

la discusión sobre si procede o no el pago de cesantía al tenor del artículo 85 inciso e), ya que con fundamento en la normativa de la Convención Colectiva (art. 162), la renuncia con el fin de continuar el disfrute de la pensión, constituiría un supuesto generador del pago de la referida indemnización, por disposición expresa del texto convencional, y no por lo establecido en el citado numeral 85 inciso e) del Código de Trabajo. Ello, claro está, respecto del personal que resulte amparado por la normativa del mencionado instrumento colectivo, no así en lo relacionado con los servidores y funcionarios expresamente excluidos de sus alcances, y de aquellos otros funcionarios cuya posición y funciones dentro de la institución resultan incompatibles con la condición de beneficiarios de las normas de la convención, ubicados generalmente en los niveles gerenciales.

En relación con estos funcionarios (excluidos de los Alcances de la Convención Colectiva de Trabajo), por las razones dichas, sólo es posible el pago de las prestaciones e indemnizaciones a que se refiere el artículo 85 inciso e), cuando ocurra el hecho generador que esa norma contiene, es decir, que se acoja a los beneficios de la pensión o jubilación, y no en los casos de renuncia, aún cuando ésta lo sea en el nuevo cargo con el fin de continuar con el disfrute del derecho suspendido.

Dictamen: 098-2005 Fecha: 04-03-2005

Consultante: Ligia Castro Ulate

Cargo: Presidenta Ejecutiva

Institución: Instituto Costarricense de Pesca y Acuicultura

Informante: Ana Cecilia Arguedas Chen Apuy

Temas: Ley de Creación del Instituto Costarricense de Pesca y Acuicultura. Naturaleza Jurídica del INCOPECA. Atribuciones de la Junta Directiva y del Presidente Ejecutivo. Consignación. Artículo 92 de la Ley General de la Administración Pública. Concesiones. Aguas de dominio público. Cobro de dietas. Artículo 17, párrafo final, de la Ley contra la Corrupción y Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública.

El Instituto Costarricense de Pesca y Acuicultura (INCOPECA) solicita nuestro criterio técnico jurídico en torno a las siguientes interrogantes:

- 1) *"Puede la administración del INCOPECA dar carné de pesca comercial o deportiva a una empresa privada en la figura de la consignación".*
- 2) *"Puede la Presidencia Ejecutiva de conformidad con sus facultades y responsabilidades autorizar a los Jefes de Direcciones y Oficinas regionales a firmar licencias de pesca por primera vez o sus renovaciones".*
- 3) *"En la Ley de Creación de INCOPECA, se establece en el artículo 5, inciso H) entre otras cosas la facultad de la administración de otorgar concesiones, si dichas concesiones pueden implicar autorización para uso de aguas de dominio Público".*
- 4) *"El artículo 12 de la Ley de creación del INCOPECA establece el cobro de dietas a los miembros de Junta Directiva que asistan puntualmente a Sesiones, de acuerdo con lo anterior; nos gustaría conocer si un miembro suplente que asista a la sesión pero que al estar todos los titulares presentes este tenga derecho a voz pero no a voto, o que estén los dos suplentes pero solo (sic) uno tiene derecho a voto por estar en suplencia de un titular ausente, tiene derecho a gozar del cobro de la dieta completa o de una porción de ésta, aún cuando no pueda ejercer su voto?".*

La Procuradora Adjunta la Licda. Ana Cecilia Arguedas Chen Apuy, mediante dictamen N° C-098-2005, del 4 de marzo de 2005, luego del análisis correspondiente a cada una de las preguntas, concluye:

- 5) El carné de pesca comercial o deportiva que otorga el INCOPECA no puede ser transferido a una empresa privada en la figura de la consignación, en virtud de que no existe norma **habilitante** en el ordenamiento jurídico que faculte a la Administración de INCOPECA a realizar esa actuación.
- 6) La Presidencia Ejecutiva de INCOPECA si puede autorizar a los Jefes de Direcciones y Oficinas Regionales a firmar permisos o licencias de pesca por primera vez o sus renovaciones, mediante la figura de la delegación de firma regulada en el artículo 92 de la Ley General de la Administración Pública.

