



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

	Pág. Nº	
DICTÁMENES	1	4)
OPINIONES JURÍDICAS	6	5)

órgano colegiado proceder con el trámite de suspensión o cancelación de la patente o debe ser trasladado el caso a la Municipalidad del Cantón?

4) ¿Si el Concejo Aprobó (sic) la apertura de una calle pública y por detectarse errores en su aprobación, ahora requiere anular *el acto*, *debe este caso trasladarse a la Municipalidad del Cantón?*

5) ¿Si se detectan construcciones ilegales en el distrito dentro o fuera de la zona marítimo terrestre, puede el Concejo efectuar el debido proceso para demolición de construcciones o requiere aprobación de la Municipalidad del Cantón?

Mediante dictamen Nº C-232-2010 del 16 de noviembre de 2010, suscrito por la Licda. Silvia Patiño Cruz, Procuradora Adjunta, se concluyó lo siguiente:

1-A partir de lo dispuesto en el artículo 172 de la Constitución Política y 1 de la Ley 8173 del 7 de diciembre de 2001, los concejos municipales de distrito son órganos adscritos a la municipalidad del cantón de la cual forman parte y aun cuando gozan cierta autonomía administrativa, están sujetas a ellas en materia de presupuesto, personería jurídica y líneas orientadoras de gobierno.

2-Dado lo anterior, los concejos municipales de distrito no ostentan la competencia dispuesta en el numeral 173 de la Ley General de la Administración Pública, para efectos de declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de un acto declaratorio de derechos, toda vez que no gozan la condición de órgano superior supremo de la jerarquía administrativa.

3-El Concejo Municipal del cantón es el competente para declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de cualquier acto administrativo declaratorio de derechos en materia municipal, y dicha competencia no puede ser delegada en un concejo municipal de distrito, al no existir norma legal que lo autorice y tratarse de una potestad de imperio que debe ser ejercida por el órgano máximo de la entidad. Lo anterior, sin perjuicio de que en caso de que estos últimos detecten la existencia de una posible nulidad absoluta, evidente y manifiesta en su jurisdicción, coordinen la apertura del respectivo procedimiento administrativo con el Concejo Municipal respectivo y le envíen la información necesaria.

DICTÁMENES

Dictamen: 232 - 2010 Fecha: 16-11-2010

Consultante: Roxana Lobo Granados

Cargo: Secretaria

Institución: Concejo Municipal de Distrito de Cóbano

Informante: Silvia Patiño Cruz

Temas: Procedimiento administrativo ordinario Anulación de actos declaratorios de derechos Caducidad de la potestad administrativa de anulación Concejo Municipal de distrito Nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto administrativo Órgano decisor del procedimiento administrativo. Competencia para declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta y controlar el ejercicio irregular de una actividad cuando existe un Concejo Municipal de Distrito.

La Sra. Roxana Lobo Granados, Secretaria del Concejo Municipal de Distrito Cóbano remite el acuerdo de dicho Concejo Nº 40-09, artículo III, inciso g, del 26 de octubre de 2009, mediante el cual se consulta sobre lo siguiente:

- 1) ¿Tiene el Concejo Municipal de Cóbano plena potestad para iniciar administrativamente procesos, mediante los cuales se pretenda anular o suspender actos administrativos otorgados por este ente corporativo y que han generado derechos subjetivos a los administrados, ubicados tanto dentro como fuera de la zona marítimo terrestre de nuestra jurisdicción?
- 2) ¿La autonomía funcional que fue otorgada por ley a los Concejos Municipales de Distrito, cuenta con alguna limitación con respecto a la competencia, al momento de cancelar o suspender actos, o estos son potestades de la Municipalidad a la cual se encuentran adscritos?
- 3) ¿Específicamente en el caso de patentes comerciales otorgadas por el Concejo Municipal, ante la presencia de un acto irregular por parte del patentado, puede este

4-Si bien la Ley General de Concejos Municipales de Distrito señala que debe aplicarse a los concejos municipales de distrito toda la normativa referente a las municipalidades, y la Ley 6043 del 2 de marzo de 1977 en su artículo 73 bis, les confiere la posibilidad de administrar la zona marítimo terrestre, dicha normativa no modifica ni altera la competencia exclusiva e indelegable dispuesta en el artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública, en cuanto a la competencia del jerarca supremo de la entidad.

5-Por lo anterior, debemos contestar en forma negativa las preguntas planteadas en cuanto a la posibilidad de que el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano, anule tanto dentro como fuera de la zona marítimo terrestre, actos declaratorios de derechos en su jurisdicción, entre ellos el otorgamiento de patentes comerciales en casos irregulares y la apertura de calles públicas que generen derechos subjetivos.

6-En los casos donde no exista acto administrativo que anular, sino un deber de poner a derecho una situación irregular ocasionada por un administrado, sea por el ejercicio irregular de un derecho reconocido (patente) o por simple vías de hecho (construcciones ilegales), el asunto debe resolverse a partir de lo dispuesto en el artículo 73 bis de la Ley sobre la Zona Marítimo Terrestre y 3 de la Ley General sobre Concejos Municipales de Distrito.

7-Dado lo anterior, cualquier actuación irregular de un patentado excediendo la autorización otorgada por la Administración, así como una construcción ilegal en zona marítimo terrestre, puede ser conocida por el concejo municipal de distrito al existir una competencia legal reconocida a su favor en forma expresa para administrar y gozar del usufructo de dicha zona.

8-Cuando el asunto ocurre fuera de la zona marítimo terrestre, pero dentro de la circunscripción territorial del distrito, debemos estarnos a lo dispuesto en el numeral 3 de la Ley General de Concejos Municipales de Distrito, que aplica a dichos órganos toda la normativa referente a las municipalidades, siempre y cuando no haya incompatibilidad en caso de atribuciones propias y exclusivas de las municipalidades. Consecuentemente, la municipalidad del cantón deberá determinar cuáles competencias pueden ser delegadas al concejo municipal de distrito, sin que pueda tratarse de atribuciones propias y exclusivas.

Dictamen: 233 2010 Fecha: 16-11-2010

Consultante: Mario E. Morales Gamboa

Cargo: Decano

Institución: Colegio Universitario de Cartago

Informante: Grettel Rodríguez Fernández

Temas: Trabajador(a) interino(a). Incompatibilidad en la función pública. Superposición horaria. Desempeño simultaneo de cargos. Excepciones. Docencia. Aplicación de las excepciones a los servidores interinos.

