

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  
4

**DICTAMENES**

**Dictamen: 124-2005 Fecha: 06-04-2005**

**Consultante:** Eddy Rodríguez Céspedes  
**Cargo:** Superintendente a.i.  
**Institución:** Superintendencia General de Valores  
**Informante:** Fernando Castillo Víquez  
**Temas:** Derogatoria tácita. Funciones de supervisión, fiscalización y regulación. Bolsas de comercio.

Mediante oficio N° C01/0 del 7 de marzo del 2005, el Lic. Heddy Rodríguez Céspedes, superintendente a.i., solicita el criterio de la Procuraduría General de la República respecto de lo siguiente:

1. ¿A la luz del citado Transitorio IX [se refiere al de la Ley n.º 7732 de 17 de diciembre de 1997, Ley Reguladora del Mercado de Valores], corresponde a la Superintendencia General de Valores la regulación, supervisión y fiscalización de las bolsas de comercio incluidas las bolsas de comercialización agrícola o de productos agropecuarios?

2. ¿Puede una norma transitoria como la indicada derogar la normativa sustantiva del Código de Comercio relativa a la competencia para inscribir, regular y supervisar las bolsas de comercio?

3. ¿Corresponde a la Superintendencia General de Valores crear un registro de bolsas de comercio, incluyendo las de productos agropecuarios y aprobar sus estatutos y escritura constitutiva?"

Este despacho, mediante dictamen N° C-124-2005 de 6 de abril de 2005, suscrito por el Dr. Fernando Castillo Víquez, Procurador Constitucional, concluye lo siguiente:

1.- Con fundamento en el "Transitorio" IX de la Ley N° 7732 corresponde a la SUGEVAL la regulación y la supervisión de las bolsas de comercio, incluidas dentro de estas las bolsas de comercialización agrícola o de productos agropecuarios.

2.- El "Transitorio" IX de la Ley N.º 7732 derogó tácitamente el inciso c) del artículo 400 del Código de Comercio, no así su artículo 399.

3.- Ergo, a la SUGEVAL no le corresponde aprobar la escritura constitutiva de las bolsas de comercio.

**Dictamen: 125-2005 Fecha: 07-04-2005**

**Consultante:** Martín Zúñiga M.  
**Cargo:** Gerente General  
**Institución:** Promotora de Comercio Exterior  
**Informante:** Juan Luis Montoya Segura  
**Temas:** Zonas francas. Privilegios fiscales. Regímenes liberatorios de derechos. Contrato de prenda.

El señor Martín Zúñiga M, Gerente General de PROCOMER, mediante oficio GG-403-2004, de 24 de diciembre de 2004, requiere el criterio técnico jurídico respecto a la posibilidad legal de otorgar garantías prendarias sobre los bienes inmuebles ingresados al amparo del Régimen de Zona Franca.

El Lic. Juan Luis Montoya Segura, Procurador Tributario, mediante dictamen N° C-125-2005 de 7 de abril de 2005, previo análisis de la normativa dentro de la cual está circunscrita la consulta, concluye que los bienes ingresados al amparo del régimen de Zona Franca no pueden ser objeto del contrato de garantía prendaria a favor de terceras personas ajenas al régimen, aunque si es posible entre empresas establecidas bajo dicho régimen.

**Dictamen: 126-2005 Fecha: 07-04-2005**

**Consultante:** Grace Chinchilla Villegas  
**Cargo:** Auditora Interna  
**Institución:** Municipalidad de Pococí  
**Informante:** Luis Guillermo Bonilla Herrera  
**Temas:** Convención colectiva. Incompatibilidad en la función pública.

Por oficio número A1003 - 2005 del 01 de abril del 2005, nos consulta acerca de: "¿Cómo deben interpretarse los beneficios que se conceden por medio de una Convención Colectiva y lo estipulado en la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública?. Esto por cuanto dicha normativa establece que los servidores públicos no deben favorecerse del erario público y precisamente en las Convenciones Colectivas se negocian o concretan beneficios económicos que se sufragan con gastos públicos."

El Máster Luis Guillermo Bonilla Herrera, Procurador Adjunto, mediante dictamen N° C-126-2005 de 7 de abril de 2005, concluye: "... es razonable considerar excluidos de la aplicación de la convención colectiva en el ámbito municipal, a quienes ocupen los cargos de Alcalde, Regidores propietarios y suplentes (Concejo Municipal), síndicos (propietarios y suplentes), directores y subdirectores, director y subdirector de la asesoría legal, asesores legales del Consejo y del Alcalde, auditor y subauditor, así como también a los representantes de la municipalidad ante fundaciones. Y en el tanto esos servidores están excluidos de los beneficios de la convención, en principio, nada impide que algunos de ellos sean designados por el jerarca institucional, como parte de la comisión (delegación de alto nivel) que representará a la parte patronal en su negociación, siempre y cuando, su cónyuge, su compañero, compañera o sus parientes, incluso hasta el tercer grado de consanguinidad o afinidad, puedan favorecerse con beneficios patrimoniales allí contenidos.

