



23 de abril 2025

N°20-035-2024

DICTAMEN CPAJ-028-2025

Licenciada
Luz Mery Brenes Calderón
Dirección Jurídica
Presente

Estimada señora:

Para su información y fines consiguientes, nos permitimos remitirles el artículo 2 del Acta N°16-2025 de sesión extraordinaria celebrada el 22 de abril 2025. -----

ARTÍCULO 2. – SOBRE ACUERDO 20-035-2024 ATENCIÓN AL DICTAMEN CPAJ-23-2025 INFORME JURÍDICO SOBRE LOS ALCANCES DEL DICTAMEN N°C-117-91 FECHADO 5 DE JULIO DEL AÑO 1991 (REFERENCIA OFICIO N°AL-055-2025) SUSCRITO POR LA LICENCIADA LUZ MERY BRENES CALDERÓN, ABOGADA MUNICIPAL, ÁREA JURÍDICA. -----

Se conoce el oficio AL-OF-093-2025 de fecha 21 de marzo 2025, suscrito por la licenciada Luz Mery Brenes Calderón, abogada municipal y que se refiere a atención al dictamen CPAJ-23-2025 Informe jurídico sobre los alcances del dictamen N°C-117-91 fechado 5 de julio del año 1991 (Referencia oficio N°AL-055-2025) suscrito por la licenciada Luz Mery Brenes Calderón, abogada municipal, Área Jurídica. – Visto el documento, la propuesta de la presidencia es consultar al Área Jurídica que, si por tratarse de un acto administrativo declarativo de derechos, de previo a declarar con lugar el recurso de revisión incoado, y en consecuencia declarar la nulidad del mismo, debe el Concejo Municipal ordenar la apertura de un procedimiento ordinario para la declaración de la nulidad evidente y manifiesta, y brindar a la señora Kattia Méndez Leiva, representante del Concejo en la Junta Administrativa del Colegio de San Luis Gonzaga, el debido proceso y derecho de defensa. Somete a discusión la propuesta. Suficientemente discutida. Somete a votación la

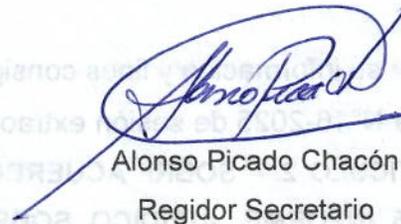
propuesta junto con la firmeza dando como resultado **4 votos afirmativos de los regidores Acevedo Gutiérrez, Pichardo Aguilar, Camacho Vargas y Picado Chacón**. Por lo tanto, esta comisión acuerda:

1. Consultar al Área Jurídica que, si por tratarse de un acto administrativo declarativo de derechos, de previo a declarar con lugar el recurso de revisión incoado, y en consecuencia declarar la nulidad del mismo, debe el Concejo Municipal ordenar la apertura de un procedimiento ordinario para la declaración de la nulidad evidente y manifiesta, y brindar a la señora Kattia Méndez Leiva, representante del Concejo en la Junta Administrativa del Colegio de San Luis Gonzaga, el debido proceso y derecho de defensa.
2. Acuerdo definitivamente aprobado y en firme.



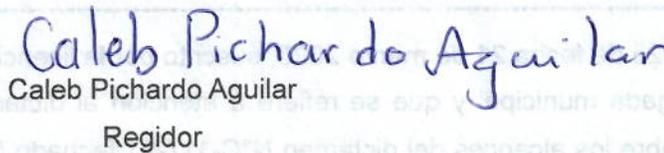
Alberto Acevedo Gutiérrez

Presidente



Alonso Picado Chacón

Regidor Secretario



Caleb Pichardo Aguilar

Caleb Pichardo Aguilar
Regidor



Francis Camacho Vargas

Francis Camacho Vargas
Regidora

www.muni-carta.go.cr Tel.: (506) 2550-4400 (506) 2550-4600 Fax: (506) 2551-1057 Apdo.: 298-7050
Secretaría General Ext.: 4436 / 4432 / 4434 / 4431 / 4430 / 4594 / 4447. guissellazh@muni-carta.go.cr



Cartago, 21 de marzo del 2025

AL-093-2025

Señores:
Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos
Concejo Municipal

Asunto: Atención del dictamen n.º CPAJ-023-2025. Informe jurídico sobre los alcances del dictamen el dictamen n.º C-117-91 fechado 5 de julio del año 1991 (Referencia oficio n.º AL-055-2025).