El Decano del Colegio Universitario de Cartago, solicita nuestro criterio en torno a las siguientes interrogantes:

1. Pueden los funcionarios administrativos que están nombrados en propiedad tener también un nombramiento como Docente siempre y cuando cumpla con los requisitos de ingreso y no exista interposición horaria
2. Pueden los funcionarios administrativos que están nombrados en forma interina tener un nombramiento como Docente siempre y cuando cumplan con los requisitos de ingreso y no exista interposición horaria.
3. En forma particular, puede un funcionario que ocupe cualquiera de los siguientes puestos: Decano, Director Académico, Director Administrativo-Financiero, Director de Planificación y Desarrollo, Director de Educación

Comunitaria y Asistencia Técnica, Coordinadores de Carrera, Coordinador del Área de Inglés, Encargado del CETE, Encargado de Tecnología Informática y Jefe de Departamento, ocupar un puesto docente en la Institución. Si esas personas tienen una jornada completa entonces cuánto puede ser la jornada máxima permitida.

4. Un funcionario que trabaja en el sector administrativo de cualquier organización estatal, puede trabajar como docente en el Colegio Universitario de Cartago, por favor indicar cuánto sería el máximo de jornada permitida.
5. Pueden los funcionarios indicados en el punto 3, trabajar como docentes en otras instituciones que no sea el Colegio Universitario de Cartago, favor indicar cuánto sería la jornada que pueden trabajar. Para esos mismos funcionarios, pueden trabajar en una universidad privada o institución parauniversitario privado; favor indicar cuánto sería la jornada permitida.
6. Puede una persona que tenga un nombramiento docente en un colegio; no importa si es público, técnico o privado, de igual forma se requiere saber cuál puede ser la jornada que se puede contratar la persona. ”

Mediante dictamen N°C-233-2010 del 16 de noviembre del 2010, la Licda. Grettel Rodríguez Fernández, Procuradora del Área de Derecho Público, contestó la consulta planteada, llegando a las siguientes conclusiones:

1. La nota característica de los funcionarios interinos es la provisionalidad en el puesto, característica a partir de la cual es posible establecer diferenciaciones entre los funcionarios interinos y en propiedad, en orden al otorgamiento de ciertos beneficios.
2. La Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito señala la posibilidad de que un servidor de una institución de educación superior pueda ocupar simultáneamente otro puesto en la Administración Pública, señalando claramente ese cuerpo normativo que el carácter provisional de la relación de empleo de un funcionario, no resulta relevante a efectos de establecer la aplicación de sus normas.
3. En razón de lo expuesto, un funcionario interino puede beneficiarse de la excepción establecida en el párrafo anterior, pero deberá cumplir con la totalidad de la jornada de trabajo.
4. Las normas que regulan los casos de excepción a la prohibición general de percibir dos o más salarios en la Administración Pública, no establecen un tiempo máximo para el desempeño simultáneo de los cargos, por lo que debe interpretarse que estamos ante un caso de excepción de la aplicación de la jornada máxima de trabajo.

Dictamen: 234 - 2010 Fecha: 16-11-2010

Consultante: Xenia Lozano Makay

Cargo: Directora Ejecutiva

Institución: Federación Occidental de Municipalidades de Alajuela

Informante: Juan Luis Montoya Segura

Temas: Impuesto General sobre las Ventas. Instituto de Fomento y Asesoría Municipal. Municipalidades. 2% correspondiente al Impuesto sobre las Ventas. Vigencia

La Sra. Directora Ejecutiva de la Federación Occidental de Municipalidades de Alajuela, el Sr. Secretario de la Federación de Municipalidades de la Región Sur Provincia de Puntarenas y la Sra. Secretaria del Concejo Municipal de la Municipalidad de Poas, solicitan emitir criterio legal, con respecto a los alcances de la Ley que establece que el 2% correspondiente al impuesto de ventas debe ser girado al Instituto de Fomento y Asesoría Municipal.

El Lic. Juan Luis Montoya Segura, Procurador Tributario, emite criterio mediante el dictamen N°C-234-2010 de 16 de noviembre del 2010, concluyendo lo siguiente:

A la luz de la normativa citada y de los dictámenes emitidos, podemos admitir que si bien la Ley N° 6826 derogó la Ley N° 3914 y sus reformas (incluida la reforma introducida del art.

35 introducida por la Ley N° 5662), de la interpretación armónica de los Transitorios IV de la Ley N° 6826 y IV de la Ley N° 5662 que es voluntad expresa del legislador mantener el porcentaje del impuesto de ventas asignado al Instituto de Fomento y Asesoría Municipal a que refería el artículo 35 de la Ley N° 3914 y su reforma. Lo anterior, por cuanto la Ley N° 8783 de 13 de octubre del 2009 simplemente es una reforma a la Ley N° 5662 y no contiene derogatoria expresa del Transitorio IV de dicha ley.

Dictamen: 235 - 2010 Fecha: 22-11-2010

Consultante: Armando Araya Rodríguez

Cargo: Auditor Interno

Institución: Municipalidad de Moravia

Informante: Laura Araya Rojas

Temas: Órgano superior jerárquico. Municipalidad. Sobre el máximo jerarca de los entes territoriales.

El Lic. Armando Araya Rodríguez, en su condición de Auditor Interno de la Municipalidad de Moravia., formula consulta sobre lo siguiente:

“...*Quién es el máximo jerarca en las Municipalidades, ya que el Código Municipal no es preciso al aspecto.*”

Analizado que fuere el punto sometido a consideración de este órgano técnico asesor, mediante dictamen N° C-235-2010 del 22 de noviembre del 2010, suscrito por la 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.- El gobierno local es el llamado a ejercer la dirección y tutela de los intereses locales y de los servicios que detentan tal condición. Siendo que la regencia municipal está conformada por dos órganos – Concejo Municipal y Alcalde-.

D.- La relación Alcalde-Concejo no es de subordinación, sino más bien de una imperiosa colaboración interadministrativa que resulta indispensable para el cumplimiento del fin endilgado por la Constitución Política al gobierno local –administración de los intereses y servicios locales.

E.- El superior jerárquico del ente territorial es el gobierno local, conformado por el Alcalde y el Concejo, siendo que cada uno de estos órganos detenta la jerarquía respecto de la materia propia de su competencia.

Dictamen: 236 - 2010 Fecha: 22-11-2010

Consultante: Leonardo Herrera Sánchez

Cargo: Alcalde Municipal

Institución: Municipalidad de Vázquez de Coronado

Informante: Luz Marina Gutiérrez Porras

Temas: Dedicación exclusiva. Beneficio salarial por prohibición. Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Municipalidad de Vázquez de Coronado. Prohibición al ejercicio liberal de la abogacía. Funciones en relación con la Administración Tributaria. Improcedencia del régimen de la dedicación exclusiva a los abogados de la administración pública

Mediante Oficio N°AL-200-1563-2010, de 29 de octubre del 2010, el Alcalde Municipal de Vázquez de Coronado consulta a este Despacho, acerca del pago del plus salarial por concepto de dedicación exclusiva a la abogada adjunta de esa Municipalidad.

