



## El Veto Municipal

<b>Rama del Derecho: Derecho Municipal.</b>	<b>Descriptor: Acuerdo Municipal.</b>
<b>Palabras Clave: Alcalde, Veto de acuerdo municipal, Supuestos en que no procede, Tiempos y plazos, Presentación ante el Tribunal (Jerarquía Impropia), Procedencia en materia laboral, Materia Reglamentaria.</b>	
<b>Fuentes: Normativa y Jurisprudencia.</b>	<b>Fecha de elaboración: 2/10/2013.</b>

El presente documento contiene abundante jurisprudencia sobre el Veto Municipal, el cual es una facultad del Alcalde, se encuentra regulado en los artículos 17, 153, 158 y 159 del Código Municipal, explicando temas como: veto de acuerdo municipal, competencia del Tribunal Contencioso como jerarca impropio, supuestos en que no procede, inadmisibilidad al ser presentado por regidora, control de legalidad de las decisiones municipales, entre otros.

### Contenido

NORMATIVA .....	2
Veto Municipal.....	2
JURISPRUDENCIA .....	3
1. Veto de acuerdo municipal: Análisis y alcances de la competencia del Tribunal Contencioso actuando como jerarca impropio.....	3
2. Veto de acuerdo municipal: Análisis respecto a la materia reglamentaria .....	4
3. Veto de acuerdo municipal: Restricción en la atención al público quebranta el libre acceso a la información pública .....	5
4. Veto de acuerdo municipal: Concepto, regulación normativa y supuestos en los que no procede .....	12
5. Veto de acuerdo municipal: Quebranto de los tiempos y plazos legalmente establecidos para elegir al representante de las asociaciones comunales .....	14
6. Apelación de acuerdo municipal: Deber de la municipalidad de pronunciarse sobre los recursos interpuestos contra las decisiones del alcalde.....	18
7. Apelación de acuerdo municipal: Inadmisibilidad del recurso contra acuerdo del Consejo al ser interpuesto por regidora.....	20
8. Tribunal Contencioso Administrativo: Análisis del control de legalidad de las decisiones municipales previo al control jurisdiccional .....	22

9. Veto de acuerdo municipal: Análisis sobre la procedencia en materia laboral.....	28
10. Veto de acuerdo municipal: Análisis sobre la admisibilidad de la gestión directa ante el Tribunal Contencioso y alcances de su competencia como jerarca impropio .....	30
11. Veto de acuerdo municipal: Usurpación de funciones del Alcalde en materia de selección de personal y manejo de bienes .....	33
12. Veto de acuerdo municipal: Inadmisibilidad por parte del Tribunal Contencioso ante falta de pronunciamiento previo por parte del Concejo .....	39
13. Veto de acuerdo municipal: Naturaleza y alcance del recurso per saltum .....	40
14. Veto de acuerdo municipal: Deber del Consejo de resolver de forma expresa todas las argumentaciones presentadas .....	42
15. Veto de acuerdo municipal: Análisis respecto a la materia reglamentaria.....	42

## NORMATIVA

### Sobre el Veto Municipal

[Código Municipal]<sup>i</sup>

**Artículo 17.** — Corresponden a la persona titular de la alcaldía las siguientes atribuciones y obligaciones:

[...]

d) Sancionar y promulgar las resoluciones y los acuerdos aprobados por el Concejo Municipal y ejercer el veto, conforme a este código.

[...]

**Artículo 153.** — En la forma prevista en el código, los concejales podrán solicitar revisión de los acuerdos municipales tomados por el Concejo, y el alcalde municipal podrá interponer veto. Por parte de los interesados, cabrán los recursos ordinarios de revocatoria y apelación, el extraordinario de revisión y ejercer las acciones jurisdiccionales reguladas por las leyes.

**Artículo 158.** — El alcalde municipal podrá interponer el veto a los acuerdos municipales por motivos de legalidad u oportunidad, dentro del quinto día después de aprobado definitivamente el acuerdo.

El alcalde municipal en el memorial que presentará, indicará las razones que lo fundamentan y las normas o principios jurídicos violados. La interposición del veto suspenderá la ejecución del acuerdo.

En la sesión inmediatamente posterior a la presentación del veto, el concejo deberá rechazarlo o acogerlo. Si es rechazado, se elevará en alzada ante el Tribunal Contencioso-Administrativo, para que resuelva conforme a derecho.

*(Así reformado el párrafo anterior, por el artículo 202, inciso 4) de la Ley N° 8508 de 28 de abril de 2006, Código Procesal Contencioso-Administrativo).*

**Artículo 159.** — La falta de interposición del veto en el tiempo estipulado, implicará la obligatoriedad absoluta del alcalde municipal de ejecutar el acuerdo.

## JURISPRUDENCIA

### 1. Veto de acuerdo municipal: Análisis y alcances de la competencia del Tribunal Contencioso actuando como jerarca impropio

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

Voto de mayoría:

**“III.- DEL VETO MUNICIPAL Y LA COMPETENCIA DE ESTE TRIBUNAL, ACTUANDO COMO JERARCA IMPROPIO MUNICIPAL.-** Previo a la resolución del veto que se conoce en esta instancia, es necesario aclarar que, nuestra Ley Fundamental -en inciso 1) del artículo 173-, establece un control a lo interno de la organización esencial del gobierno local; que recordemos, se compone por el Concejo Municipal, como cuerpo deliberativo y por el funcionario ejecutivo (artículo 169 de la Constitución), que en la actual legislación se denomina “*Alcalde Municipal*”, que se estatuye en un mecanismo propio del sistema de pesos y contrapesos, de alguna manera, similar al que rige entre los Poderes del Estado (Ejecutivo - Legislativo, respecto de la potestad que ostenta el Presidente de la República, de interponer el veto contra las leyes emitidas por el Poder Legislativo). Así, conforme al indicado numeral 173 constitucional, se le concede al Alcalde Municipal, la facultad de ejercer el veto contra los acuerdos del Concejo Municipal, que debemos entenderlo más como una objeción que como un recurso, en tanto este último, es más bien propio y exclusivo de los administrados. Se trata entonces de una desaprobación oficiosa, que la ley le atribuye al Alcalde, en su carácter de funcionario ejecutivo, parte integrante del gobierno local, para que en el seno del mismo pueda ejercer oposición a los acuerdos que deriven del órgano colegiado, de los cuales no ha participado, en tanto no obstante que asiste a las sesiones del Concejo, no tiene derecho al voto (inciso c) del artículo 17 del Código Municipal, pero que sin duda pueden interferir negativamente en su labor de “*gerente general*” de la entidad local y sobre todo en su plan de gobierno, que le exige la misma legislación actual. El Código Municipal desarrolla esta potestad en los artículos artículo 17, inciso d), al establecerla dentro del elenco de atribuciones de este ejecutivo municipal, y 153, 158, 159 y 160, en los que se regulan los presupuestos para su interposición, plazo y forma, así como los efectos del uso de esa facultad. En virtud de lo cual, conforme al artículo 160 del Código Municipal, se excluyen del veto los siguientes acuerdos del Concejo:

"a) *Los no aprobados definitivamente.*

b) *Aquellos en que el alcalde municipal tenga interés personal, directo o indirecto.*

- c) *Derogado por el artículo 202 inciso 5) del Código Procesal Contencioso Administrativo, número 8508, del veintidós de junio del dos mil seis.*
- d) *Los que deban aprobar la Contraloría General de la República o la Asamblea Legislativa o los autorizados por esta.*
- e) *Los apelables ante la Contraloría General de la República.*
- f) *Los de mero trámite o los de ratificación, confirmación o ejecución de otros anteriores. "*

A esta lista, podemos agregar lo dispuesto en el artículo 19 del Código de la materia, según el cual la decisión tomada por el Concejo Municipal, en cuanto a la convocatoria a un plebiscito, donde se decidirá sobre la destitución o no del Alcalde, que por razones obvias, está fuera de la posibilidad de veto por parte de este funcionario.”

