



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

5

DICTÁMENES

Dictamen: 336 - 2020 Fecha: 24-08-2020

Consultante: Arce Astorga Daniel

Cargo: Auditor Interno

Institución: Municipalidad de Goicoechea

Informante: Yansi Arias Valverde

Temas: Jerarquía normativa. Recargo de funciones en el empleo público. Recargo de funciones. Régimen Municipal. Remuneración del recargo de funciones Municipalidad de Goicoechea. Aplicación del Principio de jerarquía normativa. Prevalece norma de mayor rango (artículo 22 bis. b) del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil) sobre lo dispuesto en el ordinal 22 del Reglamento Autónomo de Organización y Servicio de la Municipalidad de Goicoechea.

Por medio del oficio MGAI-305-2019 de fecha 16 de agosto del 2019, el Sr. Daniel Arce Astorga, Auditor Interno, de la Municipalidad de Goicoechea, solicita el criterio de la Procuraduría General, en relación con la siguiente interrogante:

“1. ¿Puede una Municipalidad reconocer una suma salarial como recargo de funciones menor a un mes con fundamento en el Reglamento Interno de Organización y Servicio de la Municipalidad?”

Mediante el dictamen C-336-2020 del 24 de agosto del 2020, suscrito por la Licda. Yansi Arias Valverde, Procuradora Adjunta, se concluyó:

“1.- De conformidad con el principio de jerarquía normativa, el artículo 22 del Reglamento Autónomo de Organización y Servicio de la Municipalidad de Goicoechea, es contrario al artículo 22 Bis. b) del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil, en cuanto al tema de la remuneración del recargo de funciones, por lo que debe prevalecer la aplicación de esta última norma, al resultar de rango superior -artículo 6 de la Ley General de Administración Pública-.

2.- La norma 22 del Reglamento Autónomo de Organización y Servicio de la Municipalidad de Goicoechea debe ser desaplicada, y en ese sentido se concluye que de conformidad con el citado cardinal 6, los reglamentos autónomos son parte de las fuentes del ordenamiento jurídico administrativo, empero una de las fuentes del menor rango, y por ello deben subordinarse no solo a las fuentes superiores a la ley y a ésta misma, sino también a los reglamentos ejecutivos que hayan sido dictados por los órganos competentes, como lo es el Reglamento del Estatuto de Servicio Civil.

3.- Se extrae de la propia inteligencia del ordinal 22 Bis. b) del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil, la cual aplica de manera supletoria conforme se razonó en este dictamen, que la única posibilidad de remunerar un recargo de funciones es cuando se trate de un puesto de mayor categoría y que éste supere un plazo mayor de un mes; sin dejar de lado que el funcionario que sufra el recargo reúna los requisitos establecidos para ejercerlo.”

Dictamen: 337 - 2020 Fecha: 25-08-2020

Consultante: Sobrado Barquero Alejandra

Cargo: Auditora Interna

Institución: Defensoría de los Habitantes de la República

Informante: Silvia Patiño Cruz. Yolanda Mora Madrigal

Temas: Defensoría de los habitantes. Función consultiva de la Procuraduría General de la República Inadmisibilidad de la consulta. Requisitos de admisibilidad para los auditores. No ligamen con plan de trabajo.

La Sra. Alejandra Sobrado Barquero, Auditora Interna de la Defensoría de los Habitantes de la República, solicita criterio sobre lo siguiente:

- 1) Que (sic) se entiende por terna y que (sic) se entiende por nómina en un procedimiento de selección, ascenso y nombramiento de personal en el régimen de empleo de la Defensoría de los Habitantes?
- 2) El artículo 10 del Estatuto de Servicio de la Defensoría de los Habitantes se encuentra derogado al amparo del artículo 24 del Estatuto de selección, ascenso y nombramiento vigente, que dispone la derogación de normativa que la contravenga, bajo la premisa de que el actual Estatuto de selección, ascenso y nombramiento motiva la pluralidad y la libre concurrencia de concursantes? O en su defecto puede considerarse norma supletoria del Estatuto en mención, y bajo cuales presupuestos sería norma supletoria.

- 3) Está facultada la Defensoría de los Habitantes, en concursos internos sumarios de sustitución y concursos externos, a efectuar un nombramiento cuando ha participado una sola persona en el proceso de selección y/o cuando aún habiendo iniciado el proceso tres o más personas solo una persona ha concluido el proceso selección y adquirido el mínimo necesario para conformar terna o nómina? En caso de que la respuesta sea negativa, que procedería en esos casos? (sic)
- 4) Actualmente la Defensoría de los Habitantes no ha conformado un registro de elegibles; en caso de procesos de selección para ocupar plazas vacantes por sustitución declarados infructuosos o desierto, cuál sería el procedimiento a seguir para llenar esa plaza? (sic)
- 5) Que parámetros se deben utilizar para declarar un proceso de selección, ascenso y nombramiento desierto y cuando infructuoso.
- 6) En el caso de concursos públicos (externos) se puede proceder a efectuar un nombramiento por razones de inopia? (sic)
- 7) Cuál (sic) es la normativa supletoria en los procesos de selección, ascenso y nombramiento del régimen de empleo de la Defensoría de los Habitantes? Se podría considerar que la normativa emitida por la Contraloría General de la República para su propio régimen de empleo, es norma supletoria en el régimen de empleo de la Defensoría de los Habitantes de la República? (sic).
- 8) Cuál es el procedimiento para revertir un nombramiento realizado en contraposición de las disposiciones estatutarias? (sic) “

Mediante dictamen C-337-2020 del 25 de agosto de 2020, suscrito por la Licda. Silvia Patiño Cruz, Procuradora y Licda. Yolanda Mora Madrigal, Abogada de la Procuraduría, se concluyó lo siguiente:

A partir de lo expuesto, debe concluirse que la consulta planteada resulta inadmisibles, en tanto, no se acredita la relación o ligamen entre lo consultado y el contenido del plan de trabajo que se está aplicando este año en la Defensoría de los Habitantes de la República.

Dictamen: 338 - 2020 Fecha: 25-08-2020

Consultante: Pacheco Mendoza Jorge
Cargo: Gerente General a.i.
Institución: Instituto de Desarrollo Rural
Informante: Silvia Patiño Cruz, Yolanda Mora Madrigal
Temas: Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Inadmisibilidad de la consulta. Caso concreto.

El Sr. Jorge Pacheco Mendoza, Gerente General a.i. del Instituto de Desarrollo Rural (INDER), solicita criterio sobre lo siguiente:

“¿Si al personal del despacho de la Presidencia Ejecutiva, que atiende las gestiones que vinculan estrictamente a la Administración Tributaria, le corresponde el pago por concepto de prohibición que recoge el párrafo segundo del artículo 118 del Código de Procedimientos y Normas Tributarias, con relación al artículo 1 de la Ley de Compensación por pago de prohibición No. 5687?”

