

## Requisitos de Admisibilidad de las Consultas

Estos requisitos se desprenden fundamentalmente de lo dispuesto en los artículos 3, 4 y 5 de nuestra Ley Orgánica, así como de nuestra propia jurisprudencia administrativa sobre el tema.

### 1.- Sólo pueden consultar las instituciones públicas.

La PGR es el asesor técnico jurídico de las distintas dependencias de la Administración Pública, y por esa razón no estamos facultados para responder consultas a particulares.

Si así lo hiciéramos, estaríamos rebasando nuestras competencias, que se restringen a asesorar a los órganos y entes de todo el Sector Público, y no a los ciudadanos particulares o a organizaciones como empresas, sindicatos, fundaciones o asociaciones privadas.

### 2.- La consulta tiene que venir firmada por el jerarca máximo de la Administración que consulta.

Debe ser el superior del órgano o ente que plantea la consulta, por ejemplo, Ministros, Presidentes Ejecutivos, Gerentes Generales, Directores Generales (cuando se trata de un órgano con desconcentración máxima, v. gr., la Dirección General de Servicio Civil, de Aviación Civil, de Migración y Extranjería, del Registro Nacional, etc.).

Cuando hay dos estructuras jerárquicas –una decisoria y la otra ejecutiva puede ser cualquiera de los dos, por ej., en las Municipalidades puede consultar tanto el Alcalde como el Concejo Municipal.

En caso de que la consulta la presente un órgano colegiado (como concejos o juntas directivas) debe existir un acuerdo en el que se dispuso formular la consulta, es decir, cada uno de los miembros no pueden consultar por separado.

Un funcionario de menor rango como viceministros, vicepresidentes, vice-alcaldes, subgerentes, etc. pueden presentar la consulta si lo hacen en sustitución o en ausencia del máximo jerarca.

La razón e importancia de este requisito obedece al efecto vinculante de nuestros dictámenes: como la institución deberá acatar en forma obligatoria nuestro pronunciamiento, debe ser el máximo jerarca el que valore la pertinencia de someterse a nuestro criterio en un asunto que atañe a su institución, y no que ello lo pueda hacer cualquier funcionario de menor rango.

**La única excepción es el caso de los auditores internos, que por una reforma a nuestra Ley Orgánica se les brindó la posibilidad de consultar nuestro criterio directamente, atendiendo a la delicada labor de fiscalización que ejercen, y que eventualmente puede tener implicaciones sobre el propio jerarca. Hemos señalado que sus consultas deben tener estricta relación con la planificación y ejercicio de sus funciones de auditoría.**

### 3.- Debe adjuntarse a la consulta el criterio de la asesoría legal interna.

El objetivo de este requisito es permitir a la PGR visualizar la posición que mantiene la institución en orden a los puntos consultados, brindando elementos de estudio que se relacionan directamente con la realidad del funcionamiento de la institución, a fin de que ello sirva como elemento adicional para proporcionar la más adecuada asesoría por medio de nuestros pronunciamientos.

Además, al adjuntarse el criterio legal, se supone que la decisión de formular la consulta a este Órgano Asesor ha sido sopesada por el jerarca teniendo a la vista las conclusiones del criterio legal, con lo cual se forma una idea clara de los alcances de lo consultado y de la importancia que tiene tomar la decisión de formular la gestión ante la PGR.

Es decir, eso le permite valorar si, a pesar del criterio que le brindan a nivel interno sus abogados, es necesario y pertinente solicitar un pronunciamiento de la PGR.

### 4.- No pueden consultarse casos concretos, sino que las preguntas deben estar formuladas de modo genérico.

La razón de este requisito es que si se identifica un caso concreto sobre el cual debe decidir

la Administración, indirectamente se estaría trasladando la resolución correspondiente a lo que la PGR señale en el dictamen.

Es decir, el asesoramiento que brindamos a la Administración Pública se circunscribe al análisis y precisión de las normas, instituciones o principios jurídicos, abstractamente considerados.

Así, nuestros dictámenes deben servir como elemento informador e interpretativo de las competencias para su aplicación a los casos concretos que se le presenten la correspondiente institución, pero no para que la PGR resuelva directamente los casos, pues ello es responsabilidad de la propia Administración.

## **5.- No podemos pronunciarnos sobre la legalidad de actos ya dictados.**

Muy en relación con el requisito anterior, hemos señalado que cumplimos una función asesora que, por naturaleza, es previa a la toma de decisiones concretas por parte de la Administración.

Así, la solicitud para que revisemos un acto administrativo ya emitido nos convertiría, por esa vía, en un juzgador de la legalidad de la actuación administrativa, lo cual resulta ajeno a la función consultiva y además implicaría invadir una competencia que está reservada exclusivamente a los Tribunales de Justicia, que son los llamados a hacer tal juzgamiento y determinar -mediante sentencia- la validez o invalidez de un determinado acto administrativo, en caso de que ello sea planteado como pretensión dentro de una demanda que le corresponda conocer.

## **6.- La consulta debe estar formulada con claridad y precisión.**

Deben plantearse interrogantes jurídicas puntuales, pues si de la gestión no se entiende claramente cuál es la duda que aqueja a la Administración o cuál es el punto de su interés, no podemos emitir nuestro pronunciamiento.

Así, por ejemplo, no puede simplemente remitirse para "revisión" un reglamento, una circular o cualquier otro tipo de disposiciones con la intención de que hagamos una valoración integral de ello, sino que debe existir una o varias preguntas específicas. Es decir, se debe entender con precisión cuál es la voluntad y las inquietudes de la institución consultante.

Por esa misma razón, también hemos señalado que la consulta no puede consistir en que revisemos el criterio legal interno para que digamos simplemente si está correcto o no, sino que el jerarca debe plantear una o varias preguntas concretas después de haber revisado el criterio que le rinde su abogado interno.

## **7.- No podemos pronunciarnos sobre materia que es competencia exclusiva y excluyente de otros órganos o entes.**

Esto ocurre cuando existen temas jurídicos sobre los cuales otra institución ejerce una competencia propia y exclusiva. Esto se determina atendiendo generalmente al principio de separación de poderes y a disposiciones constitucionales. Por ejemplo, la Contraloría General de la República (en materia de fondos públicos, presupuestos, contratación administrativa o control interno), el Tribunal Supremo de Elecciones en materia estrictamente electoral o la Asamblea Legislativa o el Poder Judicial en materia de su autoorganización interna del ejercicio de sus competencias parlamentarias o judiciales, respectivamente.

Lo anterior quiere decir que tales instituciones sí pueden consultar asuntos concernientes a la función administrativa, que no tengan relación estricta con el ejercicio de competencias sustantivas que ejercen en forma exclusiva.

## **8.- Ningún funcionario puede consultar casos personales.**

Ningún jerarca ni auditor interno pueden utilizar la vía consultiva para consultar asuntos que, aunque relacionados con la institución, son de sus propios intereses personales y no propiamente relativos al ejercicio de sus funciones.

Por ejemplo, que el funcionario pregunte sobre temas de un procedimiento administrativo que le están siguiendo a él mismo, sobre algún derecho laboral que le resulte aplicable, etc., porque ahí estaría consultándose algo de su interés particular (en condición de tercero), y no como representante del interés de la Administración.

Por: Andrea Calderón Gassmann

