



AÑO XXIX

La Uruca, San José, Costa Rica, viernes 28 de agosto del 2026

Nº 8 - 8 Páginas

Los textos completos de los dictámenes y opiniones jurídicas que se ofrecen en esta publicación pueden consultarse directamente por Internet en la página <http://www.pgr.go.cr/scij> del Sistema Nacional de Legislación Vigente de la Procuraduría General de la República. Igualmente, en ese sitio encontrará la Constitución Política, convenios internacionales, leyes vigentes, decretos ejecutivos, reglamentos, acuerdos y cualquier otra norma de aplicación general publicados en La Gaceta, así como los informes sobre acciones de inconstitucionalidad presentadas ante la Sala Constitucional, todo ello de manera gratuita e ininterrumpida.

Además, como un nuevo servicio institucional y de soporte para la divulgación de la información jurídica, la Procuraduría General de la República ha creado la **Revista Electrónica** que contiene, entre otras novedades:

1. Los dictámenes y opiniones jurídicas más solicitados durante el trimestre.
2. Artículos y publicaciones jurídicas elaborados por funcionarios de la PGR.
3. Leyes, decretos y reglamentos de reciente publicación.

La Revista Electrónica se publica trimestralmente y puede consultarse por Internet.

Le invitamos a visitar nuestra página <http://www.pgr.go.cr> para mayores detalles sobre nuestros servicios.

CONTENIDO

DICTÁMENES

OPINIONES JURÍDICAS

Pág.
Nº
1
6

DICTÁMENES

Dictamen: 358 - 2020 Fecha: 7/9/2020

Consultante: Dinarte Romero Geannina

Cargo: Ministra

Institución: Ministerio de Trabajo y Seguridad Social

Informante: Magda Inés Rojas Chaves.

Temas: Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

FODESAF. Destinos específicos a cargo de FODESAF. Régimen jurídico. Modificación administrativa. Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas. Declaratoria de Emergencia Sanitaria. Modificación del presupuesto.

En oficio N. MTSS-DMT-OF-1026-2020 de 24 de agosto de 2020, la Sra. Ministra de Trabajo y de Seguridad Social consulta el criterio de la Procuraduría General de la República sobre la posibilidad de realizar una disminución porcentual en las transferencias corrientes, a programas sociales financiados con recursos FODESAF, cuyos porcentajes están designados por mandato legal, cuando existe una declaratoria de emergencia nacional formalmente emitida por el Gobierno de la República.

Modificación que se pretende ante la reducción de los ingresos producto de la emergencia, por lo que a efecto de solventar las necesidades de los beneficiarios de los programas sociales y mantener un equilibrio en las finanzas públicas, requieren conocer si:

“¿Existe viabilidad jurídica para que la Dirección General de Asignaciones Familiares, tramite la disminución de transferencias corrientes a programas sociales financiados con recursos del FODESAF Que están amparados por mandato legal, específicamente en el artículo 3 de la Ley 5662, ante una declaratoria de emergencia nacional, con el fin de priorizar el financiamiento de las necesidades más urgentes producto de la emergencia declarada?”

La Dra. Magda Inés Rojas Chaves, en dictamen C-358-2020 de 7 de septiembre siguiente, concluye que:

1-. La Ley de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares establece destinos específicos para los recursos del Fondo de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares. Al mismo tiempo, permite que se financien otros programas distintos de los enumerados en el artículo 3 de dicha Ley, en tanto califiquen como programas sociales de asistencia social, sean realizados por instancias públicas, y cuyos beneficiarios se encuentren dentro de la población objetivo del FODESAF, definida por el artículo 2 de la Ley.

2-. Estos destinos específicos se rigen no solo por las normas específicas que establece la Ley de FODESAF, sino subsidiariamente por las normas y principios establecidos en otras disposiciones de rango legal; así como en la jurisprudencia constitucional sobre los destinos específicos de rango legal.

3-. De acuerdo con la evolución legislativa y jurisprudencial de los destinos específicos de creación legal, la asignación presupuestaria de los recursos, así como el giro efectivo de lo presupuestado están sujetos a criterios como la disponibilidad de los ingresos, la ejecución presupuestaria, sin dejar de garantizar la protección de los programas de contenido social y asistencial, así como aquéllos dirigidos a tutelar los derechos fundamentales. Protección que en un momento dado puede verse afectada por las rigideces producto de los destinos específicos o ante una reducción de la disponibilidad de recursos líquidos.

4-. Se inscriben dentro de esa evolución sobre los destinos específicos las disposiciones contenidas en la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas. Ley que evidencia un interés porque el giro de las transferencias a los beneficiarios de los destinos específicos se rija por criterios distintos o no exclusivamente, por el porcentaje establecido por ley o bien, los montos fijos por esta preceptuados, sino que en la asignación y giro de los recursos exista un grado amplio de discrecionalidad que permita valorar la disponibilidad de los recursos, los programas dirigidos a financiar las prioridades según el Plan Nacional de Desarrollo, la capacidad de ejecución de la entidad u órgano beneficiario de la asignación, por ende la eficacia, eficiencia y economicidad en su gestión presupuestaria y administrativa, la satisfacción de los servicios públicos, el fin social de la institución beneficiaria, el cumplimiento de los objetivos y metas institucionales,

la capacidad de ejecución presupuestaria, la existencia de superávit, la disponibilidad de los recursos financieros, los derechos fundamentales.

5-. Disposiciones que evidencian una modificación sustancial en el ámbito de los recursos con destino específico creado por ley y como consecuencia de esa modificación, la reforma en el ámbito de los organismos beneficiarios de esos recursos, los que no pueden pretender que se les asigne presupuestariamente y se les transfiera XX cantidad de dinero dispuesta por la ley de creación del recurso.

6-. En ese sentido, la regulación de los destinos específicos en la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas y anteriormente en la Ley de Eficiencia en la Administración de los Recursos Públicos son parte de una política pública en materia de gestión de los recursos presupuestarios, en la cual se busca no solo la sostenibilidad fiscal, sino la eficacia, eficiencia en la gestión pública orientada a la satisfacción de los fines públicos y los intereses de la sociedad en su conjunto.

7-. Si bien las disposiciones así establecidas están dirigidas en forma expresa al Ministerio de Hacienda, la Dirección General de Presupuestos Públicos y al Poder Ejecutivo, debe recordarse que la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, en su Título IV, Responsabilidad Fiscal de la República, tiene como objeto establecer reglas de gestión de las finanzas públicas, a efecto de que la política presupuestaria garantice la sostenibilidad fiscal y, en general, la responsabilidad fiscal de la República, principios constitucionales en materia de gestión pública y presupuestaria, inscritos en el artículo 176 de la Constitución Política y aplicables a los distintos organismos públicos.

8-. El Título IV de la Ley 9635 se aplica al Fondo de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares y a la DESAF en tanto integrantes del sector público no financiero y partícipes de la gestión de las finanzas públicas. Por lo que están obligados a actuar en consonancia con la sostenibilidad fiscal y los principios que tienden a lograrla.