Previo estudio al respecto y mediante el Dictamen N°C-236-2010, la Licda. Luz Marina Gutiérrez Porras, Procuradora del Área de la Función Pública emite las siguientes conclusiones:

“1.- *De conformidad con el artículo 244 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (No. 7333 de 30 de marzo de 1993) y Ley Número 5867, de 15 de diciembre de 1975, así como lo dispuesto en el Reglamento para la Aplicación de la Dedicación Exclusiva de la Municipalidad de Vázquez de Coronado, no es procedente que los abogados de esa Municipalidad, puedan acogerse al régimen de la Dedicación Exclusiva, habida cuenta que se encuentran sujetos al régimen de la prohibición al ejercicio liberal de la profesión de abogado por mandato del precitado numeral 244; aunque no existe norma legal que autorice el pago compensatorio por dicha restricción.*

2.- *No obstante ello, y con fundamento en la jurisprudencia emanada de este Órgano Consultor, artículos 118 del Código del Código de Procedimientos Tributarios, y 4, incisos c), d), y e) del Código Municipal, si dentro de las funciones y responsabilidades inherentes al cargo que ocupa un abogado o abogada en esa Municipalidad, se encuentran, la de asesorar a las autoridades superiores y demás unidades municipales sobre el manejo e interpretación de la legislación que rige el quehacer municipal en materia de administración, percepción y fiscalización de tributos, y/o ejecutar todas las acciones judiciales correspondientes, no hay duda alguna que le asistiría el derecho a percibir el respectivo porcentaje salarial a que refiere el artículo 1 de la Ley Número 5867, de 15 de diciembre de 1975.* “

Dictamen: 237-2010 Fecha: 22-11-2010

Consultante: Mauricio Antonio Salas Vargas

Cargo: Secretario del Concejo Municipal

Institución: Municipalidad de Montes de Oca

Informante: Juan Luis Montoya Segura

Temas: Municipalidad. Vigencia de la ley.Ley N° 4574. Código Municipal. Artículo N° 10 de la Ley de Licores.

El Secretario del Concejo Municipal de la Municipalidad de Montes de Oca, solicita criterio sobre si se encuentra vigente o no el programa, proyecto o Plan de Lotificación que creó la Ley 4574 y que no se establece en la ley 7794. Adjuntase dictamen suscrito por el Sr. Asesor Legal del Concejo Municipal para lo que corresponda.

El Lic. Juan Luis Montoya Segura, Procurador Tributario, emite criterio mediante el dictamen N°C-237-2010 de 22 de noviembre del 2010, concluyendo lo siguiente:

Con fundamento en lo expuesto, es criterio de la Procuraduría General, que al quedar derogada la Ley N° 4574 y su reforma, el Plan de Lotificación a que refería el párrafo 4 del inciso 4) del artículo 4° de dicha ley no está vigente, toda vez que el actual Código Municipal (Ley N° 7794) no lo establece en su normativa.

Asimismo, los ingresos derivados del impuesto que pesa sobre los licores y que correspondían a la ejecución del citado plan, las municipalidades los pueden direccionar a la construcción, mantenimiento, reparaciones y equipo de las bibliotecas municipales de su jurisdicción, ello con fundamento en el artículo 183 del Código Municipal.

Dictamen: 238 - 2010 Fecha: 23-11-2010

Consultante: Rodríguez Quirós Jorge

Cargo: Ministro

Institución: Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones

Informante: Jorge Oviedo Álvarez

Temas: Concesión minera. Nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto administrativo. Función consultiva de la Procuraduría General de la República.

Nulidad absoluta, evidente y manifiesta. Procedimiento administrativo. Órgano competente para iniciar el procedimiento administrativo. Momento procedimental para requerir el dictamen preceptivo y vinculante exigido por el artículo 173 LGAP. Debido proceso.

Por oficio DM-202-2010 de 15 de febrero de 2010, el Sr. Ministro de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones, somete a consulta el expediente minero N.º193-92, y de acuerdo con lo que se indica expresamente, el objeto de la consulta es que este Órgano Superior Consultivo determine si existe un vicio de nulidad que afecte el acto de concesión otorgado a favor del señor xxx.

Mediante dictamen N°C-238-2010, Lic. Jorge Oviedo Álvarez, dictamina en el sentido de que lo procedente es declinar el otorgamiento del dictamen favorable requerido.

Dictamen: 239 - 2010 Fecha: 25-11-2010

Consultante: Tomas Poblador Soto

Cargo: Alcalde Municipal

Institución: Municipalidad de Alajuelita

Informante: Luz Marina Gutiérrez Porras y Cinthya Castro Hernández

Temas: Renuncia al trabajo. Auxilio de cesantía. Trabajador municipal. supuestos para el pago del auxilio de cesantía- renuncia al cargo para pensionarse

Mediante Oficios A.M.C.E. No. 137-10 de 05 de mayo y A.M.C.E. No. 261, de 23 de agosto, ambos del 2010, el Alcalde Municipal de Alajuelita. Consulta acerca de la forma de calcular el pago de la cesantía para los funcionarios que al acogerse a la pensión, renuncian al cargo. La duda surge, “*Sobre la situación que se presenta en esta Municipalidad al existir funcionarios con diferentes jornadas de trabajo (cuatro tiempo, medio tiempo o tiempo completo), siendo criterio del Asesor Legal que no se puede calcular el monto a liquidar utilizando promedio de los últimos seis meses.*” (Sic)”

Previo estudio al respecto, y mediante el Dictamen No. C-239-2010, la Procuradora Lic. Luz Marina Gutiérrez Porras y Licda. Cinthya Castro Hernández, concluye lo siguiente:

“*De conformidad con los artículos 24 de la Convención Colectiva de Trabajo, vigente en esa Municipalidad de Alajuelita, y 30, inciso b) del Código de Trabajo, el monto que por concepto de cesantía le correspondería percibir un servidor o servidora municipal que renuncia al cargo para acogerse a la jubilación o pensión bajo el régimen correspondiente, es el que resulta del número de años laborados en la administración sin solución de continuidad (cuyo máximo es diecinueve años), por el salario que se promedia entre los salarios efectivamente devengados durante los últimos seis meses de vigencia el contrato de trabajo, o bien fracción de tiempo menor si no hubiere ajustado ese término. Sin distinguir para ello, si el trabajador o trabajadora laboró en una jornada de trabajo, ya sea de un cuarto, media o jornada completa.*”

Dictamen: 240 –2010 Fecha: 29-11-2010

Consultante: María Luisa Ávila Agüero

Cargo: Ministra

Institución: Ministerio de Salud

Informante: German Luis Romero Calderón

Temas: Dedicación exclusiva profesionales en ciencias de la salud. Ministerio de Salud. Dedicación exclusiva. Ciencias médicas. Ley de incentivos a los profesionales en ciencias médicas. Ciencias de la salud. Incentivos.

