

OJ: 052-2005 Fecha: 29-04-2005

Consultante: Belisario Solano Solano
Cargo: Presidente del Consejo Ejecutivo
Institución: Sistema Nacional de Radio y Televisión Cultural
Informante: Fernando Castillo Víquez
Temas: Prescripción. Contratos. Naturaleza de la relación jurídica. Prescripción. Plazo.

Mediante oficio N.º BASS-PE-097-05 del 12 de abril del año en curso, el Licenciado Belisario Solano Solano, presidente del Consejo Ejecutivo del SINART S.A., consulta acerca del plazo de prescripción de los contratos suscritos por el entonces Director General del SINART, Dr. Oscar Aguilar Bulgarelli, y diferentes casas extranjeras.

Es despacho, mediante opinión jurídica N° OJ-052-2005 de 29 de abril del 2005, suscrita por el Dr. Fernando Castillo Víquez, Procurador Constitucional, concluye lo siguiente:

El plazo de prescripción es de cuatro años para los contratos suscritos por el SINART S.A. y las casas extranjeras, siempre y cuando se aplique la legislación costarricense.

OJ: 053-2005 Fecha: 03-05-2005

Consultante: Alejandro Bermúdez Mora
Cargo: Secretario
Institución: Tribunal Supremo de Elecciones
Informante: Luis Guillermo Bonilla Herrera
Temas: Jornada laboral extraordinaria. Excepciones a la limitación de la jornada laboral. Cómputo y cálculo de la jornada extraordinaria. Jurisprudencia como fuente de derecho. Supletoriedad del código de trabajo en materia de cálculo y cómputo de la jornada extraordinaria en el TSE.

Por oficio N° 3061-2004, de fecha 29 de julio de 2004 - recibido vía fax el 30 de julio del mismo año, y cuyo documento original se nos hizo llegar el 3 de agosto siguiente -, nos consulta acerca de la fórmula para calcular la jornada extraordinaria que ha de pagársele a los oficiales de seguridad y vigilancia de los organismos electorales.

El Máster Luis Guillermo Bonilla Herrera, Procurador Adjunto, mediante opinión jurídica N° OJ-053-2005 de 03 de mayo de 2005, y tras el análisis de la Constitución Política, el Código de Trabajo, el Reglamento Autónomo de Organización y Servicios del ente consultante (TSE), las sentencias N° 243-92, N° 2004-342 y N° 2000-336 todas de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia entre otras, Voto N° 835-98 de la Sala Constitucional - entre otros, así como los pronunciamientos C-047-2003, C-236-2004, C-074-2005, C-142-2005, C-097-97, C-291-2003 entre otros, y doctrina, concluye que:

- 8) Los guardas vigilantes, sometidos a fiscalización superior inmediata, están sujetos a los límites de jornadas contenidas en el numeral 136 del Código de Trabajo; es decir, a una jornada ordinaria diurna de ocho horas, mixta de siete horas y nocturna de seis horas.
- 9) Los guardas dormilones, es decir, los que realizan sus actividades sin fiscalización superior inmediata, requiriéndose su sola presencia, están excluidos de los límites indicados, siendo que para ellos su jornada ordinaria puede ser de hasta doce horas diarias.
- 10) Indudablemente los servicios efectivos prestados por dichos empleados al patrono fuera de los límites de las jornadas constitucional y legalmente previstas en nuestro ordenamiento, constituyen jornada extraordinaria; la cual deberá ser remunerada con un 50% más de los salarios estipulados.
- 11) La jurisprudencia de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia ha interpretado el 139 del Código de Trabajo, en el sentido de que: a) el cómputo de las horas extra es diario, no semanal ni mensual, y b) para realizar el cálculo de las horas extra, lo correcto es utilizar cuatro valores: hora diurna, hora extraordinaria diurna, hora ordinaria nocturna y hora extraordinaria nocturna.
- 12) Dicha jurisprudencia se constituye como fuente formal no escrita del ordenamiento, con el mismo rango de la norma escrita que interpreta.
- 13) Dado el carácter secundario y subordinado de los reglamentos autónomos de servicio frente a la ley, de ningún modo las disposiciones de un reglamento autónomo pueden ir en contra o regular en forma diferente de lo dispuesto por una regulación normativa general y de orden público, contenido en una Ley.

