



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
6

"(...) De conformidad con lo expuesto, concluye este Órgano Asesor, lo siguiente:

1. *Las municipalidades son los entes encargados de la administración de los caminos públicos pertenecientes a la Red Vial Cantonal, según lo establecido en el artículo primero de la Ley General de Caminos Públicos, Ley Nº 5060.*
2. *Los caminos públicos son bienes demaniales, destinados al disfrute de la colectividad. Las municipalidades y el Ministerio de Obras Públicas –según corresponda- son los responsables de velar por el cumplimiento y el real disfrute común de los caminos públicos.*
3. *Dentro de esta competencia se encierra la aplicación del procedimiento de reapertura de caminos públicos, regulado en el artículo 33 de la Ley General de Caminos Públicos.*
4. *La tramitación del procedimiento de reapertura de caminos le corresponde al Alcalde Municipal, en aplicación del numeral 17 inciso a) del Código Municipal.*
5. *La Ley de Caminos se encuentra exceptuada de la aplicación de la Ley General de la Administración Pública; ello no implica que el procedimiento regulado en la Ley General no sea de aplicación, pues, con el fin de salvaguardar el debido proceso, dicha ley se torna en un instrumento de aplicación supletoria aún en los procedimientos regulados en forma independiente (Dictamen Nº C-194-2008 del 4 de junio del año 2008, citando el dictamen Nº C-173-1995).*
6. *Así las cosas, será el Alcalde el que determine, al valorar las condiciones de cada caso en particular, si nombra o no un órgano director que instruya el procedimiento de reapertura de caminos.*
7. *Respecto a la última interrogante que se plantea remitimos a lo indicado en el dictamen Nº C-194-2008 del 4 de junio del año 2008, donde este Órgano Consultor respondió a esa misma corporación municipal una consulta en el mismo sentido que la que aquí se plantea."*

DICTÁMENES

Dictamen: 288 - 2009 Fecha: 19-10-2009

Consultante: Alfredo Córdoba Soro

Cargo: Alcalde

Institución: Municipalidad de San Carlos

Informante: Sandra Sánchez Hernández y Ana Marcela Hernández Vargas

Temas: Aplicación del procedimiento administrativo ordinario. Carreteras y caminos públicos. Red vial cantonal. Competencia municipal. Artículo 33 de la Ley General de Caminos Públicos. Procedimiento de reapertura de caminos ilegalmente cerrados o estrechados. Órgano competente. Procedimientos que requieren nombramiento de órgano director.

Mediante oficio número A.M.-0031-2009 de 14 de enero de 2009, el Sr. Alcalde de la Municipalidad de San Carlos, solicita nuestro criterio técnico jurídico sobre el siguiente aspecto:

"1. Cuando se tenga que tramitar una denuncia por supuesto cierre o estrechamiento de camino público, ¿debe hacerse por medio de órganos directores?"

(...)

2. La Ley no es clara en decidir y asignar de manera certera para el presente caso, a quien corresponde la obligación y la potestad de atender las diligencias de marras, si al Alcalde Municipal, o al Concejo Municipal.

(...)

3. En relación con el tema de los órganos directores, cuáles actos de la Administración Pública requieren de dichos órganos directores."

Licda. Sandra Sánchez, Procuradora Adjunta, y Licda. Ana Marcela Hernández, Asistente de Procuraduría, mediante Dictamen Nº C-288-2009 de 19 de octubre de 2009, realizaron el análisis respectivo, arribando a las siguientes conclusiones:

Dictamen: 289 - 2009 Fecha: 19-10-2009

Consultante: Ginneth Bolaños Arguedas

Cargo: Auditora Interna

Institución: Municipalidad de Palmares

Informante: Andrea Calderón Gassmann

Temas: Función Consultiva de la Procuraduría General de la República. Consultas. Facultad de los auditores de consultar directamente. Debe ser para el cumplimiento

de sus funciones sustantivas. La administración activa no puede prevalecerse de ello para que el auditor presente la consulta.

La Auditora Interna de la Municipalidad de Palmarejos nos señala que mediante acuerdo ACM-07-177.09 de la Sesión Ordinaria N° 177 Capítulo IV, artículo 7, celebrada el día 21 de setiembre de 2009, el Concejo le solicitó a esa auditoría interna realizar una consulta a esta Procuraduría General.

La consulta plantea varias interrogantes acerca de los funcionarios con plaza en propiedad que no reúnen los requisitos académicos establecidos en los nuevos manuales, la eventual reducción de sus salarios y las categorías respectivas, así como respecto a la vinculación del Manual Descriptivo de Puestos Integral para el Régimen Municipal, publicado por la Unión Nacional de Gobiernos Locales.

Mediante Dictamen N° C-289-2009 de fecha 19 de octubre del 2009 suscrito por Licda. Andrea Calderón Gassmann, Procuradora, señalamos que se advierte que no se trata de una consulta que el Departamento de Auditoría Interna haya decidido formular, como insumo necesario para el desarrollo de sus funciones, sino que la voluntad en tal sentido se origina directamente en el Concejo Municipal, es decir, las inquietudes no son de esa auditoría interna, sino que nacen en el seno del Concejo.

Ante esa circunstancia, debemos pronunciarnos en el sentido de que la facultad especial que se concede por vía de excepción en el artículo 4 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, a efectos de que el auditor interno pueda consultar directamente nuestro criterio, responde puntualmente a la finalidad de brindar a la auditoría interna una valiosa herramienta para el cabal y efectivo desempeño de sus funciones, en caso de que el tema que se encuentra investigando le genera diferencias con la Administración activa, y por alguna razón no puede contar con el criterio de la asesoría legal interna, o bien, aunque existe un criterio vertido por la asesoría de la institución, el auditor estima necesario contar con un dictamen de esta Procuraduría General sobre algún tema jurídico de fondo.

Así las cosas, esa vía de excepción no puede desnaturalizarse, deformando su finalidad para ser utilizada como un portillo dirigido a plantear consultas a este Despacho evadiendo el requisito de que toda consulta presentada por la Administración debe acompañarse del respectivo criterio legal.

En vista de lo anterior, resulta de obligada conclusión disponer el rechazo de su gestión consultiva, indicando que si los temas de fondo planteados en la consulta son de interés del Concejo Municipal, ese órgano habrá de presentar ante este Despacho la respectiva consulta, acompañada del respectivo criterio legal.

Dictamen: 290 - 2009 Fecha: 19-10-2009

Consultante: Freiner William Lara Blanco

Cargo: Ciudadano particular

Informante: Andrea Calderón Gassmann

Temas: Función Consultiva de la Procuraduría General de la República. Consultas. Funcionarios no pueden consultar sus asuntos personales. La consulta debe gestionarla el jerarca. Desempeño simultáneo de cargos públicos y pago de dietas.

El Lic. Freiner William Lara Blanco solicita nuestro criterio acerca de su situación como funcionario de la Capitanía de Puerto de Golfito (MOPT), en relación con su elección como candidato a regidor propietario por la Municipalidad de Golfito para el próximo período, comprendido entre los años 2010 y el 2014.

