



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  
4

### DICTÁMENES

**Dictamen: 247 - 2010 Fecha: 06-12-2010**

**Consultante:** Fernando Marín Rojas

**Cargo:** Presidente Ejecutivo

**Institución:** Instituto Mixto de Ayuda Social

**Informante:** Magda Inés Rojas Chaves

**Temas:** Autoridad presupuestaria. Instituto Mixto de Ayuda Social. Ley de Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos. Directrices. Fiscalización. Entidades descentralizadas

El Presidente Ejecutivo del Instituto Mixto de Ayuda Social, en oficio N. PE-1153-10-2010 de 13 de octubre 2010, consulta sobre las potestades de la Secretaría Técnica de la Autoridad Presupuestaria, respecto del Consejo Directivo del IMAS. Dicho Consejo cuestiona el informe de evaluación DE-88-2010 de esa Secretaría, remitido mediante el STAP-379-2010 de 19 de marzo de 2010, en el cual indica que hay un incumplimiento parcial de las metas institucionales y solicita al Consejo que tome las medidas internas necesarias para evitar que la situación se repita. Además de establecer dos meses para que se aplique el régimen de responsabilidad establecido en el artículo 107 de la Ley de Administración Financiera y Presupuestos Públicos. Por lo que consulta:

“1) ¿Se encuentra legitimada la Secretaría Técnica de la Autoridad Presupuestaria para ordenar a los jefes de las instituciones autónomas el cumplimiento de determinadas conductas, tales como rectificar procedimientos para cumplir sus disposiciones; incoar el régimen disciplinario en contra de algún funcionario; o bien obligar a un órgano de ese tipo a cumplir alguna conducta específica?”

2) ¿Se encuentra legitimada la Secretaría Técnica de la Autoridad Presupuestaria para establecer, con carácter vinculante, lineamientos y directrices sobre los consejos directivos de las instituciones autónomas?”

La Dra. Magda Inés Rojas Chaves, Procuradora Asesora, en Dictamen N° C-247-2010, concluye que:

- 1- El Instituto Mixto de Ayuda Social es un ente estatal organizado como institución autónoma y que ejerce función administrativa. Por consiguiente, forma parte de la Administración Descentralizada.
- 2- En esa condición, se encuentra comprendido dentro de los supuestos del artículo 1 de la Ley de Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos. Dado ese hecho y al no existir norma alguna que lo excluya de la competencia de la Autoridad Presupuestaria, se sujeta a lo dispuesto en el artículo 21 de la referida Ley.
- 3- En ese sentido, el IMAS no solo está sujeto a la potestad genérica de dirección establecida en los artículos 26 y 27 y desarrollada en el 98 y 99 de la Ley General de la Administración Pública sino también a las directrices reguladas por la Ley de Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos.
- 4- Las directrices dictadas conforme lo indicado en esa Ley tienen carácter normativo, por lo que deben ser generales en su contenido y ámbito.
- 5- Esas directrices resultan obligatorias para los entes dirigidos, entre ellos el IMAS, no porque constituyan órdenes, sino por su carácter normativo. No puede dejarse de lado que una de las notas características de las normas jurídicas es su obligatoriedad (artículo 129 de la Constitución Política).
- 6- Los actos dictados por la Autoridad Presupuestaria o su Secretaría Técnica en ejecución de esas directrices, deben ser ejecutados por sus destinatarios. En caso de incumplimiento, la Secretaría podría requerir que se rectifiquen los procedimientos de manera tal que se cumpla con lo dispuesto en las directrices. En su caso, recomendar el inicio de un procedimiento administrativo disciplinario de quien sea responsable de una actuación contraria a las referidas directrices o lineamientos.
- 7- El incumplimiento de las directrices constituye una infracción al ordenamiento financiero, que puede ser sancionado conforme se deriva de los artículos 110 en relación con el 113 de la Ley de repetida cita.

**Dictamen: 248 - 2010 Fecha: 06-12-2010**

**Consultante:** Anabelle Barboza Castro

**Cargo:** Auditora Municipal

**Institución:** Municipalidad de La Unión

**Informante:** Luz Marina Gutiérrez Porras y Katia Vega Sancho

**Temas:** Nombramiento en el empleo público. Jerarca. Principio de Idoneidad del Servidor Público. Régimen laboral municipal. Comité Cantonal de Deportes y

Recreación. Ámbito jurídico aplicable a los servidores de los Comités Cantonales. Proceso de selección y contratación del personal. Órgano a quien se le atribuye la potestad de nombramiento.

Mediante Oficio AI-140-2010, de 24 de marzo del 2010, la Auditoría Municipal de la Unión consulta a este Despacho lo siguiente:

*“(…) 1. Aclarar la naturaleza jurídica en el campo laboral de los funcionarios que laboran para el Comité Cantonal de Deportes y Recreación, ya que nace la duda respecto a si deben ser considerados como funcionarios municipales con todos los derechos y deberes que ello conlleva, o funcionarios públicos de otra índole, o servidores privados simplemente.*

*2. En caso que deban ser considerados como funcionarios municipales, ¿cómo sería el proceso de selección y contratación de los mismos funcionarios y cuál sería el proceso de selección y contratación de los mismos y quién debe encargarse de ello?*

*3. ¿Quién sería el jefe inmediato de dichos funcionarios y cuál sería el papel del alcalde municipal en materia de administración de recursos humanos con relación a dichos funcionarios? (…)”*

Luego del estudio correspondiente, la Procuradora MSc. Luz Marina Gutiérrez Porras y Licda. Katty Vega Sancho concluyen lo siguiente:

*“1.-De conformidad con el artículo 164 del Código Municipal y jurisprudencia administrativa de este Órgano Consultor, los servidores que se encuentren ocupando puestos en propiedad o de manera interina en el Comité Cantonal de Deportes y Recreación, son considerados como funcionarios municipales, con todos los derechos y deberes que ello conlleva en esa entidad estatal.*

*2.- El proceso de selección y contratación de los servidores que laboran para el Comité Cantonal de Deportes y Recreación, es el previsto en el artículo 125, siguientes y concordantes del Código Municipal.*

*3.- En virtud de los artículos 36 y 37, inciso f) del Reglamento para la Organización y Funcionamiento del Comité Cantonal de Deportes y Recreación de La Unión, en plena concordancia con el artículo 124 del Código Municipal, a quien le corresponde nombrar, administrar, y remover a los funcionarios de planta es al Director Administrativo de esa entidad estatal. “*

**Dictamen: 249 - 2010 Fecha: 06-12-2010**

**Consultante:** José Manuel Ulate Avendaño

**Cargo:** Alcalde

**Institución:** Municipalidad de Heredia

**Informante:** Laura Araya Rojas

**Temas:** Principio de Legalidad en materia Administrativa Asociación. Municipalidad. Donación. Sobre la posibilidad jurídica que detentan las municipalidades para donar, directamente, bienes a fundaciones y asociaciones

**Estado:** Reconsiderado de oficio parcialmente

El Máster José Manuel Ulate Avendaño, en su condición de Alcalde de la Municipalidad de Heredia, formula consulta sobre lo siguiente:

*“¿Si de conformidad con lo establecido en el artículo 62 del Código Municipal es posible que el Concejo Municipal realice donaciones directamente a una organización como el “Hogar de Ancianos Alfredo y Delia González Flores.?”*

Analizado que fuere el punto sometido a consideración de este órgano técnico asesor, mediante Dictamen N° C-249-2010 del 06 de diciembre del 2010, suscrito por. Licda. Laura Araya Rojas, se concluyó lo siguiente:

**A.-** El municipio es concebido como un ente público que detenta población y territorio determinado. Su finalidad última es velar por los intereses de los sujetos que conforman la región bajo su tutela y siempre tendrá algún nivel de dependencia con el Gobierno central.