9-. En igual forma, tanto en aplicación de dicha Ley, de la Ley de Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos y de la propia Ley 5662 creadora del Fondo, la asignación presupuestaria de los recursos de FODESAF y su gestión deben responder a los principios de equilibrio, economía, eficacia y eficiencia y tender a la mayor satisfacción del interés público y social.

9-. En ese sentido, cabe recordar que desde antes de la emisión de la Ley de Eficiencia en la Administración de los Recursos Públicos y de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, las normas de la Ley 5662 establecieron regulaciones en orden a la ejecución presupuestaria de los recursos transferidos a diversos programas por el FODESAF, así como la obligación de estos programas de reintegrar el superávit, para que sean dirigidos a otros programas sociales. El interés es que los programas beneficiarios de los recursos no acumulen recursos sino que los ejecuten efectivamente mediante el otorgamiento de las prestaciones a la población destinataria.

10-. Por lo que, en criterio de la Procuraduría, el Fondo de Asignaciones Familiares resulta también concernido por las reglas y criterios establecidos en la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas en orden a la asignación presupuestaria de los recursos con destino específico y el giro de las transferencias correspondientes.

11-. Reglas y criterios que pueden determinar la priorización del financiamiento de las necesidades sociales más urgentes causadas por la emergencia sanitaria que vive el país, en el tanto las prioridades se enmarquen dentro de los fines del Fondo de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares y se respete la población beneficiaria de la protección legal, según artículo 2 de la Ley.

12-. La Ley Nacional de Emergencias y Prevención del Riesgo constituye el marco jurídico dentro del cual las distintas autoridades deben actuar en condiciones de emergencia,

particularmente cuando el Poder Ejecutivo ha decretado el estado de emergencia. Esta es entendida como un estado de necesidad y de urgencia, presente en el ordenamiento, que afecta el orden jurídico y social y que, por ende, puede incidir gravemente en la vida y demás derechos y libertades fundamentales de las personas.

13-. Conforme el artículo 31 de dicha Ley y en consonancia con lo dispuesto por el artículo 180 constitucional, la emergencia permite al Poder Ejecutivo variar el destino de las partidas presupuestarias en el tanto en que ese cambio sea necesario para atender la situación provocada por la emergencia.

14-. Así, la emergencia permite al Ejecutivo variar decisiones en orden a la asignación de los recursos presupuestados, de manera de hacer frente a los daños causados por la emergencia y en la medida en que esos daños tengan una relación de causalidad con la situación que desencadenó la emergencia. De lo que se deriva que una asignación presupuestaria originalmente aprobada puede no ser ejecutada, a efecto de financiar otras necesidades causadas por la emergencia.

15-. El artículo 47 de la Ley Nacional de Emergencias y Prevención del Riesgo autoriza a los organismos públicos a entregar a la Comisión, la suma que se requiera para atender la emergencia, entrega que no requiere cumplir ningún requisito previo ni contar con partida presupuestaria aprobada, en cuyo caso dichos organismos sí deben informar a la Contraloría de esa transferencia en el término de los tres. Es decir, autoriza cambios en partidas presupuestarias.

16-. Dado el objeto de regulación de la Ley Nacional de Emergencias y Prevención del Riesgo, se sigue que dicha Ley no es el fundamento para una variación de los destinos específicos de los recursos de FODESAF. Variación que podría fundarse en la evolución de los destinos específicos antes señalada.

Dictamen: 359 - 2020 Fecha: 8/9/2020

Consultante: Leiva Castillo Fernando

Cargo: Profesional de Junta Directiva

Institución: Instituto de Fomento y Asesoría Municipal

Informante: Silvia Patiño Cruz y Yolanda Mora Madrigal

Temas: Instituto de Fomento y Asesoría Municipal Inadmisibilidad de la consulta. No adjunta criterio legal. No adjunta acuerdo de la Junta Directiva.

El Sr. Fernando Leiva Castillo, Profesional de Junta Directiva del Instituto de Fomento y Asesoría Municipal (IFAM), solicita nuestro criterio sobre lo siguiente:

“1. Favor indicar si el Reglamento para la Gestión y Administración del Crédito, No. 3955, del 7 de julio del 2010 de IFAM, se encuentra vigente? (sic)

2. Indicar si el Reglamento de Financiamiento del IFAM, No. 4472, del 31 de octubre del 2018, se encuentra vigente? (sic) Indicar, además, si alguna otra normativa lo afectó.

3. En caso de que ambos estén vigentes, mucho agradeceré señalar, cuál sería el procedimiento, que debe seguir la Junta Directiva del IFAM, para derogar el Reglamento para la Gestión y Administración del Crédito, No. 3955, del 7 de julio del 2010.”

Mediante dictamen C-359-2020 del 8 de setiembre 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 inadmisibles, en tanto se omitió aportar el criterio de la asesoría legal y el acuerdo firme de la Junta Directiva del Instituto de Fomento y Asesoría Municipal donde se exprese la voluntad del órgano para requerir el criterio. Conforme con lo indicado en este dictamen, se archiva la consulta.

Dictamen: 360 - 2020 Fecha: 8/9/2020**Consultante:** Vargas Aguilar Gabriela**Cargo:** Secretaria del Concejo Municipal**Institución:** Municipalidad de Santo Domingo**Informante:** Jorge Andrés Oviedo Álvarez y Robert William Ramírez Solano**Temas:** Municipalidad de Santo Domingo. Sobre la administración y operación del acueducto y alcantarillado municipal: traslado al AYA es un acto voluntario. Administración y operación de Acueducto y Alcantarillado Nacional. Competencia del AYA. Traslado del sistema de saneamiento de aguas residuales. Principio de prestación conjunta.

Mediante oficio SCM-0569-10-19 del 08 de octubre de 2019 la Secretaria del Concejo Municipal de la Municipalidad de Santo Domingo de Heredia, con base en el acuerdo firme tomado en el artículo IV, inciso 1, en la sesión ordinaria N° 275-2019 celebrada el 30 de setiembre de 2019 del Concejo Municipal de la Municipalidad de Santo Domingo, nos consulta:

1. [...] ¿Se encuentran las Municipalidades operadoras actuales del servicio público de agua potable; obligadas legalmente a trasladar la operación y administración del acueducto municipal al Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados; como condición sine qua non, para que este Instituto, proceda a brindar dentro de la jurisdicción de esas municipalidades, ¿el servicio de saneamiento y alcantarillado sanitario? ¿Esto aunque estas Municipalidades actualmente, como una competencia residual, no presten formalmente a sus munícipes, el servicio público de saneamiento y alcantarillado sanitario? [...].

2. [...] En caso de que estas Municipalidades, deban legalmente proceder al traslado la operación y administración del acueducto municipal al Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados; [...] ¿Debe dicho Instituto, indemnizar de previo a las Municipalidades, los costos de la infraestructura civil de dichos acueductos municipales, sobre los cuales han invertido recursos propios y provenientes de empréstitos (sic)?