Lo anterior, con respecto al régimen de incompatibilidades y los alcances del contrato de disponibilidad por el que se encuentra ligado con el Ministerio de Obras Públicas y Transportes, propiamente en la División Marítima Portuaria.

Mediante nuestro Dictamen N° C-290-2009 del 19 de octubre del 2009 suscrito por Licda. Andrea Calderón Gassmann, Procuradora, señalamos que la consulta se encuentra planteada de forma inprocedente, al haber sido formulada en condición de particular

(y no de modo oficial como funcionario del Ministerio de Obras Públicas y Transportes), por lo que nos vemos imposibilitados para emitir el criterio jurídico solicitado, ya que de lo contrario estaríamos excediendo nuestras competencias legales. En consecuencia, debemos proceder al rechazo de la gestión planteada.

Asimismo, que aún cuando atendiéramos a su condición de servidor público, estaríamos imposibilitados para evacuar su gestión mediante un dictamen de carácter vinculante, toda vez que ello sólo puede ser solicitado por la jerarquía de las diferentes instituciones.

En todo caso, señalamos que temas como el desempeño simultáneo de cargos públicos, la superposición horaria, el pago de dietas en el Concejo Municipal para funcionarios que ocupan una plaza en alguna otra institución del Estado, el pago de disponibilidad, etc., han sido abordados ampliamente por la jurisprudencia de esta Procuraduría General. Entre muchos otros, pueden consultarse nuestros dictámenes números C-396-2005, C-138-2006 y C-239-2006.

Asimismo, en caso de que aún con la revisión de la jurisprudencia administrativa persista alguna duda frente a la cual se considere necesario plantear una consulta ante este Despacho, una posibilidad sería que, en caso de resultar electo para el puesto de regidor, la consulta de mérito la gestionen ante esta Procuraduría General ya sea el Alcalde o el Concejo Municipal de Golfito, durante el próximo período que se iniciará en el año 2010.

Dictamen: 291 - 2009 Fecha: 19-10-2009

Consultante: Pamela Sittenfeld Hernández

Cargo: Vicepresidenta de la Junta Directiva

Institución: Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos

Informante: Grettel Rodríguez Fernández

Temas: Dedicación exclusiva. Función Consultiva de la Procuraduría General de la República. Superintendencia de Telecomunicaciones. Remuneración del miembro suplente del Consejo de la Superintendencia de Telecomunicaciones. Sustitución del titular. Antecedentes legislativos.

La Junta Directiva de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, solicita reconsiderar el criterio externado por esta Procuraduría General de la República mediante Dictamen N° C-198-2009 del 28 de julio del 2009.

Mediante Dictamen N° C-291-2009 del 19 de octubre del 2009, Licda. Grettel Rodríguez Fernández, Procuradora Adjunta, da respuesta a la consulta formulada, arribando a las siguientes conclusiones:

1. *De los antecedentes legislativos de los artículos 61 y 71 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, es claro que los Señores Diputados establecieron que el miembro suplente del Consejo de la SUTEL no debía ser remunerado en forma permanente como los miembros titulares, sino que su remuneración se limitaría a los momentos en que el miembro suplente sustituyera efectivamente a los propietarios, por considerar que este miembro suplente no estaba, a diferencia de los titulares, bajo un sistema de dedicación exclusiva.*
2. *Ante la contradicción existente entre el artículo 61 en el tanto establece el sometimiento del miembro suplente a un régimen de dedicación exclusiva durante el ejercicio del cargo y la forma de remuneración del suplente mediante el sistema de dietas establecido en el artículo 71, ambos de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, necesariamente debemos interpretar que el suplente estará sujeto a la dedicación exclusiva, únicamente cuando ejerce el cargo, es decir, cuando sustituye al miembro titular del Consejo de la SUTEL. Ello se deriva de una interpretación literal de la norma en cuestión, y responde al principio de interpretación pro libertad de aplicación en el caso concreto.*
3. *No existe una discriminación en la forma de remuneración del miembro suplente del Consejo de la SUTEL, en relación con la remuneración de los miembros titulares del órgano colegiado, toda vez que existe una diferencia marcada entre los miembros*

propietarios y el miembro suplente, por lo que resulta de aplicación la máxima de que no es posible regular de igual forma a los que se encuentran en situaciones diferentes.

4. No existen motivos para variar el criterio externado en el dictamen C-198-2009, por lo que el mismo debe mantenerse en todos sus extremos.

Dictamen: 292 - 2009 Fecha: 19-10-2009

Consultante: Ricardo Zúñiga Cambroner

Cargo: Gerente General

Institución: Consejo Nacional de Producción

Informante: Magda Inés Rojas Chaves

Temas: Superávit presupuestario. Consejo Nacional de Producción. Tributo. Superávit libre. Superávit acumulado. Hecho generador. Retroactividad.

El Gerente General del Consejo Nacional de Producción, en oficio N° GG-1706-2009 de 28 de setiembre de 2009, consulta el criterio de la Procuraduría sobre “*si el superávit libre a que se refiere la Ley 8700, artículo 2, adición al artículo 11 bis de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de Producción corresponde aplicarlo por el remanente de aproximadamente los ocho días que restan para finiquitar el año 2008, por haberse publicado dicha Ley el 23 de diciembre del 2008, o si por el contrario, debe aplicarse la norma en mención considerando el superávit libre que se generó en todo el período fiscal del años 2008*”.

En su criterio, la intención del legislador es que los recursos que instituciones públicas tienen ociosos sean utilizados por el Consejo Nacional de Producción para solventar la situación financiera que atraviesa, ya que esas instituciones no poseen capacidad de ejecución de los dineros porque manejan un nivel alto de superávit. No obstante, no han trasladado al CNP los porcentajes fijados por ley porque existen varias interpretaciones en cuanto a la aplicación de la norma.

Por medio del Dictamen N° C-292-2009 de 19 de octubre siguiente, la Dra. Magda Inés Rojas Chaves, Procuradora Asesora, señala las razones por las cuales puede considerarse que se está en presencia de un tributo y no de una autorización para traspasar recursos. En la medida en que se está ante un tributo, importan los principios de la tributación, en particular el de irretroactividad. El cual, empero, no se ve afectado. Se concluye que:

1. El artículo 11 bis de la Ley N° 8700 establece a favor del Consejo Nacional de la Producción un traslado de recursos, producto del superávit libre que se genere al liquidar los presupuestos del Instituto de Desarrollo Agrícola, del Servicio Fitosanitario del Estado y del Servicio Nacional de Salud Animal.
2. Ese traslado de recursos es de naturaleza tributaria. Por consiguiente, en tanto ocurra el hecho generador (generación de superávit libre) en el período fiscal correspondiente, surgirá la obligación de hacer el traslado de los recursos.
3. Para este efecto es necesario recordar que existe superávit presupuestario cuando en el período presupuestario correspondiente se produce un exceso de los ingresos sobre los egresos. Y que el superávit libre es aquél que el organismo puede utilizar sin restricción en cuanto al tipo de gasto que puede financiar, dentro de los fines institucionales y lo dispuesto en el artículo transcrito 7 del Decreto Ejecutivo N° 32452 de 29 de junio de 2005, “Lineamientos que regulan la aplicación del artículo 6 de la Ley N° 8131, considerando la clase de Ingresos del Sector Público denominada Financiamiento”.
4. La existencia de un superávit solo puede establecerse al finalizar el período presupuestario. Si el período presupuestario termina el 31 de diciembre del año fiscal, es a esa fecha que puede determinarse si se ha producido un superávit libre.
5. Por consiguiente, antes de que ese ejercicio económica haya terminado, no puede determinarse si hay o no superávit y, por ende, si ha surgido o no el hecho generador del tributo. En tratándose de los organismos sujetos pasivos del tributo que nos ocupa, el período fiscal termina el 31 de diciembre del año de

que se trate. Es a partir de ese momento, cuando se realiza la liquidación presupuestaria, que puede revelarse la existencia de un superávit o en su caso, de un déficit.

6. Al 23 de diciembre de 2008, por no haber concluido el ejercicio económico, no había podido presentarse un superávit del año 2008. De haberse establecido en esa fecha la existencia de un superávit este sería producto de superávits anteriores, los cuales no son objeto de tributo.
7. Por el contrario, si al 31 de diciembre de 2008 la liquidación presupuestaria determina la generación de un superávit libre, puede considerarse que se ha producido el hecho generador del tributo y, consecuentemente, el deber de contribuir con los porcentajes que el artículo 11 bis establece.
8. Para efectos del impuesto no es posible considerar “el remanente de aproximadamente ocho días que restan para finiquitar el año 2008”, de manera que el tributo se establezca solo sobre el “superávit” producido en esos ocho días. Esa posición desconoce que el superávit libre se produce cuando termina el año económico, sea el 31 de diciembre, en este caso del 2008. Fecha a la cual ya había entrado en vigencia la Ley 8700 de 17 de diciembre de 2008.
9. Por consiguiente, si para esa fecha se determina la existencia de un superávit libre en los organismos concernidos por el artículo 11 bis, surge la obligación tributaria y, por ende, el deber de trasladar los recursos allí previstos.

Dictamen: 293 - 2009 Fecha: 19-10-2009

Consultante: Fernando Trejos B

Cargo: Alcalde

Institución: Municipalidad de Montes de Oca

Informante: Magda Inés Rojas Chaves

Temas: Desviación de poder. Tributos municipales. Principio de Confidencialidad Tributaria. Información tributaria. Morosidad tributaria. Interés público de la información. Transferencia a protectoras de crédito.

El Alcalde de la Municipalidad de Montes de Oca, en oficio N° D.Alc. 1338-2009 de 21 de setiembre 2009, consulta el criterio de la Procuraduría General sobre si:

“Es legalmente factible para las municipalidades el (sic) suministrar a organizaciones privadas, como las “Protectoras de Crédito”, información sobre el estado tributario de los sujetos pasivos de pago inscritos ante las administraciones tributarias municipales, siempre y cuando dicha información no violente la prohibición establecida en el numeral 117 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios”.

La Dra. Magda Inés Rojas Chaves, Procuradora Asesora, emite el Dictamen N° C-293-2009 de 19 de octubre de 2009. En él se indica que el suministro de información sobre los morosos debe exceder el interés privado del sujeto que solicita la información. La solicitud por una Promotora de Crédito no satisface el control ciudadano sobre el accionar de la Municipalidad, sino que su interés es contar con la información para venderla a terceros. En el caso de la Municipalidad, el interés de que el deudor tributario reciba una sanción indirecta, que los bancos que compren los datos no lo consideren sujeto de crédito, puede considerarse una forma de desviación de poder. Se concluye que:

- 1- El artículo 117 del Código Tributario protege la información de trascendencia tributaria, es decir aquella información que es indispensable para que la Administración Tributaria ejerza la gestión tributaria en sus diversas fases.
- 2- Ese deber de confidencialidad es consecuencia del derecho de intimidad y de la protección de los documentos privados. Es por ello que la Administración tiene un deber de reserva respecto de esa información.
- 3- No se encuentran dentro de los supuestos de información confidencial las listas de contribuyentes morosos ni de aquellos que incumplen los deberes formales tributarios. Por el contrario, en tanto que la morosidad tributaria afecta el interés público, puede considerarse información de interés público, comunicable a todo aquél que justifique la titularidad de ese interés.

4-. Esa comunicación no puede comprender información cubierta por la garantía de confidencialidad, en particular aquélla que permita establecer una relación entre la lista de morosos y situaciones financieras de ellos. Por lo que está excluida la posibilidad de publicar datos que permitan a terceros establecer o vislumbrar el monto de la obligación tributaria a cargo del moroso.

5-. La divulgación de la información debe permitir a los ciudadanos ejercer control sobre la actuación pública y el correcto manejo de los fondos públicos.

6-. Reitera la Procuraduría que más allá de la publicación de la lista, cuyos fines son esencialmente disuadir de una conducta contraria al deber de contribuir a los gastos locales e informar sobre la gestión tributaria de la Municipalidad, lo importante es que la Administración ejercite sus potestades que le permitan asegurarse del pago de los tributos que le corresponde y, en su caso, realice las gestiones cobratorias procedentes.

7-. Para la satisfacción de esos fines, la Municipalidad puede publicar en Internet la lista de los morosos o bien, exponer dicha lista en sus instalaciones. Por el contrario, dichos fines no se logran con el suministro de esa información a una entidad privada para que la comercialice ante terceros.

Dictamen: 294 - 2009 Fecha: 20-10-2009

Consultante: Rolando Hidalgo Villegas

Cargo: Alcalde

Institución: Municipalidad de Santa Bárbara

Informante: Juan Luis Montoya Segura

Temas: Impuesto sobre bienes inmuebles. Exoneración de impuestos sobre bienes inmuebles. Impuesto sobre los bienes inmuebles. Casos de fuerza mayor. Nueva valoración de los bienes.

El señor Alcalde de la Municipalidad de Santa Bárbara solicita criterio técnico jurídico con respecto a “si las personas o contribuyentes del cantón que sufrieron la pérdida total de sus viviendas (construcción) no así el inmueble, con el terremoto del 8 de enero del 2009 se les puede exonerar del pago del impuesto a bienes inmuebles de conformidad con el artículo 62 del Código Municipal.

El Lic. Juan Luis Montoya Segura, Procurador Tributario, mediante el Dictamen N° C-294-2009 del 20 de octubre del 2009, llega a la siguiente conclusión:

Con fundamento en lo expuesto, es criterio de la Procuraduría de que si bien con fundamento en el artículo 62 del Código Municipal no es posible exonerar del pago del impuesto sobre los bienes inmuebles a los contribuyentes que sufrieron la pérdida total de sus viviendas (construcción, no así el inmueble), con el terremoto del 8 de enero del 2009, la Municipalidad puede valorar los inmuebles afectados y establecer una nueva base imponible a fin de calcular el impuesto, si el valor resultante es igual o menor a cuarenta y cinco salarios aplicar lo dispuesto en el inciso e) del artículo 4 de la Ley N° 7509 siempre y cuando se cumpla con los requisitos establecidos.