**B.-** Con la promulgación de la Carta Magna de 1949, nuestro país propugna por un sistema municipal fortalecido, ya que, le otorga al ente territorial autonomía de primer y segundo grado, así como una serie de competencias que ejerce de manera exclusiva y excluyente respecto del territorio al que se circunscribe su gobierno local.

**C.-** Para que la conducta a desplegar por la corporación municipal, sea válida y eficaz, necesariamente, debe someterse al principio de legalidad.

**D.-** La donación es un acto de liberalidad que conlleva el traspaso de un bien, independientemente de su naturaleza, de una persona a otra, sea esta física o jurídica. En tratándose de la Administración Pública ese acto de liberalidad, encuentra su límite infranqueable en el principio de legalidad y en consecuencia, de no existir una norma que autorice la realización de tal conducta, esta se encontraría irremediablemente vedada.

**E.-** El gobierno local se encuentra facultado para donar de forma directa, únicamente, a la Administración Pública, ya sea central o descentralizada, siempre y cuando, exista acuerdo de las dos terceras partes del total de los miembros del Concejo y en la medida en que estas se encuentren posibilitadas de realizar la misma acción respecto de la Municipalidad.

**F.-** Los Fundaciones y Asociaciones son personas jurídicas cuya naturaleza, indubitablemente, es de índole privada y en consecuencia, por mayoría de razón, no se encuentran subsumidas en el supuesto exigido por la norma para ser objeto de donación por parte del gobierno local - *formar parte de la Administración Pública, central o descentralizada* -. Siendo que ante la ausencia de tal condición, resulta palmario que, aún en presencia de los requisitos restantes, la conducta en estudio no sería viable al no contar la Municipalidad con una norma que la habilite para donarle a sujetos privados.

**Dictamen: 250 - 2010 Fecha: 06-12-2010**

**Consultante:** Gerardo Sandí Hidalgo

**Cargo:** Secretario Concejo Municipal

**Institución:** Municipalidad de San Mateo

**Informante:** Alejandro Arce Oses

**Temas:** Función Consultiva de la Procuraduría General de la República. Inadmisibilidad de la consulta. Municipalidad de San Mateo. Improcedencia de consultar casos concretos. La consulta debe presentarla el jerarca. Las municipalidades pueden consultar mediante el alcalde o el concejo.

El Señor Gerardo Sandí Hidalgo, Secretario del Concejo Municipal de la Municipalidad de San Mateo, remite a este órgano consultivo una serie de documentos relativos a dos acuerdos tomados por esa Corporación Municipal, mediante los cuales se aprueba realizar los trámites correspondientes para el traspaso de las plazas de Deportes de Desmonte, Jesús María, Higuito y Labrador, como una donación a las Asociaciones de Desarrollo de esas localidades.

Revisada la documentación aportada, se desprende que existe un conflicto en ese ente municipal con respecto a la validez y ejecución de los anteriores acuerdos, siendo que el señor Antonio Arburola Muñoz, en calidad de Presidente del Sub Comité de Deportes de Desmonte de San Mateo de Alajuela, impugnó los acuerdos municipales adoptados.

Bajo ese contexto, en el oficio N° SCM-SM 100927 del 27 de setiembre del 2010, el señor Secretario del Concejo Municipal consulta lo siguiente:

*“Reciban un cordial saludo del Concejo Municipal del cantón de San Mateo de Alajuela, me permito realizar consulta de los dos puntos expuestos en la nota recibida del señor Antonio Arburola Muñoz Presidente del Sub Comité de Deportes de la comunidad de Desmonte de San Mateo:*

Primero: Que se solicite criterio legal a la Procuraduría General de la República, acerca de si un regidor municipal puede referirse a temas en los que él sea parte o si por el contrario no puede manifestar criterio alguno y debe de abstenerse de emitir comentario alguno evitando legislar a su favor o a favor de la organización a la que representa. De continuar con esta actitud solicito por este medio que sea reportado al Tribunal de la Ética en la Procuraduría General de la República.

*Segundo: Que se acepte en todos los extremos el presente recurso y se declare la nulidad de dichos acuerdos ya que los mismos son nulos de pleno derecho de acuerdo las situaciones legales anteriormente señaladas por el suscrito y en su defecto se solicite criterio legal a la Procuraduría General de la República, acerca de la posibilidad de dar o no donaciones de las Municipalidades a las Asociaciones de Desarrollo Integral.”*

Mediante Dictamen N° C-250-2010 del 6 de diciembre del 2010, Lic Alejandro Arce Oses, Procurador del Área de Derecho Público, concluye lo siguiente:

En el presente caso esta Procuraduría debe declinar el ejercicio de la competencia consultiva, al no concurrir dos de los requisitos de admisibilidad señalados por el ordenamiento jurídico y por nuestra jurisprudencia administrativa.

En primer término, la consulta no fue requerida por el Alcalde Municipal o por el Concejo Municipal, sino que fue planteada por el Secretario de esa Corporación, sin ningún acuerdo del referido Concejo que lo respalde. En segundo término, la consulta que nos ocupa está referida a un caso concreto.

Lo anterior, sin perjuicio que la consulta pueda volver a ser presentada, corrigiendo los problemas de admisibilidad señalados.

**Dictamen: 251 - 2010 Fecha: 06-12-2010**

**Consultante:** Ramón Venegas Porras

**Cargo:** Auditor Interno

**Institución:** Defensoría de los Habitantes de la República

**Informante:** Laura Araya Rojas

**Temas:** Permiso sin goce de salario. Defensoría de los Habitantes. Deber de abstención del funcionario público. Sobre la autorización de licencias sin goce de salario para que los funcionarios de la Defensoría de los Habitantes ocupen cargos políticos.

El Lic. Ramón Venegas Porras, en su condición de Auditor Interno de la Defensoría de los Habitantes, formula consulta sobre lo siguiente:

*“.....en esta Defensoría se ha generalizado la práctica de autorizarle permisos sin goce de salario a determinados funcionarios para que vayan a ocupar cargos políticos hasta un máximo de cuatro años y luego le son prorrogados por otro período igual, a su solicitud, a fin de que continúen en funciones en esas altas posiciones, obviamente dependiendo del partido político en el poder. Esta oficina considera que se está dando un serio conflicto de intereses por cuanto esos funcionarios en sus labores dentro de la Defensoría ejercieron una labor de fiscalización de esos entes estatales y luego se trasladan a ellas a formar parte de esa administración activa, incluso, se da el caso de servidores que luego regresan a esta Institución a continuar con sus labores de fiscalización, entidad que supuestamente sufre un menoscabo en el tanto se debilita su independencia funcional y de criterio? ”*

Analizado que fuere el punto sometido a consideración de este órgano técnico asesor, mediante Dictamen N° C-251-2010 del 06 de diciembre del 2010, suscrito por Licda. Laura Araya Rojas, se concluyó lo siguiente:

**A.-** la Defensoría de los Habitantes es un órgano adscrito al Primer Poder de la República, con independencia respecto del ejercicio de sus funciones, las cuales consisten en velar porque el funcionamiento de la Administración Pública, no solo se apegue al principio de legalidad, sino también se desempeñe en armonía con la moral, la justicia y la ética.