## **2. Veto de acuerdo municipal: Análisis respecto a la materia reglamentaria**

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

Voto de mayoría

**“VI.- DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD.-** La concepción tradicional del **principio de legalidad** atiende expresamente al contenido de los numerales 11 de la Constitución Política y 11 de la Ley General de Administración Pública, que implica que los actos y comportamientos de la Administración deben adecuarse al ordenamiento jurídico vigente, conformado tanto por normas escritas, que atendiendo a la jerarquía normativa establecida en el artículo 6 de la Ley General de Administración Pública, supone la ordenación de la gestión pública a la Constitución Política, tratados internacionales, leyes y reglamentos ejecutivos y autónomos de organización y funcionamiento; así como por las fuentes no escritas (costumbre, la jurisprudencia y principios generales de derecho), las cuales coadyuvan a la interpretación e integración del ordenamiento jurídico, en los términos previstos en el artículo 7 de la citada Ley General. Así, en virtud del **principio de legalidad, en su vertiente negativa**, la actuación del Estado se subordina en forma absoluta, *a lo que le está expresamente permitido*, normalmente en texto expreso, de manera que **lo no autorizado –expresa o implícitamente por el ordenamiento jurídico– está prohibido**. Así, el principio de legalidad

*"[...] se proyecta como límite y restricción del comportamiento público, pues cualquier actuación suya, deberá ajustarse a la norma de grado superior, so pena de invalidez."* (Sentencia número 63-2000, de las catorce horas cincuenta minutos del veintiocho de enero del dos mil, de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia; y en igual sentido, se pueden consultar las sentencias número 0172-2000, del quince de mayo de ese mismo año y 55-2001, del diecisiete de enero del dos mil uno.)

Esta ordenación es lo que conforma el **"principio de juridicidad de la Administración"**; en virtud de lo cual, frente a un acto ilícito o inválido, la Administración tiene el deber (obligación) de hacer todo lo que esté a su alcance para enderezar la situación.

**VII.- DE LA ILEGALIDAD DEL ACUERDO VETADO.-** Es con fundamento en el principio enunciado, en tanto el acuerdo vetado fue adoptado en contravención abierta y contundente a lo dispuesto en los numerales 44 y 45 del Código Municipal, que el mismo resulta abiertamente ilegal, y así debe de declararse, sin necesidad de otra consideración, ya que los mismos regulan la forma o procedimiento en que el órgano deliberativo debe adoptar sus decisiones, en tanto disponen literalmente:

**"Artículo 44.-**

*Los acuerdos del Concejo originados por iniciativa del alcalde municipal o por los regidores, se tomarán previa moción o proyecto escrito y firmado por los proponentes. Los acuerdos se tomarán previo dictamen de una Comisión y deliberación subsiguiente; **sólo el trámite de dictamen podrá dispensarse por medio de una votación calificada de los presentes**".* (El subrayado no es del original.)

**"Artículo 45.-**

*Por **votación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros**, el Concejo podrá declarar sus acuerdos como definitivamente aprobados."* (El subrayado no es del original.)

Consta en el acta del Concejo de la Municipalidad de Matina de la sesión ordinaria número 5, del veinticuatro de mayo del dos mil diez, que el acuerdo vetado fue adoptado por mayoría simple, al igual que la dispensa de trámite y la firmeza del mismo, contraviniendo así, la forma dispuesta por el legislador. Esta sola infracción es suficiente para acoger el veto, sin necesidad de análisis del resto de las alegaciones formuladas por el Alcalde."

**3. Veto de acuerdo municipal: Restricción en la atención al público quebranta el libre acceso a la información pública**

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

Voto de mayoría

**"III.- DE LOS MOTIVOS DEL VETO.-** El Alcalde de la Municipalidad de Curridabat objeta los acuerdos números 3 y 4 del Artículo 1, Capítulo 1, adoptados por el Concejo de esa corporación local en la sesión ordinaria 171-2009, del cuatro de agosto del dos mil nueve, del ocho de junio del dos mil nueve, por **motivos de legalidad**, al estimar que, por restringir de plano la atención de público y de los funcionarios municipales en la Secretaría Municipal, durante todo el día jueves, de todas las semanas, ello lo hace ilegal, por restringir, tanto el derecho constitucional de la libertad, al convertir al funcionario, en un esclavo en esas fechas; como los derechos de acceso a las oficinas públicas y de la libertad de petición (artículos 20, 22, 27 y 30 de la Constitución Política). (Folios 3, 6, 7, 38 a 41.)

**IV.- DEL VETO MUNICIPAL Y LA COMPETENCIA DE ESTE TRIBUNAL, ACTUANDO COMO JERARCA IMPROPIO MUNICIPAL.-** Previo a la resolución del veto que se conoce en esta instancia, es necesario aclarar que, nuestra Ley

Fundamental (en inciso 1) del el artículo 173), establece un control a lo interno de la organización esencial del gobierno local, que recordemos, se compone por el Concejo Municipal (como cuerpo deliberativo) y por el funcionario ejecutivo (artículo 169 de la Constitución), que en la actual legislación se denomina "*Alcalde Municipal*", que se estatuye en un mecanismo propio del sistema de pesos y contrapesos, de alguna manera, similar al que rige entre los Poderes del Estado (Ejecutivo - Legislativo, respecto de la potestad que ostenta el Presidente de la República, de interponer el veto contra las leyes emitidas por el Poder Legislativo). Así, conforme al indicado numeral 173 constitucional, se le concede al Alcalde Municipal, la facultad de ejercer el veto contra los acuerdos del Concejo Municipal, **que debemos entenderlo más como una objeción que como un recurso**, en tanto este último, es más bien propio y exclusivo de los administrados. Se trata entonces de una desaprobación oficiosa, que la ley le atribuye al Alcalde, en su carácter de funcionario ejecutivo, parte integrante del gobierno local, para que en el seno del mismo pueda ejercer oposición a los acuerdos que deriven del órgano colegiado, de los cuales no ha participado -en tanto no obstante que asiste a las sesiones del Concejo, no tiene derecho al voto (inciso c) del artículo 17 del Código Municipal)-, pero que sin duda pueden interferir negativamente en su labor de "*gerente general*" de la entidad local y sobre todo en su plan de gobierno, que le exige la misma legislación actual. El Código Municipal desarrolla esta potestad en los artículos artículo 17, inciso d), al establecerla dentro del elenco de atribuciones de este ejecutivo municipal, y 153, 158, 159 y 160, en los que se regulan los presupuestos para su interposición, plazo y forma, así como los efectos del uso de esa facultad. En virtud de lo cual, conforme al artículo 160 del Código Municipal, se excluyen del veto los siguientes acuerdos del Concejo:

"a) Los no aprobados definitivamente.

b) Aquellos en que el alcalde municipal tenga interés personal, directo o indirecto.

c) Derogado por el artículo 202 inciso 5) del Código Procesal Contencioso Administrativo, número 8508, del veintidós de junio del dos mil seis.

d) Los que deban aprobar la Contraloría General de la República o la Asamblea Legislativa o los autorizados por esta.

e) Los apelables ante la Contraloría General de la República.

f) Los de mero trámite o los de ratificación, confirmación o ejecución de otros anteriores. "

A esta lista, podemos agregar lo dispuesto en el artículo 19 del Código de la materia, según el cual la decisión tomada por el Concejo Municipal, en cuanto a la convocatoria a un plebiscito, donde se decidirá sobre la destitución o no del Alcalde, que por razones obvias, está fuera de la posibilidad de veto por parte de este funcionario. Conforme lo prevé el párrafo primero del artículo 158 del citado Código Municipal, puede interponerse el veto ante el Concejo, tanto por motivos de legalidad como de oportunidad; debiendo de aclararse al respecto, que conforme al citado numeral 173 de la Constitución Política, la competencia que se le confiere al Tribunal Contencioso Administrativo, según desarrollo de la ley (artículos 156 y párrafo final del citado 158 del Código Municipal), es actuando como **jerarca impropio**, lo cual, conforme al numeral 181 de la Ley General de la Administración Pública, **lo circunscribe a ejercer un control eminentemente de legalidad de las decisiones administrativas municipales, previo al control jurisdiccional**; por lo que, tales motivos de "oportunidad" o "discrecionalidad" no son susceptibles de ser revisados en esta instancia, sino únicamente en sus parámetros o elementos de control, tales como la

finalidad de la Administración, el respeto de los derechos fundamentales, la razonabilidad de las actuaciones ("*interdicción de la arbitrariedad*"), y las reglas de la ciencia y de la técnica, que al tenor del artículo 16 de la Ley General de la Administración Pública, integran el bloque de legalidad, por cuanto entrar a analizar tales valoraciones implicarían, no sólo desnaturalizar la figura del jerarca impropio, sino además, un desbordamiento de las competencias constitucional y legalmente asignadas a los jueces que conocen de esta materia, convirtiéndose, por ser materia propia y exclusiva de la "**Administración activa**". (En igual sentido se pronunció este Tribunal con anterioridad, en resoluciones número 425-2010, de las doce horas diez minutos del ocho de febrero y 947-2010, de las quince horas cuarenta minutos del once de marzo, ambas del dos mil diez.) Siendo los motivos del veto de legalidad, procede este Tribunal a su análisis.