Mediante dictamen C-338-2020 del 25 de agosto de 2020, suscrito por la Licda. Silvia Patiño Cruz, Procuradora y la Licda. Yolanda Mora Madrigal, Abogada de la Procuraduría, se concluyó lo siguiente:

Apartir de lo expuesto debe concluirse que la consulta planteada resulta inadmisibles, en tanto se trata de un caso concreto que está pendiente o debe ser resuelto por la Administración, por lo que, de emitir nuestro criterio estaríamos sustituyendo a la Administración activa en la toma de decisiones, desconociendo así nuestra competencia consultiva.

Dictamen: 339 - 2020 Fecha: 25-08-2020

Consultante: González Pulido Francisco Javier
Cargo: Secretario de Actas, Concejo Municipal
Institución: Municipalidad de Abangares
Informante: Alonso Arnesto Moya
Temas: Vicios del procedimiento administrativo. Anulación de actos declaratorios de derechos. Nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto administrativo. Órgano director del procedimiento administrativo. Municipalidad de Abangares. Nulidad absoluta, evidente y manifiesta. Artículo 173 de la Ley General de Administración Pública. Debido proceso. Derecho de defensa. Indebida delegación de la instrucción del procedimiento y al delimitar la competencia del órgano director. Indebida intimación de cargos. Falta de imparcialidad y objetividad del órgano director.

El Concejo Municipal de Abangares acuerda: **“TRASLADAR A LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, CONFORME AL ARTÍCULO 173 QUE ORDENA QUE PARA ESTE CONCEJO DECLARE LA NULIDAD EVIDENTE Y MANIFIESTA, TIENE QUE TENER UN CRITERIO FAVORABLE, UN DICTAMEN QUE ES OBLIGATORIO Y VINCULANTE, DICTAMEN EL CUAL DEBE PRONUNCIARSE EXPRESAMENTE SOBRE EL CARÁCTER ABSOLUTO, EVIDENTE Y MANIFIESTO DE LA NULIDAD INVOCADA.”**

Luego del estudio del expediente administrativo remitido con la gestión, el Procurador Lic. Alonso Arnesto Moya, mediante dictamen C-339-2020, del 25 de agosto del 2020, determinó que no es procedente emitir el dictamen favorable solicitado en relación con los acuerdos municipales N°s 19-1997 y 20-1997, al haberse incurrido en vicios sustanciales durante la tramitación del procedimiento administrativo ordinario, consistentes en la indebida delegación de su instrucción en la alcaldesa, la violación del principio de intimación, al no precisar, entre otros aspectos, los vicios de los actos cuestionados, ni las consecuencias jurídicas de su eventual anulación y por violación del principio de imparcialidad del órgano director, todo en detrimento del debido proceso y el derecho de defensa de la sociedad expedientada.

Asimismo, le hizo ver una serie de irregularidades adicionales a ser tomadas en cuenta en futuros procedimientos.

Dictamen: 340 - 2020 Fecha: 25-08-2020

Consultante: Arroyo Herrera Iris
Cargo: Alcaldesa
Institución: Municipalidad de Puriscal
Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera
Temas: Ausencia al trabajo. Trabajador (a) interino (a)Suplencia. Suplencia del funcionario público regular o permanente por servidores interinos y su régimen especial.

Por oficio N° MP-AM-01158-2020, de 07 de agosto del 2020, la Alcaldesa de la Municipalidad de Puriscal nos somete una serie de interrogantes acerca de lo que denomina nombramientos por suplencia en aquella municipalidad.

En concreto consulta:

1. “¿Qué vigencia tienen los contratos laborales de nombramientos de suplencias?”
2. Las personas contratadas bajo la modalidad de suplencia que carecen de estabilidad laboral al ser conscientes que su nombramiento es a plazo fijo ¿adquieren derecho sobre una plaza fija?
3. ¿Cuando (sic) vence el plazo del contrato de nombramiento de una persona que estaba nombrada en suplencia por tiempo definido, se da por finiquitado el contrato laboral?
4. Cuando existe un contrato de trabajo por plazo determinado en carácter de suplencia de una plaza fija con permiso sin goce de salario, y el plazo del nombramiento finaliza y el funcionario en la plaza fija renuncia previa (sic) a terminar

el permiso sin goce de salario: ¿la administración está en la obligación de renovar el contrato con la persona que están (sic) realizando la suplencia?"

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, se aporta el criterio de la asesoría jurídica institucional, materializado en el oficio N° MP-AM-SJ-CRITERIO 068-2020, de fecha 20 de julio de 2020.

Con la aprobación del Procurador General de la República, mediante dictamen C-340-2020, de 25 de agosto de 2020, el Procurador Adjunto Lic. Luis Guillermo Bonilla Herrera, del Área de la Función Pública, concluye:

1. Por regla general, las ausencias temporales o definitivas del servidor pueden ser suplidas provisionalmente por el superior jerárquico inmediato o por el suplente que se nombre al efecto -arts. 84, inciso e), 95 y 96 de la LGAP-; esto con el fin de evitar que no se afecte la continuidad del servicio público o el ejercicio de las funciones administrativas, e incluso el debido funcionamiento del organismo público de que se trate.
2. En el caso específico de suplencias en plazas cubiertas por regímenes estatutarios de empleo público, las mismas deben hacerse conforme a lo regulado por cada régimen jurídico preestablecido, como servidores interinos -arts. 95, inciso 3) de la LGAP, 10 del ESC y 127, párrafo segundo del Código Municipal-; figura afin de carácter temporal, cuya finalidad es garantizar la continuidad y eficiencia de los servicios públicos o del ejercicio de la función administrativa.
3. A pesar de la previsión normativa del numeral 139, párrafo segundo, del Código Municipal, conforme a nuestra jurisprudencia administrativa, al igual que ocurre con las plazas adscritas al régimen de mérito del Servicio Civil, en el régimen estatutario municipal, el plazo de nombramiento del servidor interino o suplente no está determinado por un lapso preestablecido.
4. La vigencia de tales nombramientos interinos o de suplentes dependerá en mucho de si se trata de un interinazgo en sustitución del titular propietario del puesto o en plaza vacante; pues en el primero su designación está supeditada al regreso de aquél titular o bien por el tiempo que el Jefe respectivo lo estime necesario, mientras que en el segundo su duración debiera estar determinada por el tiempo que se requiera para efectuar el concurso respectivo para llenar la vacante. De modo que su prolongación en el tiempo estaría sujeta a las particularidades de cada nombramiento. No pudiéndose en todo caso prolongar esos interinazgos más allá de un plazo razonable y prudencial.
5. Siendo que la figura del servidor interino ha sido concebida con el fin de hacer posible la sustitución temporal de los servidores públicos regulares, garantizando de esta forma la continuidad de la labor del Estado, dada su excepcionalidad y provisionalidad, aunque se haya nombrado interinamente durante varios años a un servidor, una vez vencido su nombramiento, éste no adquiere un derecho subjetivo que obligue a la Administración a nombrarlo en propiedad o a seguirlo nombrando en otros cargos.
6. A lo sumo, el interino tendría derecho a ser tomado en cuenta para participar, con arreglo a las disposiciones legales y reglamentarias aplicables, y en condiciones de igualdad, en los concursos convocados para llenar la plaza que le interesa; claro está, siempre y cuando reúna los requisitos exigidos para ello y cuente con la condición de ser elegible.
7. Conforme a la jurisprudencia constitucional, es la Administración activa la competente para discernir, en atención a la normativa que resulte de aplicación, qué personas pueden acceder a nombramientos en propiedad, ya que el haber ocupado una determinada plaza por un lapso de tiempo, no brinda el derecho para ocuparla de manera definitiva.