**B.-** Las licencias conllevan la interrupción del ejercicio de funciones por parte del funcionario que se beneficia de estas, constituyendo, su autorización o no, una potestad discrecional del jerarca que, de previo a concederlas, debe valorar la posible afectación en el servicio público que brinda la institución. Empero, no debe perderse de vistas que la discrecionalidad dicha encuentra su límite infranqueable en los principios de justicia, conveniencia, oportunidad, razonabilidad y proporcionalidad, para que la decisión tomada no sea arbitraria, debiendo el acto administrativo encontrarse debidamente motivado.

**C.-** No denota este órgano técnico asesor que el otorgamiento de licencias sin goce de salario, para ocupar cargos públicos, conlleve un conflicto de intereses, siempre y cuando, se susciten las siguientes circunstancias:

a) De previo a la autorización de esta, el servidor se abstenga de conocer los asuntos relacionados con la institución en la que prestará servicios, a partir del momento en que conozca la posibilidad del nombramiento.

b) Al reintegrarse a sus funciones en la Defensoría de los Habitantes se abstenga de forma absoluta y plena de fiscalizar cualquier asunto en el que hubiere participado y debe evitar cualquier conflicto de interés que se pudiera derivar en relación con la institución en la que ejerció el cargo político.

**Dictamen: 252 - 2010 Fecha: 08-12-2010**

**Consultante:** Ginneth Bolaños Arguedas

**Cargo:** Auditora Interna

**Institución:** Municipalidad de Palmares

**Informante:** Juan Luis Montoya Segura y Esteban Alvarado Quesada

**Temas:** Salario mínimo. Copropiedad. Salario base. Exoneración de impuestos sobre bienes inmuebles.No sujeción, inciso b) artículo 4.

La señora Auditora Interna de la Municipalidad de Palmares, solicita criterio técnico jurídico sobre las siguientes interrogantes:

*“1. En virtud lo establecido en artículo 4 y 6 de la Ley 7509, Ley de Bienes Inmuebles, procedería que en las municipalidades se aplique la exoneración de bienes inmuebles a cada uno de varios copropietarios de derecho en una misma propiedad, o por el contrario, se debería aplicar una sola exoneración a toda la propiedad.*

*2. Si alguno de los copropietarios de derechos en una propiedad, tiene otras propiedades inscritas o son inscribir, se podría aplicar exoneración a otros codueños de derechos, aunque estos últimos si cumplan con los requisitos establecidos en el artículo 4 para acogerse a la exoneración.*

*3. En relación con el decreto de salarios mínimos publicados por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, es procedente que los salarios base, de algunos funcionarios públicos, se encuentren por debajo de los salarios mínimos establecidos en el citado decreto.”*

El Lic. Juan Luis Montoya Segura, Procurador Tributario y el Lic. Esteban Alvarado Quesada, Abogado de Procuraduría, emiten criterio al respeto, concluyendo:

1. La no sujeción prevista en el inciso e) del artículo 4 de la Ley del Impuesto sobre los Bienes Inmuebles, es de índole subjetivo, por lo que se le aplica sobre las condiciones de los propietarios del bien, y no sobre el bien inmueble en sí mismo.

2. La no sujeción contenida en el inciso e) del artículo 4 de la Ley del Impuesto sobre los bienes Inmuebles aplica a aquellas las personas cuyo único bien no sobrepase los cuarenta y cinco salarios base, independientemente de que se trate de propiedad individual o en copropiedad.

3. Si uno de los copropietarios de un determinado bien inmueble cumple con los requisitos establecidos por la ley, si así lo solicita, procede que se le aplique la no sujeción del impuesto.

4. Existe una diferencia marcada entre lo que se considera como “salario mínimo” y el “salario base”.

5. El “salario mínimo” es el legalmente establecido para una actividad en el sector privado, mientras que el “salario base” es el determinado en razón de la categoría salarial prevista en las leyes de salarios, entre otras escalas de sueldos como parámetro base para una contratación en el sector público.

6. Se puede dar el caso de que los salarios los salarios base de los servidores públicos se encuentren por debajo de los salarios mínimos establecidos para el sector privado. Sin embargo debe tenerse presente que para efectos de la no sujeción establecida en el inciso e) del artículo 4 de la Ley N° 7509, el concepto de salario base es el establecido en el artículo 2 de la Ley N° 7337 de 5 de mayo de 1993.

**Dictamen: 253 - 2010 Fecha: 09-12-2010**

**Consultante:** Roy Zúñiga Rodríguez  
**Cargo:** Presidente, Concejo Municipal  
**Institución:** Municipalidad de Cañas  
**Informante:** Andrea Calderón Gassmann  
**Temas:** Función Consultiva de la Procuraduría General de la República. Competencia de la Contraloría General de la República. Consultas. Admisibilidad. Administración de un inmueble propiedad de la municipalidad. Competencia prevalente de la Contraloría General de la República. Obligación de aportar el criterio legal.

La Municipalidad de Cañas nos consulta si se puede dar en administración un inmueble municipal (redondel de toros) a una asociación sin fines de lucro.

Mediante nuestro Dictamen N° C-253-2010 del 9 de diciembre del 2010 suscrito por Licda. Andrea Calderón Gassmann, Procuradora, señalamos que la interrogante se encuentra directamente relacionada con la disposición de bienes públicos, propiamente en el caso de un redondel de toros, lo cual entra en un campo en el que la Contraloría General de la República ejerce una competencia exclusiva y excluyente.

Dado lo anterior, debemos declinar nuestra competencia en favor del órgano contralor, toda vez que por imperativo legal esta Procuraduría General no puede emitir criterio respecto de asuntos propios de otros órganos administrativos.

En virtud de las consideraciones expuestas, lamentablemente nos vemos obligados a disponer el rechazo de la consulta planteada, en razón de que se incumple con el requisito de aportar el criterio legal elaborado por la asesoría legal del gobierno local, y también porque esta Procuraduría es incompetente para emitir un dictamen vinculante sobre la materia que es objeto de consulta, ámbito en el cual la Contraloría General de la República ejerce una competencia prevalente, exclusiva y excluyente.

Por ende, habrá de ser el Órgano Contralor el que se pronuncie sobre la interrogante planteada.

**Dictamen: 254 - 2010 Fecha: 09-12-2010**

**Consultante:** Roy Zúñiga Rodríguez  
**Cargo:** Presidente, Concejo Municipal  
**Institución:** Municipalidad de Cañas  
**Informante:** Andrea Calderón Gassmann  
**Temas:** Función Consultiva de la Procuraduría General de la República. Competencia de la Contraloría General de la República. Consultas. convenios sobre bienes inmuebles propiedad de la municipalidad.