Por Oficios N°s DM-IZ-1210-2010 de 12 de marzo y DM-IZ-1702 de enero, ambos del 2010, la Dra. María Luisa Ávila Agüero, Ministra de Salud, solicita criterio de este Despacho acerca de si el Dictamen N° C-408-2008 de 12 de noviembre de 2008 (sobre dedicación exclusiva a los médicos), puede hacerse extensivo a todos los demás profesionales en ciencias de la salud cubiertos por la Ley de Incentivos a los Profesionales en Ciencias Médicas (N° 6836).

El Lic. German Luis Romero Calderón, Procurador de Relaciones de Servicio, Sección II, mediante Oficio N° C-240-2010, contestó:

Que además de los profesionales en ciencias médicas, pueden también acogerse a la dedicación exclusiva, los demás profesionales regulados en la Ley N°6836. En el caso de los microbiólogos, farmacéuticos y psicólogos clínicos, su derecho a la dedicación exclusiva emana del artículo 18 de la Ley 6836. No obstante, pueden optar por el régimen de dedicación exclusiva establecido por la Dirección General de Servicio Civil para los profesionales del Poder Ejecutivo, siempre que esa opción sea excluyente de la dedicación exclusiva prevista en dicho artículo 18 de la citada ley. En cuanto a los veterinarios, incluidos en la Ley 6836 por la Ley 7064 de 29 de abril de 1987, pueden también optar por el régimen de dedicación

exclusiva del régimen de la Dirección General de Servicio civil, para los profesionales del Poder Ejecutivo. Corresponde a la Administración determinar, de acuerdo con la naturaleza y responsabilidad del puesto, en qué casos es necesario y oportuno otorgar la referida compensación, así como constatar el cumplimiento de los requisitos que exige la normativa para su otorgamiento.

Dictamen: 241 - 2010 Fecha: 06-12-2010

Consultante: Beltony Mora Porras

Cargo: Alcalde Municipal

Institución: Municipalidad de Palmares

Informante: Grettel Rodríguez Fernández

Temas: Trabajador (a) interino (a) Municipalidad. Concursos internos. Participación de los funcionarios interinos. Listas de candidatos. Necesidad de conformación de ternas.

Estado: reconsiderado

El Sr. Alcalde Municipal de la Municipalidad de Palmares, solicita nuestro criterio en relación con la participación de los funcionarios interinos en los concursos internos efectuados por la Corporación Municipal. Específicamente se solicita nuestro criterio en relación con las siguientes interrogantes:

1. ¿Puede darse participación a los funcionarios interinos contratados por suplencias, servicios especiales o jornales ocasionales en los concursos internos para ocupar plazas vacantes en propiedad en la Corporación Municipal?
2. ¿De haber un solo oferente calificado en un concurso interno, es dable el poder nombrarlo en la plaza que participa cuando la Administración no puede aportar más oferentes?

Mediante pronunciamiento N° C-241-2010 del 6 de diciembre del 2010, la Licda. Grettel Rodríguez Fernández, Procuradora del Área de Derecho Público, atendió la consulta arribando a las siguientes conclusiones:

1. *Los funcionarios interinos que no hayan demostrado la idoneidad en su puesto, no pueden participar en los concursos internos efectuados por las Municipalidades, tal y como lo ha señalado reiteradamente este Órgano Asesor.*
2. *Las listas de candidatos presentadas al Alcalde Municipal a efectos de que se proceda con la escogencia de un funcionario para ocupar una plaza, debe necesariamente cumplir con los requisitos exigidos por el artículo 130 del Código Municipal, es decir, deben estar integradas al menos por tres candidatos elegibles.*

Dictamen: 242 - 2010 Fecha: 06-12-2010

Consultante: Roulan Jiménez Chavarría

Cargo: Presidente

Institución: Colegio de Médicos y Cirujanos

Informante: Magda Inés Rojas Chaves y Luis Fernando Cartín Gulubay

Temas: Colegios profesionales. Honorarios profesionales. Colegio de Médicos y Cirujanos Reglas deontológicas. Regulación honorarios profesionales.

El Presidente del Colegio de Médicos y Cirujanos de Costa Rica, en N° SJG-1352-10-10 del 7 de octubre 2010, consulta:

“... sobre las facultades que tiene o no, este Colegio para establecer Tarifas Mínimas Obligatorias para el cobro de Honorarios por los servicios profesionales que prestan los señores médicos en Costa Rica”.

La Dra. Magda Inés Rojas Chaves, Procuradora Asesora, y el Lic. Luis Fernando Cartín Gulubay, Abogado de Procuraduría, dan respuesta a la consulta concluyendo que:

1. En ejercicio de sus potestades regulatorias, el Colegio de Médicos y Cirujanos puede establecer las reglas deontológicas que regirán el ejercicio de las profesiones que está llamado a resguardar, ello en beneficio del renombre de sus profesiones y de los intereses de los usuarios de esos servicios.

2. Dentro de esa potestad regulatoria se encuentra la regulación de los honorarios profesionales y la forma de fijarlos. Fijación que debe orientarse al resguardo del prestigio, integridad y dignidad de sus profesiones, así como la protección de los pacientes y usuarios de los servicios profesionales.
3. El establecimiento de reglas deontológicas y de tarifas mínimas por concepto de honorarios por servicios profesionales refuerza el carácter ético del ejercicio profesional, en protección de los colegiados y de sus pacientes.
4. Por ello, las tarifas mínimas por concepto de honorarios por servicios profesionales deben ser acatadas obligatoriamente por los colegiados, a partir de la publicación del respectivo Decreto Ejecutivo.
5. En el caso de inobservancia de dichas tarifas, los profesionales podrían verse expuestos a los procedimientos y sanciones fijados por la normativa que rige el Colegio de Médicos y Cirujanos.

Dictamen: 243 - 2010 Fecha: 06-12-2010

Consultante: Maureen Fallas Fallas

Cargo: Alcaldesa

Institución: Municipalidad de Desamparados

Informante: Juan Luis Montoya Segura y Esteban Alvarado Quesada

Temas: Patente municipal. Sistema Bancario Nacional. Municipalidad de Desamparados. Banco Popular y de Desarrollo Comunal. Municipalidad de Desamparados.