Dictamen: 341 - 2020 Fecha: 27-08-2020

Consultante: Campos Romero Ivonne

Cargo: Auditora Interna

Institución: Municipalidad de Vásquez de Coronado
Informante: Alejandra Solano Madrigal, Andrea Calderón Gassmann

Temas: Municipalidad. Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo. Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Competencia de la Contraloría General de la República. Inadmisibilidad de la consulta en relación con los temas de contratación administrativa. Improcedencia de revisar los términos concretos del convenio interinstitucional suscrito con el INVU. No existe conflicto de intereses para el INVU al participar en la elaboración del Plan Regulador de la Municipalidad.

La Auditora Interna de la Municipalidad Vásquez de Coronado, en el marco de la celebración de un convenio interinstitucional entre la Municipalidad de Vásquez de Coronado y el Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo para la confección del Plan Regulador local -en correlación con la competencia legal atribuida por el artículo 10 inciso 1 de la Ley de Planificación Urbana, para revisar y aprobar los planes reguladores antes de su adopción por las municipalidades-, nos plantea las siguientes interrogantes:

1. *¿Podría utilizarse la figura del convenio de cooperación siendo que el INVU va a contratar a terceros para que realicen algunos estudios para poder elaborar el plan regulador?*
2. *¿Se puede decir que existe un equilibrio en tanto la Municipalidad recibe el plan regulador por el cual paga más de 144 millones de colones y el INVU deja para el cantón su "huella INVU"?*

Mediante nuestro dictamen C-341-2020 de fecha 27 de agosto del 2020, suscrito por la Licda. Andrea Calderón Gassmann, Procuradora, y la Licda. Alejandra Solano Madrigal, Abogada de Procuraduría, arribamos a las siguientes conclusiones:

- 1-Considerando la especialidad técnica de los planes urbanos y la cohesión con el plan nacional urbanístico, el legislador previó la posibilidad de que los gobiernos locales puedan contratar al INVU para la confección de los proyectos de planificación urbana. (artículo 61 de la Ley de Planificación Urbana)
- 2-Lo anterior no debe concebirse como una desvinculación por parte de la municipalidad respecto a labor encargada. La responsabilidad de los gobiernos locales persiste por imperio del artículo 169 de la Constitución Política.
- 3-En orden a la eventual doble función del INVU -en cuanto a elaborar el plan regulador para la municipalidad y posteriormente conferirle su aprobación-, esta Procuraduría General no aprecia la existencia de un conflicto de intereses o incompatibilidad para ejercer tal función. Ello a partir de la exégesis del proceso de aprobación de los planes reguladores ante el INVU.
- 4-Las disposiciones que se emiten en el plan regulador son de impacto y alcance general. En esa medida, si el INVU fuera titular de una propiedad en ese cantón, la misma quedaría sometida a las regulaciones generales como lo estarán todas las demás, de ahí que no puede identificarse una posición de privilegio, beneficio o interés directo o concreto que pudiera dar lugar a una situación irregular desde el punto de vista de la ética pública, en el caso de que el INVU sea contratado por la municipalidad para la elaboración del plan regulador cantonal.
- 5-La determinación de los alcances de los convenios interinstitucionales y de los contratos interadministrativos es competencia exclusiva y prevalente de la Contraloría General de la República, por tratarse de materia de contratación administrativa.

6-En vía consultiva, esta Procuraduría no puede entrar a revisar ni juzgar los términos específicos del convenio interinstitucional suscrito entre esa Municipalidad y el INVU, en tanto ello desnaturalizaría nuestra función asesora.

Dictamen: 342 - 2020 Fecha: 31-08-2020

Consultante: Molina Marcial Tamara
Cargo: Presidenta
Institución: Colegio de Enfermeras de Costa Rica
Informante: Silvia Patiño Cruz. Yolanda Mora Madrigal
Temas: Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Inadmisibilidad de la consulta. Caso concreto. No plantea una duda de carácter jurídica.

La Sra. Tamara Molina Marcial, Presidenta del Colegio de Enfermeras de Costa Rica, solicita criterio sobre lo siguiente: “... pertenencia de los miembros salientes de la Junta Directiva, con base en la Ley N°9866...”.

Mediante dictamen C-342-2020 del 31 de agosto de 2020, suscrito por la Licda. Silvia Patiño Cruz, Procuradora y la Licda. Yolanda Mora Madrigal, Abogada de la Procuraduría, se concluyó lo siguiente:

A partir de lo expuesto debe concluirse que la consulta planteada resulta inadmisibile, en tanto no se está planteando una duda jurídica, ni general ni específica, sobre la cual podamos externar nuestro criterio, además, la consulta lleva relación con un caso concreto que debe ser resuelto por la propia Administración.

Dictamen: 343 - 2020 Fecha: 31-08-2020

Consultante: Acosta Gutiérrez María Wilman
Cargo: Intendenta Municipal
Institución: Concejo Municipal del Distrito de Colorado
Informante: Silvia Patiño Cruz. Yolanda Mora Madrigal
Temas: Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Inadmisibilidad de la consulta. Solicitud de reconsideración. Requisitos para solicitar la reconsideración.

La Sra. María Wilman Acosta Gutiérrez, Intendente Municipal del Concejo Municipal Distrito de Colorado, solicita reconsiderar el criterio emitido en el dictamen No. C-319-2020 de 13 de agosto de 2020, el cual se dictó como consecuencia de una solicitud del Auditor Interno del Concejo Municipal del Distrito de Colorado.

