

Asesoría Legal-418-2021

Memorando

PARA: Ing. Luis Paulino Méndez Badilla,
Rector

DE: Lic. Juan Pablo Alcázar Villalobos, Director
Asesoría Legal

FECHA: 5 de agosto del 2021

ASUNTO: Referencia oficio DAIR-084-2021

Reciba un cordial saludo. De acuerdo a su solicitud, se procede a analizar el asunto que le fue presentado, mediante oficio DAIR-084-2021, de fecha 21 de julio, 2021, por parte de la Ing. Yarima Sandoval Sánchez, en su calidad de Vicepresidenta de la AIR.

Previo a resolver la consulta se entra a revisar el Reglamento de la AIR, al respecto, el Reglamento de la Asamblea Institucional Representativa en su numeral 71 dispone:

“Artículo 71 Funciones generales del Directorio

Sin perjuicio de la facultad de la Asamblea para ratificar, revocar o modificar, vía moción de orden, cualquier decisión tomada por el Directorio, además de las funciones expresamente indicadas en otros artículos de este reglamento o que se deduzcan de ellos, éste tiene las siguientes funciones generales:

- a. Velar por el cumplimiento de los fines de la Asamblea y aplicar fielmente su reglamento.*
- b. Organizar y dirigir las sesiones de la Asamblea.***
- c. Aprobar de oficio las mociones de orden referidas a funciones que se encuentren dentro de su ámbito de competencia.*
- d. Aprobar la procedencia o admisibilidad de todo tipo de propuestas base y mociones de fondo dirigidas a la Asamblea.*

En caso de declarar improcedente alguna propuesta base o moción de fondo, deberá incluirlas en la agenda, hacerlas del conocimiento de los asambleístas adecuadamente identificadas

Ing. Luis Paulino Méndez Badilla, Rector
Página 2
6 de agosto del 2021

como tales para evitar confusión durante el debate y adjuntar las razones tomadas en cuenta para esa declaratoria.

Explicar a la Asamblea, oportunamente durante el debate, las razones para haber declarado improcedente alguna propuesta base o moción de fondo.

d. En caso de que el Directorio haya declarado improcedente una propuesta base o una moción de fondo, pero la Asamblea, vía moción de orden, aprueba su procedencia, la propuesta base o la moción de fondo será sometida a discusión y votación por parte de la Asamblea conforme a lo establecido en este reglamento.

g. Clasificar las mociones de fondo procedentes, como complementarias o excluyentes, respecto a la propuesta base.

h. Integrar propuestas base y mociones de fondo complementarias, en una propuesta base conciliatoria, buscando reducir el número de mociones de fondo. La nueva propuesta que se genere mediante este proceso de integración se constituirá en la propuesta base a discutir en la sesión.

Esto lo hará antes y/o durante la realización de las sesiones de la Asamblea, con el fin de propiciar la resolución conciliatoria de los asuntos conocidos por la Asamblea y agilizar su funcionamiento. El Directorio velará porque exista claridad entre los asambleístas sobre las integraciones realizadas.

i. Definir el orden y la forma en que se discutirán y votarán por parte de la Asamblea las propuestas base y las mociones de fondo procedentes, de modo que se busquen acuerdos conciliatorios y el agilizar el funcionamiento de la Asamblea.

j. Aprobar la convocatoria y la agenda de las sesiones ordinarias y extraordinarias y hacerlas del conocimiento de los asambleístas en forma conjunta, previo a la sesión.

k. Aprobar modificaciones a la agenda posteriores a su publicación, por iniciativa propia o propuestas por los integrantes de la Asamblea cuando medien razones para ello.

En tal caso deberá poner en conocimiento de los asambleístas las modificaciones realizadas y las razones tomadas en cuenta.