- 14) Ante la incompatibilidad o antinomia entre una ley y un reglamento autónomo de servicio, el operador jurídico debe optar por la aplicación de la primer fuente normativa, que por ser de rango superior, prevalece sobre la segunda de inferior categoría.

OJ: 054-2005 Fecha: 03-05-2005

Consultante: Rolando Laclé Castro
Cargo: Diputado
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Julio Jurado Fernández
Temas: Normativa nacional sobre los organismos genéticamente modificados (OGM). El Protocolo de Cartagena y la Seguridad de la Biotecnología. Aspectos más relevantes. El principio precautorio. Los productos farmacéuticos. El acuerdo fundamentado previo (AFP). El procedimiento para los OGM destinados al consumo humano, animal o para el procesamiento. La evaluación del riesgo. Etiquetado y el derecho de acceso a la información (art.46, CP). Información confidencial.

El diputado Rolando Laclé Castro, presidente de la comisión permanente de relaciones internacionales y comercio exterior de la Asamblea Legislativa, en oficio de 9 de octubre del 2003 somete a consideración de este despacho el texto del proyecto "Protocolo de Cartagena sobre seguridad de la biotecnología del convenio sobre diversidad biológica", que se tramita bajo el expediente legislativo número 14.800.

El Lic. Julio Jurado Fernández, Procurador Adjunto, mediante opinión jurídica N° OJ-054-2005, de 03 de mayo de 2005 concluye que el protocolo de Cartagena establece disposiciones tendentes a proteger el ambiente, en particular la biodiversidad, en relación con el peligro que los OVM o OGM pueden significar para este y la salud pública. Ambos son bienes jurídicos tutelados en la constitución (artículo 50 y 21). En consecuencia, se estima que el protocolo, una vez aprobado por la Asamblea Legislativa y ratificado por el Estado costarricense, se convertirá en un instrumento jurídico de desarrollo de los principios constitucionales que obligan al estado a proteger y tutelar dichos bienes.

OJ: 055-2005 Fecha: 25-04-2005

Consultante: Laura Chinchilla Miranda
Cargo: Presidenta Comisión de Asuntos Jurídicos
Institución: Asamblea Legislativa
Informante: Tatiana Gutiérrez Delgado
Temas: Corrupción de funcionarios. Denuncia de actos de corrupción. Protección al denunciante. Incentivo para el ciudadano. Promover la denuncia ciudadana.

Mediante oficio CPAJ-63-03-05 de 30 de marzo del año en curso, suscrito por la señora Diputada Laura Chinchilla Miranda, Presidenta de la Comisión de Asuntos Jurídicos de la Asamblea Legislativa, se solicita el criterio de este Órgano Consultivo, sobre el proyecto de ley denominado: "Ley para proteger e incentivar a los ciudadanos a combatir la corrupción en la función pública", expediente legislativo N° 15.745.

La MSc. Tatiana Gutiérrez Delgado, Procuradora de la Ética Pública, mediante opinión jurídica N° OJ-055-2005 de 25 de abril del 2005, dio respuesta en los siguientes términos:

De previo a entrar a analizar en detalle el proyecto, se hace hincapié en la importancia que tiene la creación de mecanismos que promuevan y faciliten la denuncia de actos de corrupción, así como de protección del denunciante de buena fe, tales como los propuestos por el presente proyecto.

Teniendo en cuenta la anterior, se efectúan algunos comentarios en relación con el proyecto de ley consultado, con la intención de contribuir con la propuesta efectuada. De manera sucinta se indicó lo siguiente:

a) El artículo primero está dedicado a exponer los objetivos de la ley, pero a nuestro criterio no lo hace de forma clara, esto nos motiva a sugerir que se utilice una redacción que permita comprender mejor, los importantes objetivos que persigue la propuesta.

b) Se concluye que no es conveniente definir a la Defensoría de los Habitantes como el órgano de recepción de denuncias contra actos de corrupción, tal y como lo propone el proyecto en los artículos 2 y 3, no sólo por respeto a la magnitud de las funciones que ya tiene a cargo esa Institución, sino porque podría entrar en contradicción con lo dispuesto en la nueva Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito.