Estimados señores:

El dictamen n.º CPAJ-023-2025, fechado 11 de marzo del 2025, comunica el artículo 6 del acta n.º 15-2025 de la sesión ordinaria celebrada el 10 de marzo 2025, en el que se acuerda devolver el oficio n.º AL-OF-055-2025 al Área Jurídica a fin de que se refiera a los alcances del dictamen n.º C-117-91 fechado 5 de julio del año 1991, emitido por la Procuraduría General de la República (PGR), por lo que tomando en cuenta la colaboración que ha sido solicitada a esta Unidad Asesora, a efectos de atender el requerimiento planteado se procede a continuación a realizar las siguientes consideraciones.

1. Sobre el dictamen n.º C-117-91 fechado 5 de julio del año 1991.

El dictamen n.º C-117-91 fechado 5 de julio del año 1991, emitido por la PGR, respecto del decreto n.º 2 de 14 de abril de 1946 que establece el Reglamento de la Junta Administrativa del Colegio San Luis Gonzaga de Cartago (CSLG), expuso:

De lo anteriormente expuesto se concluye que el Decreto N° 2 de 14 de abril de 1946 que establece el Reglamento de la Junta Administrativa del Colegio San Luis Gonzaga de Cartago, se encuentra plenamente vigente y **que sus disposiciones que no fueren contrarias a normas legales de carácter especial o general, son del todo aplicables**, incluyéndose por supuesto,

las prohibiciones o limitaciones contenidas en el artículo 4º así reformado, de dicha normativa.¹

Con posterioridad el mencionado dictamen fue reconsiderado por la PGR en el dictamen n.º C-179-2008, del 29 de mayo de 2008, al señalar que:

No obstante lo indicado en aquella oportunidad por esta representación, en este acto se procede a reconsiderar el dictamen emitido, **concluyéndose que con la promulgación de la Ley 5235 del 16 de julio de 1973, las disposiciones reglamentarias citadas fueron derogadas tácitamente en lo que se refiere a la forma de nombramiento de los integrantes de la Junta Administrativa**, y en consecuencia, a las incompatibilidades dispuestas por el Decreto N° 38 de 23 de mayo de 1967, según se pasará a explicar.

En concreto el dictamen n.º C-179-2008, se refirió a la incompatibilidad que comprendía Reglamento de la Junta Administrativa del Colegio San Luis Gonzaga Cartago, Decreto Ejecutivo n.º 38 del 23 de mayo, 1967, en el tanto modificaba el artículo 4º, del Decreto n.º 2 del 14 de abril de 1946 y en consecuencia establece que el cargo de miembro de la Junta es honorífico e incompatible con el de profesor del mismo Colegio, así como con el de Regidor Municipal. Lo anterior, en el tanto, el Decreto Ejecutivo n.º 20851-E, del 1 de noviembre, 1991, denominado Reforma Reglamento de la Junta Administrativa del Colegio San Luis Gonzaga Cartago, modificó el artículo 4º del mencionado Decreto n.º 2 suprimiendo la incompatibilidad del cuerpo docente para ser miembro y disponiendo en consecuencia que "El cargo de miembro de la Junta es honorífico e incompatible con el de Regidor Municipal".

De acuerdo con el artículo 2 de la Ley n.º 6815, del 27 de setiembre de 1982, denominada Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, al respecto del carácter vinculante de los dictámenes emitidos a la Administración detalla que "los dictámenes y pronunciamientos de la Procuraduría General constituyen jurisprudencia administrativa, y son de acatamiento obligatorio para la Administración Pública".²

1. Procuraduría General de la República, dictamen n.º C-117-9, 5 de julio del año 1991, http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Pronunciamiento/pro_ficha.aspx?param1=PRD¶m6=1&nDictamen=4501&strTipM=T

2. Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, Ley n.º 6815, Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, [Aprobado 27 de setiembre de 1982]: 2, http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?nValor1=1&nValor2=38915



A la luz de la anterior disposición administrativa y siendo que el dictamen n.º C-117-91 fechado 5 de julio del año 1991, ha sido emitido por la PGR en razón de consulta planteada por el Concejo Municipal quien funge como jerarca de la Administración Municipal, el mismo es vinculante. En este contexto las disposiciones del Decreto n.º 2 que no fueren contrarias a normas legales de carácter especial o general, son del todo aplicables.

En el tanto el mismo es reconsiderado por el dictamen n.º C-179-2008, debe tomarse en cuenta que la Ley n.º 5235 derogó tácitamente la forma del nombramiento de los miembros de la Junta Administrativa del CSLG. En suma, el cargo de miembro de la Junta administrativa del CGLG es incompatible con el de Regidor Municipal.