La Administración consultante adjunta el criterio legal emitido por OFICIO-ALCM-PAG-NOV04-2019 del 04 de noviembre de 2019 del Asesor Legal del Concejo Municipal.

Con la aprobación del Procurador General de la República, mediante el dictamen C-360-2020, el Lic. Jorge Andrés Oviedo Álvarez, Procurador Adjunto, y el Lic. Robert William Ramírez Solano, Abogado Asistente, concluyen lo siguiente:

1. De conformidad con el artículo 2 inciso g) de la Ley Constitutiva Instituto Costarricense Acueductos y Alcantarillados, Ley N° 2726 del 14 de abril de 1971, las Municipalidades pueden administrar y operar el sistema de alcantarillado y acueducto del Cantón, mientras suministren un servicio eficiente. La competencia que ejerce la Municipalidad sobre el servicio público de acueducto y alcantarillado es residual.

2. Corresponde al AyA como ente rector a nivel nacional asumir la administración y operación del sistema de alcantarillado y acueducto que están en poder de las Municipalidades cuando estos son prestados de manera ineficiente o por solicitud expresa de la Corporación Territorial, acto voluntario convencional, conforme lo prevé el artículo 12 inciso 1 del Reglamento de aprobación y recepción de sistemas de saneamiento por parte del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, Aprobado en la Sesión Ordinaria N° 2017-009, Publicado en el Alcance N° 52 de La Gaceta N° 48 del 08 de marzo de 2017.

3. De conformidad con el artículo 3 del Reglamento citado, por el "Principio de Prestación de servicio conjunto", para recibir los sistemas de aguas residuales, es necesario que también le sea entregado el servicio de agua potable.

4. Que en nuestra jurisprudencia constitucional se ha indicado que el hecho de que el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados se avoque un sistema de agua

potable administrado hasta el momento por la municipalidad, no implica una infracción del artículo 45 constitucional por lo que no existe un derecho de la correspondiente Municipalidad a ser indemnizada, haciendo la precisión, sin embargo, de que en caso de asumir el Instituto la administración de un acueducto en poder de una Municipalidad, lo hace en su totalidad, es decir, con todos los activos y obligaciones financieras pendientes adquiridas para su construcción, mejora, mantenimiento, ampliación, de tal forma que no sería válido pretender que asuma sólo los activos citados.

Dictamen: 361-2020 Fecha: 9/9/2020**Consultante:** Solís Bonilla Néstor**Cargo:** Presidente de la Junta Directiva**Institución:** Banco de Costa Rica**Informante:** Luis Guillermo Bonilla Herrera**Temas:** Banco de Costa Rica. Principio de indemnidad salarial de la Ley N0.9635, título III; Acto de nombramiento o investidura del servidor público; suplencia o interinidad y el principio de continuidad laboral; Solución de continuidad; Topes salariales.

Por oficio N° SJD-0159-2019, de fecha 17 de octubre de 2019, el Presidente de la Junta Directiva del Banco de Costa Rica, con base en el acuerdo de la sesión No. 08-19, artículo XXIII, punto 2, celebrada el 18 de febrero de 2019, se requiere nuestro criterio técnico jurídico acerca de la aplicación del artículo 44 de la Ley No. 2166, Ley de Salarios de la Administración Pública, introducido por el Título III de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, No. 9635.

En concreto se consulta:

1. ¿Cómo aplicaría la teoría de los derechos adquiridos y las situaciones jurídicas consolidadas en todos aquellos casos donde una plaza sale a concurso antes de la entrada en vigor de la Ley No? 9635, pero al momento del nombramiento en propiedad ya estaba en vigencia la Ley? ¿Les resultan aplicables a los oferentes nombrados los topes salariales del artículo 44 de la Ley de Salarios de la Administración Pública?

2. ¿A los funcionarios que ocupaban algún puesto de manera interina, antes de la entrada en vigor de la Ley No. 9635 y son nombrados en propiedad con posterioridad a dicha ley, les aplica la teoría de los derechos adquiridos y las situaciones jurídicas consolidadas con respecto a la remuneración percibida, a la luz de las directrices del Poder Ejecutivo, o les resultan aplicables los topes salariales del artículo 44 de la Ley de Salarios de la Administración Pública?

Con la aprobación del Procurador General de la República, mediante dictamen C-361-2020, de 09 de setiembre de 2020, el Procurador Adjunto Lic. Luis Guillermo Bonilla Herrera, del Área de la Función Pública, haciendo abstracción de lo consultado y sustrayéndose de analizar y resolver los casos concretos que pudieran subyacer en las interrogantes formuladas, esta Procuraduría General concluye:

Del artículo 56 de la Ley de Salarios de la Administración Pública vigente, y en especial del Transitorio XXV de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, No. 9635, puede inferirse el denominado principio de "indemnidad salarial", según el cual: el salario total de los servidores públicos que a la entrada en vigencia de esta última ley se encuentren activos en las instituciones contempladas dentro del ámbito de aplicación de su Título III —entre ellas los bancos comerciales del Estado, que son instituciones autónomas (art. 189.1 constitucional)—, no podrá ser disminuido y se les respetarán los derechos adquiridos que ostenten.

De modo que sólo los servidores públicos ya nombrados y que percibían determinada remuneración antes de la entrada en vigencia de la ley No. 9635, no verían afectado el monto de su retribución por el tope legalmente impuesto —artículo 44 Ibíd.—. Mientras que aquellos otros que hayan sido investidos válida y eficazmente, por primera vez, con posterioridad a la entrada en vigencia de la citada Ley, sus retribuciones quedarían sometidas a los topes preestablecidos.

Antes del nombramiento y entrada de posesión en el cargo respectivo, que es lo que importa a los efectos del principio de “indemnidad salarial”, u oferente en un concurso por una vacante no ha generado a su favor situaciones consolidadas ni derechos adquiridos, y por tanto, no tiene derecho a invocar una supuesta inmutabilidad del ordenamiento jurídico, ni una supuesta infracción al principio de irretroactividad, a efecto de pretender que se le aplique un régimen jurídico derogado.

En el caso de funcionarios nombrados suplentes o interinos en plaza vacante con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley No.9635, y que posteriormente fueron nombrados titulares en el mismo puesto, es factible afirmar que no verían afectado el monto de su retribución por el tope legalmente impuesto, siempre y cuando no haya existido solución de continuidad o interrupción de la continuidad en dicho puesto por el plazo de un mes calendario -artículo 1, inciso n) del Decreto Ejecutivo No. 41564-.

Le corresponde a la Administración activa determinar, atendiendo las particularidades de cada caso concreto, si a un movimiento de personal le es aplicable o no lo dispuesto en el Transitorio XXV de la ley N.º 9635.