c) En relación con lo dispuesto en el numeral 5 del Proyecto se recomienda utilizar la frase “a que se guarde confidencialidad de su identidad” en lugar de “conservar al anonimato”, para adecuar el Proyecto a lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley General de Control Interno y el numeral 8 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito. Además, se sugiere condicionar la aplicación de las medidas de protección a que sea una denuncia de buena fe. Finalmente, se concluye que se requiere regular otros aspectos relacionados con la aplicación de las medidas de protección, que no están recogidos en el proyecto de ley.

d) En cuanto a la aplicación de las medidas de protección para el funcionario público denunciante, se recomienda analizar la conveniencia de que sea al superior jerárquico del funcionario denunciante, a quien le corresponda garantizar dicha aplicación.

e) El incentivo para los ciudadanos propuesto en los artículos 7, 8 y 9, conlleva una obligación para el Ministerio de Hacienda, la de otorgar los títulos de crédito tributario, por lo que es muy importante que se conozca el criterio de dicho Ministerio al respecto. También en cuanto al incentivo, se sugiere que se precise mejor la forma en que se determina el monto del incentivo.

OJ: 056-2005 Fecha: 04-05-2005

Consultante: Dennos Clarke

Cargo: Presidente

Institución: Asociación de Desarrollo Integral de Manzanillo

Informante: Lydiana Rodríguez Paniagua y José Joaquín Barahona Vargas

Temas: Refugios de vida silvestre. Imprudencia de consultas en casos concretos o realizadas por asociaciones de desarrollo. Naturaleza jurídica de éstas. Refugios nacionales de vida silvestre. Forman parte de las “reservas equivalentes” y están excluidos de la aplicación de la Ley sobre Zona Marítima Terrestre.

El señor Dennos Clarke, Presidente de la Asociación de Desarrollo Integral de Manzanillo, Talamanca, pone en conocimiento un escrito enviado al Concejo Municipal de Talamanca objetando decisiones de ese Ayuntamiento en torno a la administración del Refugio Nacional de Vida Silvestre Gandoca Manzanillo, que afirma haberse creado por Decreto Ejecutivo N° 16614-MAG de 29 de octubre de 1985, y declarado sitio Ramsar de importancia internacional el 2 de diciembre de 1995.

Mediante opinión jurídica N° OJ-056-2005 de 04 de mayo de 2005, el Dr. José J. Barahona Vargas, Procurador Director del Área de Derecho Agrario y Ambiental, y la Licda. Lydiana Rodríguez Paniagua, Abogada de la Procuraduría Ambiental, con análisis de los temas que se indican en los descriptores, dan respuesta a la gestión, en la cual concluyen:

1) Aunque persigan objetivos de interés general y estén bajo control estatal en ciertos aspectos, las asociaciones responden a esquemas organizativos de Derecho Privado, régimen a que están sometidas. No forman parte de la Administración Pública, ni, por ende, realizan funciones de esa índole.

En consecuencia, carecen de legitimación para formular consultas a la Procuraduría.

2) También la Ley Orgánica inhibe a ésta para pronunciarse sobre casos concretos de los órganos administrativos que tienen competencia establecida por Ley, pues resulta ajeno a nuestras atribuciones sustituir a la Administración activa en asuntos de su competencia, lo que ocurriría con la emisión de dictámenes vinculantes.

3) No obstante, por el trasfondo que tiene el asunto en la esfera ambiental y como sobre el punto de interés ya hemos vertido criterio, con carácter de Opinión Jurídica se hace una breve síntesis de ideas ya expresadas con anterioridad.

4) Los Refugios Nacionales de Vida Silvestre ubicados en el litoral estatal, con la nomenclatura de reserva equivalente, están excluidos de la Ley sobre Zona Marítima Terrestre, regulados por la legislación respectiva y bajo la administración del Sistema Nacional de Áreas de Conservación (SINAC), del MINAE, que en el nuevo esquema de manejo de los recursos naturales y de administración descentralizada releva las funciones y competencias de la Dirección General de Vida Silvestre

5) Se hace ver al gestionante que el Presidente del Concejo Municipal de Talamanca formuló consulta sobre la administración del Refugio Nacional Gandoca-Manzanillo, a la cual se le dará el trámite respectivo una vez que se subsanen defectos formales de que adolece.

