**SCI-229-2019**

**Comunicación de acuerdo**

|  |  |
| --- | --- |
| **Para:** | Dr. Julio Calvo Alvarado, RectorDr. Humberto Villalta Solano, Vicerrector de AdministraciónIng. Luis Paulino Méndez Badilla, Vicerrector de Docencia Dr. Alexander Berrocal Jiménez, Vicerrector de Investigación y Extensión Dra. Claudia Madrizova Madrizova, Vicerrectora de Vida Estudiantil y Servicios Académicos Dr. Oscar López Villegas, Director Campus Tecnológico Local San CarlosMáster Ronald Bonilla Rodríguez, Director Campus Tecnológico Local San JoséM.Sc. Roxana Jiménez Rodríguez, Directora Centro Académico de LimónDr. Roberto Pereira Arroyo, Director Centro Académico de AlajuelaMAU. Tatiana Fernández Martín, Directora Oficina de Planificación Institucional |
| **De:**  | Dr. Julio Calvo Alvarado, Presidente Consejo Institucional |
| **Fecha:** | **27 de marzo de 2019** |
| **Asunto** | **Sesión Ordinaria No. 3112, Artículo 9, del 27 de marzo de 2019. Subsanación de la reforma del Estatuto Orgánico relativo a la modificación de los artículos 94 bis-1, 94 bis-2, 94 bis-3, 94 bis-4, 96, 98 bis y 100 bis del Estatuto Orgánico del Instituto Tecnológico de Costa Rica, para eliminar el Consejo de Planificación Institucional, conformado por el Consejo Institucional, en Sesión Ordinaria No 2589, Artículo 10, del 04 de diciembre de 2008. (Segunda votación)** |

Para los fines correspondientes se transcribe el acuerdo tomado por el Consejo Institucional, citado en la referencia, el cual dice:

**RESULTANDO QUE:**

1. El artículo 18, inciso c, del Estatuto Orgánico, establece como función del Consejo Institucional la siguiente:

*“c. Modificar e interpretar el Estatuto Orgánico dentro del ámbito de su competencia y de acuerdo con los procedimientos establecidos al efecto en este Estatuto Orgánico”.*

1. Los artículos 141 y 142 del Estatuto Orgánico, indican lo siguiente:

*“Artículo 141*

*El Consejo Institucional solo podrá realizar reformas e interpretaciones al Estatuto Orgánico relacionadas con órganos que se encuentren bajo su jerarquía, siempre que tales reformas e interpretaciones no invadan el ámbito de competencia exclusiva de la Asamblea Institucional Representativa.*

*Las reformas e interpretaciones al Estatuto Orgánico aprobadas en firme por el Consejo Institucional dentro del ámbito de su competencia, entrarán en vigencia un día hábil después de su publicación.*

*Artículo 142*

*Las iniciativas de reforma e interpretación al Estatuto Orgánico tramitadas por el Consejo Institucional, cuyo alcance se encuentre dentro de su ámbito de competencia, serán estudiadas por una comisión permanente de este último.*

*El dictamen de la Comisión Permanente de Estatuto Orgánico del Consejo Institucional deberá comunicarse a la comunidad del Instituto por lo menos veinte días hábiles antes de que se inicie su discusión en el Consejo Institucional, para que los interesados puedan analizarlo y enviar las observaciones que estimen pertinentes.*

*Este tipo de reformas e interpretaciones al Estatuto Orgánico deberá ser aprobada por el Consejo Institucional en dos sesiones ordinarias y con al menos el voto afirmativo de las dos terceras partes de sus miembros.*

*El Consejo Institucional, aún dentro del ámbito de su competencia, no podrá realizar modificaciones ni interpretaciones a las reformas al Estatuto Orgánico aprobadas por la Asamblea Institucional Representativa, antes de que transcurran dos años de su entrada en vigencia”.*