Dictamen: 295 - 2009 Fecha: 22-10-2009

Consultante: Karla González Carvajal

Cargo: Ministra

Institución: Ministerio de Obras Públicas y Transportes

Informante: Laura Araya Rojas

Temas: Principio de Legalidad en materia administrativa. Régimen del Servicio Civil. Principio de Reserva de Ley. Policía de Tránsito. La pertenencia o exclusión del Régimen de Servicio Civil de los funcionarios de la unidad policial de apoyo legal de la dirección general de la policía de tránsito del MOPT y del tipo de plazas que deben nombrarse.

La Licda. Karla González Carvajal, en su condición de Ministra del Ministerio de Obras Públicas y Transportes, mediante oficio de fecha 20 de mayo del 2009, remitido a mi despacho en el mes de setiembre, formula consulta sobre lo siguiente:

A. “¿Los funcionarios de la Unidad de Apoyo Legal, creada mediante el artículo 206 de la Ley antes citada [N° 8696 del 17 diciembre del 2008], se encuentran o no excluidos del Régimen de servicio Civil y si deben estar nombrados en plazas policiales o bien en plazas de profesionales en derecho?”

B. ¿Dicha Unidad podría estar conformada por oficiales de tránsito con estudios en derecho?

C. ¿Es necesario una reforma para incluir esta Unidad en la Ley 7410, tal y como se hizo con la Dirección de Apoyo legal de la Fuerza Pública?”

Mediante Dictamen N° C-295-2009 del 22 de octubre del 2009, emitido por Licda Laura Araya Rojas, se concluyó:

A.- Para que opere la exclusión de un funcionario del Régimen de Servicio Civil debe existir una norma de rango de legal que así lo disponga expresamente. Lo anterior, en razón del principio de reserva legal que impera en la materia.

B.- Los servidores que forman parte de la Unidad Policial de Apoyo Legal de la Dirección General de la Policía de Tránsito del MOPT, no se encuentran excluidos del Régimen de Servicio Civil.

C.- Existe una prohibición legal expresa de ubicar plazas policiales en puestos que no desempeñan este tipo de funciones y consecuentemente, se encontraría vedado el órgano consultante para ubicar Oficiales de Tránsito en puestos de profesionales en derecho cubiertos por el Régimen de Servicio Civil.

D.- En razón de la fuerza que ostenta la ley, ésta solo puede ser reformada –derogatoria total o parcial- por otra norma que ostente ese rango o uno superior, dictada por la Asamblea Legislativa o una constituyente y siguiendo el procedimiento respectivo.

E.- En caso de que se decida propugnar por la inclusión de la Unidad Policial de Apoyo Legal de la Dirección General de la Policía de Tránsito del MOPT en la Ley General de Policía, tal inclusión debe realizarse mediante reforma legal, siguiendo el procedimiento correspondiente para tal efecto. Tal conclusión no podría ser distinta, ya que, mediante una norma de rango inferior no resulta viable la modificación de una ley.

Dictamen: 296 - 2009 Fecha: 22-10-2009

Consultante: Noemy Chaves Pérez

Cargo: Secretaria Municipal

Institución: Municipalidad de Turrialba

Informante: Andrea Calderón Gassmann

Temas: Función Consultiva de la Procuraduría General de la República. Consultas. Materia presupuestaria es competencia de la Contraloría General de la República. Debe adjuntarse el criterio legal.

La Secretaria Municipal de Turrialba nos transcribe lo acordado por el Concejo Municipal de Turrialba en el artículo segundo, inciso 5, punto 4, de la Sesión ordinaria N° 179-2009 celebrada el día 29 de setiembre del 2009.

En dicho acuerdo, se hace referencia a que desde hace algunos años ese gobierno local cuenta con recursos para un campo ferial, y que en la anterior Administración hubo un proceso para obtener la donación de un terreno por parte del Consejo Nacional de Producción, y eventualmente poder construir ahí el mencionado campo ferial. Que no obstante lo anterior, se ha determinado que para hacer uso de ese terreno con dicha finalidad habría que realizar una desafectación del mismo por vía de una ley que varíe su naturaleza.

Que por lo anterior, la inquietud consiste en determinar si las partidas por un total aproximado de 140 millones de colones que se poseen para el proyecto del campo ferial, podrían ser utilizadas para la compra de un terreno. Es decir, concretamente la pregunta va dirigida a determinar si esas partidas denominadas “campo ferial”, permiten comparar un terreno, a fin de utilizar los recursos y de ahí en adelante continuar con otras gestiones que permitan construir las instalaciones.

Mediante Dictamen N° C-296-2009 del 22 de octubre del 2009 suscrito por Licda. Andrea Calderón Gassmann, Procuradora, indicamos que la gestión no cumple con dos de los requisitos de admisibilidad señalados por el ordenamiento jurídico y por

nuestra jurisprudencia administrativa para efectos de las consultas planteadas ante este Despacho –toda vez que se omitió adjuntar el dictamen de la asesoría legal interna, y versa sobre aspectos que se encuentran dentro de la esfera competencial exclusiva y excluyente de la Contraloría General de la República– por lo que nos vemos obligados a declinar el ejercicio de la competencia consultiva, con fundamento en las consideraciones expuestas.

En consecuencia, esa Municipalidad habrá de estarse a lo que resuelva la Contraloría General al responder la consulta que ya le fue remitida, según lo dispone el propio acuerdo que se puso en nuestro conocimiento.

Dictamen: 297 - 2009 Fecha: 23-10-2009

Consultante: Mayra Calvo Cascante

Cargo: Directora Ejecutiva

Institución: Secretaria Técnica de la Autoridad Presupuestaria

Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera

Temas: Convalidación del acto anulable. Autoridad presupuestaria. Reestructuración institucional. Reserva legal en establecimiento de plazos de caducidad de potestades publicas. Plazo ordenatorio. Potestades de control intersubjetivo. Autorización. Omisión de autorización y saneamiento. Responsabilidad personal disciplinaria y recuperación de pagos indebidos, erróneos o en exceso;

Por oficio STAP-0334-2009, de 12 de marzo último - *recibido el día 16 del mismo mes y año*-, LA Directora Ejecutiva de la Autoridad Presupuestaria nos consulta una serie de interrogantes atinentes a la aplicación del Acuerdo Firme número 8239, tomado por la Autoridad Presupuestaria (AP) en la Sesión Ordinaria número 15-2007, del día 17 de diciembre de 2007, que hizo extensivas las resoluciones DG-0279-07 y DG-280-07 de la Dirección General de Servicio Civil que contienen la reestructuración y valoración de las clases de los Estratos profesional y gerencial, comunicado al Consejo Nacional de Rehabilitación y Educación Especial (CNREE) mediante oficio circular STAP-2111-2007 de 20 de diciembre de 2007.