Ing. Luis Paulino Méndez Badilla, Rector
Página 4
6 de agosto del 2021

l. Presentar propuestas base y mociones de fondo y de revisión con el fin de que la Asamblea resuelva asuntos o apruebe pronunciamientos sobre temas de interés institucional o nacional.

m. Extender tanto la cantidad de expositores como el tiempo de participación de cada uno de ellos, manteniendo la equidad entre las posiciones a favor y en contra, respecto a propuestas base o mociones de fondo, con el fin de fortalecer la argumentación sobre el tema.

n. Invitar a las sesiones de la Asamblea, con derecho a voz, pero no a voto, a personas cuya participación considere conveniente en el foro o en calidad de asesores respecto a criterios técnicos o jurídicos.

ñ. Clasificar las mociones recibidas y definir su tipo cuando haya duda respecto al indicado por el proponente.

o. Supervisar el funcionamiento y definir el plazo para la entrega de los dictámenes de las comisiones, internas, externas o mixtas, integradas por el AIR o el Directorio de la AIR, cuando tales condiciones de funcionamiento no hayan sido establecidas por la propia AIR.

p. Apelar de oficio cualquier acuerdo del Consejo Institucional cuando considere que dicho acuerdo es contrario a lo dispuesto por Estatuto Orgánico, a las políticas generales aprobadas por la AIR, a los intereses del Instituto o no responde adecuadamente a las necesidades del país.

q. Integrar las propuestas base y mociones de fondo aprobadas sobre un mismo tema, con el fin de definir el texto completo de los acuerdos tomados por la Asamblea.

Aprobar y comunicar a la comunidad institucional el texto definitivo de los acuerdos tomados por la Asamblea.

s. Aprobar la cantidad, secuencia, duración, temas y expositores de los foros presentados en la Asamblea.

t. Realizar modificaciones de forma a las propuestas base, a las mociones y a los textos ya aprobados con el fin de corregir el estilo y dar coherencia a los acuerdos tomados por la asamblea.

Ing. Luis Paulino Méndez Badilla, Rector
Página 4
6 de agosto del 2021

u. Definir los medios técnicos a utilizar para el adecuado registro del desarrollo de las sesiones de la Asamblea.

v. Aprobar las actas de las sesiones de la Asamblea y tomar las medidas pertinentes para que su contenido sea fiel reflejo del desarrollo de las sesiones, para que su formato satisfaga las disposiciones formales establecidas al efecto en este reglamento, así como que contenga las partes textuales cuya inclusión fue aprobada por la Asamblea.

w. Resolver la convocatoria de una sesión extraordinaria, en los casos previstos en el Estatuto Orgánico o en este reglamento, previa negociación con los proponentes, para determinar si la solución del asunto por tratar puede postergarse hasta la próxima sesión ordinaria.

En caso de que el Directorio no pueda llegar a un acuerdo al respecto con los proponentes, deberá convocar a sesión extraordinaria de modo que el asunto se pueda resolver dentro del plazo establecido para ello en el Estatuto Orgánico.

x. Convocar a sesión extraordinaria, por iniciativa propia, cuando considere que el retraso o la falta de una decisión oportuna de la Asamblea sobre un asunto pudiera tener efectos negativos sobre la institución.

y. Resolver los asuntos no previstos expresamente en este Reglamento o que susciten duda, con base en normas de buena hermenéutica y con el objeto de cumplir a cabalidad con los fines de la Asamblea.

z. Tomar todas aquellas decisiones que, sin contravenir el Estatuto Orgánico ni este reglamento, contribuyan a la adecuada operación de Asamblea y al buen desarrollo de sus sesiones". (la negrita es proveída)

Del artículo anterior podemos rescatar entre los aspectos relevantes para un adecuado estudio del asunto a tratar, lo siguiente:

Que el Directorio de la Asamblea tiene la facultad de organizar y dirigir las sesiones de la Asamblea, aprobar la convocatoria y la agenda de las sesiones ordinarias y extraordinarias y, hacerlas del conocimiento de los asambleístas en forma conjunta, previo a la sesión, definir los medios técnicos a utilizar para el adecuado registro del desarrollo de las sesiones de la Asamblea, resolver la convocatoria de una sesión extraordinaria, en los casos previstos en el Estatuto Orgánico o en este reglamento, previa negociación con los proponentes, para determinar si la solución del asunto por tratar puede postergarse hasta la próxima sesión ordinaria, convocar a sesión extraordinaria, por iniciativa propia, cuando considere que el retraso o la falta de una

Ing. Luis Paulino Méndez Badilla, Rector
Página 5
6 de agosto del 2021

decisión oportuna de la Asamblea sobre un asunto pudiera tener efectos negativos sobre la institución, resolver los asuntos no previstos expresamente en este Reglamento o que suscitaren duda, con base en normas de buena hermenéutica y con el objeto de cumplir a cabalidad con los fines de la Asamblea ,tomar todas aquellas decisiones que, sin contravenir el Estatuto Orgánico ni este reglamento, contribuyan a la adecuada operación de Asamblea y al buen desarrollo de sus sesiones.

Por otro lado, el artículo 78, incisos a) y s) de ese mismo cuerpo normativo dicen:

“Artículo 79 Funciones del Presidente del Directorio

Corresponden al Presidente del Directorio las siguientes funciones:

a. Convocar a la Asamblea Institucional Representativa

s. Realizar otras acciones necesarias para el buen funcionamiento del Directorio y de la Asamblea”. (la negrita es proveída)

Tenemos entonces que de conformidad con el Reglamento es potestad del Presidente del Directorio convocar a la Asamblea Institucional Representativa y al resto de los miembros del Directorio corresponde aprobar la convocatoria y la agenda de la sesión.

La agenda debe incluir la entre otros, hora y el lugar de la sesión, es decir, a este órgano corresponde disponer el lugar donde se va a llevar a cabo la Asamblea. Si bien es cierto el Reglamento no dispone que ese lugar sea una Sala virtual, en donde todos pueden ingresar a ella a través de una plataforma, la Ley General de Administración Pública en su artículo 268 establece:

“Artículo 268.-

- 1. La actuación administrativa deberá tener lugar en la sede normal del órgano y dentro de los límites territoriales de su competencia, so pena de nulidad absoluta del acto, salvo que éste, por su naturaleza, deba realizarse fuera de sede.*
- 2. El servidor podrá actuar excepcionalmente fuera de sede por razones de urgente necesidad”*

Se desprende de lo anterior que, en casos excepcionales por motivos de urgencia, bien se puede sesionar en otro lugar distinto a donde está la Sede del Órgano, pudiendo entonces a modo de excepción habilitar una sede electrónica para realizar la sesión de la Asamblea de forma virtual.

Ing. Luis Paulino Méndez Badilla, Rector
Página 6
6 de agosto del 2021

En este caso sería el propio Directorio a quien compete decidir si por la situación actual podría llevarse a cabo la sesión de manera virtual, pero es necesario que ese Órgano motive la decisión adoptada.

Recordar que por la situación sanitaria que se vive, el Gobierno de Costa Rica, decretó estado de emergencia nacional y, fue necesario la implementación de medidas preventivas entre ellas la no realización de actividades masivas.

Que el Directorio tiene la responsabilidad de adaptar las condiciones para que la Asamblea pueda funcionar; así lo dispone su Reglamento.

“Artículo 70 El Directorio de la Asamblea

La Asamblea tendrá un Directorio encargado de organizar todos los aspectos relacionados con el funcionamiento de la Asamblea y dirigir las sesiones de ésta.