No obstante, lo anterior, si bien debe el Concejo Municipal observar las disposiciones del dictamen n.º C-117-91, por su carácter vinculante que establece la ley, es menester señalar que esta Unidad Asesora estima errado el criterio vertido por la PGR en el dictamen en mención respecto de la naturaleza jurídica del Decreto n.º 2.

En este contexto, arguye la PGR en el dictamen en mención que dicho Decreto no es un reglamento ejecutivo, por lo tanto, no es considerado como el reglamento de la ley n.º 4471, empero, el mismo, a su juicio es un típico reglamento autónomo. Al respecto dispuso:

El Decreto Ejecutivo N° 2 de 15 de abril de 1946 no encaja dentro de la categoría común de los reglamentos ejecutivos (secundum legem) como parece entenderlo el Regidor Quesada Román, en tanto que el mismo no desarrolla ni ejecuta ninguna ley previa, pues en realidad constituye un prototipo de los llamados "reglamentos autónomos" o independientes (Praeter o extra legem)" que la Constitución Política actual (Artículo 140, inciso 18) como la que estaba vigente en el momento de promulgarse el Reglamento de la Junta Administrativa del Colegio San Luis Gonzaga (Constitución de 1871), autorizan. Así las cosas, no resulta un "ejercicio académico mal concebido" el aceptar o interpretar que el Poder Ejecutivo pueda regular ciertas materias tales como la organización interna de sus Despachos, el funcionamiento de una junta directiva de un ente público u otras no reservadas expresamente a la ley, mediante reglamento, toda vez que se trata de una institución plenamente aceptada por el Derecho Administrativo y en modo alguno extraña a nuestro ordenamiento jurídico.

La concepción de la PGR a juicio de esta dependencia desde el punto de vista técnico jurídico es errónea, lo anterior de acuerdo con las siguientes consideraciones. El artículo 103 de la Ley General de la Administración Pública (LGAP), señala que el superior jerárquico tiene "el poder de organizar ésta mediante reglamentos autónomos de organización y de servicio, internos o externos, siempre que, en este último caso, la actividad regulada no implique el uso de potestades de imperio frente al administrado".

Como puede apreciarse la LGAP es clara en señalar que la competencia para la emisión de los reglamentos autónomos sea estos de organización o de servicio reside en el jerarca. Así al ser el CSLG una institución que goza de autonomía administrativa o de primer grado la competencia para la emisión de los reglamentos autónomos reside en el jerarca, es decir en su junta administrativa, en suma, no puede el Poder Ejecutivo dictar los reglamentos autónomos de organización y servicio de las instituciones autónomas, lo anterior, por cuanto de ser así estaría invadiendo su autonomía administrativa.

Este aspecto ha sido ampliamente abordado por la jurisprudencia emanada de los Tribunales de Justicia, al respecto pueden observarse como antecedente el voto n.º 02461-2010 del Tribunal Contencioso Administrativo Sección VI, en el que se declara la nulidad del Reglamento Orgánico de la Junta de Protección Social, Decreto Ejecutivo n.º 33436-MP-MTSS, emitido por el Poder Ejecutivo por ser considerado un reglamento autónomo en razón de la incompetencia manifiesta del Poder Ejecutivo para emitir un reglamento autónomo de organización de un ente descentralizado.³

2. Consideraciones del oficio n.º AL-554-2024 a la luz del dictamen n.º C-117-91.

Tomando en cuenta el dictamen n.º C-117-91, es importante señalar que, en los términos antes expuestos el mismo expone que esta norma es aplicable en el tanto no contenga normas contrarias a normas legales de carácter especial o general. Lo que no contradice los criterios vertidos en los oficios n.º AL-554-2024, fechado 25 de noviembre del 2024 y n.º AL-055-2025, fechado 24 de febrero del 2025, en el tanto se indicó:

³. <https://nexuspi.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-479298>



En el caso concreto, a pesar de que no existe una resolución que haya realizado el análisis de la legalidad o constitucionalidad del Decreto n.º 2 que nos ocupa, lo cierto es que este no puede ser considerado como el reglamento de las leyes n.º 4471 y 5235 debido a que, decreto fue promulgado antes de la Constitución de 1949 y las leyes que se propone reglamentar, adicionalmente, el artículo 2 de la Ley n.º 5235, reconoce la necesidad de emitir un nuevo reglamento que se adecúe a los fines y objetivos de las leyes mencionadas, dado que el Decreto n.º 2 no satisface los requisitos establecidos por la legislación posterior. . .