Concretamente se consulta lo siguiente:

“1.- Habiendo transcurrido el plazo de seis meses dispuesto por la Dirección General de Servicio Civil en la resolución DG-279-2007, ¿Puede esta Secretaría Técnica conocer las reubicaciones por reestructuración efectuadas por el Consejo Nacional de Rehabilitación según oficio DE-074-2009?”

2.- En caso que el criterio de esta Procuraduría fuera positivo, ¿Se le debe dar efecto retroactivo al acto en que la Secretaria Técnica verifica el cumplimiento del acuerdo 8239?”

3.- De ser negativo el criterio vertido por estar ampliamente superado el plazo de seis meses, ¿Debe el Consejo proceder a efectuar un estudio integral de puestos para sanear el error, dado que no efectuaron las ubicaciones por reestructuración en el plazo establecido en el acuerdo 8239?”

4.- ¿Debe el Consejo, como administración activa, determinar si existe alguna responsabilidad por parte de los funcionarios encargados de realizar los trámites para implementar lo dispuesto en el acuerdo 8239, con el fin de que se tomen las medidas pertinentes para recuperar los fondos públicos que el Consejo pago y que ahora indica que no correspondían?”

La Procuraduría General de la República, por su Dictamen N° C-297-2009, de 23 de octubre de 2009, suscrito por MSc. Luis Guillermo Bonilla Herrera, Procurador Adjunto, procede a emitir en abstracto el criterio al respecto en los siguientes términos de interés:

En estricta consideración a las interrogantes 1,2 y4 formuladas en su consulta, la Procuraduría General de la República concluye:

- El artículo 63, párrafo 2 de la LGAP establece como regla general que las competencias públicas no se extinguen por el transcurso del plazo señalado para ejercerlas, salvo norma expresa en contrario, y conforme a lo previsto por el ordinal 66 *Ibidem*, el rango de dicha norma debe ser legal.

- Por consiguiente, si se fija por una fuente normativa infralegal un plazo para ejercer una competencia y además no se sanciona expresamente la omisión con la caducidad, el órgano o ente público podrá ejercerla pese a su presunta expiración.

- En aplicación del principio de la no preteritoriedad aludido, estimamos que el vencimiento del plazo aludido, por un lado, no hace decaer de ningún modo el derecho de las autoridades del Consejo Nacional de Rehabilitación a efectuar las gestiones pertinentes con posterioridad, como ha ocurrido, y por el otro, en el tanto no produce el decaimiento de competencias públicas, la Secretaria Técnica Autoridad Presupuestaria deberá continuar el trámite respectivo según estado, a fin de verificar el estricto cumplimiento de los lineamientos contenidos en el acuerdo 8239 de la AP, y en caso de ser procedente, la AP podría autorizar la valoración salarial en el monto que corresponda.

- La omisión de aquella obligada autorización de la AP acarrearía la ilicitud de la actividad material y la invalidez del acto jurídico realizado sin ella por parte de las autoridades del CNREE.

- En todo caso, como fruto de la voluntad discrecional de la administración de mantener el acto administrativo en virtud del principio *conservatio acti*, con base en lo dispuesto por el ordinal 188 de la LGAP, dicha omisión podría ser saneada con lo que podríamos denominar una confirmación o convalidación expresa posterior por parte de la AP.

- El saneamiento así operado produciría efectos “*ex tunc*”; es decir, retroactivos a la fecha del acto saneado (art. 188.3 LGAP), siempre y cuando se cumplan con los presupuestos establecidos en el art. 142, párrafo 2 de la LGAP.

- Aun cuando pudiera resultar aplicable el saneamiento apuntado, no debe obviarse que si bien las infracciones insustanciales, si bien no invalidan el acto, no son excusables, puesto que pueden acarrearle responsabilidad disciplinaria al funcionario pertinente (art. 158, párrafo 5, LGAP en relación con los arts. 17 de los decretos ejecutivos 34405 y 33647, y 20 de los decretos ejecutivos 34407-H y 33667-H).

- Será la propia administración activa, específicamente las autoridades del CNREE, las que deberán determinar en su momento, y como en derecho corresponda, las eventuales responsabilidades de sus funcionarios subalternos en caso de que sus actuaciones hubiesen sido disconformes con el ordenamiento jurídico y hubiesen producido un pago indebido a favor de otros funcionarios; esto último supondría el deber inexcusable de recuperar lo pagado.

- Por la forma en que fue formulada la pregunta bajo el número 3 de su consulta, esto es, referenciada a una eventual respuesta negativa de nuestra parte sobre la posibilidad de retroactividad del acto autorizatorio, y especialmente porque aquella posibilidad fue afirmativamente aceptada en el dictamen dentro un contexto de saneamiento de actos anulables, según presupuestos preestablecidos por la LGAP, omitimos referirnos a ella.

Dictamen: 298 - 2009 Fecha: 27-10-2009

Consultante: Marielos Cascante Castro

Cargo: Secretaria Ejecutiva a.i.

Institución: Comisión Nacional de Préstamos para la Educación

Informante: Luz Marina Gutiérrez Porras

Temas: Auxilio de cesantía. Funcionarios nombrados a plazo fijo. No procede el pago de la cesantía. Asociaciones solidarias y beneficios;

Estado: Reconsiderado de oficio parcialmente

Mediante Oficio S.E. 611-2009, de 9 de septiembre del 2009, la Comisión Nacional de Préstamos para Educación (CONAPE), consulta sobre lo siguiente:

“1.- Procede o no el pago de preaviso y cesantía, a un funcionario que ingresó a laborar en una plaza en propiedad en la Institución y luego se le nombró en una plaza por período definido por Ley, dándose reelecciones sucesivas al vencimiento de cada plazo

establecido por Ley, sin que haya existido interrupción en su relación laboral, y a quién no se le reelige, al vencimiento del último período.

2.- Adicionalmente se debe consultar si el hecho de que se hayan depositado en la Asociación Solidarista de la Institución los aportes patronales a un funcionario nombrado a plazo, crea algún tipo de derecho a favor del funcionario que presenta las condiciones dichas, al terminar su relación laboral con la Institución”

Luego del estudio correspondiente, la Procuradora Msc. Luz Marina Gutiérrez Porras, mediante el Dictamen N° C-298-2009, de 27 de octubre del 2009, concluye lo siguiente:

“1.- Si un servidor o funcionario que ocupe un puesto regular en la Administración Pública, se le nombra en un cargo de período legal, el cual posteriormente se le reelige de manera sucesiva al acaecer cada plazo legal (sin interrupciones), no resulta procedente el pago del auxilio de cesantía u otro tipo de indemnización, al no ser reelegido nuevamente. Lo anterior, al tenor de la doctrina de los artículos 29 y 86, inciso a) del Código de Trabajo, así como los artículos 17,18, inciso b), 19 y 21 de la Ley Número 6970 de 07 de noviembre de 1984 (Ley de Asociaciones Solidaristas).