**V.- DE LA "ILEGALIDAD" DEL ACUERDO VETADO POR INFRACCIÓN DIRECTA DEL DERECHO FUNDAMENTAL DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA.-** El Alcalde de la Municipalidad de Curridabat, estima "*ilegal*" el acuerdo vetado, por lesión directa de varios derechos fundamentales, concretamente la libertad personal -por hacer esclavos a los funcionarios municipales un día a la semana, al impedirles el acceso, por ese día, a la Secretaría del Concejo-; la libertad de petición y el libre acceso a las dependencias públicas, contenidos en los numerales 20, 22, 27 y 30 de la Constitución Pública. Advierte este Tribunal que ***lleva razón en sus consideraciones, pero únicamente en relación con la infracción del derecho fundamental contenido en el artículo 30 constitucional, sea del libre acceso a la información pública***; más no en relación con el resto de los derechos alegados; que según se verá, su contenido y definición nada tienen que ver con la decisión impugnada. Así, no resulta acertado considerar que el cierre de una oficina pública un día a la semana, convierta en "*esclavo*" a los funcionarios de la entidad en que se adopta la medida. Nótese que el ***principio de la libertad del individuo*** (o de toda persona) en los términos regulados en el artículo 20 de la Carta Fundamental, se traduce en el respeto de una esfera de autonomía de la voluntad, precisamente para que se desarrolle plenamente conforme a sus propios fines y metas, lo que implica un ámbito exento de coacción física y moral, tanto de sus semejantes, como respecto del Estado. Por su parte, la ***libertad de tránsito***, aún cuando está íntimamente ligado al principio anterior, se traduce en la libertad reconocida a los nacionales ("*costarricenses*", según el texto del numeral 22 constitucional), que permite el libre ingreso al país y desplazamiento en el territorio nacional, en principio, sin ninguna formalidad administrativa ni control de autoridades estatales (en tanto se entiende que puede ser restringida, por razones de orden público, seguridad o necesidad). Finalmente, el ***derecho de petición***, que se regula en el numeral 27 de la Constitución, es la facultad que tienen los administrados para realizar peticiones ante las autoridades públicas sobre asuntos de su interés particular o general, siempre que el objeto de la petición sea legalmente posible; en virtud de lo cual, se impone una obligación para el funcionario o entidad requerida, de contestar, en un plazo razonable; pero sin que por ello la respuesta sea favorable a lo pretendido; es decir, que lo tutelado es la obtención de una respuesta -cualquiera que sea-, en un plazo posible y razonable.

**VI.-** Sin embargo, en lo que respecta al último de los derechos estimados infringidos, se repite, lleva razón el Alcalde en sus consideraciones, sin que por ello incurra en una

intromisión de las competencias de dirección asignadas al Concejo, dado que, doctrinaria y jurisprudencialmente es reconocido que el ámbito de discrecionalidad de la Administración tiene varios límites o parámetros en un Estado Social y Democrático de Derecho, entre ellos, **el respeto de los derechos fundamentales**. En efecto, partiéndose del principio de que toda actividad de la Administración Pública (gestión pública) es de evidente interés público, en tanto de su efectivo desempeño, se cumplen los fines, no solo de la institución, sino que se satisfacen los intereses de los administrados. Ello hace que adquiera relevancia constitucional el pretender su garantía. En este sentido, nuestro Tribunal Constitucional, se ha pronunciado respecto del contenido de este derecho fundamental, en los siguientes términos:

**"I.- TRANSPARENCIA Y PUBLICIDAD ADMINISTRATIVAS.** *En el marco del Estado Social y Democrático de Derecho, todos y cada uno de los entes y órganos públicos que conforman la administración respectiva, deben estar sujetos a los principios constitucionales implícitos de la transparencia y la publicidad que deben ser la regla de toda la actuación o función administrativa. Las organizaciones colectivas del Derecho Público –entes públicos- están llamadas a ser verdaderas casas de cristal en cuyo interior puedan escrutar y fiscalizar, a plena luz del día, todos los administrados. Las administraciones públicas deben crear y propiciar canales permanentes y fluidos de comunicación o de intercambio de información con los administrados y los medios de comunicación colectiva en aras de incentivar una mayor participación directa y activa en la gestión pública y de actuar los principios de evaluación de resultados y rendición de cuentas actualmente incorporados a nuestro texto constitucional (artículo 11 de la Constitución Política). Bajo esta inteligencia, el secreto o la reserva administrativa son una excepción que se justifica, únicamente, bajo circunstancias calificadas cuando por su medio se tutelan valores y bienes constitucionalmente relevantes. Existen diversos mecanismos para alcanzar mayores niveles de transparencia administrativa en un ordenamiento jurídico determinado, tales como la motivación de los actos administrativos, las formas de su comunicación –publicación y notificación-, el trámite de información pública para la elaboración de los reglamentos y los planes reguladores, la participación en el procedimiento administrativo, los procedimientos de contratación administrativa, etc., sin embargo, una de las herramientas más preciosas para el logro de ese objetivo lo constituye el derecho de acceso a la información administrativa.*

**II.- EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN ADMINISTRATIVA.** *El ordinal 30 de la Constitución Política garantiza el libre acceso a los “departamentos administrativos con propósitos de información sobre asuntos de interés público”, derecho fundamental que en la doctrina se ha denominado derecho de acceso a los archivos y registros administrativos, sin embargo, la denominación más acertada es la de derecho de acceso a la información administrativa, puesto que, el acceso a los soportes materiales o virtuales de las administraciones públicas es el instrumento o mecanismo para alcanzar el fin propuesto que consiste en que los administrados se impongan de la información que detentan aquéllas. Es menester indicar que no siempre la información administrativa de interés público que busca un administrado se encuentra en un expediente, archivo o registro administrativo. El derecho de acceso a la información administrativa es un mecanismo de control en manos de los administrados, puesto que, le permite a éstos, ejercer un control óptimo de la legalidad y de la oportunidad, conveniencia o mérito y, en general, de la eficacia y eficiencia de*



la función administrativa desplegada por los diversos entes públicos. Las administraciones públicas eficientes y eficaces son aquellas que se someten al control y escrutinio público, pero no puede existir un control ciudadano sin una adecuada información. De este modo, se puede establecer un encadenamiento lógico entre acceso a la información administrativa, conocimiento y manejo de ésta, control ciudadano efectivo u oportuno y administraciones públicas eficientes. El derecho de acceso a la información administrativa tiene un profundo asidero en una serie de principios y valores inherentes al Estado Social y Democrático de Derecho, los cuales, al propio tiempo, actúa. Así, la participación ciudadana efectiva y directa en la gestión y manejo de los asuntos públicos resulta inconcebible si no se cuenta con un bagaje importante de información acerca de las competencias y servicios administrativos, de la misma forma, el principio democrático se ve fortalecido cuando las diversas fuerzas y grupos sociales, económicos y políticos participan activa e informadamente en la formación y ejecución de la voluntad pública. Finalmente, el derecho de acceso a la información administrativa es una herramienta indispensable, como otras tantas, para la vigencia plena de los principios de transparencia y publicidad administrativas. El contenido del derecho de acceso a la información administrativa es verdaderamente amplio y se compone de un haz de facultades en cabeza de la persona que lo ejerce tales como las siguientes: a) acceso a los departamentos, dependencias, oficinas y edificios públicos; b) acceso a los archivos, registros, expedientes y documentos físicos o automatizados –bases de datos ficheros-; c) facultad del administrado de conocer los datos personales o nominativos almacenados que le afecten de alguna forma, d) facultad del administrado de rectificar o eliminar esos datos si son erróneos, incorrectos o falsos; e) derecho de conocer el contenido de los documentos y expedientes físicos o virtuales y f) derecho de obtener, a su costo, certificaciones o copias de los mismos.

(...)