Mediante dictamen C-343-2020 del 31 de agosto de 2020, suscrito por la Licda. Silvia Patiño Cruz, Procuradora y la Licda. Yolanda Mora Madrigal, Abogada de la Procuraduría, se concluyó lo siguiente:

Por todo lo expuesto, se concluye que la solicitud de reconsideración del dictamen C-319-2020 de 13 de agosto de 2020 que presenta la Superintendente Municipal resulta inadmisibile, en tanto, no fue el órgano de la Administración que consultó inicialmente, y, por tanto, se mantienen los fundamentos y conclusiones de dicho dictamen.

Dictamen: 344 - 2020 Fecha: 31-08-2020

Consultante: Vargas Jaubert Raquel
Cargo: Directora General
Institución: Dirección General de Migración y Extranjería
Informante: Julio César Mesén Montoya
Temas: Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Dirección General de Migración y Extranjería. Policía migratoria. Vacaciones profilácticas. Inadmisibile.

La Dirección General de Migración y Extranjería nos planteó varias consultas relacionadas con el reconocimiento de vacaciones profilácticas a los integrantes de la Policía Profesional de Migración.

Esta Procuraduría, en su dictamen C-344-2020, del 31 de agosto de 2020, suscrito por el Lic. Julio César Mesén Montoya, Procurador de Hacienda, indicó que la consulta

que se nos planteó resulta inadmisibile pues el criterio legal que se nos remitió con ella no abordó, una por una, las preguntas específicas que se nos formularon, ni emitió un criterio jurídico puntual sobre cada una de ellas. A pesar de que en la consulta se nos plantearon cuatro preguntas sobre el reconocimiento de vacaciones profilácticas a la Policía Profesional de Migración, el criterio legal se refiere únicamente a una pregunta que además no coincide con las que se nos formularon.

Dictamen: 345 - 2020 Fecha: 31-08-2020

Consultante: Rivera Solano Fernando José
Cargo: Auditor Interno
Institución: Instituto Costarricense de Turismo
Informante: Yansi Arias Valverde. Engie Vargas Calderón
Temas: Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Consulta inadmisibile. Imprecisión. Improcedencia de analizar la validez o no de conductas administrativas concretas ya adoptadas por el Instituto Costarricense de Turismo. Experiencia general. Experiencia profesional y experiencia en supervisión de personal.

Por oficio AI-646-2019 de fecha 19 de noviembre del 2019, el Sr. Fernando José Rivera Solano, Auditor Interno del Instituto Costarricense de Turismo, solicita el criterio de la Procuraduría General, en relación con las siguientes interrogantes:

- “1. De conformidad con la naturaleza jurídica de los requisitos de experiencia que establecen por lo general el manual de cargos, para ocupar un cargo en la función pública, deberá acreditarse el factor experiencia de supervisión de labores profesionales, si se trata de un puesto de dirección, ¿se debe entender como producida a partir de la existencia de una relación obrero patronal (pública o privada) al amparo del Código de Trabajo?
2. ¿Puede considerarse el ejercicio de función directiva o de coordinación formalmente asignadas, para efectos de la experiencia de supervisión de labores profesionales; el ser contraparte en la supervisión de proyectos que devienen de una contratación administrativa?
3. ¿Los documentos de carácter probatorio como certificación o declaración jurada, deberán aportar documentación adicional que acredite los aspectos declarados, o bien, las manifestaciones expresadas deben tenerse por acreditadas con el sólo documento?

Mediante el Dictamen C-345-2020 del 31 de agosto del 2020, suscrito por la Licda. Yansi Arias Valverde, Procuradora Adjunta y la Licda. Engie Vargas Calderón, Abogada de Procuraduría, se concluyó:

“Por las razones expuestas deviene inadmisibile su gestión; y, por ende, se deniega su trámite y se archiva.

No obstante, tome en cuenta esa Auditoría lo indicado en este dictamen.

Dictamen: 346 - 2020 Fecha: 31-08-2020

Consultante: Mena León Mardeluz
Cargo: Auditora Interna
Institución: Municipalidad de Buenos Aires
Informante: Julio César Mesén Montoya
Temas: Anualidad. Estado como Patrono Único Municipalidad de Buenos Aires. Teoría del Estado Patrono Único. Anualidades. Reconocimiento del tiempo servido en Proyecto Hidroeléctrico del ICE.

La Municipalidad de Buenos Aires nos consultó sobre la procedencia de reconocer el tiempo servido, para efectos de anualidades, a los empleados municipales que trabajaron en el proyecto hidroeléctrico El Diquis, desarrollado por el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE).

Se nos consultó, concretamente, si “¿Es procedente que una Municipalidad reconozca anualidades a funcionarios por el tiempo de trabajo acumulado en el Proyecto Hidroeléctrico El Diquis, desarrollado por el Instituto Costarricense de Electricidad, siendo que estos funcionarios fueron nombrados por el Instituto Costarricense de Electricidad para que laboraran para dicho proyecto hidroeléctrico bajo un régimen de contratación de derecho laboral común (privado)?”

Esta Procuraduría, en su dictamen C-346-2020, del 31 de agosto del 2020, suscrito por el Procurador Lic. Julio César Mesén Montoya, arribó a las siguientes conclusiones:

- 1.- Para el pago de anualidades, es posible reconocer el tiempo servido en las diversas instituciones del sector público. Lo anterior con base en la teoría del Estado patrono único, y en la autorización expresa contenida en el artículo 14, inciso f), del “Reglamento al Título III de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas”.
- 2.- La naturaleza (pública o privada) de la relación entre el Estado y sus servidores es importante para definir si se pagan o no las anualidades durante el curso de una relación específica, pero no para el cómputo del tiempo servido. Así, si una persona trabaja para el Estado bajo una relación regida por el Derecho Laboral común, no tendrá derecho a que, durante esa relación, se le cancelen anualidades, pues su remuneración no estaría regida por las normas de Derecho Público (dentro de las cuales se encuentra la Ley de Salarios de la Administración Pública, que es la que contempla el pago de anualidades) sino por las normas del Derecho Laboral. No obstante, si esa misma persona pasa luego a prestar servicios al Estado bajo una relación de empleo público, sí tendría derecho a que se le reconozca en esa otra relación, para el pago de anualidades, el tiempo servido bajo una relación regida por el Derecho Laboral, pues ese tiempo se considera servido a un mismo patrono: El Estado.

Dictamen: 347 - 2020 Fecha: 31-08-2020

Consultante: Calderón Carvajal Erick

Cargo: Auditor Interno

Institución: Municipalidad de Escazú

Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera

Temas: Plus salarial. Función consultiva de la Procuraduría General de la República. Inadmisibilidad de consulta. Procuraduría General no puede determinar efectos concretos de resoluciones de la Sala Constitucional.