1. En la Sesión Ordinaria No. 2943, Artículo 11, del 21 de octubre de 2015, el Consejo Institucional, adoptó el acuerdo denominado “Modificación de los artículos 94 bis-1, 94 bis-2, 94 bis-3, 94 bis-4, 96, 98 bis y 100 bis del Estatuto Orgánico del Instituto Tecnológico de Costa Rica, para eliminar el Consejo de Planificación Institucional, conformado por el Consejo Institucional, en Sesión Ordinaria No 2589, Artículo 10, del 04 de diciembre de 2008, según lo dispuesto en el Artículo 94-bis 3 del Estatuto Orgánico”.
2. Mediante el oficio SCI-759-2018 del 26 de setiembre de 2018, el Dr. Luis Gerardo Meza Cascante, en su condición de Coordinador de la Comisión de Estatuto Orgánico, indicó al Dr. Julio Calvo Alvarado, Presidente del Consejo Institucional, lo siguiente:

“*En la reunión 290-2018 de la Comisión de Estatuto Orgánico, realizada el 25 de setiembre de 2018, se detectó que el acuerdo tomado por el Consejo Institucional en la Sesión Ordinaria No. 2943, Artículo 11, del 21 de octubre de 2015 denominado “Modificación de los artículos 94 bis-1, 94 bis-2, 94 bis-3, 94 bis-4, 96, 98 bis y 100 bis del Estatuto Orgánico del Instituto Tecnológico de Costa Rica, para eliminar el Consejo de Planificación Institucional, conformado por el Consejo Institucional, en Sesión Ordinaria No 2589, Artículo 10, del 04 de diciembre de 2008, según lo dispuesto en el Artículo 94-bis 3 del Estatuto Orgánico”, solo tuvo una votación y no las dos que ordena el artículo 142 del Estatuto Orgánico.*

*Por tanto, la pretendida reforma de los artículos 94 bis-1, 94 bis-2, 94 bis-3, 94 bis-4, 96, 98 bis y 100 bis no se concretó y no puede tenerse por válida.*

*Por la seriedad que este asunto tiene, dado que el Consejo de Planificación no tuvo participación en los procesos de planificación del 2016, 2017, 2018 y 2019 por asumirse derogados los artículos del Estatuto Orgánico relacionados con este ente colegiado, es criterio de la Comisión, informarle de la situación para lo que corresponda, así como solicitar que se consulte a la Oficina de Asesoría Legal, con carácter de urgencia, para que emita un dictamen de la situación e indique que es lo procedente en este caso, así como informar al respecto.*

*Agradezco la pronta atención”.*

1. En el oficio Asesoría Legal-515-2018 del 05 de octubre de 2018, la M.Sc. Grettel Ortiz Álvarez, Directora de la Oficina de Asesoría Legal, dirigido al Dr. Julio Calvo Alvarado en su condición de Rector, indicó:

*“Con autorización de la Directora de Asesoría Legal, M.Sc. Grettel Ortíz, procedo a referirme a su oficio SCI-759-2018, en la cual consulta sobre el procedimiento a seguir en el caso de la reforma al Estatuto Orgánico tramitada por el Consejo Institucional que no fue concluida según lo dispone la normativa.*

*La reforma de los artículos 94 bis-1, 94 bis-2, 94 bis-3, 94 bis-4, 94 , 96, 98 bis y 100 bis, para la eliminación del Consejo de Planificación, según lo indicado por el Dr. Luis Gerardo Meza Cascante, Coordinador de la Comisión de Estatuto Orgánico, solo tuvo una votación y no las dos que ordena el artículo 142 del Estatuto Orgánico, por lo que no fue concretada y no puede darse por válida ya que debido a lo anterior, el Consejo de Planificación no participó en los procesos de planificación del 2016, 2017, 2018 y 2019, por asumir derogados dichos artículos, razón por la cual se solicita el criterio de esta oficina para conocer el procedimiento a seguir.*

*El Estatuto Orgánico en su artículo 142 establece el procedimiento que debe seguir el Consejo Institucional para las reformas al mismo y dice:*

