



# ***Jurisprudencia sobre El Poder de Policía***

## **Índice de contenido**

|  |          |
|--|----------|
| <b>Resumen.....</b>  | <b>1</b> |
| <b>Jurisprudencia.....</b>                                     | <b>1</b> |
| El Poder de Policía en Asuntos Municipales y Urbanísticos..... | 1        |
| El Poder de Policía y la Patente de Licor.....                 | 2        |
| El Poder de Policía y la Tutela Ambiental.....                 | 4        |
| Poder de Policía y Patente Municipal.....                      | 7        |

## **Resumen**

El presente documento incorpora jurisprudencia del Tribunal Contencioso Administrativo sobre los Poderes de Policía de la Administración en la aplicación a situaciones prácticas, principalmente en materia municipal.

## **Jurisprudencia**

### ***El Poder de Policía en Asuntos Municipales y Urbanísticos***

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III]<sup>1</sup>

#### **IX. DE LA COMPETENCIA MUNICIPAL EN LA VERIFICACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LAS NORMAS URBANÍSTICAS.-**

El ámbito de la competencia municipal en la planificación urbana local no se circunscribe únicamente a la promulgación de las respectivas regulaciones -planes reguladores y regulaciones conexas-, sino que se extiende también al control que ejerce respecto del cumplimiento de la normativa urbanística local. En este sentido, como lo ha señalado este Tribunal en diversos pronunciamientos (entre ellos, los número 175-2009, de las quince horas cuarenta minutos 176-2009, de las quince horas cincuenta minutos, ambos, del treinta de enero del dos mil nueve), "*los gobiernos locales deben actuar oportunamente en el **ejercicio del poder de policía**, utilizando las potestades que el ordenamiento jurídico les ha otorgado para alcanzar sus cometidos*" (el subrayado no es del original); que en la materia de urbanismo, se concreta , entre otros, en el control de los procesos de urbanización y fraccionamiento, y que se concreta de manera taxativa en el artículo 1 de l citado Decreto- Ley de Construcciones, en tanto dispone literalmente:

*"Las Municipalidades de la República son las encargadas de que las ciudades y demás*

*poblaciones reúnan las condiciones necesarias de seguridad, salubridad, comodidad, y belleza en sus vías públicas, en los edificios y construcciones que en terrenos de las mismas levanten sin perjuicio de las facultades que las leyes conceden en estas materia a otros órganos administrativos."*

Debemos recordar que el "**poder de policía**" es la competencia que se le reconoce a la Administración, para que, con fundamento en una ley, ésta regule y reglamente una actividad, a fin de asegurar **el orden público, la salubridad, la tranquilidad; la seguridad de las personas, así como la organización moral, política y económica de la sociedad**; atribución, en virtud de la cual, la imposición de restricciones al goce de los derechos fundamentales, resulta razonable, en tanto su justificación se encuentra precisamente en la consideración de que los derechos fundamentales se encuentran limitados por los de las demás personas, toda vez que deben coexistir con todos y cada uno de los otros derechos fundamentales. Con lo cual, las medidas que el Estado adopte con la finalidad de proteger la seguridad, la salubridad y tranquilidad, son de interés público social, que se manifiestan por medio del poder de policía, entendida como la facultad reguladora del goce de los derechos y del cumplimiento de los deberes constitucionales. (En este sentido, se pueden consultar las sentencias número 401-91, de las catorce horas del veinte de febrero y 619-91, de las catorce horas cuarenta y cinco minutos del veintidós de marzo, ambas, resoluciones de mil novecientos noventa y uno y 2003-2864, de las quince horas veinte minutos del nueve de abril del dos mil tres, de la Sala Constitucional.)

### ***El Poder de Policía y la Patente de Licor***

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III]<sup>2</sup>

*V. [...] las leyes que regulan este tipo de impuesto pueden contener distintos hechos generadores e incluso, gravar la actividad productiva, entre otros presupuestos. Esta conclusión se deriva de la correcta interpretación de las normas que regulan la institución de este tributo en el Código Municipal que en su artículo 98, dispone que "**nadie podrá abrir establecimientos dedicados a actividades lucrativas o realizar comercio en forma ambulante, sin contar con la respectiva licencia municipal**", y en el artículo 96 idem, que señala que todas las actividades lucrativas, sujetas a licencia, deben pagar el impuesto de patente. **De estos textos se desprende que las actividades lucrativas son legalmente susceptibles de ser gravadas con un tributo o impuesto de patente, quedando a criterio de la administración municipal, la estructuración de los elementos de la obligación tributaria** [...]" (El resaltado no es del original.)*