Corolario de lo anterior, esta Área Jurídica previene a la Administración que, a pesar de que la Ley n.º 5235, data del año 1973 la misma carece de un reglamento ejecutivo que haya sido dictado por el Poder Ejecutivo en el uso de la competencia atribuida por el artículo 140, inciso 3) constitucional, adicional a lo anterior, se previene la inexistencia de disposición reglamentaria alguna emitida por la Junta Administrativa institucional que regule la organización y funcionamiento del CSLG como centro de enseñanza que goza de autonomía administrativa. . . / La mencionada falta de reglamentación deja al CSLG en una situación de inseguridad jurídica, por lo que es fundamente que el Poder Ejecutivo cumpla con la obligación establecida de emitir un reglamento conforme con el artículo 140, inciso 3) de la Constitución, empero, este reglamento no debe regular la organización interna del CSLG, sino solo los aspectos necesarios para implementar las leyes de manera efectiva, dejando que la propia Junta Administrativa, como órgano de gobierno, emita los reglamentos internos que rijan su estructura operativa, administrativa y organizativa.⁴

Sin perjuicio de lo anterior, a la luz del dictamen n.º C-117-91, y su efecto vinculante, es menester reconsiderar el criterio vertido en los oficios n.º AL-554-2024, fechado 25 de noviembre del 2024 y n.º AL-055-2025, fechado 24 de febrero del 2025, en el sentido de que las normas del Decreto n.º 2, resultan aplicables en el tanto no sean contrarias a normas legales de carácter especial o general lo que debe ser analizado en cada caso concreto.

Empero, a pesar de lo anterior, se ratifica en la presente la necesidad crucial expresada en los oficios reconsiderados de emitir el decreto a las leyes n.º 4471 y 5235, debido a que el decreto n.º 2 no satisface plenamente los requisitos

4. Área Jurídica, oficio n.º AL-554-2024, fechado 25 de noviembre del 2024.

establecidos por la legislación posterior lo que genera una amplia inseguridad jurídica.

3. Ratificación del oficio n.º AL-055-2025.

Ahora bien, el oficio n.º AL-055-2025 indicó:

En el caso concreto, el acuerdo impugnado en cuanto a los requisitos para los postulantes ordena que, no pueden ser funcionarios del CSLG, con lo que en efectos se constata la imposibilidad de que el recurrente, por ocupar un cargo administrativo en el mencionado Colegio pueda ser considerado como candidato para formar parte del proceso de selección para ocupar el cargo en la Junta Administrativa, tal incompatibilidad por integración del ordenamiento jurídico ante la falta de disposiciones reglamentarias de las leyes n.º 4471 y 5235 puede ser aplicada al personal docente, no así al personal administrativo, como lo es el caso del recurrente.

En suma, en la especie es evidente que la restricción impuesta en el acuerdo impugnado, le genera un perjuicio, ya que no se le permite participar como candidato para ocupar el cargo, aspecto que es replicado en la publicación en la que se divulga el concurso para la elección del miembro de la Junta Administrativa.

En consecuencia, la situación acaecida pone de manifiesto una vulneración al principio de igualdad, ya que limita la participación de un grupo de personas en este caso funcionarios en general del CSLG, introduciendo una restricción al derecho fundamental a ser elegido que no se encuentra incorporado en la Ley.

En razón de lo anterior, lo procedente es recomendar al Concejo Municipal declarar con lugar el recurso de revisión incoado y en consecuencia declarar la nulidad del proceso de concurso público dispuesto en el acuerdo artículo n.º 47 del acta n.º 034-2024 de la sesión extraordinaria de las 18:00 horas del 8 de octubre del 2024.

Como se puede observar en el oficio comentado, se recomienda declarar la nulidad del acuerdo impugnado debido a que, en el concurso incoado, se estableció una restricción indebida para los postulantes, impidiendo que los funcionarios del

CSLG, como el recurrente, puedan participar en el proceso de selección para ocupar un cargo en la Junta Administrativa, solo por su condición de personal administrativo.

La limitación impuesta, como se explica en el mencionado oficio, carece de base jurídica, ya que no existe ninguna disposición normativa que impida a los funcionarios administrativos participar, siendo la única restricción el ocupar el cargo de Regidor.