La Municipalidad de Cañas solicita nuestro criterio acerca de la posibilidad de que la Municipalidad pueda ceder a una asociación, mediante un convenio, un bien inmueble que fue creado con fines lucrativos, y que los recursos que provengan de dicho inmueble sean utilizados para fines de bien social y para el mantenimiento del mismo.

Mediante nuestro Dictamen N° C-254-2010 del 9 de diciembre del 2010, suscrito por Licda. Andrea Calderón Gassmann, Procuradora, señalamos que la interrogante se encuentra directamente relacionada con la disposición de bienes públicos, propiamente en el caso de un bien inmueble propiedad de la Municipalidad, lo cual entra en un campo en el que la Contraloría General de la República ejerce una competencia exclusiva y excluyente.

Dado lo anterior, debemos declinar nuestra competencia en favor del órgano contralor, toda vez que por imperativo legal esta Procuraduría General no puede emitir criterio respecto de asuntos propios de otros órganos administrativos.

Como se advierte, de conformidad con el régimen constitucional y las leyes que lo desarrollan, es la Contraloría General la encargada de ejercer la función consultiva en materia de fiscalización de la Hacienda Pública, ámbito dentro del cual –como ya hemos sostenido en otras ocasiones– se encuentra incluido todo lo relativo al uso, registro y control de bienes públicos. Por lo anterior, debemos declinar nuestra competencia a favor del Órgano Contralor, en virtud de resultar el competente para atender la inquietud planteada (*en este sentido, y referidos particularmente al caso de consultas relacionadas con el uso y disposición de bienes, pueden verse nuestros dictámenes*

*números C-114-2009 del 30 de abril del 2009, C-161-2009 del 5 de junio del 2009, C-138-2009 del 18 de mayo del 2009, C-223-2009 del 21 de agosto del 2009 y C-043-2010 del 19 de marzo del 2010).*

**Dictamen: 255 - 2010 Fecha: 09-12-2010**

**Consultante:** Leonardo Garnier Rímolo  
**Cargo:** Ministro  
**Institución:** Ministerio de Educación Pública  
**Informante:** Julio César Mesén Montoya  
**Temas:** Procedimiento administrativo ordinario. Anulación de actos declaratorios de derechos. Nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto administrativo. Licencias laborales especiales de los servidores del Ministerio de Educación. Licencias especiales.

El señor Ministro de Educación Pública nos solicita rendir el dictamen afirmativo necesario para declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto administrativo de otorgamiento de licencia especial a la funcionaria xxx.

Esta Procuraduría, por medio del Dictamen N° C-255-2010 del 9 de diciembre de 2010, suscrito por Lic. Julio César Mesén Montoya, Procurador de Hacienda, decidió devolver la gestión sin el dictamen requerido, pues no consta que se haya llevado a cabo el procedimiento administrativo ordinario al que se refiere el artículo 173, inciso 3), de la Ley General de la Administración Pública.

**Dictamen: 256 - 2010 Fecha: 13-12-2010**

**Consultante:** Leonardo Garnier Rímolo  
**Cargo:** Ministro  
**Institución:** Ministerio de Educación Pública  
**Informante:** Julio César Mesén Montoya  
**Temas:** Procedimiento administrativo ordinario. Anulación de actos declaratorios de derechos. Nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto administrativo. Ministerio de Educación Pública. Licencias especiales.

El señor Ministro de Educación Pública nos solicita rendir el dictamen afirmativo necesario para declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto administrativo de otorgamiento de licencia especial a la funcionaria xxx.

Esta Procuraduría, por medio del Dictamen N° C-256-2010 del 13 de diciembre de 2010, suscrito por Lic. Julio César Mesén Montoya, Procurador de Hacienda, decidió devolver la gestión sin el dictamen requerido, pues no consta que se haya llevado a cabo el procedimiento administrativo ordinario al que se refiere el artículo 173, inciso 3), de la Ley General de la Administración Pública.

**OPINIONES JURÍDICAS****OJ: 112 - 2015 Fecha: 29-09-2015**

**Consultante:** Ottón Solís Fallas  
**Cargo:** Diputado  
**Institución:** Asamblea Legislativa  
**Informante:** Magda Inés Rojas Chaves  
**Temas:** Atribuciones del Consejo de Gobierno. Ejecución del Presupuesto Nacional. Consulta legislativa ante la Procuraduría General de la República. Competencias legales. Alquiler de edificios. Competencia para decidir inicio procedimiento contratación y para adjudicar. Salidas al exterior. Competencia para autorizar. Ambito material de la Ley de Presupuesto. Norma atípica.

El Diputado por el Partido Acción Ciudadana, Dr. Ottón Solís Fallas, en oficio PAC-OSF-124-2015 de 25 de septiembre último, consulta “si de acuerdo a nuestra Constitución Política, procede una norma de ejecución presupuestaria que obligue al Consejo de Gobierno a aprobar la ejecución presupuestaria cuando se trate de viajes al exterior de los ministros de gobierno o de alquileres de edificios.

Se solicita el criterio de la Procuraduría sobre una posible norma de ejecución presupuestaria. La inclusión de dicha norma en la Ley de Presupuesto debe ser analizada desde dos puntos de vista: el de la especificidad de la ley presupuestaria, por una parte, y el de la modificación del orden de las competencias, por otra parte.

La regulación de las competencias debe provenir de una ley ordinaria, no presupuestaria. Escapa al contenido propio de la Ley de Presupuesto regular competencias.

La Procuradora General Adjunta, en Opinión no vinculante N° OJ-112-2015 de 29 de septiembre del 2015, concluye que:

1.-El legislador puede ejercer la potestad de legislar para atribuir competencias al Consejo de Gobierno en el tanto la competencia asignada sea acorde con la naturaleza y posición constitucional del Consejo, no sustraiga competencias constitucionales de otro órgano ni vacíe de contenido el ejercicio de sus atribuciones constitucionales. Por consiguiente, las funciones asignadas no deben implicar el ejercicio de potestades administrativas ni funciones técnicas.

2.-El alquiler de edificios es un contrato administrativo que se sujeta a las disposiciones de la Ley de Contratación Administrativa, Ley General de la Administración Pública y la Ley de Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos.

3.- De acuerdo con esas normas las decisiones fundamentales en torno a un contrato administrativo corresponden al jerarca institucional, que en el caso de un Ministerio es el Ministro.

4.- Atribuir al Consejo de Gobierno la aprobación de los contratos de alquiler de edificios implica una modificación de las competencias en relación con la contratación administrativa. Por ende, se facultaría una intervención en la actividad instrumental del Ministerio, que no se conforma con el diseño constitucional del Consejo de Gobierno y es susceptible de afectar su funcionamiento.

5.- Puesto que al Consejo de Gobierno participa en la definición de las políticas gubernamentales, una norma legal podría atribuir una función directiva, de dictado de lineamientos respecto de determinados actos o contratos. No obstante, esa participación no puede implicar una sustitución del órgano administrativo o político administrativo en la toma de sus decisiones.

6.- La regulación de los gastos de transporte y viáticos de los funcionarios públicos deriva de la Ley Reguladora de Gastos de Viaje y Transporte de Funcionarios del Estado, N. 3462 de 26 de noviembre de 1964. Entre esos funcionarios, los Ministros de Gobierno.