Si por el contrario, este servidor reingresa al puesto regular que ocupaba anteriormente, y la institución decide separarlo sin justa causa, es procedente el pago del auxilio de cesantía al tenor del artículo 29 del Código de Trabajo; no computándose para ello el tiempo en que estuvo nombrado por un período legalmente establecido.

2.- La circunstancia de que se depositen de manera errónea en la Asociación Solidarista de la institución consultante, aportes patronales por concepto de cesantía para un funcionario que es nombrado, por esencia, a plazo fijo o por período legal, no crea ningún tipo de derecho a favor de éste, por no existir norma legal que autorice el pago de una indemnización con ocasión del advenimiento del plazo correspondiente.

No obstante lo anterior, no está demás indicar que de conformidad con los artículos 18, 19 y 21 de la citada Ley Número 6970, el trabajador, servidor o funcionario que dejare el cargo por el advenimiento del plazo legal respectivo, tiene, naturalmente, el derecho a percibir su ahorro personal, y cualquier otro ahorro o suma de dinero a que tuviere derecho, por ser de su propio patrimonio, más los rendimientos correspondientes.”

Dictamen: 299 - 2009 Fecha: 27-10-2009

Consultante: José Antonio Li Piñar

Cargo: Presidente Ejecutivo

Institución: Instituto Mixto de Ayuda Social

Informante: Maureen Medrano Brenes

Temas: Contrato laboral por tiempo determinado. Auxilio de cesantía. Gerente. Prestaciones laborales. Improcedencia del pago de prestaciones al gerente general del Instituto Mixto de Ayuda Social.

El señor Jose Antoni Li Piñar, Presidente Ejecutivo del Instituto Mixto de Ayuda Social, solicita a esta representación que se pronuncie sobre lo siguiente:

“1- ¿Es procedente el pago de prestaciones a quien ocupe el cargo de Gerente General en el Instituto Mixto de Ayuda Social?”

Mediante Dictamen N° C-299-2009 del 27 de octubre del 2009, suscrito por Msc. Maureen Medrano Brenes, Procuradora Adjunta, se concluyó que:

1. El puesto de Gerente General del Instituto Mixto de Ayuda Social es un caso típico de los denominados funcionarios de período. Lo anterior por cuanto su período de nombramiento está limitado a un plazo de 6 años, de conformidad con lo que establece la ley.
2. No es jurídicamente procedente conceder los beneficios que se desprenden de los artículos 28 y 29 del Código de Trabajo, al funcionario de consulta, por cuanto su vínculo laboral con el Instituto Mixto de Ayuda Social, es de plazo fijo o determinado.

3. Siendo ello así, y en atención a que la relación laboral fue concluida antes del advenimiento del plazo legal, por razones no imputables al funcionario, la única compensación susceptible de ser otorgada es la indemnización prevista en el ordinal 31 del Código de Trabajo.

OPINIONES JURÍDICAS

OJ: 065 - 2013 Fecha: 23-09-2013

Consultante: Góngora Fuentes Carlos Humberto

Cargo: Diputado

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Andrea Calderón Gassmann

Temas: Prestaciones laborales. Función Consultiva de la Procuraduría General de la República. Consultas de diputados. No podemos desaplicar los criterios de admisibilidad. No se puede solicitar nuestro pronunciamiento sobre casos concretos.

El diputado Carlos Humberto Góngora Fuentes solicita nuestro criterio acerca de si procede o no el pago de prestaciones laborales cuando está cuestionada la constitucionalidad de algunos artículos de la Convención Colectiva; así como cuando no se ha roto la relación laboral y más bien se tramita un ascenso a favor del funcionario, a un puesto que no está cubierto por la Convención Colectiva.

Lo anterior, referido a dos funcionarios de la Municipalidad de San José, de los cuales se refieren los pormenores de su situación.

Mediante Opinión Jurídica N° OJ-065-2013 suscrita por Licda. Andrea Calderón Gassmann, Procuradora, señalamos que aún tratándose de consultas que sean atendidas a los señores diputados en un afán de colaboración, éstas no pueden implicar que nos pronunciamos sobre casos concretos, toda vez que ello aparejaría desnaturalizar la función asesora que cumple esta Procuraduría.

OJ: 066 - 2013 Fecha: 24-09-2013

Consultante: Carolina Delgado Ramírez

Cargo: Diputada

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Víctor Felipe Bulgarelli Céspedes

Temas: Bienes de dominio público. Zona fronteriza. Dominio público. Franja fronteriza. Instituto de Desarrollo Rural. Titulación.

La diputada Carolina Delgado Ramírez, mediante Oficio No. CDR-0063-13 de 27 de agosto de 2013, nos hace varias preguntas sobre la titulación de terrenos en la franja fronteriza sur de nuestro país.

El Lic. Víctor Bulgarelli Céspedes, Procurador Agrario, mediante Opinión Jurídica N° OJ-066-2013 de 24 de setiembre de 2013, y haciendo relación al dictamen N° C-146-2008 de 5 de mayo de 2008, procede a contestar las interrogantes planteadas.

OJ: 067 - 2013 Fecha: 24-09-2013

Consultante: Nery Agüero Montero

Cargo: Jefa Comisión Permanente de Asuntos de Jurídicos

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Laura Araya Rojas

Temas: Relación laboral. Prestaciones laborales. Proyecto de Ley denominado “adición de un párrafo final al artículo 85 del Código Trabajo, Ley N° 2 del 23 de agosto de 1943”.

La Licda. Nery Agüero Montero, en su calidad de Jefa de Área de la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos, remite oficio número CJ-903-11-12 de fecha 13 de noviembre del 2012, mediante el cual solicita el criterio de este órgano asesor, en torno al proyecto de ley denominado “ADICIÓN DE UN PÁRRAFO FINAL AL ARTÍCULO 85 DEL CÓDIGO TRABAJO, LEY N° 2 DEL 23 DE AGOSTO DE 1943”, el cual, se tramita en el expediente legislativo número 17.848.

Analizado que fuere el proyecto de Ley, sometido a consideración de este órgano técnico asesor, mediante Opinión Jurídica N° OJ-067-2013 del 24 de setiembre del 2013, suscrito por Licda. Laura Araya Rojas, se concluyó lo siguiente:

En los términos planteados no se observa la existencia de roces de constitucionalidad. Empero, si se denotan inconvenientes de técnica jurídica, por lo que, se recomienda su revisión. Resultando la aprobación final del proyecto analizado resorte exclusivo de los señores (as) diputados (as).

OJ: 068 - 2013 Fecha: 25-09-2013

Consultante: Gongora Fuentes Carlos Humberto

Cargo: Diputado

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Esteban Alvarado Quesada

Temas: Licencia de licores. Función Consultiva de la Procuraduría General de la República. Municipalidades. Cobros.