El Sr. Alcalde de la Municipalidad de Desamparados solicita criterio técnico jurídico sobre “*si jurídicamente de los artículo 1 y 13 de la Ley de Patentes Municipales del Cantón de Desamparados N° 7279 de 10 de diciembre de 1991, publicada en la gaceta N°3 del 6 de enero de 1992, se desprende que los Bancos del Sistema Bancario Nacional, incluyendo el Banco Popular y de Desarrollo Comunal, podrían considerarse sujetos pasivos de dicho impuesto*”.

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

1. Todas las personas –físicas o jurídicas- que ejerciten una actividad lucrativa dentro del Cantón de Desamparados deben pagar a la Municipalidad el impuesto de patente municipal según lo dispuesto en la Ley N° 7279 de 10 de diciembre de 1991.

2. En el tanto los Bancos del Sistema Bancario Nacional (Banco Nacional de Costa Rica, Banco de Costa Rica y Banco Crédito Agrícola de Cartago, Banco Popular y de Desarrollo Comunal, y demás bancos que la ley considere como tales), desarrollen actividades lucrativas en el Cantón de Desamparados, se encuentran en la obligación de pagar el impuesto de patente municipal.

Dictamen: 244 - 2010 Fecha: 06-12-2010

Consultante: Juan Carlos Borbón Marks

Cargo: Gerente General

Institución: Instituto Costarricense de Turismo

Informante: Silvia Patiño Cruz y Floribeth Calderón Marín

Temas: Órgano superior jerárquico. Gerente. Potestades del superior jerárquico. Instituto Costarricense de Turismo. Junta Directiva de Institución Autónoma

El Sr. Juan Carlos Borbón Marks, Gerente General del Instituto Costarricense de Turismo solicita a este despacho que “... con respecto al Dictamen C-423-2008, se emitan las aclaraciones siguientes:

1. Al ser el Gerente el jerarca ejecutivo en materia administrativa, ¿cuáles son sus funciones?
2. ¿Puede actuar la Junta Directiva como jerarca administrativo, en el sentido que está en la capacidad de realizar las labores que la Ley (sic) le asigna al Gerente?”

Mediante dictamen N° C-244-2010 del 6 de diciembre de 2010, suscrito por la Licda. Silvia Patiño Cruz, Procuradora Adjunta y la Licda. Floribeth Calderón Marín, Abogada de la Procuraduría se concluyó:

1. Con posterioridad a la emisión del dictamen N°C-423-2008 del 28 de noviembre de 2008 de esta Procuraduría, se derogó el Decreto Ejecutivo N° 34407-H del 5 de marzo de 2008. Dado ello, y con la emisión del Decreto Ejecutivo N° 35.823 del 4 de marzo de 2010, se autorizó al Gerente del Instituto Costarricense de Turismo como “jerarca ejecutivo” de la institución, a intervenir en materia de modificaciones en las especialidades de los puestos o actualización de funciones, pero siempre y cuando éstas no impliquen variar los factores de clasificación o una variación en la estructura organizacional. Para los demás casos donde exista una reestructuración o reorganización, variaciones en los factores de clasificación, en la estructura organizacional, o creación de plazas, corresponderá a la Junta Directiva como jerarca supremo de la institución realizar dichos cambios.
2. Las funciones que puede ejecutar el Gerente como jerarca ejecutivo en materia administrativa, son las establecidas en la Ley Orgánica del Instituto Costarricense de Turismo y demás normas especiales, que le conceden la atribución de llevar a cabo la gestión administrativa de la institución, en su condición de administrador general y jefe superior de las dependencias a su cargo, encargado además del eficiente y correcto funcionamiento administrativo.
3. Las funciones administrativas asignadas a la Junta Directiva no compiten con las propias del Gerente, por cuanto ambas se encuentran claramente definidas y diferenciadas en la normativa vigente. Lo que sí puede suceder, por imperativo del inciso s) del artículo 3 del Reglamento de Sesiones de la Junta Directiva, es que ésta pueda avocar el conocimiento de cualquier asunto de competencia de un servidor de inferior jerarquía, por razones de oportunidad o legalidad, respecto de los cuales ejerce control jerárquico, en las condiciones que determina la ley.

Dictamen: 245 - 2010 Fecha: 06-12-2010

Consultante: Geovanni Chinchilla Sánchez

Cargo: Auditor Interno

Institución: Municipalidad de Flores

Informante: Laura Araya Rojas

Temas: Principio de legalidad en materia administrativa. Salario. Alcalde municipal. Sobre la posibilidad jurídica de modificar el salario que percibe el Alcalde, ante la renuncia o pensión del servidor municipal que detenta la retribución más alta por sus funciones.

El Lic. Geovanni Chinchilla Sánchez, en su condición de Auditor Interno de la Municipalidad de Flores, Heredia, formula consulta sobre lo siguiente:

“¿Sí el funcionario municipal, que ostenta el salario más alto de la institución decide pensionarse, o simplemente renuncia al puesto. Se debe modificar el salario del Alcalde municipal, conforme al nuevo máximo salario que se paga en dicha institución bajo una jornada completa de trabajo, el cual variará en su disminución el salario del Alcalde Municipal, por no ser este último al más alto en su debido momento...?”

Analizado que fuere el punto sometido a consideración de este órgano técnico asesor, mediante dictamen N°C-245-2010 del 06 de diciembre del 2010, suscrito por la Licda Laura Araya Rojas, se concluyó lo siguiente:

A.- La figura Alcalde data de la época del imperio romano, siendo implementada en América hispánica durante la conquista. Propiamente en nuestro país ha existido desde la fundación de los primeros pueblos y sus funciones han variado a lo largo tiempo, ya que en un inicio ejercían tanto judiciales, cuando administrativas y en la

actualidad detentan el ejercicio exclusivo de estas últimas. Su naturaleza jurídica es la de un funcionario público sui generis, excluido del Régimen de Servicio Civil y elegido popularmente.

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

C.- De conformidad con lo sostenido en el Dictamen N°C-179-2010 del 23 de agosto del 2010, “... los derechos adquiridos son aquellos que han ingresado de forma definitiva al patrimonio de los sujetos, generándoles un beneficio. Por su parte, las situaciones jurídicas consolidadas se constituyen en una situación fáctica que se garantiza en un momento determinado, aunque se concrete en el plano de la realidad en uno distinto y en consecuencia siempre existe un hecho condicionante que debe cumplirse para que esta surta sus efectos plenos. Siendo que en ambos casos, existe una norma, resolución judicial o pacto contractual que conceda el derecho o se constituya en el hecho condicionante para que la situación jurídica nazca...”