7.- Dicha Ley atribuyó potestad reglamentaria a la Contraloría General de la República para reglamentar los gastos originados por los viajes de los funcionarios públicos. Una ley que atribuya directamente al Consejo de Gobierno el aprobar los viajes de los ministros, modificaría tácitamente la Ley 3426, en cuanto restringiría el ámbito reglamentario de la Contraloría General sobre esa materia.

8.- En ejercicio de su potestad, el legislador puede modificar el ordenamiento jurídico pero debe sujetarse el procedimiento constitucionalmente exigido. En el presente caso, debe hacerlo a través de otra ley ordinaria, que tiene dentro de su ámbito material propio la regulación de competencias. Que precisamente otorgue la competencia al Consejo de Gobierno.

9.- La Ley de Presupuesto es una ley especial en razón de la materia presupuestaria y del procedimiento establecido por la Constitución para su aprobación. Escapa a esa materia presupuestaria la regulación de las competencias.

Consecuentemente, la norma de ejecución presupuestaria que regule competencias administrativas es dudosamente constitucional, pudiéndose considerar como atípica.

#### OJ: 116 - 2015 Fecha: 08-10-2015

**Consultante:** Nery Agüero Montero

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

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Informante:** Jorge Oviedo Alvarez

**Temas:** Consulta Legislativa Preceptiva. Proyecto de Ley. Instituciones descentralizadas. Consultas institucionales. Procedimiento legislativo. Régimen de gobierno de las instituciones autónomas.

Por oficio CJ-358-2015 de 20 de agosto de 2015, se nos comunica el acuerdo de la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos de someter a consulta el proyecto de Ley N.° 19.152 “Ley de Simplificación y Mejoramiento de las Jerarquías de Instituciones Autónomas y Descentralizadas”.

Por Opinión Jurídica N° OJ-116-2015; el Procurador Lic. Jorge Oviedo concluye que, con fundamento en lo expuesto, queda evacuada la consulta del Proyecto de Ley N.° 19.152.

#### O J: 117 - 2015 Fecha: 20-10-2015

**Consultante:** Bolaños Cerdas Silma

**Cargo:** Jefa de Área Comisión Permanente de Asuntos Económicos

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Informante:** Jorge Oviedo Alvarez

**Temas:** Proyecto de Ley. Accionista. Reforma de los Derechos de Protección del accionista minoritario. Conflicto de intereses. Gobierno corporativo.

Por oficio ECO-163-2015 de 24 de junio de 2015, se nos comunica el acuerdo de la Comisión Permanente de Asuntos Económicos de someter a consulta el proyecto de Ley N.° 19.530 “Ley de Protección al Inversionista Minoritario”.

Por Opinión Jurídica N° OJ-117-2015, Lic. Jorge Oviedo concluye que, con fundamento en lo expuesto, queda evacuada la consulta del Proyecto de Ley N.° 19.530.

#### OJ: 118 - 2015 Fecha: 22-10-2015

**Consultante:** Ericka Ugalde Camacho

**Cargo:** Jefe de Área Comisión Permanente de Asuntos Municipales y Desarrollo Local Participativo

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Informante:** Maureen Medrano Brenes y Edgar Valverde Segura

**Temas:** Beneficio salarial por prohibición. Proyecto de Ley. Reforma legal. Trabajador informático. Asamblea legislativa. Adición del inciso k) al artículo 148 del Código Municipal

La señora Ericka Ugalde Camacho, Jefa de Área de la Comisión Permanente de Asuntos Municipales y Desarrollo Local Participativo, solicitó en el oficio N° CPEM-015-15 criterio sobre el proyecto de ley denominado “Adición del inciso k) al artículo 148 Código Municipal, Ley N° 7794, del 30 de abril de 1998”, tramitado bajo el expediente legislativo N° 19.186, en el cual se pretende incorporar al régimen de prohibición a los funcionarios municipales que ocupen puestos en el área de Sistemas de Información, Informática, Computación y afines, y asimismo, reconocerles una compensación económica por ese motivo.

La MSc. Maureen Medrano Brenes, Procuradora Adjunta, y el Lic. Edgar Mauricio Valverde Segura, Abogado de Procuraduría, en su Opinión Jurídica N° OJ-118-2015 del 22 de octubre del 2015 señalaron que el proyecto de ley no presenta problemas de constitucionalidad; no obstante, sugieren valorar las observaciones realizadas en ese pronunciamiento. Además advirtieron que su aprobación o no es de resorte exclusivo de los señores diputados.

#### OJ: 119 - 2015 Fecha: 28-10-2015

**Consultante:** Durán Barquero Hannia

**Cargo:** Jefa de Área Comisión Permanente Especial de Ambiente

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Informante:** Víctor Felipe Bulgarelli Céspedes

**Temas:** Proyecto de Ley. Aguas. Atribuciones del Ministerio de Ambiente y Energía. Protección del medio marino

Mar. Rectoría.. Ministerio de Agricultura y Ganadería. Ministerio de Salud. Ministerio de Turismo. Acueductos y Alcantarillados. Instituto Costarricense de Pesca y Acuicultura. Servicio Nacional de Aguas Subterráneas, Riego y Avenamiento. Instituto Costarricense de Turismo

La señora Hannia M. Durán, Jefa de Área de la Comisión Permanente Especial de Ambiente de la Asamblea Legislativa, consulta nuestro criterio sobre el Proyecto de Ley “Creación de la Rectoría de Aguas y Mares y del Viceministerio de Aguas y Mares dentro del Ministerio de Ambiente y Energía”, expediente legislativo N° 18.511

El Lic. Víctor Bulgarelli Céspedes, Procurador Agrario, mediante Opinión Jurídica N° OJ-119-2015 de 28 de octubre de 2015, considera que el texto del Proyecto de Ley “Creación de la

Rectoría de Aguas y Mares y del Viceministerio de Aguas y Mares dentro del Ministerio de Ambiente y Energía” que se tramita bajo expediente legislativo No. 18.511, presenta eventuales problemas de fondo, pertinencia 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.

**OJ: 120 - 2015 Fecha: 03-11-2015**

**Consultante:** Otto Guevara Guth

**Cargo:** Jefe de Fracción Partido Movimiento Libertario

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Informante:** Magda Inés Rojas Chaves

**Temas:** Contrato de fideicomiso. Función Consultiva de la Procuraduría General de la República. Competencia de la Contraloría General de la República. Fideicomisos para desarrollo de obra pública no originados en Ley. Procedimientos de contratación de fideicomisos.

