivo del proyecto de Ley consiste en desafectar del uso público, afectar a un nuevo uso, reunir y traspasar por donación las siguientes fincas: Finca 1-96490-000 y Finca 1-15467-000. El titular registral es el Estado y el beneficiario la Municipalidad de Tibás.

Se indicó que la donación es un contrato unilateral, gratuito, consensual, solemne (para su validez se requiere escritura pública) y registrable, que se puede definir como un acto de liberalidad que realiza una persona física o jurídica, con capacidad de actuar, que traspasa de forma gratuita el dominio de un bien a un sujeto público o privado, quien tiene la facultad de aceptarla o no (artículos 1399, 1400, 1408 del Código Civil), el cual debe estar autorizada por Ley.

Por lo anterior, y previo a la aprobación del proyecto de Ley, se debe realizar una revisión normativa que regula las competencias de los sujetos de derecho público intervinientes en el contrato, es decir, para verificar la existencia o no de norma jurídica que autorice la enajenación de bienes por donación.

En el caso de las Municipalidades y el Estado, ambos sujetos están facultados entre sí para donarse bienes inmuebles que no estén afectos a un fin público, conforme el artículo 71 del Código Municipal.

Sin embargo, ésta disposición tiene como límite de acción la afectación al dominio público del bien objeto de donación (artículo 261 CC). En concordancia con el artículo 69 de la Ley de Contratación Administrativa.

Las fincas 1-96490-000 y 1-15467-000 objeto del proyecto están afectadas al dominio público municipal, plazas públicas que conforme al artículo 261 del Código Civil son bienes de dominio público (OJ-023-2003).

Conforme los antecedentes indicados en párrafos anteriores, la finca 1-15467-000 fue adquirida por expropiación y no hay duda de que se desafectación deba ser vía Ley. En relación con la finca 1-96490-000 su adquisición fue por compra, no obstante, por el uso comunal está afectada al dominio público conforme al 261 del Código Civil.

Sobre el cambio de uso de áreas destinadas a calle, plazas y jardines parques objeto de la ley de planificación Urbana ver dictamen N°. C-259-95 del 15 de diciembre de 1995.

En relación con los artículos del proyecto, se realiza las siguientes observaciones:

Artículo primero. Se recomienda indicar el uso público que se está desafectado: plaza pública de Llorente de Tibás. En el artículo segundo, se recomienda autorizar al Poder Ejecutivo para que, por resolución fundamentada, done las fincas descritas en el artículo primero a favor de la Municipalidad de

Tibás y dejar la reunión de fincas a cargo de la Municipalidad de Tibás una vez que se cuente con el plano catastrado de reunión de fincas. Se recomienda eliminar el artículo 3, debido a que tanto el Estado como la Municipalidad están exentos del pago de impuestos de traspasos y derechos de registro (principio de inmunidad fiscal (C-114-92) y artículo 8 del Código Municipal). Queda a criterio de los señores y señoras diputadas la aprobación del presente proyecto de Ley

OJ: 093 - 2019 Fecha: 27-08-2019

Consultante: Dolanescu Valenciano Dragos

Cargo: Diputado

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Jorge Oviedo Álvarez

Temas: Personalidad jurídica. Consejo Nacional de Cooperativas. Sobre la admisibilidad de las consultas de los diputados. En relación con el derecho de las cooperativas a participar de la asamblea nacional del Consejo Nacional de Cooperativas. Las cooperativas deben estar al día con sus obligaciones con la Seguridad Social y el Fondo de Desarrollo Social para obtener una personería vigente emitida por el Departamento de Organizaciones Sociales del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Mediante memorial DDV-081-2019 de 8 de abril de 2019 el señor Diputado Dragos Dolanescu Valenciano nos consulta si tiene aplicación o no el artículo 15 del reglamento N.º 268-2014 CONACOOOP por encima de lo establecido en el artículo 139 de la Ley N.º 4179 para imponer requisitos que no establece la Ley o debe CONACOOOP proceder a respetar la jerarquía normativa establecida en el artículo 6 de la Ley General de la Administración Pública y entonces proceder a dejar sin efecto dicho artículo. Asimismo, se consulta si CONACOOOP puede impedir la participación de las cooperativas que tengan personería jurídica al día y que el INFOCOOP haya incluido en la Clasificación Oficial de cada uno de los 3 sectores si no cumplen con lo establecido en el artículo 15 del Reglamento 268-2014 COONACOP.

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

Con la aprobación del Procurador General de la República, mediante la Opinión Jurídica OJ-093-2019, el Lic. Jorge Andrés Oviedo Álvarez, Procurador Adjunto, concluye lo siguiente:

- Con fundamento en lo expuesto, se concluye que no hay un exceso reglamentario en el hecho de que el artículo 15 del Reglamento para el funcionamiento del Consejo Nacional de Cooperativas, N.º 268 de 19 de diciembre de 2014 exija a las cooperativas, como requisito para participar en la respectiva asamblea sectorial, el aportar una certificación de su personería vigente y una transcripción del acuerdo del Consejo de Administración designando a los respectivos delegados. Tampoco existe un exceso en el hecho de que el artículo 15 exija que se acredite que las cooperativas se encuentran al día con sus obligaciones con el Seguro Social y con el Fondo de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares.
- De otro lado se concluye que no existe norma legal que de forma expresa o implícita impida que las cooperativas morosas en el cumplimiento de las obligaciones parafiscales previstas en los artículos 114 y 136 la Ley de Asociaciones Cooperativas, participen en las asambleas sectoriales, por lo cual en este punto sí existiría un exceso reglamentario. Lo anterior sin perjuicio de indicar que, conforme el numeral 136 de la Ley de Asociaciones Cooperativas, es claro que el Consejo Nacional de Cooperativas tiene el deber de ejercer la función de administración tributaria para cobrar los adeudos que deban las cooperativas por concepto de obligaciones parafiscales impagas.