Las principales responsabilidades del Directorio serán propiciar las condiciones que permitan a la Asamblea operar con flexibilidad, la máxima participación de los asambleístas en las sesiones y favorecer la negociación entre proponentes de propuestas base y de mociones conducente a la búsqueda de soluciones conciliatorias, todo conforme a las disposiciones establecidas en el Estatuto Orgánico y en este reglamento”. (la negrita es proveída)

Como caso excepcional, y por no existir dentro del Reglamento de la Asamblea Institucional Representativa una norma que permita realizar sesiones a través de la virtualidad y, siendo necesario modificar el Reglamento para contemplar esta opción, el Directorio podría convocar a sesión extraordinaria para llevarse a cabo a través de la plataforma virtual con el fin de someter ante la AIR, este punto y tomar un acuerdo

Que por iniciativa propia el mismo Directorio puede convocar a una sesión extraordinaria a la AIR, según lo dispone el artículo 90 del Reglamento de la Asamblea Institucional Representativa.

Artículo 90 Documentación requerida para el desarrollo de las sesiones de la Asamblea

(.....)

Ing. Luis Paulino Méndez Badilla, Rector
Página 7
6 de agosto del 2021

El Directorio podrá convocar por iniciativa propia a sesión extraordinaria de la Asamblea cuando, a su juicio, el retraso o la falta de una solución oportuna de la Asamblea sobre un asunto pudiera tener efectos negativos sobre la institución. (la negrita es proveída)

Que entre los asuntos que competen a la AIR es la aprobación y modificación de su propio reglamento.

Artículo 41 Aprobación y modificación de los reglamentos de la AIR

La Asamblea tiene la facultad de dictar y modificar sus propios reglamentos para el fiel cumplimiento de sus fines. La elaboración de reglamentos específicos estará a cargo de comisiones de análisis nombradas por la Asamblea o por el Directorio.

A los proyectos dirigidos a la aprobación o la reforma reglamentaria de la Asamblea se les dará trato de propuesta base.

Las modificaciones al Reglamento de la AIR aprobadas por la Asamblea son firmes a partir del día en que se toman y entrarán en vigencia a partir del día hábil siguiente a la fecha de su publicación en la Gaceta del Tecnológico o en el sitio de red Internet de la Asamblea. (la negrita es proveída)

Que, en caso de reformas al reglamento, el proponente debe seguir el procedimiento de una propuesta base, procedimiento contemplado en el numeral 96 del mismo Reglamento de la AIR.

Sobre el tema de las Sesiones virtuales cuando no existe dentro de su normativa una disposición que así lo faculte, la Procuraduría ha sido recurrente en indicar que, en estos casos, es procedente llevar a cabo la sesión a través de la virtualidad. Veamos:

Dictamen C-185-2020, del 22 de mayo, 2020:

“En el oficio sin número de 29 de abril de 2020, la Presidencia del Colegio de Periodistas de Costa Rica nos impone en conocimiento del acuerdo de la Junta Directiva de esa corporación profesional adoptado en su sesión N° 16-20 de 28 de abril de 2020 y mediante el cual se decidió consultar a este Órgano Superior Consultivo **si aquel órgano colegiado puede sesionar de manera virtual y cuáles serían los parámetros y requisitos para cumplir con**

Ing. Luis Paulino Méndez Badilla, Rector
Página 8
6 de agosto del 2021

la legalidad de dichas sesiones dado que ni la Ley Orgánica de dicho Colegio Profesional ni su reglamento prevén dicha posibilidad.

Asimismo, se consulta si el hecho de que el colegio sesionara virtualmente sin estar autorizado, implicaría la invalidez o nulidad de la correspondiente sesión.

Conforme el artículo 4 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, se adjuntó el criterio de la asesoría legal externa, el cual concluye que es jurídicamente posible al amparo del artículo 268.1 de la LGAP disponer, de manera temporal y durante el estado de necesidad (emergencia) generado por la pandemia de COVID, la realización de sus sesiones de manera virtual. En criterio del asesor legal, esto deberá realizarse garantizando el cumplimiento de los requisitos atinentes al quorum, que se garantice la participación de todos los miembros de la Junta Directiva, asesores y colaboradores, se elabore un acta de cada sesión y, cuando corresponda, se garantice los derechos de audiencia, participación e intervención de terceros ajenos a la Junta Directiva que tengan interés de manifestarse en la reunión y esto no fuere posible de manera escrita, asimismo deberá generarse de cada sesión un respaldo integral de la sesión. Finalmente, en criterio del asesor, procedería el pago de las dietas que normalmente se cancelan por sesiones presenciales.