**IV.- SUJETOS ACTIVO Y PASIVO DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN ADMINISTRATIVA.** El sujeto activo del derecho consagrado en el artículo 30 de la Carta Magna **lo es toda persona o todo administrado**, por lo que el propósito del constituyente fue reducir a su mínima expresión el secreto administrativo y ampliar la transparencia y publicidad administrativas. Independientemente de lo anterior, el texto constitucional prevé, también, un acceso institucional privilegiado a la información administrativa como, por ejemplo, del que gozan las comisiones de investigación de la Asamblea Legislativa (artículo 121, inciso 23, de la Constitución Política) para el ejercicio de su control político. Debe advertirse que el acceso institucional privilegiado es regulado por el ordenamiento infraconstitucional para otras hipótesis tales como la Contraloría General de la República (artículos 13 de la Ley Orgánica No. 7428 del 26 de agosto de 1994; 20, párrafo 2º, de la Ley sobre el Enriquecimiento Ilícito de los Servidores Públicos, No. 6872 del 17 de junio de 1983 y sus reformas), la Defensoría de los Habitantes (artículo 12, párrafo 2º, de la Ley No. 7319 del 17 de noviembre de 1992 y sus reformas), las comisiones para Promover la Competencia y Nacional del Consumidor (artículo 64 de la Ley No. 7274 del 20 de diciembre de 1994), la administración tributaria (artículos 105, 106, y 107 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios), etc.. En lo tocante a los sujetos pasivos del derecho de acceso a la información administrativa, debe tomarse en consideración que el numeral 30 de la Constitución Política garantiza el libre acceso a los

*“departamentos administrativos”, con lo que serán sujetos pasivos todos los entes públicos y sus órganos, tanto de la Administración Central –Estado o ente público mayor- como de la Administración Descentralizada institucional o por servicios –la mayoría de las instituciones autónomas-, territorial –municipalidades- y corporativa –colegios profesionales, corporaciones productivas o industriales como la Liga Agroindustrial de la Caña de Azúcar, el Instituto del Café, la Junta del Tabaco, la Corporación Arrocera, las Corporaciones Ganadera y Hortícola Nacional, etc.-. El derecho de acceso debe hacerse extensivo, pasivamente, a las empresas públicas que asuman formas de organización colectivas del derecho privado a través de las cuales alguna administración pública ejerce una actividad empresarial, industrial o comercial e interviene en la economía y el mercado, tales como la Refinadora Costarricense de Petróleo Sociedad Anónima (RECOPE), la Compañía Nacional de Fuerza y Luz Sociedad Anónima (CNFL), Radiográfica de Costa Rica Sociedad Anónima (RACSA), Correos de Costa Rica Sociedad Anónima, la Empresa de Servicios Públicos de Heredia Sociedad Anónima (EPSH), etc., sobre todo, cuando poseen información de interés público. Por último, las personas privadas que ejercen de forma permanente o transitoria una potestad o competencia pública en virtud de habilitación legal o contractual (munera pubblica), tales como los concesionarios de servicios u obras públicas, los gestores interesados, los notarios, contadores públicos, ingenieros, arquitectos, topógrafos, etc. pueden, eventualmente, convertirse en sujetos pasivos cuando manejan o poseen información –documentos- de un claro interés público.*

#### **V.- OBJETO DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN ADMINISTRATIVA.**

*El texto constitucional en su numeral 30 se refiere al libre acceso a los “departamentos administrativos”, siendo que el acceso irrestricto a las instalaciones físicas de las dependencias u oficinas administrativas sería inútil e insuficiente para lograr el fin de tener administrados informados y conocedores de la gestión administrativa. Consecuentemente, una hermenéutica finalista o axiológica de la norma constitucional, debe conducir a concluir que los administrados o las personas pueden acceder cualquier información en poder de los respectivos entes y órganos públicos, independientemente, de su soporte, sea documental –expedientes, registros, archivos, ficheros-, electrónico o informático –bases de datos, expedientes electrónicos, ficheros automatizados, disquetes, discos compactos-, audiovisual, magnetofónico, etc..*

#### **VI.- LÍMITES INTRÍNSECOS Y EXTRÍNSECOS DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN ADMINISTRATIVA.**

*En lo relativo a los límites intrínsecos al contenido esencial del derecho de acceso a la información administrativa, tenemos, los siguientes: 1) El fin del derecho es la “información sobre asuntos de interés público”, de modo que cuando la información administrativa que se busca no versa sobre un extremo de tal naturaleza el derecho se ve enervado y no se puede acceder. 2) El segundo límite está constituido por lo establecido en el párrafo 2º del ordinal 30 constitucional al estipularse “Quedan a salvo los secretos de Estado”. El secreto de Estado como un límite al derecho de acceso a la información administrativa es reserva de ley (artículo 19, párrafo 1º, de la Ley General de la Administración Pública), empero, han transcurrido más de cincuenta años desde la vigencia de la Constitución y todavía persiste la omisión legislativa en el dictado de una ley de secretos de estado y materias clasificadas. Esta laguna legislativa, obviamente, ha provocado una grave*

incertidumbre y ha propiciado la costumbre contra legem del Poder Ejecutivo de calificar, por vía de decreto ejecutivo, de forma puntual y coyuntural, algunas materias como reservadas o clasificadas por constituir, a su entender, secreto de Estado. Tocante el ámbito, extensión y alcances del secreto de Estado, la doctrina es pacífica en aceptar que comprende aspectos tales como la seguridad nacional (interna o externa), la defensa nacional frente a las agresiones que atenten contra la soberanía e independencia del Estado y las relaciones exteriores concertadas entre éste y el resto de los sujetos del Derecho Internacional Público (vid. artículo 284 del Código Penal, al tipificar el delito de “revelación de secretos”). No resulta ocioso distinguir entre el secreto por razones objetivas y materiales (*ratione materiae*), referido a los tres aspectos anteriormente indicados (seguridad, defensa nacionales y relaciones exteriores) y el secreto impuesto a los funcionarios o servidores públicos (*ratione personae*) quienes por motivo del ejercicio de sus funciones conocen cierto tipo de información, respecto de la cual deben guardar un deber de sigilo y reserva (vid. artículo 337 del Código Penal al tipificar y sancionar el delito de “divulgación de secretos”). El secreto de Estado se encuentra regulado en el bloque de legalidad de forma desarticulada, dispersa e imprecisa (v. gr. Ley General de Policía No. 7410 del 26 de mayo de 1994, al calificar de confidenciales y, eventualmente, declarables secreto de Estado por el Presidente de la República los informes y documentos de la Dirección de Seguridad del Estado –artículo 16-; la Ley General de Aviación Civil respecto de algunos acuerdos del Consejo Técnico de Aviación Civil –artículo 303-, etc.). El secreto de Estado en cuanto constituye una excepción a los principios o valores constitucionales de la transparencia y la publicidad de los poderes públicos y su gestión debe ser interpretado y aplicado, en todo momento, de forma restrictiva. En lo concerniente a las limitaciones o límites extrínsecos del derecho de acceso a la información administrativa tenemos los siguientes: 1) El artículo 28 de la Constitución Política establece como límite extrínseco del cualquier derecho la moral y el orden público. 2) El artículo 24 de la Constitución Política le garantiza a todas las personas una esfera de intimidad intangible para el resto de los sujetos de derecho, de tal forma que aquellos datos íntimos, sensibles o nominativos que un ente u órgano público ha recolectado, procesado y almacenado, por constar en sus archivos, registros y expedientes físicos o automatizados, no pueden ser accedidos por ninguna persona por suponer ello una intromisión o injerencia externa e inconstitucional. Obviamente, lo anterior resulta de mayor aplicación cuando el propio administrado ha puesto en conocimiento de una administración pública información confidencial, por ser requerida, con el propósito de obtener un resultado determinado o beneficio. En realidad esta limitación está íntimamente ligada al primer límite intrínseco indicado, puesto que, muy, probablemente, en tal supuesto la información pretendida no recae sobre asuntos de interés público sino privado. Íntimamente ligados a esta limitación se encuentran el secreto bancario, entendido como el deber impuesto a toda entidad de intermediación financiera de no revelar la información y los datos que posea de sus clientes por cualquier operación bancaria o contrato bancario que haya celebrado con éstos, sobre todo, en tratándose de las cuentas corrientes, ya que, el numeral 615 del Código de Comercio lo consagra expresamente para esa hipótesis, y el secreto industrial, comercial o económico de las empresas acerca de determinadas ideas, productos o procedimientos industriales y de sus estados financieros, crediticios y tributarios. Habrá situaciones en que la información de un particular que posea un ente u órgano público puede tener, sobre todo articulada con la de otros particulares, una

*clara dimensión y vocación pública, circunstancias que deben ser progresiva y casuísticamente identificadas por este Tribunal Constitucional. 3) La averiguación de los delitos, cuando se trata de investigaciones criminales efectuadas por cuerpos policiales administrativos o judiciales, con el propósito de garantizar el acierto y éxito de la investigación y, ante todo, para respetar la presunción de inocencia, el honor y la intimidad de las personas involucradas. " (En este sentido, consultar, las sentencias 2007-7481, de las dieciséis horas cincuenta minutos del veintinueve de mayo del dos mil siete y 2008-16423.)*