Por oficio AI-43-2020, de fecha 25 de agosto de 2020, el Auditor Interno de la Municipalidad de Escazú formula la siguiente interrogante:

¿Se debe continuar el reconocimiento y pago de un plus salarial establecido en una Convención Colectiva, una vez comunicada y aceptada para trámite una acción de inconstitucionalidad por parte de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia contra un artículo de la Convención que establece ese plus?

Con la aprobación del Procurador General de la República, mediante dictamen C-347-2020, de 31 de agosto de 2020, el Procurador Adjunto Lic. Luis Guillermo Bonilla Herrera, del Área de la Función Pública, luego de advertir que actualmente pende de resolución, bajo el expediente No. 19-011955-0007-CO, una acción de inconstitucionalidad contra los artículos 27, 28, 29, 30, 36, 37 y 38 de la Convención Colectiva de la Municipalidad de Escazú y que conforme a la jurisprudencia administrativa no corresponde a la Procuraduría General de la República interpretar, precisar ni aclarar las sentencias que dicte la Sala Constitucional, pues es evidente que ésta, en virtud de lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, es la *única* que puede precisar o aclarar sus sentencias, concluye:

“Por las razones expuestas deviene inadmisibile su gestión, y por ende, se deniega su trámite y se archiva.”

OPINIONES JURÍDICAS

O J: 107 - 2020 Fecha: 20-07-2020

Consultante: Comisión Permanente Ordinaria de Gobierno y Administración

Cargo: Diputados

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera

Temas: Empleo público. Proyecto de ley. Consulta legislativa sobre proyectos de ley. Proyecto de ley N°. 21.336, Ley Marco de Empleo Público; texto sustitutivo.

Por oficio N° CG-036-2020, de fecha 22 de junio de 2020, en virtud de la moción de texto sustitutivo aprobada en la sesión No. 3, la Comisión Ordinaria de Gobierno y Administración solicita el criterio de este Órgano Superior Consultivo en torno al proyecto denominado “Ley Marco de Empleo Público”, el cual se tramita bajo el expediente legislativo N°21.336 y se acompaña una copia del mismo.

Con la aprobación del Procurador General de la República, mediante OJ-107-2020 de 20 de julio de 2020, el Procurador Adjunto Lic. Luis Guillermo Bonilla Herrera, del Área de la Función Pública, emite criterio no vinculante y concluye:

“De conformidad con lo expuesto, esta Procuraduría estima que el proyecto de ley consultado presenta inconvenientes a nivel jurídico y algunos eventuales roces de constitucionalidad; algunos de los cuales podrían ser solventados con una adecuada técnica legislativa, según lo sugerido.

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

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

O J: 108 - 2020 Fecha: 20-07-2020

Consultante: Reales Noboa Edel

Cargo: Director a.i

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Julio César Mesén Montoya

Temas: Anualidad. Proyecto de ley. Asamblea Legislativa. Proyecto de ley. Suspensión de anualidades 2020-2021 y 2021-2022.

El Sr. Edel Reales Noboa, Director a.i de la Secretaría del Directorio consultó el criterio de esta Procuraduría en relación con el proyecto de ley denominado “Adición de un transitorio *único* a la Ley de Salarios de la Administración Pública n.° 2166 del 9 de octubre de 1957”, el cual se tramita bajo el expediente legislativo N.° 21917.

Esta Procuraduría, en su OJ-108-2020, del 20 de julio del 2020, suscrita por el Lic. Julio César Mesén Montoya, sugirió analizar las observaciones hechas en relación con la naturaleza ordinaria (no transitoria) de la ley que se pretende aprobar, con su ámbito de aplicación, y con el cómputo del tiempo servido una vez agotada la vigencia temporal de la norma propuesta. En todo caso, estimamos que el proyecto de ley no presenta problemas de constitucionalidad y que su aprobación o no es un asunto de discrecionalidad legislativa.

O J: 109 - 2020 Fecha: 20-07-2020

Consultante: Agüero Bermúdez Daniela

Cargo: Jefa de Área, Comisiones Legislativas VII

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Silvia Patiño Cruz. Yolanda Mora Madrigal

Temas: Periodista. Proyecto de ley. Principio de libertad de prensa. Estabilidad laboral para los periodistas. Cláusula de conciencia. Libertad de prensa.

La Licda. Daniella Agüero Bermúdez, Jefa de Área de las Comisiones Legislativas VII de la Asamblea Legislativa solicita nuestro criterio sobre el proyecto de ley denominado “Adición de un nuevo capítulo décimo al Título II y de un

inciso al artículo 83 del Código de Trabajo, Ley N.º 2, de 27 de agosto de 1943 y sus reformas, Ley para garantizar el respeto a la libertad de prensa de periodistas”, el cual se tramita bajo el expediente N°21.108 en la Comisión de Asuntos Jurídicos.

Mediante opinión jurídica OJ-109-2020 del 20 de julio de 2020, suscrita por la Licda. Silvia Patiño Cruz, Procuradora Adjunta y la Licda. Yolanda Mora Madrigal, abogada de la Procuraduría, se concluyó la aprobación o no del proyecto de ley es un asunto de discrecionalidad legislativa, sin embargo, se realizaron observaciones de técnica legislativa.

O J: 110 - 2020 Fecha: 20-07-2020

Consultante: Díaz Briceño Cinthya

Cargo: Jefa de Área Comisiones Legislativa IV

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Juan Luis Montoya Segura

Temas: Proyecto de ley. Exoneración de tributos. Aguas residuales. Impuesto sobre el valor agregado Asamblea Legislativa. Adición de un inciso nuevo al artículo 8 de la Ley del Impuesto sobre el valor agregado, Ley 6826 de 8 de noviembre de 1982 y sus reformas. Ley para incorporar la exoneración para la adquisición de sistemas de tratamiento de aguas residuales para contribuir a mitigar la contaminación del recurso hídrico y mejorar la calidad del agua

La Sra Cinthya Díaz Briceño Jefa de Área de la Comisión Legislativa IV de la Asamblea Legislativa remitió a este órgano asesor el oficio AL-DCLEAMB-39-2019, remitido vía correo electrónico y mediante el cual solicita criterio técnico jurídico en relación al proyecto “ADICION DE UN INCISO NUEVO AL ARTÍCULO 8 DE LA LEY DEL IMPUESTO SOBRE EL VALOR AGREGADO, LEY 6826 DE 8 DE NOVIEMBRE DE 1982 Y SUS REFORMAS LEY PARA INCORPORAR LA EXONERACIÓN PARA LA ADQUISICIÓN DE SISTEMAS DE TRATAMIENTO DE AGUAS RESIDUALES PARA CONTRIBUIR A MITIGAR LA CONTAMINACIÓN DEL RECURSO HÍDRICO Y MEJORAR LA CALIDAD DEL AGUA” el cual se tramita bajo el expediente legislativo 21484.