*“Las iniciativas de reforma e interpretación al Estatuto Orgánico tramitadas por el Consejo Institucional, cuyo alcance se encuentre dentro de su ámbito de competencia, serán estudiadas por una comisión permanente de éste último… El Consejo Institucional, aún dentro del ámbito de su competencia, no podrá realizar modificaciones ni interpretaciones a las reformas al Estatuto Orgánico aprobadas por la Asamblea Institucional Representativa, antes de que transcurran dos años de su entrada en vigencia”.*

*Atendiendo lo anterior, en sesión ordinaria 2943, artículo 11 del 21 de octubre del 2015, el Consejo Institucional considerando, entre otros que: “Visualizando el Proceso de Planificación Institucional, el procedimiento para la aprobación de las etapas del proceso, así como de los productos generados de este, se considera innecesaria la figura del Consejo de Planificación Institucional, en razón de que ya ha cumplido con el objetivo por el cual fue creado y ha sido la OPI quien ha liderado y puesto en marcha el Proceso de Planificación”, ese cuerpo colegiado acordó en firme lo siguiente:*

1. *Modificar los artículos 94 Bis-1, 94 Bis-2, 94 bis 3, 94 Bis-4, 96, 98 Bis y 100 Bis del Estatuto Orgánico del Instituto Tecnológico de Costa Rica, para eliminar el Consejo de Planificación Institucional en los siguientes términos:*

***Título 4 Políticas Institucionales***

***Artículo 94 BIS 1***

*f. Plan estratégico institucional: es elaborado por la* ***Oficina de Planificación Institucional*** *con base en los productos de este proceso y aprobado por el Consejo Institucional.*

*Este proceso debe ser articulado y coordinado en forma integral por* ***la Oficina de Planificación Institucional****.*

***Artículo 94 Bis 2***

***La Oficina de Planificación Institucional*** *es el ente encargado de liderar, orientar y conducir de manera integral, el proceso de planificación institucional, mediante la creación de espacios de articulación entre los órganos responsables de formular y aprobar la visión, las estrategias, las políticas y los planes institucionales, con el fin de propiciar la obtención de productos coherentes en cada una de las etapas de dicho proceso.*

***Esta Oficina*** *debe integrar en el Plan Estratégico Institucional los productos aprobados en las diferentes etapas del proceso de planificación institucional, que hayan sido aprobados por los órganos responsables, conforme a los procedimientos establecidos por la normativa interna y externa vigente sobre esa materia, y siguiendo los procesos de consulta a la comunidad dispuestos para ello.*

***El Proceso de Planificación Institucional estará regulado por el Reglamento del Proceso de Planificación Institucional del ITCR.***

***Artículo 94 Bis 3***

*Se elimina*

***Artículo 94 Bis 4***

*Se elimina*

*Artículo 96*

*Eliminar el inciso d.*

***Artículo 98 Bis***

*La Oficina de Planificación Institucional formulará cada cinco años, la propuesta de Plan Estratégico Institucional, así como los ajustes que se considere necesarios cada vez que detecte cambios importantes en el entorno, que puedan tener consecuencias significativas en el impacto del Instituto sobre la sociedad y deberá presentarla al Consejo Institucional para su análisis y aprobación.*

***Artículo 100 Bis***

*Los procesos de formulación, análisis y aprobación, de las políticas* ***institucionales****, el Plan estratégico institucional y los Planes anuales operativos, deberán realizarse conforme a la metodología y el cronograma establecidos para tal fin y de acuerdo con los procedimientos establecidos en la reglamentación respectiva.*

1. *Comunicar.* ***ACUERDO FIRME****.*

*Podemos observar que este acuerdo está en firme y la firmeza significa que el acto ha sido definitivamente aprobado y debe ser ejecutado inmediatamente. En el caso aquí en análisis, como lo que se produce es una modificación al Estatuto Orgánico requiere de su publicación en la Gaceta Institucional y es a partir del momento que ésta indique entra a regir, tal y como lo estable nuestra Constitución Política en su artículo 129.*