Dictamen: 362 2020 Fecha: 9/9/2020

Consultante: Fallas Fallas Federico

Cargo: Director Ejecutivo

Institución: Junta de Desarrollo Regional de la Zona Sur

Informante: Silvia Patiño Cruz y Yolanda Mora Madrigal.

Temas: Junta de Desarrollo Regional de la Zona Sur Inadmisibilidad de la consulta. No plantea una duda de carácter jurídica. Gestión resuelta por la Contraloría General de la República. No adjunta criterio legal.

El Sr. Federico Fallas Fallas, Director Ejecutivo de la Junta de Desarrollo Regional de la Zona Sur, solicita criterio sobre el oficio DFOE-EC-0527 de la Contraloría General de la República, mediante el cual improbo la sustitución de ingresos tributarios y no tributarios con los recursos del superávit específico

Mediante dictamen C-362-2020 del 9 de setiembre 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 asunto que ya fue resuelto por la Contraloría General de la República, lo cual, se refiere a un tema de índole presupuestario, cuya competencia es exclusiva y prevalente de este órgano contralor. Adicionalmente, se omitió aportar el criterio íntegro de la asesoría legal.

Dictamen: 363-2020 Fecha: 9/9/2020

Consultante: Martínez Brenes Felipe

Cargo: Alcalde

Institución: Municipalidad de Alvarado

Informante: Silvia Patiño Cruz y Yolanda Mora Madrigal

Temas: Municipalidad de Alvarado. Inadmisibilidad de la consulta. Caso concreto. Competencia de la Contraloría General de la República.

El Sr. Felipe Martínez Brenes, Alcalde de la Municipalidad de Alvarado, solicita nuestro criterio sobre lo siguiente:

“Si a un funcionario público de elección popular, se le adeudan sumas salariales del periodo anterior (finalizado el 30 de abril del 2020), fue reelecto en su cargo para un nuevo periodo de gestión de cuatro años y dado que no se puede afirmar que se presente una continuidad laboral, sino que se ejerce el cargo en respuesta a un nuevo mandato popular, se consulta si el proceso de cobro y posterior pago de sumas adeudadas se realiza en vía administrativa o en vía judicial.

A nivel presupuestario, y considerando el Clasificador por objeto del gasto del Sector Público, estas sumas salariales adeudadas de periodos anteriores, deberían ser canceladas considerando partidas presupuestarias de Remuneraciones o de Indemnizaciones.”

Mediante dictamen C-363-2020 del 9 de setiembre 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 solicitud planteada resulta inadmisibile, en tanto, lleva relación con un caso concreto, por lo que, de dar respuesta sobre las interrogantes, estaríamos refiriéndonos directamente al caso particular expuesto y a las decisiones concretas que deberá eventualmente adoptar la Administración. Adicionalmente, la consulta lleva relación con un tema de índole presupuestario, cuya competencia es exclusiva y prevalente de la Contraloría General de la República.

Dictamen: 364 2020 Fecha: 9/9/2020

Consultante: Escobar Cascante Rogelio

Cargo: Supervisor del Circuito 10, Grecia

Institución: Dirección Regional de Educación de Alajuela

Informante: Silvia Patiño Cruz y Yolanda Mora Madrigal

Temas: Dirección Regional de Educación de Alajuela Inadmisibilidad de la consulta. Consulta no es formulada por el jerarca administrativo. No adjunta criterio legal.

El Sr. Rogelio Escobar Cascante, Supervisor del Circuito 10 de la Dirección Regional de Educación de Alajuela, solicita nuestro criterio sobre lo siguiente:

“Un funcionario Profesional en Psicología, Trabajo Social u Orientación que forman los de Equipos Interdisciplinarios en las instituciones educativas públicas del Ministerio de Educación Pública, puede “guardar días a disfrutar de su periodo de vacaciones”, para cuando él o ella lo estime pertinente?”

Mediante dictamen C-364-2020 del 9 de setiembre 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 solicitud planteada resulta inadmisibile, en tanto, el órgano consultante –Supervisor Regional- es un órgano dependiente de la estructura orgánica del Ministerio de Educación Pública, por lo que, no se encuentra facultado para solicitar nuestro criterio vinculante; además, se omitió aportar el criterio de la asesoría legal.

Dictamen: 365 - 2020 Fecha: 15/9/2020

Consultante: Hidalgo Gamboa Norman Eduardo

Cargo: Alcalde

Institución: Municipalidad de Acosta

Informante: Silvia Patiño Cruz y Yolanda Mora Madrigal

Temas: Municipalidad de Acosta. Inadmisibilidad de la consulta. No adjunta criterio legal.

El Sr. Norman Eduardo Hidalgo Gamboa, Alcalde de la Municipalidad de Acosta, solicita nuestro criterio sobre lo siguiente:

“...cuál es el porcentaje de compensación económica que le debe reconocer a un contador privado debidamente incorporado.”

Mediante dictamen C-365-2020 del 15 de setiembre 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 se omitió aportar el criterio de la asesoría legal donde se realice un análisis

jurídico detallado sobre el cuestionamiento que se somete a nuestra consideración. Conforme con lo indicado en este dictamen, se archiva la consulta.

Dictamen: 366 - 2020 Fecha: 16/9/2020

Consultante: Jiménez Gómez Roberto

Cargo: Regulador General

Institución: Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos

Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera.

Temas: Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos. ARESEP y SUTEL. Título III de la Ley No. 9635; anualidades; derogación tácita –total o parcial- por incompatibilidad normativa de sus contenidos.

Por oficio No. OF-0278-RG-2019, de fecha 8 de abril de 2019, el Regulador General y la Junta Directiva de la ARESEP plantean una serie de interrogantes acerca de la aplicación de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, No. 9635, y su Reglamento, tanto en la ARESEP, como en su órgano desconcentrado SUTEL. Y tanto las dudas, como la posición institucional al respecto, se fundamentan especialmente en que la ARESEP, conforme a lo dispuesto en la Ley No. 7593, es una institución autónoma con un régimen salarial especial y propio, y que desde setiembre de 2008, la estructura salarial de retribución básica y componentes, es residual (al menos 95 funcionarios actualmente y se origina tanto de Laudos arbitrales, como de reglamentación interna especial), pues desde aquel entonces y hasta la fecha, quienes ingresan por primera vez reciben salario global.