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que en reiteradas ocasiones la Sala Constitucional ha señalado que el ejercicio de una actividad lícita puede ser objeto de regulaciones por parte de la Administración, como -por ejemplo- lo sería la imposición de determinados requisitos o de tributos, caso del impuesto de ventas y la obligación de la factura timbrada, por cuanto, la libertad de empresa no es ni irrestricta ni absoluta (en este sentido, entre otras, pueden consultarse las sentencias número 0143-94, del once de enero de mil novecientos noventa y cuatro, 04205-96, de las catorce horas treinta y tres minutos del veinte de agosto de mil novecientos noventa y seis; 06066-98, de las dieciséis horas treinta minutos del veinticinco de agosto de mil novecientos noventa y ocho; 6565-99 y 2003-2864-03); con el siguiente basamento:

*"[...] como lo ha expresado esta Sala en reiteradas ocasiones, **la libertad empresarial no es absoluta ni ilimitada, y tal garantía debe someterse a las regulaciones legales que necesariamente deben cumplirse previamente, máxime cuando, como en el presente caso, existe normativa al respecto** -precisamente la que está siendo impugnada en esta acción de*



*inconstitucionalidad- que impone una carga tributaria para colaborar con los gastos públicos tal como lo disponen los artículos 20 de la Ley número 6826, 29 y 30 del Reglamento de dicha ley, aquí impugnados; por ello, el cierre de los negocios comerciales dispuesto en ellas no resulta inconstitucional, ya que cualquier persona puede desarrollar su comercio libremente, siempre y cuando reúna los requisitos previamente establecidos por ley, y lo haga cumpliendo con las exigencias establecidas para el comercio de que se trate (ver entre otras en este sentido, la resolución número 01042-90, de las quince horas veinticinco minutos, del treinta y uno de agosto de mil novecientos noventa y resolución número 00611-91, de las catorce horas cinco minutos del veintidós de marzo de mil novecientos noventa y uno.) Este criterio fue sustentado de antemano por la Corte Plena, que en sesión ordinaria de nueve de julio de mil novecientos setenta y nueve al conocer del veto del proyecto legislativo número 5098 consideró:*

*«La libertad de comercio que existe como garantía constitucional, es el derecho que cualquier persona tiene de escoger, sin más restricciones, la actividad comercial legalmente permitida que más convenga a sus intereses. Pero ya en ejercicio de esa actividad, la persona debe someterse a las regulaciones que la ley establece, como sería la fijación de precios al consumidor, la de pagar determinados salarios a los trabajadores y eventualmente la limitación de ganancias que se estime conveniente. De modo que el ejercicio del comercio no conlleva el derecho a una libertad irrestricta, máxime cuando, como en el caso, se está en presencia de una regulación que se considera de interés general.» (Sentencia número 0143-94, de las dieciséis horas del once de enero de mil novecientos noventa y cuatro). "*

Por su parte, la **patente o licencia de licor se constituye en una manifestación del ejercicio del poder de policía**, entendiéndose por tal

*"[...] la potestad reguladora del ejercicio de los derechos y del cumplimiento de los deberes constitucionales; o mejor aún, como el «derecho incontrovertible de toda sociedad jurídicamente organizada, esencial a su propia conservación y defensa, y pertenece a todo gobierno constituido para asegurar el logro de sus fines sociales mediante el uso de los medios que a ese efecto sean adecuados», como lo define la doctrina del Derecho Administrativo. En su sentido más amplio, el Poder de Policía comprende las medidas tendientes a proteger la seguridad, moralidad y salubridad públicas, así como la defensa y promoción de los intereses económicos de la colectividad y al bienestar general de la misma. Se manifiesta, en principio, como una potestad atribuida al Poder Legislativo y por ello es indelegable. Sin embargo, sí se puede crear en la ley ordinaria, una imputación de funciones, asignándole al Poder Ejecutivo, por ejemplo, la atribución de estatuir sobre determinadas materias, dentro de ciertos límites preestablecidos en la ley. " (Sentencia de la Sala Constitucional, número 1441-92, de las quince horas cuarenta y cinco minutos del dos de junio de mil novecientos noventa y dos);*