- 7) La atribución legal que tiene INCOPECA para otorgar concesiones para la producción en el campo de la acuicultura no implica autorización para uso de aguas de dominio público, es necesario, aparte de la concesión otorgada por INCOPECA, gestionar una concesión adicional para el uso de ese bien.
- 8) Un miembro suplente que asista a la sesión con voz pero sin voto no tiene derecho al cobro de la dieta, en virtud de acuerdo a lo que se estipula en los artículos 12 y 7 de la Ley de Creación de INCOPECA, quienes están legitimados para dicho cobro son los miembros de la Junta Directiva, entendiéndose por ellos los sujetos que se enumeran en el numeral 7, por lo que un miembro suplente sólo tendrá derecho al cobro de dieta si asiste puntualmente a la sesión y esté sustituyendo a un miembro titular ausente.

Dictamen: 099-2005 Fecha: 04-03-2005

Consultante: Alfredo Jones León

Cargo: Director Ejecutivo

Institución: Poder Judicial

Informante: Milena Alvarado Marín

Temas: Renuncia Patronal al Preaviso. Administrativo motivación del acto.

Mediante oficio No. 181-DE/AL-2005 de 15 de febrero del 2005, suscrito por Alfredo Jones León, Director Ejecutivo del Poder Judicial, solicita reconsideración del dictamen No. C-364-2004 de 3 de diciembre del 2004.

Mediante dictamen N° C-099-2005 de 04 de marzo de 2005, la Msc. Ana Milena Alvarado Marín, Procuradora Adjunta a. i., luego del análisis respectivo concluye que:

No se han formulado argumentos que determinen la necesidad de modificar el criterio vertido en el dictamen No. C-364-2004 de 3 de diciembre de 2004 por lo que se procede a ratificar, en el sentido de que la decisión de la Administración para no cobrar el preaviso, cuando el costo de cobrar el crédito supere el beneficio por obtener, deberá necesariamente fundamentarse en un estudio técnico que así lo demuestre, pues no debe obviarse que cuando estamos en presencia de fondos públicos, la regla general ha sido realizar el cobro, y la excepción, por razones muy justificadas, es dejar de cobrar el crédito.

Dictamen: 100-2005 Fecha: 07-03-2005

Consultante: Percy Rodríguez Arguello

Cargo: Alcalde

Institución: Municipalidad de Tibás

Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera

Temas: Integración del Gobierno Municipal. Competencia de los órganos que componen el Gobierno Municipal. Posición Jurídica del Concejo y del Alcalde dentro del Gobierno Municipal.

Por oficio número DA - E - 1684 - 2005 del 28 de octubre del 2004, nos consulta: "¿si pueden entrometerse los regidores en asuntos propios de la administración que realiza el Alcalde con respecto al personal?"

El Master Luis Guillermo Bonilla Herrera, Procurador Adjunto, mediante dictamen N° C-100-2005 de 07 de marzo de 2005, y con base en los dictámenes N° C-048-2004 del 02 de febrero de 2004, N° C-093-2001 del 28 de marzo de 2001, N° C-042-2005 del 28 de enero de 2005 y el Código Municipal concluye que:

1. Por regla general, como administrador general y jefe de las dependencias Municipales, el Código Municipal asigna al Alcalde funciones específicas en materia de Administración del personal con excepción del Auditor, Contador o Secretario del Concejo
2. Salvo el caso excepcional de que un Regidor o un grupo de ellos, sean designados por el Concejo Municipal en una comisión especial instaurada con el fin de analizar algún aspecto relacionado con la administración del personal subordinado al Alcalde, éstos carecen de competencia para interferir en el poder de dirección y administración que ostenta el Alcalde sobre dicho personal (art. 31 del Código Municipal).
3. Otro supuesto de excepción sería aquél derivado de la aplicación de la Ley de Control interno, referido al caso de informes de auditoría que podrían contener recomendaciones en materia de administración de personal. Frente a lo cual