**VII.- CONCLUSIÓN.-** Al tenor de las anteriores consideraciones, no resulta legítimo, el cerrar el acceso, tanto del personal interno de la Municipalidad recurrida, como del público en general, de una dependencia pública –en este caso, la Secretaría del Concejo municipal-, bajo el prurito del exceso de trabajo de quien está a cargo de la misma. Es claro para este Tribunal, que la organización y funcionamiento de esa oficina -al igual que el resto de las administraciones públicas-, debe darse bajo los principios rectores de **eficiencia y eficacia**, que también son de resorte constitucional, al derivar de los artículos 140, inciso 8) de la Constitución Política, y también legal, al consignarse en los numerales 4, 225.1 y 269.1 de la Ley General de la Administración Pública, así como el de **razonabilidad**, otro parámetro de la discrecionalidad administrativa, que deriva del artículo 16 de la Ley General de la Administración Pública. Todo lo anterior hace abiertamente improcedente la decisión de cierre de la Secretaría del Concejo de la Municipalidad de Curridabat, todos los días jueves, ya que debe procurarse su funcionamiento conforme a los principios que rigen la prestación de los servicios públicos, según se desprende del artículo 4 de la Ley General de la Administración Pública, para asegurar su continuidad, eficiencia, adaptación al cambio e igualdad. Si ello supone el reorganizar las labores, establecer protocolos de trabajo, devolver plazas prestadas o contratar nuevas, ello es tarea que corresponde definir al Concejo, pero se insiste, en respeto del ordenamiento jurídico, estando en la jerarquía normativa, el Derecho de la Constitución, del que son parte, la teoría de los derechos fundamentales. Por lo indicado, procede acoger el veto interpuesto; debiendo la Municipalidad recurrida adecuar su funcionamiento, a las consideraciones dadas."

#### **4. Veto de acuerdo municipal: Concepto, regulación normativa y supuestos en los que no procede**

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección II]<sup>v</sup>

Voto de mayoría

**"II.- SOBRE EL VETO MUNICIPAL.-** El numeral 173 de la Carta Magna confiere potestad al Alcalde Municipal de impugnar los acuerdos del Concejo mediante el veto. Aspecto que es desarrollado por los numerales 153, 158, 159 y 160 del Código Municipal, texto anterior a la reforma introducida por la Ley 8508 de 28 de abril del 2006, que entro en vigencia el primero de Enero del dos mil ocho, pero vigente a la data en que se dieron los hechos que aquí se revisan. El recurso del veto contra los

acuerdos del Concejo es una medida impugnativa, cuyo ejercicio recae con exclusividad en la figura del Alcalde. Consiste en una acción de reclamo cuya legitimación activa ha sido conferida únicamente a este funcionario de elección popular, ello se desprende no solo del marco constitucional, sino de las normas legales que dan contenido y desarrollo a tal figura. El numeral 158 del Código Municipal establece este monopolio de acción recursiva administrativa, incluso, el artículo 17 inciso d), de ese mismo cuerpo legal, establece como atribución de este funcionario el ejercicio del veto contra las decisiones del Concejo. Así las cosas, este tipo de reclamo está reservado de manera exclusiva para el Alcalde, siendo el único legitimado para interponerlo, cuando sea procedente.

**III.- LOS ACTOS SUJETOS AL VETO MUNICIPAL:** Aún y cuando el Alcalde, en tesis de principio cuenta con una legitimación amplia, ésta se encuentra limitada para una serie de acuerdos que a tono con lo regulado por el ordinal 160 Código Municipal (antes de la reforma ya citada), no son impugnables. Resulta en este punto, de especial mención, los acuerdos en que el Alcalde tuviere algún tipo de interés personal, sea de manera directa o refleja. En estos casos, es claro que existe un conflicto de intereses que harían improcedente la formulación del veto. El ordenamiento legal, da una serie de supuestos en los que esta medida correctiva no puede ser interpuesta, así el artículo 160 del Código de la materia establece: **a) "No estarán sujetos al veto los siguientes acuerdos: a. Los no aprobados definitivamente."** En sentido es claro que la falta de aprobación definitiva, impide el inicio de la eficacia del acto. Si bien puede considerarse válido, ciertamente no puede aún surtir efectos, siendo que pende de concretarse un requisito de eficacia, como lo es, la firmeza de la decisión. Cabe resaltar que en ese estadio procedimental, el acuerdo bien puede ser impugnado por los regidores y propiciar su supresión en virtud de la solicitud de revisión (artículo 48 del Código de cita), razón por la cual, es claro que ante un acto que todavía no produce efectos, no cabría este remedio que obra en poder del Alcalde. La imposibilidad de impugnar estas decisiones atiende a la máxima de irrecurribilidad de un acto ineficaz. En este sentido, el canon 141 Ley General de la Administración Pública señala que para ser impugnable, administrativa o jurisdiccionalmente, el acto deberá ser eficaz, cualidad que conforme al 140 ibídem, se produce con la comunicación del acto; **" b. Aquellos en que el alcalde municipal tenga interés personal, directo o indirecto"**, numeral que debe ser concordado con el 31 del Código de Rito Lo anterior debido al evidente conflicto que se daría en esta hipótesis, dado que de tener esta afectación, la labor objetiva de revisión que pretende el veto, perdería su sentido y finalidad. Se trata de una barrera que propicia la objetividad en el ejercicio contralor que posibilita el ordenamiento a favor del Alcalde. Dentro de este supuesto puede agregarse la Convocatoria a plebiscito para destituir Alcalde, pues es claro el interés que el señor Alcalde ha de tener en el asunto. Empero por su especificidad, se menciona de manera separada. El artículo 19 Código Municipal dispone la imposibilidad de que la decisión de convocar a los electores para decidir sobre la destitución del Alcalde, no puede ser vetada, lo que deriva del evidente interés que tiene en ese acuerdo y considerando que la solicitud de la apertura de tal procedimiento requiere de petición de al menos una tercera parte de los regidores, aprobada por tres cuartas partes de los integrantes del concejo; **c. Los que deban aprobar la Contraloría General de la República o la Asamblea Legislativa o los autorizados por ésta".** De nuevo, se está frente a supuestos en los que la eficacia del

acto pende del otorgamiento de una aprobación de un órgano o ente externo, ajeno a la Administración Local. En este punto resultan totalmente aplicables los comentarios realizados en torno a la imposibilidad de impugnar un acto que aún no es susceptible de generar efectos. Con todo, el precepto 145.4 de la Ley General de la Administración Pública el cual estatuye "*Cuando el acto requiera aprobación de otro órgano, mientras ésta no se haya dado, aquél no será eficaz, ni podrá comunicarse, impugnarse ni ejecutarse.*" De este modo, en esos casos, al no existir aún la aprobación que condiciona la eficacia de la conducta, ciertamente no es recurrible; " **d. Los apelables ante la Contraloría General de la República**". La finalidad de esta exclusión atiende a la competencia exclusiva del órgano contralor para conocer del cuestionamiento de los acuerdos que por imperio expreso de ley, son apelables ante su sede. En este plano, el artículo 155 del Código Municipal señala que en materia de contrataciones, el régimen de impugnación aplicable será el de la Ley de Contratación Administrativa; **e. Los de mero trámite o los de ratificación, confirmación o ejecución de otros anteriores**. Los preparatorios, por naturaleza, no son impugnables de manera directa, sino que deben ser recurridos junto con el acto final, según lo señala el numeral 163.2 de la Ley General de la Administración Pública. Sin embargo la doctrina ha establecido que serían impugnables cuando tengan un efecto propio. En cuanto a los de ratificación, confirmación o ejecución de otros anteriores, el asunto no evidencia mayor problema, siendo que en principio, son repetición de otros actos previos contra los cuales, bien pudo haberse planteado el veto. No obstante, cabe cuestionarse las acciones que puede emprender el Alcalde ante un desbordamiento en la ejecución del acuerdo del Concejo, constitutiva de una vía de hecho, coacción ilegítima. Parece que el veto no sería pertinente, pero el Alcalde estaría legitimado para requerir al Concejo una adecuación de la conducta al contenido real del acuerdo o bien, requerir por los canales recursivos ordinarios el ajuste debido de ese funcionamiento lesivo."