D.- El salario, entendido como la remuneración total que se le cancela al funcionario- incluyendo todos los rubros que percibe-, constituye un derecho adquirido desde el momento en que ingresa de forma definitiva e irrevocable a su patrimonio.

E. La modificación que pueda operarse en los presupuestos para determinar el salario del Alcalde -presupuesto municipal y máxima retribución económica pagada por el Gobierno Local-, con posterioridad al momento de su fijación, no tienen la fuerza de provocar una disminución en este. Distinto sucede con el que resulte electo con posterioridad, ya que, este deberá ajustarse a los nuevos parámetros que se presenten en la Municipalidad-presupuesto y salario máximo de ese momento-.

Dictamen: 246 - 2010 Fecha: 06-12-2010

Consultante: Ricardo Jiménez Godínez

Cargo: Auditor Interno

Institución: Consejo de Transporte Público

Informante: Laura Araya Rojas

Temas: Principio de legalidad en materia administrativa. Consejo de Transporte Público y Ferrocarriles. Sesiones de órgano colegiado sobre la posibilidad jurídica que detenta el Consejo de Transporte Público para sesionar más de ocho veces en un mismo mes.

El Lic. Ricardo Jiménez Godínez, en su condición de Auditor Interno del Consejo de Transporte Público, formula consulta sobre lo siguiente:

“¿...Es jurídicamente posible realizar más de ocho sesiones de Junta Directiva en el Concejo del Transporte Público al mes, en el entendido de que de conformidad con los criterios C-191-2009 y C-176-2009, únicamente le serán canceladas dichas ocho sesiones...?”

Analizado que fuere el punto sometido a consideración de este órgano técnico asesor, mediante dictamen N°C-246-2010 del 06 de diciembre del 2010, suscrito por la Licda. Laura Araya Rojas, se concluyó lo siguiente:

A.- De conformidad con lo expuesto en el Dictamen N°C-339-2006 del 24 de agosto del 2006, el Concejo de Transporte Público constituye un “...órgano desconcentrado, en grado máximo, del Ministerio de Obras Públicas y Transportes, creado para garantizar una mayor eficiencia en la tramitación de todos los asuntos relativos al transporte remunerado de personas. Además... el legislador dispuso conferirle personalidad jurídica instrumental, lo cual no lo convierte en una persona de derecho público, independiente del Estado...”

B.- Para que la conducta a desplegar por la Administración Pública, sea válida y eficaz, necesariamente, debe someterse al principio de legalidad.

C.- El Consejo de Transporte Público no detenta la posibilidad jurídica de realizar más de ocho sesiones al mes y por ende, se encuentra vedado de efectuar tal conducta

OPINIONES JURÍDICAS

O J: 100 - 2015 Fecha: 03-09-2015

Consultante: Diputados

Cargo: Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera

Temas: Proyecto de Ley Pensión del Magisterio Nacional Reforma legal Régimen de capitalización colectiva del Magisterio Nacional; Ley N° 2248; comisiones por costos de administración; Fondo de administración especial de la JUPEMA; inversión y financiamiento en proyectos de infraestructura pública.

Por oficio sin número de fecha 17 de junio de 2014, se nos comunica que la Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios de la Asamblea Legislativa, en sesión N° 04 de 10 de junio de 2014, acordó consultarnos el texto base del proyecto de Ley denominado “Reforma a la Ley del Sistema de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional”, tramitado bajo el expediente N° 18.888, publicado en La Gaceta N° 210 de 31 de octubre de 2013.

Mediante pronunciamiento no vinculante N°O.J.-100-2015 de 3 de setiembre de 2015, el Procurador Adjunto del Área de la Función Pública, el Lic. Luis Guillermo Bonilla Herrera, luego de analizar el proyecto de ley y referirse en concreto, y de forma no vinculante, sobre aquellos aspectos que consideramos relevantes y necesarios de comentar, se concluye:

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

Por lo demás, la definición del contenido del presente proyecto de ley, como su aprobación o no, es un asunto de política legislativa que le compete en forma exclusiva a ese Poder de la República”.

O J: 101 - 2015 Fecha: 03-09-2015

Consultante: Hannia M. Durán

Cargo: Comisión Permanente Especial de Ambiente

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Karla Valenciano Vargas

Silvia Quesada Casares

Temas: Proyecto de ley. Aguas Recurso hídrico. Gestión de subcuenca hidrográfica. Órganos con personalidad jurídica instrumental.

Por oficio N°AMB-356-2015, la Comisión Permanente Especial de Ambiente de la Asamblea Legislativa consultó el proyecto “Ley de gestión de la subcuenca del río Peñas Blancas”, expediente legislativo N°19.486 (Alcance 52 a La Gaceta No. 127 de 2 de julio de 2015). En opinión jurídica No. OJ-101-2015 de 3 de setiembre de 2015, la Licda. Silvia Quesada Casares, Procuradora, y la Licda. Karla Valenciano Vargas, del Área Agraria y Ambiental, indicaron que el otorgamiento de personalidad jurídica instrumental a órganos administrativos debe ponderarse en función del fin, pues la atomización del Poder Ejecutivo en distintos centros con cierta independencia de gestión financiera y administrativa podría menoscabar el principio de universalidad presupuestaria y las facultades para disponer cómo se invierten los recursos públicos, al flexibilizar los principios de caja única y disposiciones en materia contractual, sujetos al ordenamiento sobre la administración financiera.

Ante ello, ha de realizarse un análisis de costo beneficio que determine la conveniencia de crear nuevas dependencias administrativas para la organización y manejo de una determinada cuenca hidrográfica, o si estos fines podrían alcanzarse a través de los órganos con competencia en el manejo y planificación del recurso hídrico, y evitar la duplicidad de funciones, e incluso, evaluar si sería más beneficioso que el tema sea abordado de manera integral.

O J: 102 - 2015 Fecha: 07-09-2015

Consultante: Ericka Ugalde Camacho
Cargo: Comisión Permanente de Gobierno y Administración
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Tatiana Gutiérrez Delgado
Temas: Proyecto de ley Incompatibilidad en la función pública Deber de probidad en ética pública, Deber de probidad, Deberes de la función pública.

Mediante el oficio N° CG-334-2014, la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa solicita el criterio técnico jurídico de este Órgano Consultivo respecto al proyecto denominado: “Código de Normas de Conducta del Servidor Público”, expediente legislativo N° 19.092.