El proyecto que se somete a consideración de la Procuraduría tiene por objeto mitigar los efectos nocivos que provocan la filtración de aguas residuales, que contaminan los suelos y aguas superficiales, así como los ríos, quebradas, lagos, esteros, manglares, lo que genera deterioro en el equilibrio ecológico, que pone en riesgo la salud de la población.

Esta Procuraduría en su Dictamen OJ-110-2020 de fecha 20 de Julio de 2020, suscrito por el Lic. Juan Luis Montoya Segura, Procurador Tributario arribó a las siguientes conclusiones:

- En cuanto al proyecto presentado, a todas luces innecesario, el mismo simplemente lo que hace es replicar la exención contenida en el artículo 3 de la Ley N°8932, y tal como se indicó es competencia de los Sres. legisladores no solamente crear impuestos, si no otorgar exenciones, y la norma exonerativa mediante la cual se otorga el beneficio fiscal no presenta vicios de legalidad ni de constitucionalidad. Sin embargo, por representar un impacto en las finanzas públicas, a juicio de la Procuraduría debe escucharse el criterio del Ministerio de Hacienda
- Con fundamento en lo expuesto, el proyecto de ley sometido a conocimiento de la Procuraduría General de la República, no presenta vicios de legalidad ni de constitucionalidad, y su aprobación o no es competencia exclusiva de los Sres. Diputados.

O J: 111 - 2020 Fecha: 21-07-2020

Consultante: Díaz Briceño Cinthya

Cargo: Jefa de Área, Comisiones Legislativas IV

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Elizabeth León Rodríguez

Temas: Zona económica exclusiva. Proyecto de ley Protección de los recursos naturales. Licencia de pesca

Ley para proteger la riqueza atunera. Zona económica exclusiva. Licencias de pesca. Principio preventivo. Ley de Pesca y Acuicultura. Procedimiento de subasta o licitación.

La Sra. Cinthya Díaz Briceño, Jefa de **Área**, Comisiones Legislativas IV, Asamblea Legislativa, requiere nuestro criterio sobre el proyecto de ley No. 21016, denominado “Ley para Proteger la Riqueza Atunera de Costa Rica.”

Esta Procuraduría, en Opinión Jurídica N°. OJ-111-2020 de 21 de julio de 2020, suscrito por la Procuradora Licda. Elizabeth León Rodríguez, concluye que si bien la aprobación del proyecto de ley, es una decisión estrictamente legislativa, con respeto se recomienda valorar las siguientes observaciones:

El ejercicio de la soberanía sobre la zona económica exclusiva permite al Estado valorar y adoptar medidas tendientes a proteger y explotar racionalmente sus recursos hidrobiológicos, conforme, eso sí, con las regulaciones internacionales que le vinculan. Y, dentro de ese marco, es que debe valorarse ésta y cualquier otra propuesta legislativa en ese sentido.

Al pretenderse establecer un nuevo mecanismo para el otorgamiento de licencias de pesca y el manejo de este recurso, debe valorarse la conveniencia de que las disposiciones que se proyectan sean incluidas en aquella ley, mediante la reforma de los artículos que correspondan.

La aprobación de una ley independiente, como se propone, podría implicar problemas de aplicación e interpretación de la normativa aprobada en relación con las disposiciones de la Ley de Pesca y Acuicultura. Esta Ley, en su artículo 51, establece la forma en la que deben utilizarse la totalidad de los recursos generados por los cánones de registro y licencias de pesca de atún, mientras que la nueva ley que se propone contendría disposiciones distintas.

Por otra parte, la ley que se propone dispondría parámetros o aspectos distintos a los que actualmente fija el artículo 49 de la Ley de Pesca y Acuicultura, para determinar los cánones por concepto de registro y licencias de pesca, por lo que se sugiere valorar si resulta más conveniente que sea el propio texto de la ley el que defina, directamente, esos mecanismos.

No se tiene claridad si el reglamento con el que se regulará el procedimiento de subasta o licitación es el mismo que el reglamento ejecutivo de la ley. Y, conforme al artículo 140 inciso 3) de la CP, la competencia de reglamentar las leyes corresponde al Presidente de la República junto con el Ministro del ramo.

Por último, se sugiere regular en la ley el procedimiento específico que debe observarse para la subasta o licitación y no remitirlo, a las disposiciones que resulten aplicables de otras normas. En todo caso, de mantenerse la remisión al Código Procesal Civil, debe modificarse el número de la Ley actual.

O J: 112 - 2020 Fecha: 21-07-2020

Consultante: Díaz Briceño Cinthya

Cargo: Jefa de Área, Comisiones Legislativas IV

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Elizabeth León Rodríguez

Temas: Proyecto de ley. Reforma legal. Actividad pesquera y acuícola. Licencia de pesca. Proyecto de ley. Ley para recuperar la riqueza atunera. Reformas Ley de pesca y acuicultura. Principio preventivo. Domo térmico. Licencias de pesca. Pesca de atún con buques cerqueros. Zona económica exclusiva.

La Sra. Cinthya Díaz Briceño, Jefa de **Área**, Comisiones Legislativas IV, Asamblea Legislativa, requiere nuestro criterio sobre el proyecto de ley N°. 21531, denominado “Ley para Recuperar la Riqueza Atunera de Costa Rica y promover su aprovechamiento sostenible en beneficio del Pueblo Costarricense. Reforma de los artículos 42, 43, 49,50, 51 y

60, derogatoria del artículo 55 y adición de un artículo 70 bis, un transitorio y una sección II al capítulo IV del título II de la Ley de Pesca y Acuicultura, N.º 8436 de 1 de marzo de 2005 y sus reformas.”

Esta Procuraduría, en Opinión Jurídica N°. OJ-112-2020 de 21 de julio de 2020, suscrito por la Procuradora Licda. Elizabeth León Rodríguez, concluye que si bien la aprobación del proyecto de ley, es una decisión estrictamente legislativa, con respeto se recomienda valorar las siguientes observaciones:

El ejercicio de la soberanía sobre la zona económica exclusiva permite al Estado valorar y adoptar medidas tendientes a proteger y explotar racionalmente sus recursos hidrobiológicos, conforme, eso sí, con las regulaciones internacionales que le vinculan. Y, dentro de ese marco, es que debe valorarse ésta y cualquier otra propuesta legislativa en ese sentido.