Con el objeto de atender la consulta planteada, se hacen las siguientes consideraciones:

1. LA POSIBILIDAD DE REALIZAR SESIONES VIRTUALES ES EXCEPCIONAL.

Es innegable que la Ley Orgánica del Colegio de Periodistas, N° 4420 de 22 de setiembre de 1969, no ha previsto la posibilidad de que su Junta Directiva, tampoco ningún otro de sus órganos colegiados, pueda sesionar de forma virtual. Luego, debe indicarse que, en términos generales, la Ley costarricense no ha previsto la posibilidad de que los órganos colegiados de la administración pública puedan sesionar de forma virtual.

De seguido, se impone advertir que, por principio y conforme el artículo 268 de la Ley General de la Administración Pública, las sesiones de la Junta Directiva deben celebrarse, so pena de nulidad absoluta del acto, en la sede del Colegio de Periodistas. Sede que por disposición del artículo 1 de la Ley N° 4420 está ubicada en la ciudad de San José. La Ley tampoco ha contemplado la posibilidad de que el Colegio pueda tener una sede virtual.

No obstante, es importante advertir que en nuestra jurisprudencia administrativa se ha admitido que en situaciones excepcionales y de evidente urgencia administrativa o en estados de emergencia, los órganos colegiados de la administración puedan sesionar de forma virtual. Esto en orden de garantizar la continuidad y regularidad del funcionamiento del ente a su cargo. Debe acotarse, tal y como se reiteró en el dictamen C-131-2020 de 7 de abril de 2020, que la posibilidad de los órganos colegiados para sesionar virtualmente, por su

Ing. Luis Paulino Méndez Badilla, Rector
Página 9
6 de agosto del 2021

carácter excepcional, es limitada, pues los asuntos que pueden conocer dichos órganos en sesión virtual son aquellos que sean inaplazables, y que por consecuencia no sea posible esperar a una sesión presencial. Al respecto, importa transcribir lo dicho recientemente en el dictamen C-131-2020:

“(…)es relevante advertir que ya en nuestra jurisprudencia administrativa se ha subrayado que, bajo situaciones de excepcionalidad y de evidente urgencia, es posible que los órganos colegiados de las diversas instituciones, en orden de garantizar la continuidad y regularidad del funcionamiento del ente a su cargo, pueden sesionar de forma virtual para conocer los asuntos que sean inaplazables y que, por consecuencia, no sea posible esperar a una sesión presencial.(…) (Ver además dictámenes C-241-2013 de 4 de noviembre de 2013 y C-298-2007 de 28 de agosto de 2007)

“(..)Por consiguiente, se debe entender que, aunque la posibilidad de que los Concejos Municipales sesionen virtualmente en una sede electrónica no se encuentra habilitada en forma expresa por la Ley, es claro que, tratándose de un estado declarado de emergencia, y en aras de cumplir y colaborar con lo que el Poder Ejecutivo disponga para atender esa emergencia, sería procedente que aquel órgano colegiado pueda, de forma excepcional, celebrar sus sesiones de forma virtual durante el lapso de tiempo de la emergencia.”

Luego, debe también señalarse que en el mismo dictamen C-131-2020 se ha considerado procedente y oportuno que las administraciones, en orden a celebrar aquellas sesiones virtuales - que en ausencia de un desarrollo legal aprobado tienen entonces un carácter excepcional-, puedan tener, por consiguiente, la posibilidad de habilitar una sede electrónica o virtual, entendida ésta como aquella dirección electrónica, disponible para los ciudadanos a través de redes de telecomunicaciones, cuya titularidad corresponde a una Administración Pública.