*“Las leyes son obligatorias y surten efectos desde el día en que ellas designen; a falta de este requisito, diez días después de su publicación en el Diario Oficial”*

*Esta oficina pudo constatar que dicha modificación a los artículos 94 Bis-1, 94 Bis-2, 94 bis 3, 94 Bis-4, 96, 98 Bis y 100 Bis, para eliminar el Consejo de Planificación, fue publicado en la Gaceta No. 422 del Instituto Tecnológico de Costa Rica , el Jueves 22 de octubre del 2015.*

*La publicación viene a ser no solo un requisito de eficacia, sino para ser obedecida y ser aplicado el acto administrativo, es decir que la obligatoriedad de la norma deriva de su publicación, es a partir de ese momento que se marca el inicio de la eficacia salvo que se fije una fecha posterior, de manera que, para esta Oficina, se tiene por válida la modificación de los artículos supra indicados y la eliminación del Consejo de Planificación.*

*A mayor abundamiento cito el dictamen de la Procuraduría 078-2003, del 23 de mayo del 2003 indicó:*

*“Los reglamentos pueden ser conceptualizados como un tipo de acto administrativo. Se trata de actos generales, en la medida en que están dirigidos a una pluralidad de destinatarios, todos aquellos respecto de los cuales acaezca el supuesto de hecho previsto en el reglamento. Esa naturaleza de ‘acto administrativo general’ refuerza la necesidad de publicación. El artículo 240 de la Ley General de la Administración Pública recoge el principio general en orden a la comunicación de los actos administrativos generales. La comunicación de los actos generales debe hacerse por medio de publicación.*

 *“En el ordenamiento jurídico costarricense no existe duda de que la publicación de las normas jurídicas constituye un requisito de eficacia, no de perfección y validez de esas normas. Se sigue de ello que la norma es perfecta en el tanto en que haya sido aprobada por el órgano competente y siguiendo el procedimiento dispuesto para tal efecto. Será válida si se conforma sustancialmente con el ordenamiento jurídico. Como no existe una identidad entre perfección, validez y eficacia, una norma puede ser perfecta y válida pero ineficaz; pero también una norma puede ser inválida pero eficaz. Lo que sí debe resultar claro es que la ausencia de publicación impide la eficacia de la norma, afecta la capacidad de la norma para producir efectos regulando los supuestos de hecho que prevé. Simplemente, la regla no publicada no puede producir efectos y en el tanto en que ello es así, no es susceptible de obligar o vincular a sus destinatarios”.*

*Para finalizar debo agregar que, si no se hizo el procedimiento que indica el Estatuto Orgánico en su artículo 142, fue una omisión del mismo Consejo Institucional, y la reforma dicha, ya entró a regir y produjo los efectos jurídicos que persiguió con su creación”*.

1. En la reunión ordinaria No. 292-2018 de la Comisión de Estatuto Orgánico, realizada el 06 de noviembre de 2018, se recibió a la M.Sc. Grettel Ortiz Álvarez.

En la minuta de esa reunión se consigna:

*“El señor Luis Gerardo Meza da la bienvenida a la señora Grettel Ortiz y le explica que la invitación a asistir a la reunión obedece a la consulta realizada por parte del señor Julio Calvo en relación al procedimiento que se siguió en el caso de la reforma del Estatuto Orgánico, consistente en la eliminación del Consejo de Planificación, donde el acuerdo se votó únicamente una vez, siendo lo correcto una segunda votación, según lo establece el Artículo 142 del Estatuto Orgánico, por lo que en su opinión la reforma no fue concretada y no puede darse por válida. Explica que la intención de la consulta que le planteó esta comisión al Dr. Calvo Alvarado en su condición de presidente del Consejo Institucional consiste en determinar cómo se debe proceder ante esta situación.*

*La señora Grettel Ortiz indica que la Administración tiene varias potestades y además este acuerdo tiene firmeza y fue publicado en la Gaceta Institucional. Indica que se puede revisar los plazos administrativos por nulidad, de no ser que alguien quiera volver a establecer el Consejo de Planificación.*