Así las cosas, si bien la designación de una o más personas que han de fungir como representantes patronales en la negociación de una convención colectiva, es un acto discrecional del Concejo Municipal (Artículo 13, incisos e) y m) del Código Municipal y artículo 6 del decreto ejecutivo N° 29576 de 31 de mayo de 2001), ello no exime a dicho órgano de cerciorarse de que ese nombramiento recaiga en personas que reúna las condiciones necesarias, en todos los campos, para el ejercicio del cargo y que no se esté ante ninguno de los supuestos de incompatibilidades que el propio Código Municipal, la Ley General de la Administración Pública -por remisión al Código Procesal Civil- o bien la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública prevén; de manera tal, que la actuación del o los representantes resulte acorde con los principios de comunidad ideológica, honestidad, eficiencia, neutralidad, imparcialidad y prevalencia del interés público local sobre el privado, que deben regir inexorablemente el accionar de todo servidor municipal."

**Dictamen: 127-2005 Fecha: 07-04-2005**

**Consultante:** Alfredo Muñoz Delgado

**Cargo:** Director Ejecutivo

**Institución:** Colegio de Médicos y Cirujanos

**Informante:** Alejandro Arce Oses y Ana Cecilia Arguedas Chen Apuy

**Temas:** Ley orgánica del Colegio de Médicos veterinario. Reglamento a Ley Orgánica Funcionarios Públicos

El Colegio de Médicos Veterinarios solicita que esta Procuraduría General de la República, se pronuncie en torno "al fundamento jurídico de las regencias médico veterinarias y la posibilidad de que las mismas puedan ser otorgadas a profesionales que laboren como funcionarios públicos."

La Licda. Ana Cecilia Arguedas Chen Apuy, Procuradora Adjunta, y el Lic. Alejandro Arce Oses, Abogado de Procuraduría, mediante dictamen N° C-127-2005 del 7 de abril del 2005, se refieren a la normativa que gira en torno a la regencia médico veterinaria y, luego de realizar un análisis sobre la figura del funcionario público, el régimen del empleo público, el tema de las incompatibilidades y otros aspectos relacionados, concluyen que corresponderá a ese Colegio Profesional determinar en cada caso concreto, la posibilidad de otorgar la regencia médico veterinaria a un funcionario público. En ese sentido, en virtud del Principio de Legalidad que rige el ámbito Público, esta Procuraduría no podría sustituir a la Administración Activa en la toma de decisiones que a ésta le competen debido a la diversidad de situaciones que se podrían presentar.

**Dictamen: 128-2005 Fecha: 07-04-2005**

**Consultante:** Randall Quirós Bustamante

**Cargo:** Ministro

**Institución:** Ministerio de Obras Públicas y Transportes

**Informante:** Iván Vincenti Rojas y Mariamalia Murillo Kopper

**Temas:** Decisión denegadora de acceso al expediente. Vicios del procedimiento administrativo. Nulidad absoluta evidente y manifiesta del acto administrativo.

*El Ministro de Obras Públicas y Transportes, mediante oficio sin número fecha 04 de febrero del 2005, solicita, de conformidad con lo que establece el artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública, dictamen de esta Procuraduría en relación con la eventual nulidad absoluta, evidente y manifiesta, de licencias de conducir otorgadas por el Departamento de Licencias del Ministerio a su cargo, a favor de los señores Patricia Sarría Oger, Maxwell Diver Sean, Noemí Coto Grijalba, Juan Carlos Araujo Soza, Víctor Manuel Hernández Bonilla y Kattia Mercedes Morera Cartín.*

El Lic. Iván Vincenti, Procurador Administrativo, y La Licda. Mariamalia Murillo, Abogada de Procuraduría, mediante dictamen N° C-128-2005 del 7 de abril del 2005, concluyen que no resulta procedente emitir dictamen en tanto se acreditan vicios en el procedimiento ordinario tramitado -indebida intimación por ausencia del acto que se pretende anular, restricción para acceder al expediente, errores de notificación-, aspectos que inciden sobre las garantías del debido proceso y derecho de defensa.