en tanto se ha estimado que en **las regulaciones atinentes a la comercialización del licor está inmersa la potestad del Estado de mantener el orden público que debe imperar en la parte organizativa, moral, social, política y económica de la sociedad –conforme lo facultan los incisos 6) y 12) del artículo 140 de la Constitución Política–**, como lo ha señalado en forma reiterada la jurisprudencia constitucional (entre otras, consultar las sentencias número 6579-94, 0552-95, 1273-95; 4905-95; 1029-96; 6469-97; 2000-4450 y 2001-11938). Esta potestad de control ha sido delegado en los gobiernos locales, por mandato constitucional ("*administración de los servicios e intereses locales*", según reza el artículo 169) y que desarrolla la ley, así, en el artículo 83 del Código Municipal, que expresamente remite a la ley especial, en este caso, la citada Ley sobre Ventas de Licor, número 10, de mil novecientos treinta y seis; a través de mecanismos definidos por el legislador, se permite a las municipalidades la definición del número de establecimientos autorizados para su comercialización, en atención a la población de la

circunscripción territorial, y mediante el sistema de remates públicos, en períodos de dos años, con un pago trimestral del impuesto -disposiciones que precisamente se constituyen en el objeto de este reclamo-. Adicionalmente, hay regulaciones sobre distancias que deben guardarse respecto de centros de educación, de salud o iglesias (artículo 9 de la Ley sobre Venta de Licores), así como de los horarios de estos establecimientos comerciales y prohibición a venta a menores de edad, establecidas en la Ley de Regulación de horarios de funcionamiento en expendios de bebidas alcohólicas, número 7633). Debe tenerse en cuenta que la normativa que regula la comercialización de licores, incluida la de Ventas, número 10, **es de orden público**, entendiéndose por tales "*aquellas mediante las que interviene el Estado a fin de asegurar en la sociedad, su organización moral, política, social y económica*" (sentencia número 1441-92, de la Sala Constitucional, supra citada), y en consecuencia, no son susceptibles de negociación o pacto en contrario, así como tampoco de renuncia, y son disposiciones respecto de las cuales el Estado puede ejercer el citado poder de policía.

### ***El Poder de Policía y la Tutela Ambiental***

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III]<sup>3</sup>

#### **X. DE LA TUTELA DEL AMBIENTE A CARGO DEL ESTADO Y EN PARTICULAR DE LAS MUNICIPALIDADES.-**

Finalmente, y ante las consideraciones del cuerpo de regidores en la ingerencia de asuntos que no son competencia de los gobiernos locales, propiamente para determinar la contaminación ambiental que genere el funcionamiento del Tajo Lindora, resulta necesario hacer las siguientes advertencias. Deben recordar las Autoridades municipales -tanto su órgano deliberativo (Concejo), como su "*funcionario ejecutivo*" (Alcalde)-, su obligación de dar efectivo cumplimiento al mandato constitucional establecido en su artículo 50, en tanto la tutela del ambiente se instituye en una verdadera **función o potestad pública** para todo el aparato estatal, del que forman parte las Municipalidades (dentro de la estructura constitucional del Estado costarricense); que como tal, **se traduce en obligaciones concretas para las administraciones públicas, condicionando así, los objetivos políticos, y en consecuencia, la acción de los poderes públicos en general, para darle cabal cumplimiento al derecho fundamental** a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, para lo cual, pueden y deben actuar de manera coordinada con otras dependencias públicas -caso de los Ministerios de Salud y Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones (MINAET), así como la Secretaría Técnica Nacional Ambiental SETENA)-. En atención a lo anterior, no resulta posible negar el ejercicio de tal potestad pública, máxime que por mandato constitucional, tienen encomendada una tarea esencial, "*la administración de los intereses y servicios locales*", como lo define el artículo 169 constitucional; y que la jurisprudencia constitucional ha desarrollado como la competencia del ámbito municipal, dentro del concepto de "*lo local*" (en este sentido, se pueden consultar las sentencias número 6469-97, 5445-99 y 2001-9677); siendo materia trascendental, la ambiental. Así, corresponde a los gobiernos locales ejercer, dentro de la función urbana delegada por mandato legal -artículos 15 y 19 de la Ley de Planificación Urbana y 13 inciso o), 79, 81 y 81 bis del Código Municipal, 15 del Decreto-Ley 833, de Construcciones y demás disposiciones conexas, ejercer su competencia, que no se circunscribe únicamente a la promulgación de las respectivas regulaciones -planes reguladores y regulaciones conexas-, sino que se extiende también **al control que ejerce respecto del cumplimiento de la normativa urbanística local**. Esta competencia se nutre con lo dispuesto en los numerales 28 a 31 de la Ley Orgánica del Ambiente, que por su trascendencia en esta materia se transcriben en su literalidad, para que los tengan cuenta los funcionarios de la Municipalidad recurrida, en su gestión



administrativa y toma de decisiones:

**"Artículo 28. Políticas del ordenamiento territorial.** *Es función del Estado, las municipalidades y de los demás entes públicos, definir y ejecutar políticas nacionales de ordenamiento territorial, tendientes a regular y promover los asentamientos humanos y las actividades económicas y sociales de la población, así como el desarrollo físico-espacial, con el fin de lograr la armonía entre el mayor bienestar de la población, el aprovechamiento de los recursos naturales y la conservación del ambiente."*

(El subrayado no es del original.)