En concreto se consulta:

¿Se deben aplicar a partir del 4 de diciembre de 2018, los nuevos porcentajes establecidos en esta ley para los funcionarios que al 3 de diciembre de 2018 reciben prohibición? En relación con la pregunta anterior, se requiere que se indique si existe alguna diferencia en la aplicación para los funcionarios que son parte del Laudo y para los que reciben el pago de prohibición mediante Reglamento (RAS). ¿Se deben convertir los actuales porcentajes de anualidad al valor nominal conforme lo establecido en el artículo 50 del capítulo VI de la Ley 2166 reformada, y del Transitorio XXXI de dicha reforma, a partir del 4 de diciembre de 2018 para los funcionarios que al 3 de diciembre de 2018 reciben esa compensación? Como Complemento de la respuesta anterior, se requiere que se indique si existe alguna diferencia en la aplicación para funcionarios que son parte del Laudo y para los del Reglamento (RAS). ¿Se debe mantener el incentivo por anualidad profesional, a la luz de lo dispuesto en los artículos 40 o 56 de los capítulos VI y VII respectivamente, de la Ley 2166 reformada y el Transitorio XXV de la Ley 9635? ¿Se debe mantener el incentivo de carrera profesional establecido en el Reglamento de carrera profesional, a cada funcionario que hoy lo ostenta a pesar de lo dispuesto en la nueva reforma a la Ley 2166? En caso de mantenerse, ¿Se debe actualizar el valor anual del punto por carrera profesional, o se congela el valor que reciben los funcionarios al 3 de diciembre de 2018? ¿Se deben aplicar a partir del 4 de diciembre de 2018, la exclusión de aumento salarial ARESEP? En relación con la pregunta anterior, se requiere que se indique si existe alguna diferencia en la aplicación para los funcionarios que son parte del Laudo y para los que reciben el pago de prohibición mediante el Reglamento (RAS). De igual forma referirse si aplica únicamente al régimen de salario base más pluses o si afecta también al régimen de salario global. ¿Se deben aplicar a partir del 4 de diciembre de 2018, lo dispuesto en cuanto a evaluación de desempeño en ARESEP? En relación con la pregunta anterior, se requiere que se indique si existe alguna diferencia en la aplicación para los funcionarios que son parte del Laudo y para los que reciben el pago de prohibición mediante Reglamento (RAS). De igual forma referirse si aplica únicamente al régimen de salario base más pluses o si afecta también el régimen de salario global. ¿Se deben aplicar a partir del 4 de diciembre de 2018, el tope salarial en la SUTEL? De igual forma referirse si aplica únicamente al régimen de salario base más pluses o si afecta también el

régimen de salario global. Con la aprobación del Procurador General de la República, mediante dictamen C-366-2020, de 16 de setiembre de 2020, el Procurador Adjunto, Lic. Luis Guillermo Bonilla Herrera, del Área de la Función Pública, concluye:

En estricta observancia del acto legislativo de creación de la ARESEP –Ley No. 7593 de 9 de agosto de 1996 y sus reformas- como una institución autónoma y de la SUTEL como un órgano desconcentrado en grado máximo de aquella, ambas están contenidas dentro del ámbito de aplicación del Título III de la Ley No. 9635. Por tanto, les cobijan sus disposiciones.

Conforme a reglas hermenéuticas debida y razonadamente aplicadas, partiendo de un supuesto elemental, según el cual: el criterio de prevalencia de la norma especial sobre la norma general posterior, no es absoluto e incondicionado, hemos concluido que, dado su ámbito de aplicación general y su innegable vocación de uniformidad y homogeneidad, como una opción constitucionalmente válida de regular las condiciones retributivas del empleo en todo el sector público –art. 191 constitucional-, las disposiciones normativas contempladas en la Ley de Salarios de la Administración Pública, No. 2166, introducidas por la Ley No. 9635, relacionadas, entre otros temas, con la forma en que deben calcularse y pagarse los salarios y sus componentes, la evaluación de desempeño, periodicidad del pago, exclusión temporal de aumento y tope a las remuneraciones en las instituciones públicas contempladas en su ámbito de cobertura, privan sobre cualquier otra disposición de rango legal o inferior pre-existentes a nivel sectorial; esto a modo de derogación tácita –total o parcial- por incompatibilidad normativa de sus contenidos. Y por ello, con independencia de la institución para la que labore, si es una de las enunciadas en los arts. 26 de la Ley Salarios de la Administración Pública, introducido por la Ley No. 9635, y 3 de su Reglamento, la remuneración de los servidores y empleados públicos debe adecuarse a los parámetros generales hoy establecidos en la citada Ley de Salarios, No. 2166.

De modo que resultan plenamente aplicables a la ARESEP y a su órgano desconcentrado, entre otros aspectos retributivos, la conversión o nominalización de sobresueldos porcentuales preexistentes en montos fijos, conforme a lo dispuesto por los artículos 54 de la Ley de Salarios de la Administración Pública, y 17 del Reglamento al Título III de la Ley No. 9635 –Decreto Ejecutivo No. 41564-; la nominalización de anualidades y conservación de las acumuladas– arts. 50, 56, 57 inciso I) de la citada Ley de Salarios y Transitorios XXV y XXXI de la Ley No. 9635 y 14 de aquel Reglamento-; preservación de los porcentajes de compensación económica por concepto de prohibición al ejercicio liberal de profesiones, a quienes antes de la publicación de la Ley No. 9635 se encontraban sujetos a algún régimen especial y la aplicación de los nuevos porcentajes a quienes se acojan por primera vez a dicho régimen –arts. 36 de la citada Ley No. 2166, así como los ordinales 9 y 10 de aquel Reglamento-; improcedencia del pago o reconocimiento futuro de remuneraciones asociadas o relacionadas a la acumulación de años de servicio distintos de las anualidades –art. 40 de la citada Ley No. 2166 y 16 de aquel Reglamento- y mantenimiento de la cantidad de puntos acumulados y reconocidos anteriormente por concepto de Carrera Profesional y su obligada sujeción futura para su actualización y reconocimiento de nuevos puntos a las modificaciones normativas introducidas por la citada Ley No. 9635 –arts. 53 de la Ley No. 2166 y 15 de aquel Reglamento.-Criterios unificadores y homogeneizantes especialmente dirigidos a reformular los salarios estructurados residualmente en esa institución con retribución básica y componentes.

Y resultan igualmente aplicables a la ARESEP y a su órgano desconcentrado aquellos otros aspectos concernientes a la evaluación de desempeño –arts. del 45 al 50 de la Ley de Salarios de la Administración Pública, introducidos por la citada Ley No. 9635 y Decreto Ejecutivo No. 42087-MP-PLAN de 4 de diciembre de 2019, publicado en La Gaceta No. 235 de 10 de diciembre de 2019-; periodicidad del pago salarial

-arts. 26 y 52 de la Ley No. 2166 y Transitorios XXV párrafo primero y XXIX de la Ley No. 9635 y ordinales 2, 3 y 21 de aquel Reglamento-; exclusión temporal de aumento - Transitorios XXV, XXXIV y XXXV de la Ley No. 9635- y tope a las remuneraciones -ordinales 42 y 43 introducidos a la Ley de Salarios de la Administración Pública, No. 2166, por la Ley No. 9635-. Aspectos estos últimos en los que resulta indiferente para su aplicación de que se trate de funcionarios adscritos al régimen de salario global o por componentes.

Dejamos así evacuada su consulta.