## **5. Veto de acuerdo municipal: Quebranto de los tiempos y plazos legalmente establecidos para elegir al representante de las asociaciones comunales**

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección II]<sup>vi</sup>

Voto de mayoría

**"IV.- DEL VETO MUNICIPAL.-** Previo a la resolución del veto que se conoce en esta instancia, es necesario aclarar que, nuestra Ley Fundamental -en inciso 1) del artículo 173-, establece un control a lo interno de la organización esencial del gobierno local, que recordemos se compone por el Concejo Municipal (como cuerpo deliberativo) y por el funcionario ejecutivo (artículo 169 de la Constitución), que en la actual legislación se denomina "**Alcalde Municipal**", que se estatuye en un mecanismo propio del sistema de pesos y contrapesos, de alguna manera, similar al que rige entre los Poderes del Estado (Ejecutivo - Legislativo, respecto de la potestad que ostenta el Presidente de la República, de interponer el veto contra las leyes emitidas por el Poder Legislativo). Así, conforme al indicado numeral 173 constitucional, se le concede al Alcalde Municipal, la facultad de ejercer el veto contra de los acuerdos del Concejo Municipal, que debemos entenderlo más como una objeción que como un recurso, en

tanto este último es propio y exclusivo de los administrados. Se trata de una desaprobación oficiosa, que la ley le atribuye al Alcalde, en su carácter de funcionario ejecutivo, parte integrante del gobierno local, para que en el seno del mismo pueda ejercer oposición a los acuerdos que deriven del órgano colegiado, de los cuales no ha participado -en tanto no obstante que asiste a las sesiones del Concejo, no tiene derecho al voto (inciso c) del artículo 17 del Código Municipal)-, pero que sin duda pueden interferir negativamente en su labor de "*gerente general*" de la entidad local y sobre todo en su plan de gobierno, que le exige la misma legislación actual. El Código Municipal desarrolla esta potestad en los artículos artículo 17, inciso d), al establecerla dentro del elenco de atribuciones de este ejecutivo municipal, y 153, 158, 159 y 160, en los que se regula los presupuestos para su interposición, plazo y forma, así como los efectos del uso de esa facultad. En virtud de lo cual, conforme al artículo 160 del Código Municipal (según su redacción al momento de formularse este veto), excluyen del veto los siguientes acuerdos del Concejo: "*a) Los no aprobados definitivamente. b) Aquellos en que el alcalde municipal tenga interés personal, directo o indirecto. c) Los recurribles en los procesos contencioso-administrativos especiales, regulados en los artículos 82, 83, 89 y 90 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. d) Los que deban aprobar la Contraloría General de la República o la Asamblea Legislativa o los autorizados por esta. e) Los apelables antela Contraloría General de la República. f) Los de mero trámite o los de ratificación, confirmación o ejecución de otros anteriores.*" A esta lista, podemos agregar lo dispuesto en el artículo 19 del Código de la materia, según el cual la decisión tomada por el Concejo Municipal, en cuanto a la convocatoria a un plebiscito, donde se decidirá sobre la destitución o no del Alcalde, que por razones obvias, está fuera de la posibilidad de veto por parte de este funcionario.

**V.- DE LA ADMISIBILIDAD DEL VETO INTERPUESTO.-** Primero que nada, resulta pertinente clarificar que ***el veto interpuesto resulta admisible***, no obstante que no se dirige contra la totalidad del acuerdo contenido en el artículo 6 de la sesión ordinaria número 46-07, del doce de noviembre del dos mil siete, del Concejo de Goicoechea, sino únicamente en relación con el punto 2.a), por cuanto este mecanismo de control puede estar dirigido contra todo un acuerdo o parte de éste, de manera que en este último supuesto, resulta posible objetar parcialmente una decisión del Concejo contenida en un artículo, sin comprenderlo en su totalidad; lo que denota el error en que incurrió el Concejo al negar el que se conoce ahora, y remitirlo ante esta instancia, en su condición de jerarca impropio bifásico, al coincidir en el fondo con las razones del Alcalde. Asimismo, no obstante que el acuerdo vetado es un acto preparatorio, que al tenor de lo dispuesto en el artículo 160 inciso f) del Código Municipal estaría exento del veto; la objeción resulta de recibo, en atención a que el mismo reviste de una trascendencia especial, en tanto forma parte del procedimiento dispuesto para la selección de los delegados o representantes del Comité cantonal de deportes y recreación, por lo que que reviste de efecto propio, en tanto su quebranto podría generar la lesión de normas de orden electoral, y con ello, los principios que integran esa materia.

**VI.- DE LA ILEGALIDAD DEL ACUERDO IMPUGNADO POR INFRACCIÓN DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD.-** Conviene aclarar que el acuerdo vetado ha sido ejecutado, precisamente en atención a que con la mera formulación de esta objeción,

*ipso facto*, se suspende la ejecución de dicho acto (al tenor de lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 158 del Código Municipal), lo que imposibilitó la presentación de las candidaturas de los delegados de las asociaciones comunales de ese cantón, para optar por el puesto de representante del indicado Comité (de deportes y recreación) de esa circunscripción territorial, y consecuentemente, la celebración de la asamblea de las Organizaciones Comunales y elección del indicado representante de esas organizaciones. Pero ello no es impedimento para que este Tribunal, actuando como jerarca impropio bifásico de la Municipalidad de Goicoechea, se manifieste sobre el fondo del asunto, en atención a que precisamente se está cuestionando una actuación que forma parte del íter procesal electoral, en este caso, para elegir al representante de las Asociaciones Comunales de ese cantón, sobre la base del quebranto de los tiempos y plazos dispuestos en la normativa que regula la materia. Y en efecto, se advierte a los regidores que toda la actuación de la Administración Pública, entre la que están comprendidas las municipalidades, y en ellas, sus órganos (Concejo y Alcalde), al tenor de los artículos 11 de la Constitución Política y 11 de la Ley General de la Administración Pública, están sujetas **al principio de legalidad**, lo que implica su sometimiento "... tanto a la ley, en sentido lato, como al Derecho. Implica que la acción administrativa debe, necesariamente, adecuarse a la totalidad del sistema normativo escrito o no escrito, o sea a lo que solemos llamar el bloque de legalidad ..." (Sentencia número 40- 95, de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, a las 15:00 horas del 22 de marzo de 1995); lo anterior, conforme a la jerarquía normativa dispuesta en los artículos 6, 7 y 16 de la Ley General de la Administración Pública, que impone la supremacía del Derecho de la Constitución en nuestro ordenamiento jurídico, y el respeto a la ley, a las disposiciones reglamentarias y normas no escritas (principios, jurisprudencia y costumbre) las cuales coadyuvan a la interpretación e integración del ordenamiento jurídico, así como a las reglas unívocas de la ciencia y la técnica, todo lo cual, conforma el bloque de juridicidad o legalidad, sin que exista posibilidad de derogación singular. Este principio (de legalidad) se desarrolla en una doble vertiente, **a.) la clásica o negativa**, que implica que los actos y comportamientos de la Administración se subordina en forma absoluta, *a lo que le está expresamente permitido*, normalmente en texto expreso, de manera que lo no autorizado –expresa o implícitamente por el ordenamiento jurídico– está prohibido. Así, el principio de legalidad "[...] se proyecta como límite y restricción del comportamiento público, pues cualquier actuación suya, deberá ajustarse a la norma de grado superior, so pena de invalidez."

(Sentencia número 63-2000, de las catorce horas cincuenta minutos del veintiocho de enero del dos mil, de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. En igual sentido, consultar, las sentencias número 0172-2000, del quince de marzo del dos mil, y 55-2001, del diecisiete de enero del dos mil uno, del mismo Tribunal.) Esta ordenación es lo que conforma el "*principio de juridicidad de la Administración*"; en virtud de lo cual, frente a un acto ilícito o inválido, la Administración tiene el deber de hacer todo lo que esté a su alcance para enderezar la situación; y **b.) la positiva**, que entiende que las normas jurídicas –bloque de legalidad– no sólo se constituyen en el límite y restricción del ejercicio del Poder (potestades y competencias públicas) –vertiente negativa del principio de legalidad–; sino también, y en especial, como normas habilitadoras de esas competencias y potestades públicas. En este sentido, es importante resaltar que modalidad del principio de legalidad, se sustenta en la consideración de que las normas constitucionales (y también las legales) no son



normas programáticas, sino verdaderas normas jurídicas, y por lo tanto, de ellas se derivan verdaderas obligaciones o mandatos (constitucionales y/o legales) para las diversas instancias públicas. Así, para la manifestación de cualquiera de sus conductas (activa u omisiva), la Administración debe sujetarse a la norma superior (constitucional o legal) de la que dimana su competencia, autorización, y en algunos casos, la obligación de actuar en determinado sentido. Así, la Administración debe asumir respecto del mandato legal, una función complementadora, en búsqueda de los objetivos impuestos por el ordenamiento.