**"Artículo 29. Fines.** *Para el ordenamiento territorial en materia de desarrollo sostenible, se considerarán los siguientes fines:*

a) *Ubicar, en forma óptima, dentro del territorio nacional las actividades productivas, los asentamientos humanos, las zonas de uso público y recreativo, las redes de comunicación y transporte, las áreas silvestres y otras obras vitales de infraestructura, como unidades energéticas y distritos (sic) de riego y avenamiento.*

b) *Servir de guía para el uso sostenible de los elementos del ambiente.*

c) *Equilibrar el desarrollo sostenible de las diferentes zonas del país.*

d) *Promover la participación activa de los habitantes y la sociedad organizada, en la organización y la aplicación de los planes de ordenamiento territorial y en los planes reguladores de las ciudades, para lograr el uso sostenible de los recursos naturales. "*

**"Artículo 30. Criterios para el ordenamiento.** *Para el ordenamiento del territorio nacional se considerarán los siguientes criterios:*

a) *El respeto de las características culturales, históricas y sociales de las poblaciones humanas involucradas y su distribución actual sobre el territorio.*

b) *Las proyecciones de población y recursos.*

c) *Las características de cada ecosistema.*

d) *Los recursos naturales, renovables y no renovables, las actividades económicas predominantes, la capacidad de uso de los suelos y la zonificación por productos y actividades agropecuarias, en razón de consideraciones ecológicas y productivas.*

e) *El efecto de las actividades humanas y los fenómenos naturales sobre el ambiente.*

f) *El equilibrio que necesariamente debe existir entre los asentamientos humanos y sus condiciones ambientales.*

g) *La diversidad del paisaje.*

g) *La infraestructura existente. "*

**"Artículo 31. Desarrollo urbanístico.** *Para lo dispuesto en el artículo 29 anterior, se promoverá el desarrollo y el reordenamiento de las ciudades, mediante el uso intensivo del espacio urbano, con el fin de liberar y conservar recursos para otros usos o para la expansión residencial futura."*

En este sentido, como lo ha señalado este Tribunal en diversos pronunciamientos (entre ellos, los número 175-2009, de las quince horas cuarenta minutos 176-2009, de las quince horas cincuenta minutos, ambos, del treinta de enero del dos mil nueve), **"los gobiernos locales deben actuar oportunamente en el ejercicio del poder de policía, utilizando las potestades que el ordenamiento**



*jurídico les ha otorgado para alcanzar sus cometidos"* (el subrayado no es del original); que en la materia de urbanismo, se concreta en el control de los procesos de urbanización y fraccionamiento, y que se concreta de manera taxativa en el artículo 1 de la Ley de Construcciones, en tanto dispone literalmente:

*"Las Municipalidades de la República son las encargadas de que las ciudades y demás poblaciones reúnan las condiciones necesarias de seguridad, salubridad, comodidad, y belleza en sus vías públicas, en los edificios y construcciones que en terrenos de las mismas levanten sin perjuicio de las facultades que las leyes conceden en estas materia a otros órganos administrativos."*