Dictamen: 367 - 2020 Fecha: 16/9/2020

Consultante: Navas Orozco Maureen

Cargo: Auditora interna

Institución: Dirección Nacional de Centros de Educación y Nutrición y Centros Infantiles de Atención Integral

Informante: Silvia Patiño Cruz y Yolanda Mora Madrigal

Temas: Dirección Nacional de Centros de Educación y Nutrición y Centros Infantiles de Atención Integral Inadmisibilidad de la consulta. Requisitos de admisibilidad para los auditores. No ligamen con plan de trabajo.

La Sra. Maureen Navas Orozco, Auditora Interna de la Dirección Nacional de CEN-CINAI, solicita criterio sobre lo siguiente:

“1. ¿Corresponde al Jerarca del Órgano desconcentrado, acordar y comunicar la aplicación supletoria de los reglamentos aplicables del Órgano que desconcentra?, en el entendido de que no exista la reglamentación propia del Órgano desconcentrado.

2. ¿Corresponde al Jerarca del Órgano desconcentrado, encausar la aprobación, publicación y puesta en práctica de los propios Reglamentos que, de acuerdo a las Leyes específicas, se requieran para el buen funcionamiento del Órgano desconcentrado?

3. ¿Es el Diario Oficial La Gaceta, el único medio por el cual el Órgano desconcentrado debe publicar sus Reglamentos para darlos a conocer a sus funcionarios?”

Mediante dictamen C-367-2020 del 16 de setiembre 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 acredita la relación o ligamen entre lo consultado y el contenido del plan de trabajo que se está aplicando este año en la Administración Nacional de CEN-CINAI.

OPINIONES JURÍDICAS

OJ: 132 - 2020 Fecha: 7/9/2020

Consultante: Agüero Bermúdez Daniella

Cargo: Jefa de Área de Comisiones Legislativas VII

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Julio César Mesén Montoya y Mariela Villavicencio Suárez.

Temas: Asamblea Legislativa. Proyecto de ley. Autorizar la contratación temporal de profesionales especialistas ante situaciones de inopia comprobada que ponen en peligro la salud de la población.

La Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Jurídicos acordó consultar el criterio de esta Procuraduría en relación con el proyecto de ley denominado “Adición de un nuevo inciso j) al artículo 2 de la Ley Orgánica del Ministerio de Salud, N.º 5412 de 8 de noviembre de 1973 y sus reformas. Potestad del Ministerio de Salud de autorizar la contratación temporal de profesionales especialistas ante situaciones de inopia comprobada que ponen en peligro la salud de la población”, el cual se tramita bajo el expediente legislativo N.º 21312.

Esta Procuraduría, en su OJ-132-2020, del 7 de setiembre del 2020, suscrito por el Procurador Lic. Julio César Mesén Montoya, y por la Licda. Mariela Villavicencio Suárez, abogada de Procuraduría, indicó que el proyecto de ley podría tener problemas de constitucionalidad al admitir que el Ministerio de Salud autorice la contratación indefinida de profesionales que no estén incorporados al Colegio Profesional respectivo.

Para corregir esa situación, se sugirió establecer un límite a la cantidad de prórrogas que podrían ser autorizadas. Por lo demás, la aprobación o no del proyecto es un asunto de política legislativa.

OJ: 133 - 2020 Fecha: 7/9/2020

Consultante: Agüero Bermúdez Daniella

Cargo: Jefe de Área, Comisiones Legislativas VII

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Silvia Patiño Cruz y Yolanda Mora Madrigal

Temas: Asamblea Legislativa. Uso del polígrafo o detector de mentiras. Dignidad humana. Libre ejercicio de la voluntad del individuo. Derecho al trabajo.

La Licda. Daniella Agüero Bermúdez, Jefa de Área de las Comisiones Legislativas VII de la Asamblea Legislativa solicita nuestro criterio sobre el texto sustituto del proyecto de ley denominado “Ley para regular el uso del polígrafo para determinar rasgos de confiabilidad en los Equipos Especiales de Seguridad Nacional”, el cual se tramita bajo el expediente N.º 21.490.

Mediante opinión jurídica OJ-133-2020 del 7 de setiembre de 2020, suscrita por la Licda. Silvia Patiño Cruz, Procuradora y la Licda. Yolanda Mora Madrigal, abogada de la Procuraduría, se concluyó que el proyecto de ley sometido a nuestro conocimiento presenta dudas de constitucionalidad que deben ser dilucidados ante la Sala Constitucional. Adicionalmente, se recomienda valorar las recomendaciones aquí señaladas.

OJ: 134 - 2020 Fecha: 8/9/2020

Consultante: León Marcena Yorleny

Cargo: Diputada Partido Liberación Nacional

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Silvia Patiño Cruz

Temas: Asamblea Legislativa. Minería metálica. Servidumbres mineras. Servidumbre de paso. Servidumbre de ocupación. Titularidad del Estado de los recursos mineros. Derecho de propiedad. Indemnización. expropiación.

La diputada Yorleny León Marchena del Partido Liberación Nacional solicita que nos refiramos a una serie de interrogantes relacionadas con el proyecto de ley n.º 21.584, “Ley para el Desarrollo Social Mediante la Regulación de la Actividad Minera Metálica.

Específicamente nos consulta lo siguiente:

“1-¿Podría el Estado constituir la figura jurídica de una servidumbre de ocupación para permitir o facilitar actividades extractivas de gran escala, como las que son propias de la actividad minera, en propiedades de particulares, a pesar de que dichas actividades pretendan realizarse por periodos muy extensos?

2- Ante lo anterior: ¿Cuáles son las garantías jurídicas y constitucionales que asisten a los administrados que pueden ser afectados por dicha servidumbre?

3- En la misma lógica de la pregunta anterior: ¿Cuál es el límite jurídico razonable de una servidumbre de ocupación? Esto en relación a las dimensiones de las obras que puedan ser instaladas en ella. Téngase en cuenta la posibilidad de habilitar la instalación de centros de acopio del material mineral, plantas de beneficiamiento, campamentos, entradas de túneles, construcción de tanques para agua, entre otros, sobre dichas servidumbres.

4- En los términos de lo planteado en la pregunta 2, teniendo en cuenta una utilización intensiva de la servidumbre de ocupación, en cuanto al tiempo en que pueda llevarse a cabo la actividad extractiva y las dimensiones de las obras propias de esa actividad: ¿la posibilidad de decretar una servidumbre de este tipo, podría reñir con los principios de razonabilidad y con la protección del derecho constitucional de la propiedad?

5- ¿Podría la Procuraduría, como el órgano superior consultivo, técnico jurídico, de la Administración Pública, recomendar cuál debe ser el estatuto jurídico que rijan la constitución, ejercicio y determinación de esta servidumbre?”