**VII.-** Con fundamento en lo dicho, es que las actuaciones del Concejo tendientes adoptados dentro del procedimiento para elegir al representante de las asociaciones comunales en el Comité Cantonal de Deportes y Recreación, deberá ser conforme con las disposiciones contenidas en el Reglamento autónomo de organización y funcionamiento del Comité Cantonal de Deportes y Recreación del cantón de Goicoechea, según sus últimas modificaciones, lo que obliga a que adopte la debida previsión a fin se cumplan, a cabalidad, los plazos dispuestos, que conllevan la publicación de la convocatoria, en el Diario Oficial La Gaceta, así como la exposición en el padron electoral de las candidaturas, según lo disponen los artículos 99, 100 y 101 del Reglamento Autónomo de Organización y Funcionamiento del Comité Cantonal de Deportes y Recreación de Goicoechea, que en lo que interesa, disponen: **"De la convocatoria y los delegados a la asamblea.** La Convocatoria a la Asamblea para elegir el representante de las organizaciones comunales la formulará el Concejo Municipal, a través de la Secretaría Municipal, **para la segunda quincena de noviembre cada dos años o año de elección.** En esta Asamblea participarán dos delegados con voto por cada organización comunal, que de previo acredite cumplir con todos los requisitos del artículo 97 de este Reglamento; de esos dos delegados necesariamente, uno de ellos será el Presidente de la Asociación o Comité, y las acreditaciones deberán presentarse ante la Secretaría Municipal **a más tardar el 15 de noviembre del año de elección,** mediante comunicación oficial de la respectiva organización comunal, en la que se indicará expresamente la sesión, fecha y artículo en que fueron designados sus delegados; además deberá aportarse personería jurídica vigente y copia certificada de su cédula jurídica. Una vez vencido el plazo para recibir los nombres de los delegados para la Asamblea se levantará el padrón respectivo por parte de la Secretaría Municipal y se tendrá visible en la Unión Cantonal de Asociaciones, el Comité Cantonal de Deportes y la Municipalidad de Goicoechea, **con no menos de ocho días de anticipación a la celebración del evento.**" (Lo subrayado en la norma no es del original.)

**"Artículo 100.- De los postulantes para ser miembro del comité cantonal en representación de las organizaciones comunales.** Cada organización comunal podrá presentar tantos candidatos como lo tengan a bien, los cuales deberán registrarse ante la Secretaría Municipal **a más tardar el 15 de noviembre del año de elección,** quien no cumpla con tal disposición no podrá participar como candidato ante el Comité Cantonal de Deportes. [...] Una vez finalizado el período concedido para recibir postulaciones se levantará una lista que se hará visible en las oficinas de la Unión Cantonal de Asociaciones de Desarrollo, en el Comité Cantonal de Deportes y en la Municipalidad de Goicoechea, **con no menos de ocho días de anticipación a la realización de la elección.**" (Lo subrayado en la norma no es del original.)

**"Artículo 101.- De la asamblea y sus acuerdos.** *El día, hora y sitio para desarrollar la asamblea donde se realizará la elección del representante de las organizaciones comunales, lo fija el Concejo Municipal por acuerdo, lo cual debe comunicarse en un medio de circulación nacional o local con no menos de ocho días de anticipación.* [...] " (Lo subrayado en la norma no es del original.) Nótese que estas regulaciones establecen el tiempo en que deben adoptarse las decisiones, lo que implica un contenido mínimo de los plazos que deben mediar entre el acuerdo que decide el abrir el procedimiento de elección, porque la acreditación de delegados de cada asociación comunal, así como a la recepción de candidaturas está prevista para una fecha determinada (el quince de noviembre del año en que se realiza la elección), y de igual modo, tiene fijada ese reglamento, la fecha en que debe hacerse esa asamblea (en la segunda quincena de noviembre del año en que se hace la elección); teniéndose en cuenta que entre ambas actuaciones (convocatoria y celebración de la asamblea), debe exponerse el padrón electoral, por un plazo también fijado en dicha regulación, no menos de ocho días, y la publicación del aviso en un medio de circulación nacional o local de la celebración de esa audiencia, también con un plazo de antelación de ocho días a ese evento. Así, al ser evidente la infracción de los plazos dispuestos en las normas que regulan este procedimiento, no queda más que anular el acuerdo vetado. "

## **6. Apelación de acuerdo municipal: Deber de la municipalidad de pronunciarse sobre los recursos interpuestos contra las decisiones del alcalde**

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

Voto de mayoría

**I).-** La impugnación planteada no procede y debe ser desestimada.- Tal y como se indicó en el voto que se cuestiona, el Área de Comercio Informal de la Municipalidad de San José, autorizó el traslado de un puesto de ventas estacionario frente a la entrada del Mercado de Carnes, a lo que se opone el aquí recurrente.- El reclamo planteado por este último se rechazó, y contra esta última decisión se interpusieron los recursos ordinarios, los que fueron desestimados por esa oficina y por la alcaldía, respectivamente.- Contra lo resuelto por el Alcalde se presentó el treinta y uno de enero de dos mil ocho, revocatoria y apelación, pero como éstos no fueron resueltos expresamente, el interesado acudió directamente al Concejo, para que éste conociera de una vez la apelación. El Concejo tampoco se pronunció en tiempo sobre esa impugnación, por lo que el apoderado de "Calderón Gené e Hijos Ltda", se apersonó a este Tribunal, para pedir que se resolviera aquí el diferendo, gestión que tal y como se indicó, resultaba abiertamente improcedente y se rechazó de plano.- Este órgano colegiado no encuentra motivo alguno para dejar sin efecto su decisión, la que por el contrario reafirma, pues los alegatos del interesado, aunque son muy respetables, no resultan de recibo.-

**II).-** Recuérdese que la competencia material de este Tribunal, encuentra su fundamento primario en el artículo 173 de la Constitución Política, a cuyo tenor son los

**acuerdos municipales**, valga decir, los emanados del órgano deliberativo de la entidad local, los que pueden ser recurridos por los interesados, de forma que *"... si la Municipalidad no revoca o reforma el acuerdo objetado, o recurrido, los antecedentes pasarán al Tribunal dependiente del Poder Judicial que indique la ley para que resuelva definitivamente"*. En desarrollo de esa disposición, el Código Municipal, dispone con claridad meridiana, que contra "los acuerdos municipales tomados por el Concejo", los interesados podrán interponer los recursos de revocatoria y apelación, el extraordinario de revisión y ejercer las acciones jurisdiccionales reguladas por las leyes (artículo 153), y lo mismo puede decirse del numeral 154 ídem, que señala que: *"Cualquier acuerdo del concejo municipal, emitido directamente o conociendo en alzada contra lo resuelto por algún órgano municipal inferior, estará sujeto a los recursos de revocatoria y apelación (...)"*. El artículo 156, párrafo segundo, que regula el trámite de esa impugnación, dispone que *"La apelación será conocida por el Tribunal Superior Contencioso Administrativo"*.-

En similares términos se refiere el legislador, cuando prevé la figura del veto, que procede contra acuerdos municipales y que en caso de ser denegado, pasa a este órgano colegiado para su resolución definitiva (ver artículo 158 ídem), y para el recurso extraordinario de revisión (artículos 157 y 163).- De todos esos preceptos, se desprende con absoluta claridad que la competencia del Tribunal, en esta materia, lo es únicamente para conocer del contenido de acuerdos municipales -del Concejo-, vía apelación o veto y como jerarca impropio, sin que ninguna de las normas citadas atribuya competencia para conocer de otros actos municipales, como erróneamente parece entender el aquí recurrente.- Por si lo anterior fuera poco, el Código Procesal Contencioso Administrativo, en el Título IX sobre Procesos Especiales, Capítulo II "Recurso no Jerárquico en materia municipal", señala diáfano en su artículo 189, que *"Será de conocimiento del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, la apelación contra los acuerdos municipales, establecida en el artículo 173 de la Constitución Política"*, y en el 190 establece: *"1) La apelación de los acuerdos que emanen del concejo municipal, ya sea directamente o con motivo de la resolución de recursos en contra de acuerdos de órganos municipales jerárquicamente inferiores, deberá ser conocida y resuelta por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo"*. Revisadas el resto de las disposiciones de ese capítulo, se constata que no hay ninguna que habilite a este Despacho para conocer de otras gestiones, como no sean aquellas que objetan -en el caso del veto-, o impugnen -en el caso de los recursos ordinarios o el extraordinario de revisión-, las decisiones del Concejo Municipal, y por allí, resulta evidente que lo pretendido en este caso, que es que se conozca de una apelación interpuesta contra una decisión del alcalde municipal de San José, es improcedente.- Además cabe reiterar, como se indicó en el Voto N°657-2008, aquí cuestionado, que: *"(...) el Código Procesal Contencioso Administrativo, en su numeral 191, establece lo que en doctrina se conoce como "apelación persaltum", o "apelación directa por silencio municipal", que procede cuando el Concejo Municipal no conoce, dentro del plazo previsto en el Código Municipal, de los recursos de revocatoria o apelación interpuestos contra un acuerdo suyo.- La finalidad de este instrumento, como se advierte, es evitar que el silencio de la entidad local haga nugatorio el derecho de todo interesado, previsto en el artículo 173 de la Constitución Política, de impugnar las decisiones de ese órgano deliberativo y de obtener una respuesta oportuna al respecto, por parte de este órgano jerárquico impropio.- Y por ello, es que en tales*