El señor Diputado, solicita el criterio técnico-jurídico de la Procuraduría General respecto a las siguientes interrogantes “1.- *Listado exacto de las cabeceras de provincia y el monto que al tenor de la ley y la resolución de la Sala Constitucional deberán las Municipalidad cobrar por la licencia de licores.* 2.- *Listado exacto de las cabeceras de cantón y el monto que al tenor de la ley y la resolución de la Sala Constitucional deberán las Municipalidad cobrar por la licencia de licores.* 3.- *¿Qué se debe entender por el concepto de “las demás poblaciones”?, y el monto exacto que al tenor de la ley y la resolución de la Sala Constitucional deberán las Municipalidad cobrar por la licencia de licores.*”

El Lic. Esteban Alvarado Quesada, Procurador, emitió criterio al respeto mediante la Opinión Jurídica N° OJ-068-2013 del 25 de setiembre del 2013, concluyendo lo siguiente:

1. La Procuraduría General de la República se encuentra imposibilitado para rendir criterio respecto a la elaboración de listados en donde se establezcan las cabeceras de provincia y cantón, así como el monto que al tenor de la ley y la resolución N° 11499-2013 de la Sala Constitucional, deberán las Municipalidades cobrar por la licencia de licores, ya que esto es una labor propia de la administración activa, a saber, las propias Municipalidades.
2. El concepto de “demás poblaciones” que utiliza la Sala Constitucional al momento de dimensionar el voto N° 11499-2013 del 28 de agosto del 2013, es un concepto residual, y se refiere a todos aquellos cantones y distritos que no son considerados ni como cabeceras de provincia, ni como cabeceras de cantón.

OJ: 069 - 2013 Fecha: 03-10-2013

Consultante: Agüero Montero Nery

Cargo: Jefa de Comisión Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Juan Luis Montoya Segura

Temas: Teoría del levantamiento del velo social. Abuso de la personalidad jurídica. Proyecto de Ley “levantamiento del velo de la personalidad jurídica, adición de un artículo 20 bis al código de comercio, ley no 3284 del 30 de abril de 1964 y sus reformas”, el cual es tramitado bajo el expediente legislativo N° 18.213.

La señora Jefa de la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos solicita el criterio sobre el proyecto de ley titulado “LEVANTAMIENTO DEL VELO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA, ADICIÓN DE UN ARTÍCULO 20 BIS AL CÓDIGO DE COMERCIO, LEY NO 3284 DEL 30 DE ABRIL DE 1964 Y SUS REFORMAS”, el cual se tramita bajo el expediente legislativo N.° 18.213.

El Lic. Juan Luis Montoya Segura, Procurador Tributario, en la Opinión Jurídica N° OJ-069-2013 del 3 de octubre del 2013, emite criterio al respeto, concluyendo:

De conformidad con lo expuesto, es criterio que salvo lo indicado, el proyecto de Ley denominado “Levantamiento del Velo de la Personalidad Jurídica, adición de un artículo 20 bis al Código de Comercio, Ley N° 3284 del 30 de abril de 1964 y sus

reformas”, expediente legislativo 18.213, no presenta problemas de constitucionalidad ni de legalidad, por lo cual su aprobación o no compete exclusivamente a los señores diputados.

OJ: 070 - 2013 Fecha: 03-10-2013

Consultante: Hannia Durán

Cargo: Jefa de Área Comisión Permanente Especial de Ambiente

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Tatiana Gutiérrez Delgado

Temas: Proyecto de Ley. Principio de Proporcionalidad de la Pena. Maltrato animal. Principio de Prohibición de Exceso de las Penas, Proporcionalidad de las penas.

Mediante el oficio número AMB-391-2011, la Comisión Permanente Especial de Ambiente solicita el criterio técnico jurídico de este Órgano Consultivo, respecto al proyecto denominado “Reformas al Código Penal, Ley N° 4573”, expediente legislativo número 17.997.

La M.Sc. Tatiana Gutiérrez Delgado, Procuradora, mediante Opinión Jurídica N° OJ-070-2013 de 3 de octubre de 2013, se pronuncia respecto a las reformas propuestas por la iniciativa de ley, haciendo notar algunos aspectos relacionados con el quantum de las penas previstas, los cuales deben ser valorados desde el principio de prohibición de exceso de las penas.

OJ: 071 - 2013 Fecha: 03-10-2013

Consultante: Vega Campos Rosa María

Cargo: Jefa de Área Comisión Permanente de Gobierno y Administración

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Esteban Alvarado Quesada

Temas: Imprenta Nacional. Proyecto de Ley “Reforma de varios artículos de la Ley N° 5394, creación de la junta administrativa de la Imprenta Nacional, y sus reformas”, el cual es tramitado bajo el expediente legislativo N° 18.710.

La señora Jefa de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración solicita el criterio sobre el proyecto de ley titulado “Reforma de varios artículos de la Ley N° 5394, Creación de la Junta Administrativa de la Imprenta Nacional, y sus reformas”, el cual es tramitado bajo el expediente legislativo N° 18.710.

El Lic. Esteban Alvarado Quesada, Procurador, en la Opinión Jurídica N° OJ-071-2013 del 03 de octubre del 2013, emite criterio al respeto, concluyendo:

De conformidad con lo expuesto, es criterio de la Procuraduría General de la República que salvo lo señalado sobre el texto del artículo 17 propuesto, el proyecto de ley titulado “Reforma de varios artículos de la Ley N° 5394, Creación de la Junta Administrativa de la Imprenta Nacional, y sus reformas” expediente legislativo N° 18.710, no presenta problemas de constitucionalidad y de legalidad, por lo cual su aprobación o no, es consorte exclusivo de los señores y señoras diputados.

OJ: 072 - 2013 Fecha: 08-10-2013

Consultante: Nery Agüero Montero

Cargo: Jefa de Área Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: José Enrique Castro Marín y Zaray Chavarría Prado

Temas: Proyecto de Ley Discriminación por Preferencia Sexual. Modificación del artículo 373 del Código Penal, Ley N° 4573, de 4 de mayo de 1970, y sus reformas. Ley para combatir la discriminación por orientación sexual

Se solicita emitir criterio en relación con el proyecto de ley denominado,

“*Modificación del artículo 373 del Código Penal, Ley N° 4573, de 4 de mayo de 1970, y sus reformas, Ley para Combatir la Discriminación por Orientación Sexual*”

El Lic. José Enrique Castro Marín, Procurador Coordinador del Área Penal de la Procuraduría General de la República, mediante Opinión Jurídica OJ-073-2013 da respuesta a la solicitud remitida y concluye

que, la modificación planteada al artículo 380 –actual- del Código Penal, consistente en adicionar bajo su tutela el supuesto típico de la orientación sexual se ajusta al principio de igualdad, en razón de que la orientación sexual es inherente a la Dignidad del Ser Humano y por ello, se convierte en parte integrante de los Derechos Fundamentales.