Mediante opinión jurídica OJ-134-2020 del 08 de setiembre 2020, suscrita por la Procuradora Licda. Silvia Patiño Cruz, se concluyó lo siguiente:

a) El proyecto de ley 21.584 pretende autorizar el otorgamiento de permisos y concesiones para la explotación de minerales metálicos, siempre que se trate de mediana minería, pequeña minería y minería artesanal. Ergo, no pretende autorizar la explotación a gran escala;

b) A pesar de ello, el Estado como titular de los bienes de dominio público y, específicamente, de los recursos minerales metálicos, puede establecer servidumbres forzosas sobre aquellos inmuebles particulares que queden afectados por la existencia de dichos recursos; potestad que ya se encuentra regulada en la actualidad en el Código de Minería;

c) Los propietarios registrales cuentan con una garantía de indemnización de los daños y perjuicios que se le causen por la imposición de la servidumbre minera, la cual, además, no puede convertirse en una privación del derecho de propiedad, ni impedir de modo absoluto que el propietario realice actos posesorios o de explotación económica en el predio. Asimismo, a partir de lo dispuesto en el numeral 49 de nuestra Constitución, el propietario registral también cuenta con una garantía de impugnación en sede judicial;

d) El legislador puede establecer límites temporales y/o un porcentaje máximo de afectación de la propiedad sirviente, entre otros límites, para asegurar que no se prive al propietario registral del disfrute real de su propiedad, al tener que soportar una servidumbre minera que le impida ejercitar actos posesorios sobre el inmueble que le pertenece. Lo anterior, sin perjuicio de la revisión que pueda hacerse de la eventual ley que se apruebe en sede constitucional;

e) Finalmente, remitimos a la Sra. diputada consultante a lo indicado en la opinión jurídica OJ-2020 del 2 de setiembre de 2020, mediante la cual nos referimos a la totalidad del articulado del proyecto de ley 21.584 y realizamos una serie de observaciones de constitucionalidad y de técnica legislativa.

OJ: 135 - 2020 Fecha: 9/9/2020

Consultante: Gutiérrez Medida Noemy

Cargo: Jefe de Área Comisiones Legislativas VI

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Juan Luis Montoya Segura

Temas: Asamblea Legislativa. Ley para transparencia en las operaciones de bienes sujetos a registro expediente N°20438

La Sra. Noemy Gutiérrez Medida Jefe de Área de Comisiones Legislativas VI de la Asamblea Legislativa remitió a este órgano asesor el oficio HAC-048-2017 (que me fuera asignado para su conocimiento en marzo del 2020) mediante el cual somete a consideración de la Procuraduría General de la República el proyecto de “LEY PARA TRANSPARENCIA EN LAS OPERACIONES DE BIENES SUJETOS A REGISTRO EXPEDIENTE N°20438” para el respectivo criterio técnico-jurídico.

De previo a analizar el proyecto de ley que se somete a consideración de la Procuraduría General, es importante acotar que con la adición del artículo 23 bis a la Ley N°7786 de 30 de abril de 1998, se pretende fortalecer el marco jurídico que control y mitiga los riesgos de actividades y profesiones no financieras, que se involucren en el mercado de

los bienes raíces así como en la compraventa de vehículos, lo que incrementa el nivel de riesgo en esta industria por los bienes de alto valor económico que maneja, y que pueden exponerse a prácticas de lavado de activos y de prácticas de financiamiento al terrorismo, todo ello por la falta de entendimiento que tienen los profesionales en derecho frente a los riesgos que implican tales actividades y todo ello por falta de sensibilizarse con las obligaciones que derivan de la normativa ALA/CFT que rigen en nuestro país.

Esta Procuraduría en su dictamen OJ-135-2020 de fecha 09 de setiembre de 2020 suscrito por el Lic. Juan Luis Montoya Segura, Procurador Tributario arribó a las siguientes conclusiones:

El artículo 23 bis, que en cierta forma complementa lo dispuesto en el artículo 23, debe necesariamente dejar claro también el límite monetario de la transacción que deba realizarse a través de una transferencia, por intermedio de alguna de las entidades supervisadas por la Superintendencia General de Entidades Financieras, ya que de no ser así, se estaría sujetando al control de las entidades financieras supervisadas, cualquier adquisición o traspaso de bienes muebles que requieran ser inscritos ante el Registro Nacional, al disponer también que los pagos entre las partes sean realizados mediante transferencia financieras. Si bien el fin de la propuesta es loable, debe también considerarse, que ello implica un costo financiero para las partes al verse obligados a pagar comisiones por la intermediación financiera, que no están considerando los Sres. legisladores, así como el incremento de operaciones fiscalizables a cargo de las entidades financieras, si considerar el impacto económico que ello conlleva.

·Sin perjuicio de lo expuesto, es criterio de la Procuraduría General que el proyecto de ley que pretende adicionar un artículo 23 bis a la Ley N°7786 y sus reformas no es contrario al derecho de la Constitución, y su aprobación o no corresponde a los Sres. Diputados.

OJ: 136 - 2020 Fecha: 10/9/2020

Consultante: Vílchez Obando Nancy

Cargo: Comisión Legislativa

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Juan Luis Montoya Segura.

Temas: Asamblea Legislativa. Disminución del impuesto único a los combustibles para la reactivación económica, la generación de empleo y la prosperidad, modificación de los artículos 1 y 3 de la ley no 8114, Ley de simplificación y eficiencia tributarias

La Sra. Nancy Vílchez Obando miembro de la Comisión Legislativa de la Asamblea Legislativa remitió a este órgano asesor el oficio AL-CPOECO- 424-2019 de fecha 05 de setiembre de 2019, por medio del cual solicita criterio técnico jurídico a la Procuraduría General en relación al proyecto “Disminución del impuesto único a los combustibles para la reactivación económica, la generación de empleo y la prosperidad, modificación de los artículos 1 y 3 de la ley no 8114, ley de simplificación y eficiencia tributarias” el cual se encuentra bajo el expediente legislativo N° 21.521.

Esta Procuraduría en su Dictamen OJ-136-2020 de fecha 10 de setiembre de 2020 suscrito por el Lic. Juan Luis Montoya Segura, Procurador Tributario arribó a las siguientes conclusiones:

·Siendo que la reforma que se pretende conlleva una rebaja significativa en el precio de los combustibles, considera esta Procuraduría que debe valorarse el impacto que genera la reforma propuesta en los beneficiarios a que refiere el artículo 5° de la Ley, a los cuáles necesariamente debe otorgárseles audiencia para que se refieran al respecto, ya que si bien eventualmente con la rebaja podría reactivarse la economía, el rebajo impactaría principalmente la inversión en las vías nacionales y en las vías cantonales, ya que tanto el CONAVI como las entidades municipales son beneficiarias del impuesto único a los combustibles para invertir tanto en las vías nacionales como cantonales y distritales. También

resultarían afectados con la disminución del impuesto, los servicios ambientales y agropecuarios, así como la Cruz Roja Costarricense, la Universidad de Costa Rica. Siendo así, la disminución del impuesto que se propone, a juicio de la Procuraduría General, conllevaría a una reactivación económica ficticia.