Por lo tanto, al no haberse modificado el criterio de recomendación anulatoria expuesto en el oficio n.º AL-055-2025, fechado el 24 de febrero de 2025, a raíz de la reconsideración de los oficios n.º AL-554-2024 y AL-055-2025 realizada en la presente, esta Unidad Asesora confirma lo recomendado en el oficio n.º AL-055-2025 con respecto al recurso de revisión y reconsideración en contra del acuerdo del Concejo Municipal n.º 47, del acta n.º 034-2024, de la sesión extraordinaria celebrada a las 18:00 horas del 8 de octubre de 2024.

A continuación, se procede a transcribir las recomendaciones expuestas en el oficio n.º AL-055-2025

Tomando en cuenta las anteriores consideraciones, desde esta Unidad Asesora se recomienda a la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos:

- ✓ Rechazar de plano el recurso de reconsideración incoado por el recurrente.
- ✓ Declarar la admisibilidad del recurso extraordinario de revisión presentado por el promovente.
- ✓ Declarar con lugar el recurso de revisión incoado en contra del acuerdo del Concejo Municipal n.º 47 del acta n.º 034-2024 de la sesión extraordinaria de las 18:00 horas del 8 de octubre del 2024 y en consecuencia se declara la nulidad del citado acuerdo.
- ✓ Decretar la conversión del nombramiento de la señora Kattia Méndez Leiva Representante del Concejo Municipal en la junta Administrativa del CSLG, acordado el día 03 de diciembre del 2024, mediante el artículo 05 del acta 047-2024, en un nombramiento provisional o ad hoc, hasta tanto se realice un nuevo proceso de convocatoria conforme a la normativa vigente.



- ✓ Orientar a la Junta Administrativa del CSLG a realizar la convalidación de todos los actos administrativos y decisiones adoptadas por Katya Méndez Leiva en su calidad de miembro de esta desde su nombramiento el 03 de diciembre de 2024 hasta el momento en que el Concejo Municipal tome el acuerdo por medio del que se realiza la conversión a miembro ad hoc de la Junta, lo anterior atendiendo a los principios de favor acti, conservación de las actuaciones y de pas de nullité sans grief, para evitar nulidades considerando que dichos actos, han sido realizados en el marco de las funciones inherentes al cargo y tomándose en cuenta que la Junta Administrativa no se vio afectada en su funcionamiento por la nulidad del proceso de selección, dado que el acto administrativo de su nombramiento, aunque inicialmente inválido, fue transformado en un acto válido por la figura de conversión.
- ✓ Notificar el acuerdo tomado a la Junta Administrativa del CSLG y al promovente del recurso de revisión que ocupa la presente.

Conclusiones.

Atendiendo a las anteriores consideraciones, desde esta Área Jurídica se procede a reconsiderar los oficios n.º AL-554-2024, fechado 25 de noviembre del 2024 y n.º AL-055-2025, fechado 24 de febrero del 2025, en el sentido de que "las normas del Decreto n.º 2, resultan aplicables en el tanto no sean contrarias a normas legales de carácter especial o general lo que debe ser analizado en cada caso concreto", lo anterior, en razón del carácter vinculante del dictamen n.º C-117-1991, fechado 5 de julio del año 1991, emitido por la PGR, que deriva del artículo 2 de la Ley n.º 6815, del 27 de setiembre de 1982, denominada Ley Orgánica de la PGR.

Sin perjuicio de lo anterior, considera esta Unidad Asesora errado el dictamen n.º C-117-1991, respecto de la naturaleza jurídica del Decreto n.º 2, por cuanto, a la luz del artículo 103 de la LGAP el Poder Ejecutivo no posee competencias para emitir un reglamento autónomo de organización de un ente descentralizado.

Se ratifica la recomendación expuesta en los oficios n.º AL-554-2024 y n.º AL-055-2025, respecto de la necesidad de emitir el reglamento ejecutivo a las leyes n.º 4471 y 5235 y los reglamentos autónomos de organización que corresponda.



MUNICIPALIDAD
CARTAGO

Finalmente, se ratifica la recomendación expuesta en el oficio n.º AL-055-2025 con respecto al recurso de revisión y reconsideración en contra del acuerdo del Concejo Municipal n.º 47, del acta n.º 034-2024, de la sesión extraordinaria celebrada a las 18:00 horas del 8 de octubre de 2024.

Cordialmente,



LUZ MERY
BRENES
CALDERON
(FIRMA)
2025.03.21
11:28:46 -06'00'



Licda. Luz Mery Brenes Calderón
Abogada Municipal
Área Jurídica

LMBC