En este sentido, en el mismo dictamen C-131-2020 se indicó que el mismo numeral 268 de la Ley General, pero su párrafo segundo, establece la posibilidad de que tratándose de razones de urgente necesidad – lo cual comprende la urgencia administrativa pero tanto más los estados de necesidad-, **los órganos colegiados puedan sesionar fuera de la sede; lo cual permite argumentar, con efectividad, que sería posible que aquellos órganos, dado el caso, puedan sesionar en sedes virtuales, y por tanto sesionar virtualmente, en estados de urgente necesidad.** Al respecto, importa advertir, desde ya, que el artículo 269 de la misma Ley General establece que toda la actuación administrativa debe realizarse con arreglo a

Ing. Luis Paulino Méndez Badilla, Rector
Página 10
6 de agosto del 2021

normas de economía, simplicidad, celeridad y eficiencia. Es decir que, de cara a una razón de urgente necesidad, la administración, deben procurar adaptarse, optimizando el uso de sus recursos, para continuar funcionando, con celeridad y con satisfacción del interés público, lo cual puede incluir acudir a procedimientos electrónicos en la red virtual.

De otro extremo, conviene denotar que es evidente que, en virtud de una declaratoria de emergencia, y por disposición específica del artículo 34 de la Ley N° 8488 de 22 de noviembre de 2005, el Poder Ejecutivo puede decretar restricciones sobre habitabilidad, tránsito e intercambio de bienes y servicios en las regiones del territorio nacional afectado por una emergencia. Restricciones que eventualmente obligan y podrían incidir en el funcionamiento de la actividad de los diversos órganos colegiados de la administración y particularmente en la celebración de las sesiones presenciales de dichos órganos.

Igualmente, se impone precisar que, además, en virtud de lo dispuesto en los numerales 169 y 367 de la Ley General de Salud, el Poder Ejecutivo puede emitir decretos que obliguen a las personas, y muy especialmente a las instituciones públicas, lo cual incluye a los colegios profesionales, a colaborar, en caso de epidemia, con las autoridades de salud mediante la implementación de las medidas extraordinarias que aquellas autoridades dicten. No se puede perder de vista que aquellas mismas normas autorizan a las autoridades de salud a declarar cualquier área del país como zona de control sanitario en orden a establecer medidas extraordinarias para extinguir o evitar la propagación de la epidemia.

Por consiguiente, está fuera de toda duda que el Colegio de Periodistas de Costa Rica se encuentra sujeto tanto a la Declaratoria de Emergencia Sanitaria decretada por el Poder Ejecutivo en el Decreto N° 42227 de 16 de marzo de 2020 y particularmente a las medidas sanitarias del Decreto Ejecutivo N° 42221 de 10 de marzo de 2020, las cuales ordenan la suspensión de las actividades de concentración masiva de personas para evitar el surgimiento de una cantidad muy elevada de cadenas de transmisión simultáneas del virus denominado COVID 19 o que se pueden dar en un corto periodo, generadas de un mismo evento de concentración de personas.

De seguido, cabe denotar que a pesar de que ni en el Decreto N° 42227 y tampoco en el Decreto N° 42221 se ha contemplado una orden de suspender las sesiones presenciales de las Juntas Directivas de las diversas instituciones públicas – las cuales, por general son privadas y requieren la concurrencia únicamente de sus miembros y el personal de apoyo -; lo cierto es que las diversas instituciones públicas, incluidos los colegios profesionales, se encuentran habilitados para decidir que sus juntas directivas tomen las medidas necesarias para asegurar su continuidad, lo cual incluye la posibilidad de que sesionen virtualmente si esto se considera necesario u oportuno vistas las medidas adoptadas por el Poder Ejecutivo para atender la Emergencia Sanitaria declarada.