El Diputado Otto Guevara Guth, Jefe de Fracción Partido Movimiento Libertario, en oficio CP-EMD-233-2015 de 26 de octubre 2015, consulta aspectos relacionados con los fideicomisos para el desarrollo de obra pública. En concreto, se consulta:

“1. *En fideicomisos cuya finalidad es el desarrollo de obra pública, para lo cual efectúan contrataciones por cuenta del Fideicomitente, con aplicación del segundo y tercer párrafos del artículo 3 de la Ley de Contratación Administrativa 7494, ¿hay obligación legal por parte de estos fideicomisos de acatar lo siguiente:*

- a) *Definir un presupuesto conforme al artículo 18 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República 7428.*
- b) *Definir el procedimiento de contratación (licitación pública, abreviada o contratación directa) conforme a los límites que establece el artículo 27 de la Ley de Contratación Administrativa 7494.*
- c) *Acatar los requisitos para modificaciones contractuales que establece el artículo 12 de la ley 7494.*
- d) *Acatar la competencia de la Contraloría General de la República sobre materia recursiva en licitaciones públicas.*
- e) *Someter a refrendo de la Contraloría General de la República sus contratos con terceros o sus modificaciones, según el nivel de competencia que establece el Reglamento sobre Refrendo de las Contrataciones Públicas.*

2. *¿Cómo se llenaría un eventual vacío del presupuesto a que se refiere el literal a. anterior, como referencia que opera en los procedimientos de los restantes cuatro literales anteriores?”.*

La Dra. Magda Inés Rojas Chaves, Procuradora General Adjunta, emite la Opinión consultiva N° OJ-120-2015 de 3 de noviembre del 2015, en que se refiere a la competencia consultiva de la Contraloría General de la República, así como reseña el criterio que ha mantenido el Órgano de Control sobre fideicomisos que no se constituyen con base en una autorización de ley, sino basado en el artículo 3 de la Ley de Contratación Administrativa. Concluye que la consulta concierne directamente materia presupuestaria y de contratación administrativa, materias que son de resorte de la Contraloría General de la República. Por lo que la consulta es inadmisibile.

**OJ: 121 - 2015 Fecha: 05-11-2015**

**Consultante:** Araya Alfaro Ana Julia

**Cargo:** Jefa de Área Comisión Permanente de Asuntos Sociales

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Informante:** Guiselle Jiménez Gómez y Durley Arguedas Arce

**Temas:** Concertación social. Proyecto de Ley. Ente público no estatal. Consejo Económico Social. Gasto público, Duplicidad de funciones,.

Mediante oficio N° CPAS-3178 del 19 de julio de 2013, la Jefa de Área de la Comisión Permanente de Asuntos Sociales de la Asamblea Legislativa solicitó el criterio a este órgano asesor sobre el Proyecto de Ley denominado “Creación del Consejo Económico y Social de Costa Rica” el cual se tramita bajo el expediente legislativo N.º 18.663.

Mediante Opinión Jurídica N° OJ-121-2015 del 5 de noviembre del 2015, Licda. Guiselle Jiménez Gómez, Procuradora Adjunta, y Licda. Durley Arguedas Arce, Abogada de Procuraduría, concluyen que el proyecto de ley presenta serios problemas de constitucionalidad y de técnica legislativa los que, con el respeto acostumbrado, se recomendó corregir.

**OJ: 122 - 2015 Fecha: 05-11-2015**

**Consultante:** Henry Mora Jiménez

**Cargo:** Diputado

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Informante:** Magda Inés Rojas Chaves

**Temas:** Instituto Costarricense de Electricidad. Autonomía administrativa. Red Vial Nacional. Competencia. Venta de servicios. Alianzas estratégicas. Construcción obra vial. Ley 8660

El señor Henry Mora Jiménez, Diputado del Partido Acción Ciudadana, en oficio N. PAC-HMJ-209-2015 de 20 de octubre 2015, solicita el criterio de la Procuraduría General de la República en relación con los siguientes puntos:

“1. *¿Bajo qué análisis jurídico se desprende que el Instituto Costarricense de Electricidad no puede construir obra pública vial?*

2. *¿Qué artículos de la Ley N. 8660 requerirían ser reformados y de qué forma para (sic) el Instituto Costarricense de Electricidad pueda dentro de sus competencias legalmente otorgadas construir obra pública cuando el Poder Ejecutivo a través del Ministerio de Obras Públicas y Transporte así lo determine?”*

La Dra. Magda Inés Rojas Chaves, Procuradora General Adjunta, da respuesta a la consulta mediante Opinión consultiva, N° OJ-122-2015 de 5 de noviembre del 2015, en que concluye:

1-. En ejercicio de la potestad legislativa, el legislador puede otorgar competencia al Instituto Costarricense de Electricidad para que participe en la construcción de obra pública vial.

2-. Dicha competencia puede ser otorgada mediante una ley dirigida a tal fin, pero también en el marco de una ley que regule una obra vial específica. Asimismo, mediante la adición del artículo 6 de la Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector de Telecomunicaciones, N. 8660 de 8 de agosto de 2008.

3-. Si la construcción de obra vial fuere legalmente parte de la competencia del ICE, este podría, salvo disposición legal en contrario, vender sus servicios en ese ámbito o bien, constituir alianzas estratégicas o cualquier tipo de asociación, con entes públicos o privados, nacionales o extranjeros para dicho fin. Decisiones que estarían amparadas en la autonomía administrativa propia del Instituto.

4-. En caso de que el legislador considere conveniente la reforma, debería valorar si abarca lo dispuesto en los artículos 13, 14, 18 y 36 de la Ley 8660 y el artículo 22 de la Ley de Planificación Nacional y Política Económica. Reforma que evitaría problemas futuros en orden a la interpretación y aplicación de la normativa sobre ICE.

**OJ: 123 - 2015 Fecha: 20-11-2015**

**Consultante:** Solís Fallas Ottón

**Cargo:** Diputado

**Institución:** Partido Acción Ciudadana

**Informante:** Jorge Oviedo Alvarez

**Temas:** Función Consultiva de la Procuraduría General de la República. Competencia de la Contraloría General de la República. Inadmisibilidad.

Por oficio PAC-OSF-136-2015 de 27 de octubre de 2015, se nos consulta si es legal que el Instituto de Acueducto y Alcantarillado, el Ministerio de Obras Públicas y Transportes y la Presidencia de la República destinen recursos públicos para cubrir los gastos de campañas pagadas en medios de comunicación.

Por Opinión Jurídica N° OJ-123-2015, Lic. Jorge Oviedo concluye que, con fundamento en lo expuesto, se indica que la consulta no es admisible por tratarse de un asunto que constituye competencia exclusiva, excluyente y prevalente de la Contraloría General de la República.

OJ: 124 - 2015 Fecha: 24-11-2015

**Consultante:** Vega Campos Rosa María  
**Cargo:** Jefa de Área Comisión Permanente de Gobierno y Administración  
**Institución:** Asamblea Legislativa  
**Informante:** Víctor Felipe Bulgarelli Céspedes  
**Temas:** Proyecto de Ley. Zona fronteriza. Dominio público. Franjas fronterizas. Patrimonio natural del Estado. Bosques y terrenos forestales. Reservas indígenas. Posesión. Seguridad nacional. Titulación. Prescripción positiva. Principio de no regresión en materia ambiental. Principio precautorio

La señora Rosa María Vega Campos, Jefa de Área de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa, consulta nuestro criterio sobre el Proyecto de “Ley para el rescate de legítimos derechos de los ciudadanos en zonas fronterizas”, expediente legislativo No. 16347.

El Lic. Víctor Bulgarelli Céspedes, Procurador Agrario, mediante Opinión Jurídica N° OJ-124-2015 de 24 de noviembre de 2015, considera que el texto del proyecto de ley que se tramita bajo el expediente N° 16.347 presenta eventuales problemas de constitucionalidad y de fondo; constituyendo su aprobación o no un asunto de política legislativa, cuya esfera de competencia corresponde a ese Poder de la República.