Sobre la propuesta de reformar el artículo 42 de la Ley de Pesca y Acuicultura, debe señalarse, como se hizo en la OJ-141-2014 de 28 de octubre de 2014, que ya el artículo 3º inciso p de esa Ley incluye como uno de los contenidos del Plan, la protección de los intereses nacionales marinos en el área del océano Pacífico comprendida por el afloramiento marino denominado “domo térmico”. Por ello, para evitar conflictos de interpretación y aplicación, se sugiere unificar la regulación propuesta con esa disposición, o realizar las modificaciones correspondientes en ese artículo.

En cuanto a la modificación de los aspectos técnicos de clasificación de las embarcaciones y los tipos de pesca comercial en el artículo 43, debe advertirse que, debe contarse con criterios especializados al respecto para valorar la conveniencia y oportunidad de dicha reforma. Asimismo, analizarse si el cambio propuesto puede afectar de algún modo las regulaciones específicas que para otros tipos de pesca se establecen en la Ley.

En aras de garantizar un adecuado balance entre la explotación del recurso, su conservación y el adecuado reparto de la riqueza que genera, es necesario valorar la reforma propuesta del artículo 49, tomando en consideración criterios técnicos y objetivos que determinen cuál es el mejor mecanismo para esos efectos.

Sobre la reforma del artículo 55 y la consecuente eliminación de la prórroga gratuita que actualmente posibilita, y sobre la reforma del artículo 60, con el fin de determinar que no se permitirá la pesca de atún con buques cerqueros dentro de las primeras 60 millas náuticas de la zona económica exclusiva que serán reservadas para la pesca sostenible de atún, debemos reiterar lo ya dicho sobre una iniciativa similar, en la Opinión Jurídica No. OJ-141-2014.

En cuanto a la modificación del artículo 51 de la Ley y la adición de un transitorio IV, por la redacción formulada, se estarían solventando los comentarios efectuados en la OJ-141-2014 sobre lo dispuesto en el proyecto de ley N°. 18862.

En cuanto a la adición de la Sección II al Capítulo IV de la Ley, conviene reproducir lo dicho al efecto en la OJ-141-2014, pues se trata de una propuesta muy similar a la contenida en el proyecto de ley no. 18862.

O J: 113 - 2020 Fecha: 21-07-2020

Consultante: Vilchez Obando Nancy

Cargo: Jefe de Área. Comisión Permanente Especial de Turismo

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Juan Luis Montoya Segura

Temas: Proyecto de ley. Proyecto Turístico del Golfo de Papagayo. Potestad tributaria. Asamblea Legislativa. Ley para la recuperación tributaria en el Proyecto Turístico de Papagayo reforma del artículo 18 de la Ley N°6758 de 4 de junio de 1982. Ley Reguladora del Proyecto Turístico de Papagayo.

La Sra. Nancy Vilchez Obando, Jefe de Área de la Comisión Permanente Especial de Turismo de la Asamblea Legislativa remitió a este órgano asesor el correo electrónico de fecha 22 de setiembre de 2019, mediante el cual nos comunica el oficio AL-CPETUR-2019 referente aprobada por la Comisión Permanente de Turismo, en que se acuerda consultar a la Procuraduría General de la República sobre el proyecto “LEY PARA LA RECUPERACIÓN TRIBUTARIA EN EL PROYECTO TURISTICO DE PAPAGAYO REFORMA DEL ARTICULO 18 DE LA LEY N°6758 DE 4 DE JUNIO DE 1982. LEY REGULADORA DEL ‘PROYECTO TURÍSTICO DE PAPAGAYO’”.

Esta Procuraduría en su Dictamen OJ-113-2020 de fecha 21 de julio de 2020 suscrito por el Lic. Juan Luis Montoya Segura, Procurador Tributario arribó a las siguientes conclusiones:

- Considera la Procuraduría que, si la reforma propuesta tiene por objeto beneficiar a las municipalidades de Liberia y de Golfito, tanto el monto del canon que se establece en el párrafo 2º del proyecto como el del impuesto que se establece en el párrafo tercero, debieran calcularse en función del valor del proyecto, y no en función del valor del área concesionada.
- Del análisis del proyecto de Ley sometido a consideración de la Procuraduría y sin perjuicio de lo señalado por la Procuraduría General, no se advierten vicios de legalidad ni de constitucionalidad, por lo que su aprobación o no, es competencia exclusiva de los Sres. Diputados.

O J: 114 - 2020 Fecha: 21-07-2020

Consultante: Sánchez Rodríguez Flor

Cargo: Jefa de Área Comisiones Legislativas VI

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Juan Luis Montoya Segura

Temas: Proyecto de ley. Reforma legal. Asamblea Legislativa. Ley de Fortalecimiento de la Norma de subcapitalización. Reforma del artículo 9 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, Ley N°7092 de 21 de abril de 1988 y sus reformas

La Sra Flor Sánchez Rodríguez, Jefa de Área de las Comisiones Legislativas VI de la Asamblea Legislativa remitió a este órgano asesor el oficio HAC-137-2019 remitido por correo electrónico, mediante el cual y siguiendo instrucciones de la Presidenta de la Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios, somete a consideración de la Procuraduría General de la República el proyecto de ley que se tramita bajo el expediente legislativo N°21.184 “LEY DE FORTALECIMIENTO DE LA NORMA DE SUBCAPITALIZACIÓN REFORMA DEL ARTICULO 9 DE LA LEY DE IMPUESTO SOBRE LA RENTA, LEY N°7092 DE 21 DE ABRIL DE 1988 Y SUS REFORMAS”

Esta Procuraduría en su pronunciamiento OJ-114-2020 de fecha 21 de julio de 2020 suscrito por el Lic. Juan Luis Montoya Segura, Procurador Tributario arribó a las siguientes conclusiones:

- La reforma que se propone lo que se busca es evitar la erosión de la base imponible en el impuesto sobre la renta, por cuanto ya no solo se busca poner un límite solo a la deducción de intereses no bancarios, sino de otros gastos financieros, de ahí que con la reforma, se elimina del artículo vigente la referencia que se hace solo a “intereses” y se hace referencia expresa a gastos financieros, que incluye ya no solo el concepto de intereses sino de otros pagos económicamente equivalentes a intereses. Es decir, que con la reforma que se propone, lo que se pretende es establecer una regla anti-abuso para imponer un límite a los gastos financieros.
- Con la reforma propuesta, se elimina la autorización otorgada a la Administración Tributaria para subir el límite a los gastos deducibles de un máximo del 20% contenidos en la norma vigente para aquellos contribuyentes que lo soliciten, lo cual hace nugatoria la norma de subcapitalización, ya de por sí debilitada.

- Mediante el proyecto que se somete a consideración de la Procuraduría General, lo que busca es incorporar las recomendaciones dadas en su oportunidad por el Equipo de Trabajo en BEPS de la Dirección General de la Tributación a fin de fortalecer el combate contra el fraude fiscal.