Referente al incremento en los días multa que se propone el proyecto de ley, indica que constituye una facultad legislativa, propia del desarrollo de su política criminal, y es en esa inteligencia y a la luz de una labor de justificación adecuada al principio de proporcionalidad, que considera este principio está bien logrado, por cuanto no observa roce aparente alguno, en razón de que la finalidad perseguida con el aumento de la pena no sobrepasa el bien jurídico tutelado.

En cuanto a la modificación del encabezado de la norma para que únicamente contenga la palabra “Discriminación”, considera que es acertada ya que viene a englobar todos los criterios sancionatorios por conductas de distinción que regula el tipo penal.

Por último, en razón de que el artículo 48 de la Ley General del VIH/sida –número 7771 del 29 de abril de 1998-, al igual que el actual 380 del Código Penal, sanciona las prácticas por Discriminación, considera que este artículo también debería ser modificado de forma tal que se aumenten las penas, tal y como lo establece el Proyecto de Ley que nos ocupa.

En razón de lo indicado, determina que esta iniciativa de ley se ajusta a los principios de proporcionalidad y legalidad en el ejercicio de la acción penal, vigentes en un Estado de Derecho, por lo que no existe impedimento alguno en aprobarlo.

OJ: 073 - 2013 Fecha: 11-10-2013

Consultante: Vega Campos Rosa María
Cargo: Jefa de Área Comisión Permanente de Gobierno y Administración
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Jorge Oviedo Alvarez
Temas: Proyecto de Ley. Ministerio de Salud. Sistema Nacional para la Atención Integral de la Infertilidad. Medicina preventiva. Órganos desconcentrados.

Por memorial CG-558-2013 de 17 de abril de 2013, se nos comunica el acuerdo de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de consultarnos el proyecto de Ley que se tramita en el expediente N.º 18.665, Ley para la Atención Integral de la Infertilidad

Por Opinión Jurídica N° OJ-73-2013, Lic. Jorge Oviedo concluye que se tiene por evacuada la consulta.

OJ: 074 - 2013 Fecha: 15-10-2013

Consultante: Cordero Barboza Ana Lorena
Cargo: Jefa de Área Comisión Permanente de Asuntos Sociales
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Jorge Oviedo Alvarez
Temas: Proyecto de Ley. Bases de datos. Ayuda social del Estado. Registro único de beneficiarios de las prestaciones sociales del Estado. Principio de Cooperación y Colaboración. Principio de Necesidad. Técnica legislativa.

Por memorial CPAS-1906-17.855 se nos comunica el acuerdo de la Comisión Permanente de Asuntos Sociales de consultarnos el proyecto de Ley N.º 17.855 “Ley de creación del Sistema Nacional de Registro, selección, seguimiento y evaluación de beneficiarios de los programas sociales del Estado.”

Por Opinión Jurídica N° OJ-74-2013, Lic. Jorge Oviedo concluye que se tiene por evacuada la consulta.

O J: 075 - 2013 Fecha: 15-10-2013

Consultante: Nery Agüero Montero
Cargo: Jefa de Comisión Permanente Especial de Seguridad y Narcotráfico
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Esteban Alvarado Quesada
Temas: Superávit presupuestario. Proyecto de Ley “Ley que autoriza a la junta administrativa de la Imprenta Nacional para que transfiera recursos financieros al ministerio de

seguridad pública y reforma de los artículos 1, 7 y 11 de la ley de creación de la junta administrativa de la imprenta nacional, Ley N° 5394, de 5 de noviembre de 1973”, el cual es tramitado bajo el expediente legislativo N° 18.818.

La señora Jefa de la Comisión Permanente Especial de Seguridad y Narcotráfico solicita el criterio sobre el proyecto de ley titulado “Ley que autoriza a la Junta Administrativa de la Imprenta Nacional para que transfiera recursos financieros al Ministerio de Seguridad Pública y Reforma de los artículos 1, 7 y 11 de la Ley de Creación de la Junta Administrativa de la Imprenta Nacional, Ley N° 5394, de 5 de Noviembre de 1973”, el cual es tramitado bajo el expediente legislativo N° 18.818.

El Lic. Esteban Alvarado Quesada, Procurador, en la Opinión Jurídica N° OJ-075-2013 del 15 de octubre del 2013, emite criterio al respecto, concluyendo:

De conformidad con lo expuesto, es criterio de la Procuraduría General de la República que el proyecto de ley titulado “Ley que autoriza a la Junta Administrativa de la Imprenta Nacional para que transfiera recursos financieros al Ministerio de Seguridad Pública y Reforma de los artículos 1, 7 y 11 de la Ley de Creación de la Junta Administrativa de la Imprenta Nacional, Ley N° 5394, de 5 de Noviembre de 1973”, expediente legislativo 18.818, no presenta problemas de constitucionalidad y de legalidad, por lo cual su aprobación o no, es decisión exclusiva de los señores y señoras diputados.

OJ: 076 - 2013 Fecha: 28-10-2013

Consultante: Enríquez Guevara Adonay
Cargo: Diputado
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera
Temas: Traslado del trabajador. Función Consultiva de la Procuraduría General de la República. Sistemas de control interno. Admisibilidad de consultas a diputados (deben responder a intereses institucionales). La rotación de labores en el régimen de control interno.

Por oficios AEG-732-13, de 15 de abril de 2013 y AEG-809-13, de 9 de octubre pasado, el señor Adonay Enríquez Guevara, Diputado de la Asamblea Legislativa, entre otras cosas, nos consulta y reitera la interrogante de “*si la Ley General de Control Interno, Ley N° 8292 de 31 de julio de 2002, indica o contempla el traslado de funcionarios como medida de control interno*”.

Mediante Opinión Jurídica, O.J.-076-2013 de 28 de octubre de 2013, suscrito por el MSc. Luis Guillermo Bonilla Herrera, Procurador Adjunto, una vez analizado con detenimiento el objeto de la presente consulta, advierte que *no resulta clara la relación directa que pueda existir entre el tema consultado y las funciones parlamentarias, pues no concierne a la labor propiamente legislativa ni tampoco se evidencia que pueda constituir un asunto que se enmarque en el control político, puesto que no se trata de un asunto de interés público.* No obstante, se indicó *tomando en cuenta el indudable interés de su promotor en obtener criterios jurídicos que le permitan esclarecer la duda que formula, sin entrar a valorar conductas administrativas concretas, estimamos que podemos hacer importantes aportaciones jurídico doctrinales –no vinculantes– sobre la materia en consulta, especialmente basados en nuestra jurisprudencia administrativa y en la constitucional.*

Yalefecto concluye: “*Es jurídicamente factible que en determinadas circunstancias objetivas las autoridades administrativas trasladen o reubiquen a un funcionario en aras de asegurar el control interno institucional; medida que puede adoptarse habitualmente como mecanismo de control operacional del recurso humano o de forma excepcional, como medida precautoria en el marco de un procedimiento sancionador administrativo.*”

Para futuras consultas, tome en cuenta el señor diputado los requisitos de admisibilidad enunciados en los acápite I y II del presente pronunciamiento.”