*El señor Luis Gerardo Meza dice que la consulta no ha sido planteada bajo la intención de reestablecer el Consejo de Planificación, sino de determinar cómo se puede subsanar la situación que ha sido detectada en el sentido de que una reforma al Estatuto Orgánico se ha dado por válida cuando en realidad no se aplicó el procedimiento que el propio Estatuto Orgánico establece.*

*La señora Grettel Ortiz propone revisar lo del saneamiento del acuerdo y los plazos de la posible nulidad y les estará dando respuesta a esta consulta”.*

1. Como respuesta al compromiso asumido por la M.Sc. Grettel Ortiz Álvarez, Directora de la Oficina de Asesoría Legal, en la reunión No. 292-2018 de la Comisión de Estatuto Orgánico, se recibió el oficio Asesoría Legal-590-2018, del 13 de noviembre de 2018, firmado por el Lic. Danilo May Cantillano, en su condición de Director a. i. de la Oficina de Asesoría Legal, en el que se indica:

*“Con la autorización de la señora Directora de esta Oficina Asesora, procedo de seguido a adicionar el criterio vertido por esta Oficina Asesora mediante memorando AL-515-2018 de fecha 5 de octubre del presente año, señalando al efecto que tal y como se concluye en el mismo, la reforma efectuada por el Consejo Institucional ya entró a regir y produjo los efectos jurídicos que persiguió con su creación.*

*A fin de aclarar la conclusión a la que se arriba, es necesario indicar que el propio Estatuto Orgánico del ITCR señala en su numeral 141 último párrafo, que las reformas e interpretaciones al Estatuto Orgánico aprobadas en firme por el Consejo Institucional, entrarán en vigencia un día hábil después de su publicación. De la misma manera, el numeral 56.2 de la Ley General de la Administración Pública, establece que las actas (refiriéndose a los órganos colegiados caso del Consejo Institucional) se aprobarán en la siguiente sesión ordinaria. Antes de esa aprobación carecerán de firmeza los acuerdos tomados en la respectiva sesión, a menos que los miembros presentes acuerden su firmeza por votación de dos tercios de la totalidad de los miembros del Colegio.*

*Para el presente caso tenemos que tal y como se aprecia del Acta del Consejo Institucional, Sesión Ordinaria 2943. Artículo 11, del 21 de octubre del 2015, se declaró firme el acuerdo que reforma los artículos 94 bis-1, 94 bis-2, 94 bis-3, 94 bis-4, 96, 98 bis y 100 bis del Estatuto Orgánico. La situación descrita hace improcedente algún tipo de saneamiento del acto administrativo efectuado, puesto que el mismo adquirió firmeza y tal como se indicara, ya entró a regir y produjo los efectos jurídicos que persiguió con su creación. Es decir, se trata de un acto administrativo válido y eficaz en razón de su declaratoria de firmeza efectuada por el Consejo Institucional. Diferente hubiera sido la situación si dicho acuerdo no hubiera sido aprobado en firme. Ante esta última situación, lo procedente sería someterlo a conocimiento nuevamente del Órgano para lograr su aprobación.*

*Pero como ya indicamos, la declararía (SIC) en firmeza de este acto hace improcedente su saneamiento, puesto que el mismo ya es eficaz y consta comunicado oficialmente por medio de la Gaceta Institucional”.*