OJ: 125 - 2015 Fecha: 26-11-2015

**Consultante:** Guevara Guth Otto  
**Cargo:** Jefe de Fracción Partido Movimiento Libertario  
**Institución:** Asamblea Legislativa  
**Informante:** Magda Inés Rojas Chaves  
**Temas:** Contrato de Seguro. Mercado de seguros. Servicios auxiliares de seguro. Actividad aseguradora.

El Diputado Otto Guevara Guth del Partido Movimiento Libertario, en oficio N. CP-EMD-236-2015 de 26 de octubre 2015, consulta en relación con los servicios auxiliares de seguros:

“1. *¿El contrato que se desarrolla entre una empresa aseguradora y un taller de reparación de automóviles, como prestador de un servicio auxiliar es un contrato regido por el derecho público o por el derecho privado?*

2. *¿La remuneración del servicio de reparación de automóviles debe realizarse en función de la actividad desplegada por el taller como un contrato de servicios o debe ser realizada conforme las primas cobradas por la aseguradora a los asegurados?*

3. *¿Cuáles son las normas vigentes que rigen el servicio auxiliar de talleres de reparación de automóviles y cuál es la entidad que debe emitirlas?*

4. *¿Cuáles son las potestades y competencias de CONASSIF y de SUGESE en la regulación de las condiciones de acceso al mercado y formas de remuneración de los talleres de reparación de automóviles como prestadores de servicios auxiliares?*

5. *¿Es aplicable a la relación contractual entre prestadores de servicios auxiliares y aseguradores inclusive el INS, lo establecido en la Ley Reguladora del Mercado de Seguros en su artículo 4?...*

6. *¿Es válido a la luz del ordenamiento jurídico aplicable al mercado de seguros y a la libre competencia y protección efectiva del consumidor, que existan tipos de póliza que limiten los proveedores de servicios auxiliares y que no exista obligación de revelar la información relativa al acceso del servicio auxiliar ofrecido?”*

La Dra. Magda Inés Rojas Chaves, Procuradora General Adjunta, en Opinión no vinculante N° OJ- 125-2015 de 26 de noviembre del 2015, manifiesta que si bien la consulta está centrada en el servicio de talleres de reparación de automóviles, en ausencia de disposiciones legales o reglamentarias específicas para este tipo de servicio, éste se rige por las disposiciones relativas a los servicios auxiliares de seguro. Por lo que lo consultado se analiza tomando en cuenta lo que existe:

- Un régimen uniforme para los servicios auxiliares de seguros.
- Una regulación y supervisión diferenciada para servicios auxiliares
- Derecho del consumidor a la libre elección y a la información.

Se concluye que:

1.-La Ley Reguladora del Mercado de Seguros, N. 8653 de 22 de julio de 2008, crea un mercado competitivo, en el cual la actividad aseguradora debe desenvolverse en un marco de competencia efectiva y bajo un régimen jurídico uniforme dirigido a permitirla.

2.- Estos objetivos obligan a respetar la naturaleza propia de la actividad aseguradora, de intermediación o provisión de servicios auxiliares, con independencia de la entidad, pública o privada que interviene en esas actividades.

3.- En ese sentido, la Ley del Instituto Nacional de Seguros, N. 12 del 30 de octubre de 1924, en su artículo 2, señala que los actos relativos a la actividad comercial de seguros realizados por el INS están sujetos al Derecho Privado.

4.- En igual forma, el artículo 9, inciso d) de esa misma Ley exceptúa de los procedimientos de contratación administrativa la contratación de entidades intermediarias o proveedoras de servicios auxiliares de seguros. Se sigue, entonces, que los contratos entre el Instituto Nacional de Seguros y un proveedor de servicios auxiliares están exceptuados de los procedimientos de contratación administrativa de la Ley de Contratación Administrativa.

5.- Al regular los servicios auxiliares de seguros, el artículo 18 de la Ley Reguladora del Mercado de Seguros los somete a la regulación y supervisión del Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero y de la Superintendencia General de Seguros.

6.- El Consejo está facultado para regular la prestación del servicio, el contenido de las obligaciones, la periodicidad, las condiciones, los formatos, los términos, la operatividad y, en general, cualquier aspecto necesario para su efectivo cumplimiento, supervisión, verificación y sanción en caso de inobservancia, según lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley Reguladora del Mercado de Seguros. Así como para ejercer respecto de los proveedores de servicios auxiliares las potestades que le atribuye el artículo 171 de la Ley Reguladora del Mercado de Valores, en lo que fuere aplicable.

7.- Respecto de las entidades proveedoras de servicios auxiliares, la Superintendencia General de Seguros ejerce funciones de supervisión y vigilancia, pudiendo exigir el acceso a determinada información, así como rendición de cuenta. Cuando se trate de servicios auxiliares directos, puede requerir el registro de la entidad prestadora de servicio, todo en función del riesgo de la actividad para el consumidor. Asimismo, le corresponde el ejercicio de la potestad sancionatoria sobre los proveedores de servicios auxiliares.

8.- Dado el reconocimiento de la libre elección y el derecho de acceso a la información por la Ley Reguladora del Mercado de Seguros, artículos 4 y 6, los consumidores tienen un derecho de libre elección frente a los proveedores de servicios auxiliares de seguros.

9.- Asimismo, los consumidores tienen derecho a recibir información adecuada y veraz, antes de cualquier contratación, acerca de las empresas que darán cobertura efectiva a los distintos riesgos e intereses económicos asegurables o asegurados, así como sobre el seguro, incluyendo los riesgos asociados, los beneficios, las obligaciones y los cargos, las coberturas y exclusiones de la póliza, incluido el procedimiento de reclamo en caso de siniestro.

10.- En consecuencia, derecho a ser informados sobre las empresas que conforman la red de proveedores de servicios auxiliares de la aseguradora o del intermediario. La negativa de la aseguradora de suministrar la información requerida por la ley, incluida aquella sobre las empresas que conforman la red de proveedores, puede ser sancionada como una infracción muy grave.

11.- Esa información sobre las empresas de la red de proveedores tiene como objeto permitir al asegurado ejercer su libertad de elección. En efecto, conforme lo dispone tanto la citada Ley Reguladora del Mercado de Seguros, artículo 6, como la Ley Reguladora del Contrato de Seguros en su artículo 12, la libertad de elección respecto de las empresas proveedoras de servicios auxiliares se ejerce dentro de la red de proveedores de la respectiva entidad aseguradora.

12.- Para efectos de los seguros obligatorios, el inciso 8 del Anexo 22 que forma parte del Reglamento sobre autorizaciones, registros y requisitos del funcionamiento de entidades supervisadas, dispone

–como lo hacía el artículo 51 del Reglamento hoy derogado, que en el supuesto de limitación a la libre elección del proveedor de servicios auxiliares, el contrato debe incluir las condiciones para tener acceso a la prestación del servicio y el derecho de acceso a la información actualizada sobre proveedores de servicios auxiliares. Disposición que deriva de lo ordenado por los artículos 6 de la Ley Reguladora del Mercado de Seguros y 12 de la Ley Reguladora del Contrato de Seguros para todo seguro.

13-. Puesto que la prima es la contraprestación de la obligación que asume la entidad aseguradora en caso de que se produzca un evento cuyo riesgo se asegura, no puede considerarse el elemento para determinar el monto o forma de la indemnización en un seguro de automóviles.