Ing. Luis Paulino Méndez Badilla, Rector
Página 11
6 de agosto del 2021

En este sentido, cabe advertir que, como se dijo en el dictamen C-178-2020 de 18 de mayo de 2020, la regulación constitucional del Estado de Emergencia, supone que uno de los deberes fundamentales del Estado, durante la emergencia, es garantizar el mantenimiento y funcionamiento de la estructura mínima esencial de las instituciones públicas, pues de hecho la declaratoria del Estado de Emergencia comprende, más bien, una serie de situaciones transitorias y que son urgentes en las que se hace necesario mantener la continuidad de los servicios públicos adaptándose a situaciones de urgencia que hacen peligrar la conservación del orden jurídico y social.

Así las cosas, es claro que existe un deber fundamental de la Junta Directiva del Colegio de Periodistas de garantizar su propio funcionamiento durante la Declaratoria de Emergencia Sanitaria – lo cual asegura el funcionamiento a su vez de la respectiva corporación profesional – y una potestad, por consiguiente, para tomar medidas que adaptando la actividad del órgano colegiado aseguren su continuidad. Entre estas medidas se puede incluir, como ya se ha dicho, la posibilidad de que las sesiones de su Junta Directiva y de otros órganos colegiados se realicen virtualmente.

Ahora bien, es relevante puntualizar que existen varias condiciones y requisitos que se deben cumplir para que la Junta Directiva o los órganos colegiados del Colegio de Periodistas puedan sesionar válidamente de forma virtual.

En este sentido, y conforme el artículo 52 de la Ley General de la Administración Pública, ha de anotarse que, de previo a celebrar sus sesiones virtuales, la Junta Directiva debe tomar el respectivo acuerdo en el que de forma motivada se decida adoptar aquella modalidad de sesión. **Debe insistirse en que este acuerdo debe ser motivado, aunque sea de forma sucinta, puesto que, como se ha explicado, la posibilidad de celebrar sesiones virtuales es excepcional y debe responder a la existencia de una urgencia administrativa o a la vigencia de un Estado de Emergencia declarado.**

De seguido, se reitera que la Junta Directiva debe establecer, en armonía con el artículo 268.2 de la Ley General de la Administración Pública, **una sede electrónica para la celebración de dichas sesiones. Sede electrónica que, como ya se ha dicho, debe ser propiedad de la administración, en este caso del Colegio de Periodistas, y que debe asegurar la integridad, veracidad y actualización de la información que allí se establezca. Asimismo, la sede electrónica debe disponer también de sistemas que permitan el establecimiento de comunicaciones seguras.**

La creación de la sede electrónica es vital para el caso de que la sesión virtual a realizar no sea ordinaria, sino que responda a una sesión extraordinaria, pues en tal caso, el acto de convocatoria debe indicar, de forma expresa e inequívoca, que la sesión se realizará de forma

Ing. Luis Paulino Méndez Badilla, Rector
Página 12
6 de agosto del 2021

virtual y, por consecuencia, debe advertir sobre el modo de ingresar a la sede electrónica y participar en aquella sesión.

En otro orden de cosas, debe insistirse en lo ya reiterado jurisprudencialmente en el dictamen C-131-2020 ya citado, en el sentido de que, aunque se reconoce que la utilización de tecnología podría suplir las sesiones presenciales de los órganos colegiados, lo cierto es que ha sido criterio de este órgano superior consultivo, que no todo mecanismo tecnológico permite el contraste de las diversas opiniones durante la fase de deliberación del órgano; y, por tal motivo, resulta indispensable la utilización de técnicas que permitan la transmisión simultánea de audio, video y datos. Entonces, el medio utilizado debe necesariamente respetar los principios de simultaneidad, colegialidad y deliberación.