La Licda. Tatiana Gutiérrez Delgado, Procuradora, mediante N° OJ-102-2015 de 7 de setiembre de 2015, se pronuncia diciendo que la propuesta de ley consultada, a criterio de este Órgano consultivo, no presenta inconsistencias aparentes al enfrentarla con el ordenamiento jurídico patrio, que puedan calificarse como contrarias al marco constitucional. La aprobación o no del proyecto es un tema que se enmarca dentro del ámbito de discrecionalidad legislativa, sin embargo, se recomienda a las señoras y señores diputados valorar las observaciones hechas en este pronunciamiento.

O J: 103 - 2015 Fecha: 09-09-2015

Consultante: Gutiérrez Medina Noemy
Cargo: Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Sandra Sánchez Hernández
Temas: Proyecto de ley. Interpretación auténtica de la ley Proyecto de ley. Interpretación auténtica. Alcances

Mediante oficio sin número de fecha 18 de junio de 2015, la Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios de Asamblea Legislativa solicita criterio en torno al proyecto de Ley tramitado bajo el expediente legislativo No. 19.278, denominado “*INTERPRETACIÓN AUTÉNTICA DEL INCISO C) DEL ARTÍCULO 1 DE LA LEY 6826, LEY DE IMPUESTO GENERAL SOBRE LAS VENTAS DEL 8 DE NOVIEMBRE DE 1982 Y SUS REFORMAS*”.

En Opinión Jurídica No. OJ-103-2015 de 9 de setiembre de 2015, la Licda. Sandra Sánchez Hernández, evacua la consulta en los siguientes términos:

“(…) De conformidad con lo expuesto, es criterio de este órgano asesor que, el proyecto de Ley denominado “INTERPRETACIÓN AUTÉNTICA DEL INCISO C) DEL ARTÍCULO 1 DE LA LEY 6826, LEY DE IMPUESTO GENERAL SOBRE LAS VENTAS DEL 8 DE NOVIEMBRE DE 1982 Y SUS REFORMAS” presenta problemas de técnica legislativa.”

O J: 104 - 2015 Fecha: 11-09-2015

Consultante: Silma Elisa Bolaños Cerdas
Cargo: Jefa de la Comisión Permanente Especial de Ciencia, Tecnología y Educación
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Esteban Alvarado Quesada
Temas: Proyecto de ley. Reforma legal Timbres. Proyecto de ley “Reforma de la Ley N°5361, Ley de Fortalecimiento de la Educación en Ingeniería Topográfica y sus Reformas”, el cual se encuentra bajo el expediente legislativo N.° 18.630.

La Sra. Jefa de la Comisión Permanente Especial de Ciencia, Tecnología y Educación de la Asamblea Legislativa, solicita el criterio sobre el proyecto de ley titulado “Reforma de la Ley 5361, Ley de Fortalecimiento de la Educación en Ingeniería Topográfica y sus reformas”, el cual se encuentra bajo el expediente legislativo N.° 18.630.

El Lic. Esteban Alvarado Quesada, Procurador, en la Opinión Jurídica N° OJ-104-2015 del 11 de setiembre del 2015, emite criterio al respeto, concluyendo:

Conforme lo expuesto, es criterio de este órgano asesor que, el proyecto de Ley denominado “*Reforma de la Ley N° 5361, Ley de Fortalecimiento de la Educación en Ingeniería Topográfica y sus Reformas*”, expediente legislativo 18.630, no problemas de constitucionalidad ni legalidad, y su aprobación o no es un asunto de resorte exclusivo de la Asamblea Legislativa.

O J: 105 - 2015 Fecha: 21-09-2015

Consultante: Vega Campos Rosa María
Cargo: Jefa de Área de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Víctor Felipe Bulgarelli Céspedes
Temas: Proyecto de ley. Concesión de explotación minera Actividad minera ilícita. Código de minería. Concesión de explotación. Extracción. Transporte de materiales mineros.

La Sra. Rosa María Vega Campos, Jefa de Área de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa mediante Oficio No. CG-456-2012, consulta nuestro criterio sobre el proyecto de ley denominado “Ley para sancionar la extracción y transporte de materiales provenientes de actividades mineras ilegales, mediante la modificación del artículo 141 del Código de Minería ley No. 6797 de 21 de octubre de 1982”, expediente legislativo No. 18.579.

El Lic. Víctor Bulgarelli Céspedes, Procurador Agrario, mediante opinión jurídica No. OJ-105-2015 de 21 de setiembre del 2015, considera que el proyecto de ley que se tramita bajo el expediente No. 18.579 presenta algunos problemas de fondo y de técnica legislativa que, con el respeto acostumbrado, se sugiere solventar. Por lo demás, su aprobación o no es un asunto de política legislativa, cuya esfera de competencia corresponde a ese Poder de la República.

O J: 106 - 2015 Fecha: 21-09-2015

Consultante: Hannia Durán
Cargo: Comisión Especial para el fortalecimiento de la Economía Social Solidaria
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Jorge Oviedo Álvarez
Temas: Proyecto de ley. Economía social Técnica legislativa. Legislación vigente. Proyecto de ley.

Por oficio COM-ESP-08-2015 de 27 de agosto de 2015 se nos ha puesto en conocimiento el acuerdo de la Comisión Especial para el fortalecimiento de la Economía Social Solidaria, de someter a consulta el proyecto de Ley N.° 19. 654 “Ley Marco de Economía Social Solidaria”.

Por Opinión Jurídica N° OJ-106-2015, el Lic. Jorge Oviedo concluye que con fundamento en lo expuesto se tiene por evacuada la consulta del proyecto de Ley N.° 19.654.

O J: 107 - 2015 Fecha: 21-09-2015

Consultante: Bolaños Cerdas Silma Elisa
Cargo: Jefa Comisión Permanente Especial de Seguridad y Narcotráfico
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: José Enrique Castro Marín y Jorge Oviedo Álvarez
Temas: Dominio público. Proyecto de ley. Enriquecimiento ilícito. Proyecto de ley n° 19.571, denominado “Ley de extinción del dominio”

Mediante el oficio N° CSN-11-2015 de 30 de julio de 2015, la Licda Silma Elisa Bolaños Cerdas Jefa Comisión Permanente Especial de Seguridad y Narcotráfico de la Asamblea Legislativa, solicita el criterio técnico-jurídico de este Órgano Consultivo, sobre el proyecto de ley denominado Ley N° 19.571, denominado “Ley de Extinción del Dominio”.

El Lic. José Enrique Castro Marín, Procurador Coordinador del Área Penal de la Procuraduría General de la República y el Lic. Lic. Jorge Oviedo Álvarez, Procurador Adjunto, mediante

Opinión Jurídica N°OJ-107-2015, dan respuesta a la solicitud remitida, identificando dos normas que podrían presentar roces de constitucionalidad, específicamente los artículos 1° y 108. En el primero se sugirió evitar el uso de expresiones muy abiertas como: “...cualquier otra actividad ilícita...”, “...susceptible de aplicación de esta ley...”, “...ser contraria al ordenamiento jurídico interno...”, que podrían ocasionar que la declaratoria de inconstitucionalidad por la Sala Constitucional debido a su imprecisión.