14-. En tanto seguro de daños y en tanto no exista una disposición legal en contrario, el voluntario de automóviles se sujeta a las reglas sobre indemnización contenidas en los artículos 62 y siguientes de la Ley del Contrato de Seguros.

**OJ: 126 - 2015 Fecha: 27-11-2015**

**Consultante:** Flor Sánchez Rodríguez

**Cargo:** Jefa de Área Comisión Especial de Puntarenas

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Informante:** Sandra Sánchez Hernández

**Temas:** Proyecto de Ley. Transporte remunerado de personas. Reforma legal. Potestad legislativa. Reforma al artículo 28 inciso c) de la Ley N° 9111, Impuesto al Transporte de Personas en Crucero.

La Comisión Especial de Puntarenas de la Asamblea Legislativa, mediante oficio número CE 19202-133-2015 del 2 de julio de 2015, solicita criterio en torno al Proyecto de Ley tramitado bajo el expediente legislativo No. 19390, denominado “REFORMA DEL INCISO C) DEL ARTÍCULO 28 DE LA LEY DE LICENCIAS PARA ACTIVIDADES LUCRATIVAS Y NO LUCRATIVAS DEL CANTÓN DE ESPARZA, N°9111, DE 20 DE DICIEMBRE DE 2012”.

Mediante Opinión Jurídica N° OJ-126-2015 de 27 de noviembre de 2015, 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 N°19390, denominado “REFORMA DEL INCISO C) DEL ARTÍCULO 28 DE LA LEY DE LICENCIAS PARA ACTIVIDADES LUCRATIVAS Y NO LUCRATIVAS DEL CANTÓN DE ESPARZA, N°9111, DE 20 DE DICIEMBRE DE 2012” no presenta roces de constitucionalidad pero sí de técnica legislativa, su aprobación o no compete exclusivamente a los señores diputados”.

**OJ: 127 - 2015 Fecha: 27-11-2015**

**Consultante:** Agüero Montero Nery

**Cargo:** Jefa de Comisión Permanente Especial de Seguridad y Narcotráfico

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Informante:** Esteban Alvarado Quesada y Cinthia Chacón Chinchilla

**Temas:** Cuerpo policial. Proyecto de Ley “Ley Orgánica del Sistema Nacional de Seguridad”, el cual se encuentra bajo el expediente legislativo N° 19.165.

La Señora Jefa de la Comisión Permanente Especial de Seguridad y Narcotráfico de la Asamblea Legislativa, solicita el criterio sobre el Proyecto de Ley titulado “Ley Orgánica del Sistema Nacional de Seguridad”, el cual se encuentra bajo el expediente legislativo N° 19.165.

Al respecto el Lic. Esteban Alvarado Quesada, Procurador de Derecho Público, y la Licda Cinthia Chacón Chinchilla, Asistente de Procuraduría, en la Opinión Jurídica N° OJ-127-2015 del 27 de noviembre del 2015, emiten criterio al respecto, concluyendo:

Conforme lo expuesto, es criterio de este órgano asesor que, el proyecto de Ley denominado “Ley Orgánica del Sistema Nacional de Seguridad”, el cual se encuentra bajo el expediente legislativo

N° 19.165, no tiene problemas de constitucionalidad ni legalidad, y su aprobación o no es un asunto de resorte exclusivo de la Asamblea Legislativa.

**OJ: 128 - 2015 Fecha: 02-12-2015**

**Consultante:** Ericka Ugalde Camacho

**Cargo:** Jefa de Área Comisión Permanente de Gobierno y Administración

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Informante:** Laura Araya Rojas

**Temas:** Libertad de Tránsito. Reforma legal. Proyecto de Ley denominado “Reforma del artículo 168 la Ley de Tránsito por Vías Públicas Terrestres y Seguridad Vial Ley N° 9078, de 26 de octubre de 2012, y sus reformas”

La Licda Ericka Ugalde Camacho, en su calidad de Jefa de Área de la Comisión Permanente de Gobierno Administración, remite oficio número CG-003-2015 de fecha 21 de mayo del 2015, mediante el cual, solicita criterio, en torno al proyecto de ley denominado “REFORMA DEL ARTÍCULO 168 LA LEY DE TRÁNSITO POR VÍAS PÚBLICAS TERRESTRES Y SEGURIDAD VIAL LEY N° 9078, DE 26 DE OCTUBRE DE 2012, Y SUS REFORMAS”, el cual, se tramita en el expediente legislativo N° 19.402.

Analizado que fuere el Proyecto de Ley, sometido a consideración de este órgano técnico asesor, mediante Opinión Jurídica N° OJ-128-2015 del 02 de diciembre del 2015, suscrito por Licda. Laura Araya Rojas, se concluyó lo siguiente:

En los términos planteados, no se observa la existencia de posibles roces de constitucionalidad, ni de técnica jurídica. No obstante, la aprobación final del proyecto analizado, resulta resorte exclusivo de los señores (as) diputados (as).

**OJ: 129 - 2015 Fecha: 02-12-2015**

**Consultante:** Noemy Gutiérrez Medina

**Cargo:** Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios

**Institución:** Asamblea Legislativa

**Informante:** Juan Luis Montoya Segura

**Temas:** Proyecto de Ley. Defraudación fiscal. Gastos deducibles del impuesto sobre la renta. Elusión fiscal. Asamblea Legislativa. “Ley de Control de la Evasión Fiscal”, expediente N° 18.679.”

La Señora Noemy Gutiérrez Medina de la Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios de la Asamblea Legislativa remitió a este Órgano asesor el oficio de fecha 2 de julio de 2013, mediante el cual somete a consideración de la Procuraduría General para que emita criterio respecto al proyecto “Ley de Control de la Evasión Fiscal”, expediente N° 18.679.

Del análisis del expediente legislativo, se desprende que el Proyecto denominado “ Ley de Control de la Evasión Fiscal”, comprende algunas reformas a la Ley de Impuesto sobre la Renta ( Ley N° 7092 ) ante la necesidad de combatir la defraudación fiscal en relación con gastos deducibles, entre ellas una modificación al inciso d) del artículo 8 de la Ley, concretamente en cuanto a la deducibilidad de intereses y otros gastos financieros, adecuando los mismos a la conexidad que debe de existir entre los intereses y gastos financieros y la renta gravable.

Esta Procuraduría, en su Dictamen N° OJ-129-2015 de fecha 02 de diciembre de 2015 suscrito por el Lic. Juan Luis Montoya Segura Procurador Tributario arribó a la siguiente conclusión:

- Analizada la normativa propuesta, a juicio de esta Procuraduría no solo se ajusta a los parámetros doctrinarios establecidos a nivel de precios de transferencia, sino también a los principios legales y constitucionales que privan en materia tributaria. Es importante anotar que siendo los precios de transferencia un vector propicio para evadir el fisco, no contiene en proyecto ninguna tipificación penal para aquellos contribuyentes que a través de los precios de transferencia afecten al fisco, por lo que habría que suponer que prevalece lo dispuesto en la Sección II del Código de Normas y Procedimientos Tributarios, concretamente lo concerniente al artículo 92, norma que a juicio de la Procuraduría no se ajusta a la normativa propuesta.