O J: 115 - 2020 Fecha: 21-07-2020

Consultante: Diputados

Cargo: Comisión Permanente de Asuntos Sociales

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera

Temas: Proyecto de ley. Caja Costarricense de Seguro Social. Pensión del Régimen no contributivo. Proyecto de ley No. 21.905; Régimen no contributivo de la Caja Costarricense de Seguro social.

Por oficio N° AL-CPAS-1166-2020, de fecha 4 de junio de 2020, la Comisión Permanente de Asuntos Sociales solicita el criterio de este Órgano Superior Consultivo en torno al proyecto denominado "LEY PARA AMPLIAR LOS APORTES AL RÉGIMEN NO CONTRIBUTIVO DE LA CAJA COSTARRICENSE DEL SEGURO SOCIAL (CCSS), CON EL PROPÓSITO DE AUMENTAR SU BASE DE BENEFICIARIOS", expediente legislativo No. 21.905, publicado en el Alcance 96 a La Gaceta No. 89 de 23 de abril de 2020 y se acompaña una copia del mismo.

Con la aprobación del Sr. Procurador General de la República, mediante pronunciamiento jurídico no vinculante OJ-115-2020, de 21 de julio de 2020, el Procurador Adjunto del Área de la Función Pública, Lic. Luis Guillermo Bonilla Herrera, concluye:

"El proyecto de ley sometido a nuestro conocimiento no presenta mayor inconveniente a nivel jurídico.

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

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

O J: 116 - 2020 Fecha: 21-07-2020

Consultante: Sánchez Rodríguez Flor

Cargo: Jefa de Área Comisiones Legislativas VI

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Elizabeth León Rodríguez

Temas: Proyecto de ley. Zona Marítimo Terrestre Canon por concesión sobre la Zona Marítimo Terrestre Proyecto Turístico del Golfo de Papagayo. Proyecto de ley. Reforma a la Ley 6758. Proyecto Turístico Papagayo. Zona pública. Zona Marítimo Terrestre. Concesiones en zona pública. Zona ampliada. Canon ambiental. Modificación de cánones por concesiones. principio de razonabilidad y proporcionalidad.

La Sra. Flor Sánchez Rodríguez, Jefa de **Área**, Comisiones Legislativas VI, Asamblea Legislativa, requiere nuestro criterio sobre el proyecto de ley no. 21050, denominado "Reforma integral a la Ley Reguladora de la Ejecución del Proyecto Turístico Papagayo, Ley N° 6758 de 4 de junio de 1982."

Esta Procuraduría, en Opinión Jurídica No. OJ-116-2020 de 21 de julio de 2020, suscrito por la Procuradora Licda. Elizabeth León Rodríguez, concluye que si bien la aprobación del proyecto de ley, es una decisión estrictamente legislativa, con respeto se recomienda valorar las siguientes observaciones:

Valorar si los problemas administrativos, de gestión o ejecución podrían ser solucionados mediante la reforma de la Ley 6758. En caso de que se estime conveniente y oportuno, valorar si con el texto propuesto se podría conseguir el objetivo planteado.

El proyecto contiene errores de forma y de redacción que impiden realizar un adecuado análisis. Un ejemplo de ello, es lo dispuesto en el artículo 1°, en cuanto a que, en caso de que se haya ampliado el espacio originalmente dispuesto por

la ley para el desarrollo del proyecto, el ICT debe revelarlo y, además, hacer las modificaciones que correspondan al Plan Maestro. Haber modificado el **área** del proyecto en contravención de lo dispuesto en la ley, constituiría un incumplimiento o una actuación ilegal y, como tal, podría solventarse de otra manera.

Innecesario establecer la necesidad de que el ICT cumpla con las labores de fiscalización que exige la Ley de Control Interno para el proyecto turístico Papagayo, porque la obligación ya está cubierta en esa Ley.

En el artículo 1° inciso t), se dispone como parte de la zona concesionable dentro del Proyecto Papagayo, la zona pública de la zona marítimo terrestre. Pese al régimen particular que posee, se mantiene la existencia de la zona pública y las regulaciones que al efecto establece la Ley sobre la Zona Marítimo Terrestre. En ese sector no es posible otorgar concesiones para la ocupación y disfrute privativos de particulares, salvo en aquellas secciones que, por su configuración geográfica, topografía o condiciones especiales, no puedan aprovecharse para su uso público, tal y como lo regula el artículo 21 de esa misma Ley.

Al incluirse la zona pública, de manera tan general e imprecisa como parte de la zona concesionable, el proyecto podría implicar la violación al principio de intangibilidad de la zona marítimo terrestre. Con base en esto, el otorgamiento de concesiones en la zona pública, de manera indiscriminada, podría resultar inconstitucional.

Debe advertirse que no se precisa a qué se refiere exactamente la zona ampliada, sobre la cual se podrían otorgar concesiones y para las cuales se podría cobrar un canon ambiental.

Referido a la modificación de los cánones a cobrar por las concesiones que se otorgan, así como la creación del impuesto por traspaso o cesión de concesiones, debe contarse con el criterio de las instituciones involucradas en el manejo y administración del régimen del Proyecto Turístico.

Valorar la conveniencia y oportunidad de las reformas propuestas, y de la necesidad del impuesto y el monto fijado, tenerse a lo dicho por la Sala Constitucional en cuanto a la razonabilidad y proporcionalidad.

O J: 117 - 2020 Fecha: 28-07-2020

Consultante: Díaz Briceño Cynthia

Cargo: Jefa de Área Comisiones Legislativas IV

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Silvia Patiño Cruz

Temas: Proyecto de ley. Reforma legal. Ministerio de Seguridad Pública. Cierre de la DIS. Traslado de competencias al MSP y al OIJ.

La Licda. Cynthia Díaz Briceño, Jefa de Área de las Comisiones Legislativas IV de la Asamblea Legislativa solicita nuestro criterio sobre el proyecto de ley denominado "Reforma del Artículo 6, Adición de un inciso al Artículo 81 y Derogatoria de los Artículos 13, 14, 15, 16 y 17 de la Ley N° 7410, Ley General de Policía, de 26 de mayo de 1994. Eliminación de la Dirección de Inteligencia y Seguridad del Estado (DIS)", el cual se tramita bajo el expediente N°21.821 en la Comisión Permanente Especial de Derechos Humanos.

Mediante opinión jurídica OJ-117-2020 del 28 de julio 2020, suscrita por la Licda. Silvia Patiño Cruz, Procuradora Adjunta se concluyó que la aprobación o no del proyecto de ley se enmarca dentro del ámbito de discrecionalidad del legislador, sin embargo, se realizaron observaciones de técnica legislativa.