Dicho en otras palabras, aun en las sesiones virtuales, y particularmente con la finalidad de que los acuerdos y actas que se levanten recogiendo las deliberaciones de la Junta Directiva sean válidas, debe garantizarse que el órgano colegiado funcione como colegio, con respeto al principio de simultaneidad. Y funcionar como colegio implica la deliberación de los distintos asuntos sobre los cuales debe formarse una voluntad colegiada. Deliberar implica un debate que debe realizarse oralmente. Así pues, el recurso o medio tecnológico que se elija utilizar para las sesiones virtuales debe garantizar la simultaneidad, colegialidad y deliberación, de tal forma que durante la respectiva sesión virtual, los integrantes de la Junta Directiva puedan discutir, utilizando los cauces y recursos legales previstos, de forma real los asuntos del correspondiente orden del día y de modo que se pueda constatar la participación continua y sin interrupciones de los integrantes de la Junta, lo cual es un requisito para el pago de la respectiva dieta por la sesión virtual. (Ver el dictamen C-131-2020 ya citado y el C-136-2020 de 15 de abril de 2020)

Además, cabe también reiterar lo dicho en la jurisprudencia administrativa glosada en el sentido que debe existir una plena compatibilidad entre los sistemas empleados entre los participantes de la respectiva sesión, sea por los emisores y receptores, de tal forma que garantice la autenticidad e integridad de la voluntad y la conservación de lo actuado.

Finalmente, se anota que, de acuerdo con el numeral 56 de la Ley General de la Administración Pública, las actas deben expresar las circunstancias de lugar y tiempo en que se ha celebrado, por lo cual se entiende que si la sesión se ha celebrado en forma virtual, tendrá que indicarse cuál de los miembros del colegio ha estado “presente” en forma virtual, en su caso mediante qué mecanismo tecnológico se produjo la presencia, identificación del lugar en que se encuentra el ausente (puesto que estaría reunido en un lugar distinto al previsto normativamente o el que es habitual para sesionar), la compatibilidad y las razones por las cuales la sesión se realizó en la forma indicada. Deberá contener, obviamente, los otros elementos que la Ley exige, entre ellos, la identidad y el número de miembros presentes en la

Ing. Luis Paulino Méndez Badilla, Rector
Página 13
6 de agosto del 2021

reunión y el sentido del voto emitido por el miembro presente virtualmente”. (la negrita es proveída)

De igual manera se citan los dictámenes 136 del 15 de abril del 2020, dictamen 399 del 14 de octubre de ese mismo año y otros en los que la Procuraduría arriba a la misma conclusión en cuanto a que por razones de emergencia nacional, se pueda sesionar de manera virtual, lo cual no quiere decir que se está desconociendo el ordenamiento jurídico.

Por lo antes expuesto, y en virtud de la situación actual, se hace necesario evitar actividades masivas, las reuniones a través de las herramientas tecnológicas han venido a dar una solución para evitar la aglomeración de grupos de personas en un mismo sitio, sin embargo esta posibilidad no está contemplada dentro del Reglamento de la AIR, y es de vital importancia modificar la normativa para que las sesiones de la Asamblea no sean solo presenciales, sino que se puedan realizar de manera virtual es por ello que al amparo de la Ley General de Administración Pública, quien prevé la posibilidad de sesionar en un lugar diferente a la Sede del Órgano así como por los reiterados criterios que ha emitido la Procuraduría, esta Asesoría considera que el Directorio puede convocar a una sesión extraordinaria de forma virtual, por una urgente necesidad y a manera de excepción para atender un asunto que requiere de un pronunciamiento expedito por parte de la AIR, que es la modificación de su propio reglamento para no ver afectada la participación de sus miembros en las posteriores sesiones, sean éstas ordinarias o extraordinarias.

Es importante prevenir un riesgo de contagio, pero también es importante no afectar la actividad de la administración quien debe continuar funcionando para la satisfacción del interés público y una opción sería llevar a cabo las sesiones de la AIR de manera virtual, utilizando los medios que permitan la integración plena dentro de la sesión y bajo los principios de simultaneidad, deliberación y participación.

Sin otro particular.

Cordialmente.

JPAV/sega.

Elaborado por: Licda. Sandra Rojas Rojas

Ref.: Sobre sesiones virtuales de órganos colegiados