Así como al otorgamiento de las respectivas licencias comerciales, en tanto la actividad comercial o industrial que se pretenda realizar, debe resultar conforme a los usos permitidos por la normativa del ordenamiento territorial del cantón o regional. Recuérdese al respecto que el "*poder de policía*" es la competencia que se le reconoce a la Administración, para que, con fundamento en una ley, ésta regule y reglamente una actividad, a fin de asegurar **el orden público, la salubridad, la tranquilidad; la seguridad de las personas, así como la organización moral, política y económica de la sociedad**; atribución, en virtud de la cual, la imposición de restricciones al goce de los derechos fundamentales, resulta razonable, en tanto su justificación se encuentra precisamente en la consideración de que los derechos fundamentales se encuentran limitados por los de las demás personas, toda vez que deben coexistir con todos y cada uno de los otros derechos fundamentales. Con lo cual, las medidas que el Estado adopte con la finalidad de proteger la seguridad, la salubridad y tranquilidad, son de interés público social, que se manifiestan por medio del poder de policía, entendida como la facultad reguladora del goce de los derechos y del cumplimiento de los deberes constitucionales. (En este sentido, se pueden consultar las sentencias número 401-91, de las catorce horas del veinte de febrero y 619-91, de las catorce horas cuarenta y cinco minutos del veintidós de marzo, ambas, resoluciones de mil novecientos noventa y uno y 2003-2864, de las quince horas veinte minutos del nueve de abril del dos mil tres, de la Sala Constitucional.) En consecuencia, no sólo puede, sino que debe revisar el funcionamiento de las empresas e industrias, a fin de verificar que se hacen conforme lo dicta la normativa, en este caso, urbano y ambiental; pudiendo en todo caso, iniciar los respectivos procedimientos ordinarios, para su constatación, lo anterior en resguardo del debido proceso; así como imponer las respectivas sanciones administrativas, cuando compruebe la existencia de daño o contaminación ambiental, producto de la acción u omisión imputable tanto a persona física como jurídica, en los términos previstos en los numerales 98 y 99 de la citada Ley Orgánica del Ambiente, en relación con el citado 81 bis del Código Municipal, que prevé como sanción administrativa la "*Cancelación parcial, total, permanente o temporal, de los permisos, las patentes, los locales o las empresas que provocan la denuncia, el acto o el hecho contaminante o destructivo.*" Adicionalmente, se recuerda a las autoridades locales, la posibilidad de la revisión de sus actuaciones, máxime cuando pueda haber nulidad absoluta, como sería el haberse dictado sin previo criterio técnico que respalde la decisión, en materia tan sensible, que exige para **todos los casos**, el estudio de uso de suelo conforme a la normativa vigente al momento de su adopción y previo y a la decisión. En todo caso, se recuerda, que para tales supuestos, debe darse plena garantía del debido proceso, conforme la previsión de los numerales 173 y 183 de la Ley General de la Administración Pública, y ha desarrollado de manera amplia la jurisprudencia constitucional y contencioso-administrativa.

## ***Poder de Policía y Patente Municipal***

[Tribunal Contencioso Administrativo Sección III]<sup>4</sup>

**VI. Sobre los poderes de policía de la Municipalidad de Escazú.** Conforme lo dispone el artículo 79 del Código Municipal, el ejercicio de cualquier actividad lucrativa requiere de la respectiva licencia municipal, misma que consiste en el permiso o habilitación previa por parte de las autoridades municipales, la cual se obtiene a través del pago de un impuesto, que se denomina patente. En sentido contrario, se puede indicar que nadie puede ejercer actividad lucrativa, si no ha obtenido la licencia municipal, caso en el cual la Municipalidad, en el ejercicio de su poder de policía, ante la inobservancia del ordenamiento jurídico, puede proceder a la imposición de medidas que pueden llegar al cierre del local. Esta facultad, que es por su propia naturaleza obligatoria, se trata de un poder-deber de las autoridades municipales que no puede dejar de aplicar, y procede donde se compruebe el acaecimiento de transgresiones al orden jurídico, así como todo tipo de alteraciones al orden, la tranquilidad, la seguridad y la salubridad públicas. Las autoridades de gobierno -central o local-, no pueden ni deben evadir la atención oportuna y efectiva de esas situaciones, lo que implica por supuesto, que deben aplicar en su caso, las sanciones que correspondan, en su justo rigor y medida, y en total concordancia con la magnitud de las infracciones cometidas. De lo contrario, incurrirían en un incumplimiento grave de sus funciones y ello podría generar responsabilidad no sólo disciplinaria, sino civil y eventualmente penal. Es en esos términos, que se revisa la legalidad de lo actuado por la Municipalidad de Escazú, según los reclamos particulares del recurrente.

**ADVERTENCIA:** El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

- 1 TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN III. Sentencia 141 de las catorce horas con cincuenta y cinco minutos del veintiseis de abril de dos mil doce. Expediente: 11-001435-1027-CA.
- 2 TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN III. Sentencia 168 de las quince horas con cinco minutos del diecinueve de mayo de dos mil uno. Expediente: 10-000573-1027-CA.
- 3 TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN III. Sentencia 125 de las nueve horas con cincuenta y cinco minutos del quince de abril de dos mil once. Expediente: 09-001992-1027-CA.
- 4 TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN III. Sentencia 65 de las cuatro horas con cuarenta minutos del once de marzo de dos mil once.