**CONSIDERANDO QUE:**

1. El procedimiento establecido en el artículo 142 del Estatuto Orgánico, establece claramente el procedimiento que debe seguir el Consejo Institucional para reformar el Estatuto Orgánico en la materia de su competencia. Este artículo es totalmente claro, al indicar que las reformas al Estatuto Orgánico deben ser aprobadas por el Consejo Institucional en dos sesiones ordinarias y con al menos el voto afirmativo de las dos terceras partes de sus miembros.
2. De lo indicado en el punto anterior se desprende, con toda claridad, que un acuerdo del Consejo Institucional que pretenda reformar el Estatuto Orgánico no se puede tener por válido si solo se realiza una votación, pues no solo se requiere que sean dos votaciones, sino que deben ser en sesiones ordinarias y con votación afirmativa de al menos las dos terceras partes de los miembros del Consejo Institucional.
3. Por lo indicado anteriormente, no lleva razón la Oficina de Asesoría Legal al considerar que la reforma aprobada por el Consejo Institucional en la Sesión Ordinaria No. 2943, Artículo 11, del 21 de octubre de 2015, es válida por haber sido aprobada en firme y publicada en la Gaceta institucional.
4. El dictamen de la Procuraduría General de la República 078-2003, del 23 de mayo de 2003, invocado por la Oficina de Asesoría Legal en el oficio Asesoría Legal-515-2018, establece claramente que “*la publicación de las normas jurídicas constituye un requisito de eficacia, no de perfección y validez de esas normas. Se sigue de ello que la norma es perfecta en el tanto en que haya sido aprobada por el órgano competente y siguiendo el procedimiento dispuesto para tal efecto*”. Por tanto, el hecho de que el Consejo Institucional haya aprobado en firme el acuerdo la Sesión Ordinaria No. 2943, Artículo 11, del 21 de octubre de 2015 y lo haya publicado en la Gaceta Institucional, no perfecciona ni valida ese acuerdo por cuanto no fue aprobado siguiendo el procedimiento dispuesto en el artículo 142 del Estatuto Orgánico.
5. El dictamen de la Procuraduría General de la República 078-2003, del 23 de mayo de 2003, no permite sustentar la conclusión de la Oficina de Asesoría Legal del oficio Asesoría Legal-515-2018, en el sentido de que “si no se hizo el procedimiento que indica el Estatuto Orgánico en su artículo 142, fue una omisión del mismo Consejo Institucional, y la reforma dicha, ya entró a regir y produjo los efectos jurídicos que persiguió con su creación”, sino lo contrario: que al no haberse seguido el procedimiento establecido en el artículo 142 acuerdo de la Sesión Ordinaria No. 2943, Artículo 11, del 21 de octubre de 2015, carece de perfección y validez.
6. Tener por válida una reforma del Estatuto Orgánico, aprobada por el Consejo Institucional que solo fue sometida a una votación, genera un precedente inaceptable.

**SE ACUERDA:**

1. No acoger los dictámenes de la Oficina de Asesoría Legal de los oficios Asesoría Legal-515-2018 y Asesoría Legal-590-2018.
2. Aprobar en segunda votación el acuerdo de la Sesión Ordinaria No. 2943, Artículo 11, del 21 de octubre de 2015 denominado “Modificación de los artículos 94 bis-1, 94 bis-2, 94 bis-3, 94 bis-4, 96, 98 bis y 100 bis del Estatuto Orgánico del Instituto Tecnológico de Costa Rica, para eliminar el Consejo de Planificación Institucional, conformado por el Consejo Institucional, en Sesión Ordinaria No 2589, Artículo 10, del 04 de diciembre de 2008, según lo dispuesto en el Artículo 94-bis 3 del Estatuto Orgánico”.
3. Indicar que contra este acuerdo podrá interponerse recurso de revocatoria ante este consejo o de apelación ante la Asamblea Institucional Representativa, en el plazo máximo de cinco días hábiles posteriores a la notificación del acuerdo. Por así haberlo establecido la Asamblea Institucional Representativa es potestativo del recurrente interponer ambos recursos o uno solo de ellos, sin que puedan las autoridades recurridas desestimar o rechazar un recurso porque el recurrente no haya interpuesto el recurso previo.
4. Comunicar.  **ACUERDO FIRME.**

**PALABRAS CLAVE:** Segunda votación- acuerdo Sesión 2943 – Artículo 11

**c.i. Auditoría Interna (Notificado a la Secretaria vía correo electrónico)**

 **Oficina Asesoría Legal**

ars