OJ: 057-2005 Fecha: 04-05-2005

Consultante: Róger Rivera Mora

Cargo: Alcalde

Institución: Municipalidad de Limón

Informante: Juan Luis Montoya Segura y Carlos Eduardo Peralta Montero

Temas: Naturaleza jurídica de la tasa por concepto de limpieza de vías públicas y recolección de basura. Párrafo segundo del artículo 74 del Código Municipal. Hecho generador.

El Licenciado Roger Rivera Mora, Alcalde de la Municipalidad del Cantón Central de Limón, mediante oficio N° A.M.D-660-2004, del 15 de diciembre del 2004, solicita el criterio legal de la Procuraduría General de la República “con respecto a las solicitudes de varios contribuyentes con relación a la exoneración de pago de la tasa denominada ASEO DE VIAS Y RECOLECCIÓN DE BASURA.”

El Lic. Juan Luis Montoya Segura, Procurador Tributario y el Lic. Carlos E. Peralta Montero, Abogado de Procuraduría, mediante opinión jurídica N° OJ-057-2005 de 04 de mayo de 2005, previo estudio de admisibilidad de la consulta planteada, advierten que el criterio que se emita sobre el punto objeto de consulta, no tiene el carácter vinculante al que refiere el artículo 2 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, si no simplemente el de una “opinión jurídica”.

En ese orden de ideas, una vez analizada la naturaleza jurídica de la tasa prevista en el párrafo segundo del artículo 74 del Código Municipal, se concluye:

Es criterio de la Procuraduría General que de conformidad con lo establecido en el párrafo segundo del artículo 74 del Código Municipal, la tasa correspondiente por concepto de aseo de vías y recolección de basura solamente podrá cobrarse en la medida en que se produzca el hecho generador previsto en esa norma, sea la prestación efectiva del servicio municipal que beneficie o afecte al sujeto pasivo; caso contrario el cobro de la misma sería ilegal. No obstante, lo anterior no enerva la responsabilidad de la Administración de brindar los servicios que se encuentre obligada a prestar.

OJ: 058-2005 Fecha: 06-05-2005

Consultante: Rocío Barrientos Solano

Cargo: Jefe de Área Comisión Permanente de Gobierno y Administración

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: María del Rocío Solano Raabe

Temas: Autorizaciones generales, artículo 188 de la Constitución Política

La Licda. Rocío Barrientos Solano, Jefe de Área de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración, de la Asamblea Legislativa, siguiendo instrucciones de la Diputada Carmen María Gamboa Herrera, solicita el criterio de este Órgano Asesor respecto al texto sustitutivo del proyecto que se denomina: “Declaración del Primer Domingo de Julio Como Día Nacional del Pescador”, expediente legislativo N° 15369, publicado en la Gaceta N° 225 del 21 de noviembre de 2003.

Este Despacho mediante opinión jurídica N° OJ-058-2005 de 6 de mayo de 2005, suscrito por la Licda. María del Rocío Solano Raabe, Procuradora Adjunta, concluye:

De la lectura de los artículos que conforman el Proyecto de Ley no se observa ninguna disposición que podría provocar conflictos de constitucionalidad, por consiguiente su aprobación o no es un asunto de política legislativa. Nótese que los artículos del Proyecto de Ley son simples autorizaciones y por ende son facultativos, y no órdenes ni mandatos, por lo cual no se infringe la autonomía de las instituciones públicas que allí se mencionan. (Artículo 188 de la Constitución Política)

OJ: 059-2005 Fecha: 10-05-2005

Consultante: Rocío Barrientos Solano

Cargo: Jefe de Área Comisión Permanente de Gobierno y Administración

Institución: Asamblea Legislativa

Informante: Guiselle Jiménez Gómez y María del Rocío Solano Raabe

Temas: Artículo 168 de la Constitución Política. Modificación de límites de provincias. Desmembración de provincias. Creación de nuevos cantones. Preservación de normas “preconstitucionales” y su revisión a la luz de la Constitución de 1949.

La Licda. Rocío Barrientos Solano, Jefe de Área de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración, de la Asamblea Legislativa, siguiendo instrucciones de la Diputada Carmen María Gamboa Herrera, solicita el criterio de este Órgano Asesor respecto al proyecto que se denomina: “Ley de Reforzamiento