**Dictamen: 129-2005 Fecha: 06-04-2005**

**Consultante:** Angelo Altamura Carriero

**Cargo:** Presidente Ejecutivo

**Institución:** Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo

**Informante:** Georgina Inés Chaves Olarte

**Temas:** Dietas. Incompatibilidad en la función pública.

*Mediante oficio PE-767-2004 del 15 de diciembre del 2004, el Presidente Ejecutivo del INVU, con fundamento en lo dispuesto en el artículo V, inciso 2) del acta de la sesión ordinaria de Junta Directiva N.º 5426 del 23 de noviembre del 2004, solicita a esta Procuraduría se pronuncie sobre si existe o no incompatibilidad entre el puesto de miembro de Junta Directiva del INVU y el de regidor en ejercicio y, en caso afirmativo, solicita se indique cuáles serían sus implicaciones. El anterior cuestionamiento surge debido a la promulgación de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, Ley N.º 8422.*

La Licda. Georgina Inés Chaves Olarte, Procuradora Adjunta, mediante dictamen N° C-129-2005 de 6 de abril de 2005, remite a la jurisprudencia administrativa desarrollada por este Órgano Asesor en la materia, y reitera que no existe incompatibilidad alguna en ser miembro de una junta directiva de un órgano, ente o empresa pública y, simultáneamente, ostentar el cargo de regidor. Indica, además, que a partir de la vigencia de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito, Ley N.º 8422 del 6 de octubre del 2004, vigente a partir del 29 del mismo mes y año, el funcionario que se encuentre en la hipótesis planteada no se encuentra autorizado para devengar las dietas por su participación en ambos órganos colegiados (la Junta Directiva y el Concejo Municipal), de conformidad con lo dispuesto por el artículo 17 de la Ley en cuestión. En otras palabras, el funcionario tiene que seleccionar a cuáles dietas renuncia.

**Dictamen: 130-2005 Fecha: 07-04-2005**

**Consultante:** Yorlery Vásquez Mora

**Cargo:** Regidora Propietaria

**Institución:** Municipalidad de Golfito

**Informante:** Fernando Castillo Víquez

**Temas:** Función consultiva de la Procuraduría General de la República.

*Mediante oficio sin número de fecha 10 de marzo del 2005 la Licda. Yorlery Vásquez Mora, regidora propietaria de la municipalidad de Golfito, en el que se nos consulta si como funcionaria de la Caja Costarricense de Seguro Social, y nombrada como regidora para el período 2002-2006, está inhibida para recibir dietas, así como cuál sería el procedimiento para el reintegro de los cobros ya realizados.*

Este despacho, mediante dictamen N° C-130-2005 de 7 de abril del 2005, suscrito por el Dr. Fernando Castillo Víquez, Procurador Constitucional, concluye lo siguiente:

Al incumplirse requisitos de admisibilidad, relacionados con la falta del criterio legal y con la obligación de que la gestión la formule el jerarca administrativo, nos encontramos imposibilitados para evacuar la consulta.

No obstante lo anterior, y para efectos puramente informativos, le adjunto el dictamen N° C-008-2005 de 12 de enero del 2005 donde se abordó el tema consultado.

**Dictamen: 131-2005 Fecha: 07-04-2005**

**Consultante:** Maureen Clarke Clarke

**Cargo:** Alcaldesa Municipal a.i.

**Institución:** Municipalidad de San José

**Informante:** German Luis Romero Calderón

**Temas:** Municipalidad de San José. Convención colectiva. Asesores municipales. Funcionarios de confianza. Gestión pública de la administración. Servidores excluidos de beneficios de convención colectiva. Derechos adquiridos. Incompatibilidad con beneficios de convención colectiva.

*La Licda. Maureen Clarke Clarke, Alcaldesa Municipal a.i., de la Municipalidad de San José, mediante Oficio 09675 de 12 de noviembre de 2004, solicita criterio de esta Procuraduría sobre lo siguiente: 1) Diferencias en la naturaleza de los puestos de Asesores de Fracción y Asesores del Consejo. 2) Quiénes deben considerarse funcionarios de confianza y qué los determina. 3) Si los subdirectores realizan gestión pública municipal o no. 4) Sobre si es posible que funcionarios de carrera que ahora ocupan puestos excluidos de la convención puedan ser liquidados conforme con normas de la convención colectiva. 5) Si debe seguirse algún procedimiento especial para identificar y comunicarle a los servidores la exclusión de los beneficios de la convención colectiva.*

El Lic. Germán Luis Romero Calderón, Procurador de Relaciones de Servicio, Sección Segunda, mediante dictamen N° C-131-2005 de 07 de abril de 2005, contestó: 1) Que ambas categorías deben considerarse excluidas de la convención colectiva. Que las diferencias, si las hubiese, serían tan sólo de algunas de sus tareas, y no propiamente en cuanto a su naturaleza, ya que en ambos casos se trata de funciones de asesoría en el campo legal. 2) Respecto de esta clase de servidores ver Dictamen N° C-029-2004. La calificación de