En el segundo, se propone el uso en los procedimientos de investigación policial o jurisdiccional realizados a raíz de procesos de extinción de dominio, la autorización del uso de la intervención de las comunicaciones orales, escritas o de otro tipo, lo cual no es viable ya que la intervención de comunicaciones se encuentra regulada por el canon 24 de nuestra Constitución Política, mismo que reserva la realización de este tipo de diligencias únicamente para la averiguación de delitos y bajo los supuestos regulados por la ley.

De igual forma se analizó el contenido de los numerales 4°, 24, 31, 35, 54, 72, 76, 78, 79, 85 y 96, sugiriendo en la depuración de la redacción de las normas o su modificación por razones de legalidad y conveniencia.

O J: 109 - 2015 Fecha: 23-09-2015

Consultante: Solís Fallas Otton

Cargo: Diputado

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Jorge Oviedo Álvarez

Temas: Diputado Vehículos oficiales. Ayuda administrativa. Cuota de combustible de los diputados de la República. Vehículos de la Asamblea Legislativa. Visitas de los señores diputados a las comunidades

Estado: Reconsidera de oficio parcialmente

Por oficio PAC-OSF-102-2015 de 18 de agosto de 2015 se nos consulta si es procedente que la Asamblea Legislativa sufrague el costo del combustible de los vehículos administrativo que se le asignan, para sus funciones, a los diputados o si por el contrario, lo procedente es que dicho combustible sea sufragado utilizando la cuota mensual que la Ley de Remuneración de los Diputados de la República les asigna como ayuda técnica.

Por Opinión Jurídica N° OJ-109-2015, el Lic. Jorge Oviedo concluye que se reconsideran de oficio las dos primeras conclusiones del dictamen N° C-141-1993 de 25 de octubre de 1993 para indicar, en su lugar, con vista en el ordenamiento vigente, que la cuota de 500 litros de combustible, prevista en el artículo 5 de la Ley de Remuneración de los Diputados de la República, debe ser destinada también para ser utilizadas en las giras y desplazamientos que los señores Diputados realicen utilizando los vehículos administrativos de la Asamblea Legislativa.

O J: 110 - 2015 Fecha: 24-09-2015

Consultante: Noemy Gutiérrez Medina

Cargo: Comisión de Asuntos Hacendarios

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Julio César Mesén Montoya

Temas: Empleo público Proyecto de ley Salario único. Asamblea Legislativa. Proyecto de ley. Ley de empleo público. Sector público. Salario único. Derechos adquiridos.

La Comisión de Asuntos Hacendarios de la Asamblea Legislativa solicitó el criterio de este órgano asesor con respecto al proyecto de ley denominado “Ley de Empleo Público”, el cual se tramita bajo el expediente n.° 19431.

Esta Procuraduría, mediante su pronunciamiento N° OJ-110-2015 del 24 de setiembre de 2015, suscrita por el Lic. Julio César Mesén Montoya, Procurador de Hacienda, se refirió a varios temas que podrían ser trascendentales en la tramitación del proyecto, como por ejemplo, lo relativo a la posibilidad de establecer, por vía legislativa, mediante un solo instrumento, las condiciones de empleo para toda la Administración Pública; lo

relacionado con la viabilidad jurídica del sistema de salario único; y lo concerniente al alcance de los derechos adquiridos de los servidores públicos.

Además, se realizaron algunas observaciones específicas al articulado del proyecto, con la finalidad de que sean analizadas durante el trámite legislativo.

O J: 111 - 2015 Fecha: 25-09-2015

Consultante: Corella Vargas Franklin

Cargo: Diputado

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Omar Rivera Mesén

Temas: Servicio público. Concesión de servicio público. Transporte remunerado de personas Asamblea Legislativa. Transporte remunerado de personas. Servicio público. Consejo de transporte público. CAFTA. Comercio transfronterizo de servicios. Trato nacional. UBER. Transporte ilegal. Sanciones.

El Diputado Franklin Corella Vargas, mediante oficio n.° PAC-FCV-086-15/16, del 24 de agosto del 2015, requirió el criterio de la Procuraduría General de la República en torno a los siguientes aspectos:

“1.- Cual (sic) es la posición de esa Procuraduría, con relación a la legalidad del servicio que ofrece la empresa UBER.

2.- En opinión de esa Procuraduría, las cláusulas contenidas en el CAFTA firmado con los Estados Unidos, específicamente en su Capítulo II, obligan a nuestro Estado a autorizar el funcionamiento de esta empresa, para no entrar en una controversia.

3.- Cuales (sic) son las recomendaciones jurídico/legal, que debe la administración de seguir en este caso.”

La consulta fue evacuada por el Procurador Lic. Omar Rivera Mesén, mediante Pronunciamiento N°O.J.-111-2015, del 25 de setiembre del 2005, quien luego de aclarar la naturaleza jurídica del criterio que se emite y haciendo abstracción del caso concreto, concluye:

“a) A partir de la vigencia de la Ley n.° 8955, del 16 de junio del 2011, el transporte remunerado de personas, independientemente del tipo de vehículo automotor que se utilice, de las personas a las que vaya dirigido –ya sea que se ofrezca al público en general o a personas usuarias de grupos determinados- y de la intervención estatal en la determinación del sistema operativo o fiscalización, constituye un servicio público.

b) En consecuencia, a partir de la vigencia de la Ley n.° 8955, ninguna persona particular –física o jurídica- puede brindar el servicio de transporte remunerado de personas si, previo a ello, no cuenta con la autorización respectiva –concesión o permiso, según la modalidad de que se trate- conferida por el Consejo de Transporte Público, mediante los procedimientos que establecen las leyes que regulan el citado servicio público.

c) Las cláusulas establecidas en el Capítulo Once del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos, no resultan aplicables al servicio de transporte remunerado de personas, toda vez que el mismo Tratado, concretamente en el artículo II.1.6, excluye de su aplicación los servicios que se brindan en ejercicio de las facultades gubernamentales, dentro de los que se deben entender incluidos los servicios públicos.

d) Finalmente, las autoridades de tránsito, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 145, inciso y), deben sancionar y multar a todos los propietarios y/o conductores de vehículos automotores que se dediquen a brindar el servicio de transporte remunerado de personas, en cualquiera de sus modalidades, si no cuentan con la autorización respectiva de parte del Consejo de Transporte Público.”