·Sin perjuicio de lo expuesto supra, es criterio de la Procuraduría General de la República que el proyecto de ley si bien no presenta vicios de legalidad ni de constitucionalidad, su aprobación o no, es competencia exclusiva de las Sras. y Sres. diputados.

OJ: 137- 2020 Fecha: 10/9/2020

Consultante: Thompson Chacón Roberto Hernán
Cargo: Presidente Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Económicos
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Jorge Andrés Oviedo Álvarez y Robert William Ramírez Solano
Temas: Asamblea Legislativa. Sobre el debido proceso para el cierre de locales. Aspecto de técnica legislativa: 1. sobre la concurrencia de competencias de salud pública y fiscal-tributaria: seguridad jurídica de los conceptos. Distinción entre comiso y decomiso. en orden a las disposiciones anticorrupción para garantizar la probidad en la contratación del proveedor para la implementación del mecanismo tecnológico de identificación y control. La policía de control fiscal carece de personalidad jurídica para firmar convenios: competencia del ministro de hacienda. transferencias de competencias del Poder Ejecutivo a las municipalidades. Principio del debido proceso. Cierre de negocios como acto ablatorio. Reserva de ley en procedimientos administrativos de gravamen. Competencia reforzada de la proveeduría. Principio de financiamiento ley N ° 8801.

Mediante oficios No AL-CPOECO-79-2024 del 28 de mayo de 2018 y No AL-CPOECO-80-2024 del 01 de julio de 2019 se nos comunica la aprobación de la moción acordada por la Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Económicos, mediante la cual se decidió consultar el criterio de la Procuraduría General de la República sobre el Proyecto de Ley tramitado por expediente legislativo N° 20.961 denominado “Ley contra La Adulteración, Imitación y Contrabando de Bebidas con Contenido Alcohólico”.

Al no estarse de los supuestos de consulta ordinarios previsto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, con un afán de colaboración y por un prurito de deferencia hacia el Poder Legislativo, este Órgano Superior Consultivo atiende la consulta formulada en razón de la existencia de un evidente interés público y sin perjuicio de que la opinión jurídica carece de un carácter vinculante.

Se hace la observación que la versión del proyecto de ley sometido a consulta corresponde al texto actualizado con el segundo informe de mociones vía artículo 137 del Reglamento de la Asamblea Legislativa de fecha 19 de noviembre de 2019, mismo que será objeto de opinión. A más de lo señalado, cabe recordar que mediante Opinión Jurídica OJ-111-2019 del 10 de setiembre de 2019 este Órgano Consultivo emitió criterio sobre el proyecto bajo la versión anterior, por tanto, la opinión que ahora se externa responde en lo posible a los cambios introducidos, así como ampliar y precisar lo que se ha considerado oportuno.

Con la aprobación del Procurador General de la República, mediante la Opinión Jurídica OJ-137-2019, el Lic. Jorge Andrés Oviedo Álvarez, Procurador Adjunto, y el Lic. Robert William Ramírez Solano, Abogado Asistente, concluyen lo siguiente:

Con fundamento en lo expuesto, queda evacuada la consulta formulada respecto del proyecto de Ley N° 20.961.

OJ: 138 - 2020 Fecha: 11/9/2020

Consultante: Sánchez Rodríguez Flor
Cargo: Jefe de Área, Comisiones Legislativas IV
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: José Castro Marín. Ernesto Barboza Quirós.
Temas: Asamblea Legislativa. Reforma de los artículos 81, 90, 92. Adición de los nuevos artículos 67 bis, 92 bis y 92 ter y derogatoria inciso 4) del artículo 81 de la ley No 4755, Código de Normas y Procedimientos Tributarios, del 3 de mayo de 1971 y sus reformas. Ley para fortalecer el combate al delito de fraude a la Hacienda Pública.

La Licda. Flor Sánchez Rodríguez, jefa del Área de Comisiones Legislativas de la Asamblea Legislativa, solicita emitir criterio jurídico en relación con el proyecto de ley No 21.414 “Reforma de los artículos 81, 90, 92; adición de los nuevos artículos 67 bis, 92 bis y 92 ter y derogatoria inciso 4) del artículo 81 de la ley No 4755, Código de Normas y Procedimientos Tributarios, del 3 de mayo de 1971 y sus reformas. Ley para fortalecer el combate al delito de fraude a la hacienda pública”, mismo que pretende la reforma –modificación, adición y derogatorias- de algunas de las normas del Código de Normas y Procedimientos Tributarios relativas a la aplicación del derecho sancionatorio con ocasión del delito de Fraude a la Hacienda Pública.

En criterio de este Órgano Asesor el proyecto de ley bajo estudio, se aprecia viable y no presenta roces aparentes de constitucionalidad ni contraviene el ordenamiento jurídico, siendo un tema de mera política criminal y de resorte exclusivo del órgano legislativo el delineamiento de las conductas que se consideran lesivas del conjunto social y que justifican la aplicación del poder punitivo del Estado.

No obstante, este Órgano Asesor considera importante tomar en cuenta las sugerencias vertidas en el presente criterio jurídico, a efectos de alcanzar una congruencia normativa y evitar futuros inconvenientes en la aplicación de las normas a reformar, las cuales podríamos recoger de la siguiente manera:

1. Sobre la dosimetría de la pena privativa de libertad en el supuesto de la defraudación comprendida entre los 200 y 500 salarios base. Se considera oportuno valorar el establecimiento de unos márgenes que permitan mayor posibilidad de valoración y aplicación del principio de proporcionalidad al momento de fijar la pena.
2. Revisión de los umbrales mínimos y máximos de las penas pecuniarias que se implementarían en los casos de la defraudación fiscal. Se estima que se podrían establecer márgenes mínimos y máximos en donde se pueda mover el juzgador de acuerdo a la intensidad lesiva; se tendría que reformular la redacción de ambos incisos y sin la utilización de la expresión “hasta”, para evitar esos círculos concéntricos entre ambos supuestos.
3. La modificación del segundo párrafo del inciso 3) del artículo 81 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios, debería limitarse a la condición objetiva de punibilidad, para evitar incongruencias o contradicciones. Debería mantenerse la redacción vigente y variar únicamente el monto económico a partir del cual se considerará delito la maniobra defraudatoria en perjuicio de la Hacienda Pública, sea a partir de los 200 salarios base.
4. Sobre el artículo 92 bis, inciso c), para evitar la confusión de plazos y términos de prescripción, así como permitir la suma de períodos. Se estima viable establecer únicamente la prescripción del artículo 91 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios.

Dejamos así expuesta nuestra posición jurídica sobre el proyecto de ley 21.414.



Garantía de integridad y calidad de la presente edición

JOSE ABEL ALVARADO CORDERO (FIRMA)

Firma digitalizada por CIE

LUIS MARIANO CALDERON MORALES (FIRMA)

PERSONA FISICA, CPF-01-0804-0592

Fecha declarada: 17/08/2026 05:16:26 PM

Esta es una representación gráfica únicamente, verifique la validez de la firma.