*supuestos de inercia administrativa, se faculta al recurrente para acudir directamente ante este Tribunal y solicitar que se conozca y resuelva la apelación formulada en un plazo perentorio, previa solicitud del expediente y confiriéndole a las partes oportunidad para expresar agravios.- Ahora bien, como lo apunta el propio recurrente, al momento en que se presentó esta gestión ante el Tribunal, el Concejo no se había pronunciado sobre la apelación interpuesta contra lo resuelto por el Alcalde, es decir, no existía un acuerdo del órgano deliberativo sobre el tema discutido -traslado de un puesto de ventas estacionario-, y en tales circunstancias, le está vedado a este Tribunal pronunciarse al respecto. Recuérdense que conforme a lo dicho, es la emisión de un acuerdo del Concejo y de una apelación en su contra, lo que abre la competencia de este Despacho, pero al momento de acudirse a esta vía no se contaba con ninguno de los dos, y es un hecho que el "per saltum" del artículo 191 del Código Procesal Contencioso Administrativo, no está previsto para aquellos supuestos en que el Concejo no se pronuncia sobre la apelación planteada ante él contra un acto de otro funcionario municipal, y ello hace que el aquí se intenta resulte inatendible.*

**III).-** Con base en lo expuesto, se debe rechazar el recurso de revocatoria interpuesto, a fin de que se remita el expediente a la mayor brevedad a la municipalidad de origen, que es sobre la cual pesa el deber de pronunciarse sobre los recursos interpuestos contra las decisiones de la alcaldía, ello, en aplicación del principio de justicia administrativa pronta y cumplida, derivado del artículo 41 de la Carta Fundamental.-”

## **7. Apelación de acuerdo municipal: Inadmisibilidad del recurso contra acuerdo del Consejo al ser interpuesto por regidora**

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

Voto de mayoría

**I).-** La señora Flory Medina Zamora interpone, en su condición de regidora propietaria del Concejo Municipal de Puntarenas, recurso de apelación contra el Acuerdo de ese órgano tomado en la sesión extraordinaria N° 162 del primero de mayo pasado , mediante el cual se nombró el directorio de la entidad, por considerarlo ilegal.- La impugnación es abiertamente improcedente, pues de conformidad con lo dispuesto en los numerales 27 inciso c), 48 párrafo segundo, y 153, todos del Código Municipal, los concejales que integran el órgano deliberativo, únicamente pueden presentar revisión contra las decisiones de éste, lo que constituye un mecanismo interno de control de la legalidad de sus acuerdos.- Los recursos ordinarios, como el intentado, revisten naturaleza más bien "externa" y no pueden ser formulados por los regidores, que no tienen legitimación al efecto, en aplicación del principio general de derecho público que impide a los órganos de una entidad impugnar ordinariamente los actos y disposiciones que de ella emanan.-

Como ya lo ha indicado este mismo Tribunal: *"Que en el campo de los procedimientos administrativos, y en este caso concreto de la materia municipal, nuestro ordenamiento jurídico es prolífero en la esfera recursiva, aunque no por ello confuso o desordenado,*

pues el Código Municipal les regula de manera precisa y concreta, estableciendo los requisitos y ámbito de acción para cada uno de ellos. Así tenemos que los acuerdos emitidos por el Concejo Municipal, pueden ser objeto de recursos internos, y a su vez, de recursos externos. Entiéndase por los primeros, aquellos que son o pueden ser ejercidos por los propios miembros del Gobierno Municipal, que en este aspecto vienen a ser los únicos legitimados para su interposición. De esta forma encontramos que **los propios regidores tienen a su alcance el recurso de revisión, del que pueden hacer uso en los términos y condiciones del inciso c) del artículo 33 y del párrafo segundo del artículo 52, en concordancia con el artículo 171 del mismo cuerpo legal; además del recurso interno de apelación que pueden incoar ante el propio Concejo contra la resoluciones del Presidente Municipal, según lo autoriza el inciso ch) del artículo 33 del mismo Código.** Por su parte, el Ejecutivo Municipal (hoy alcalde) tiene a su haber, la competencia y facultad de interponer el denominado veto, según lo preceptuado por los artículos 57 inciso j), 171 párrafo primero, 176 y 177 del mismo Código de comentario. En contraposición a estos, tenemos los llamados externos, cuya denominación viene dada por el hecho de que están dirigidos a los terceros administrados, a quienes corresponde su formulación para el caso de que sean víctima de una lesión a sus derechos subjetivos o intereses legítimos, e impugne por ello el acuerdo final, mediante la revocatoria, la apelación o el recurso extraordinario de revisión. Los dos primeros vienen dados por disposición expresa de los artículos 171, párrafo primero, 173, 174, 178 y 179 del Código de Rito, que en este aspecto, deben ser concordados con el artículo 173 de nuestra Constitución Política. A su vez, el recurso de revisión (externo en este caso), es además extraordinario, pues opera solo en determinados supuestos, en un plazo más prolongado y con la intervención hasta ahora de la Contraloría General de la República, pronto en cambio, con la de la Procuraduría General de la República, según reforma introducida en la ley recién aprobada para el órgano contralor al artículo 175 del mismo Código de referencia, a concordar con el artículo 180 Ibid. **Como puede verse entonces, hay un distingo claro entre uno u otro tipo de recursos, para los cuales estarán legitimados los funcionarios o representantes municipales, o los terceros administrados, según sea el supuesto. Así las cosas, este Tribunal ha sostenido en repetidas oportunidades que los recursos de revocatoria y apelación están dados para esos terceros interesados, y excluidos para los regidores municipales, quienes pueden interponer la revisión contra el acuerdo cuestionado, en el momento de la aprobación del acta respectiva, mas no la revocatoria y alzada como se expresó supra,** salvo que se encuentren en las excepciones que el mismo ordenamiento establece, y que la lógica y la jurisprudencia apoya, a saber: que no se le haya permitido votar en el asunto específico, o bien, que posea un interés directo y personal en el objeto del acuerdo y recurso. En estos dos últimos supuestos, sí se ha admitido el recurso de apelación, que como principio general -se insiste- está vedado para los señores ediles" (r esolución N° 3058-94, de las 15:00 horas del 7 de octubre de 1994 , énfasis agregado).-

Por otra parte, de la revisión del memorial de apelación se advierte, que lo que en el fondo se objeta, es el procedimiento utilizado para la designación del directorio de la municipalidad, y en esas condiciones, tampoco está de por medio un interés directo y personal de la señora Medina, en mérito de lo cual, la apelación que se planteó debió haberse rechazado de plano.- Como ello no ocurrió así y los autos se elevaron

indebidamente a este Despacho, no queda más alternativa que declarar mal admitida la alzada y así se dispone en la parte resolutive de este fallo.-”

## **8. Tribunal Contencioso Administrativo: Análisis del control de legalidad de las decisiones municipales previo al control jurisdiccional**

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

Voto de mayoría

**“V.- DE LA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, ACTUANDO COMO JERARCA IMPROPIO MUNICIPAL.-** Previo a la resolución del veto que se conoce en esta instancia, es necesario aclarar que, nuestra Ley Fundamental -en inciso 1) del artículo 173-, establece un control a lo interno de la organización esencial del gobierno local, que recordemos, se compone por el Concejo Municipal -como cuerpo deliberativo- y por el funcionario ejecutivo (artículo 169 de la Constitución), que en la actual legislación se denomina “*Alcalde Municipal*”, que se estatuye en un mecanismo propio del sistema de pesos y contrapesos, de alguna manera, similar al que rige entre los Poderes del Estado (Ejecutivo - Legislativo, respecto de la potestad que ostenta el Presidente de la República, de interponer el veto contra las leyes emitidas por el Poder Legislativo). Así, conforme al indicado numeral 173 constitucional, se le concede al Alcalde Municipal, la facultad de ejercer el veto contra los acuerdos del Concejo Municipal, que debemos entenderlo más como una objeción que como un recurso, en tanto este último, es más bien propio y exclusivo de los administrados. Se trata entonces de una desaprobación oficiosa, que la ley le atribuye al Alcalde, en su carácter de funcionario ejecutivo, parte integrante del gobierno local, para que en el seno del mismo pueda ejercer oposición a los acuerdos que deriven del órgano colegiado, de los cuales no ha participado -en tanto no obstante que asiste a las sesiones del Concejo, no tiene derecho al voto (inciso c) del artículo 17 del Código Municipal)-, pero que sin duda pueden interferir negativamente en su labor de “*gerente general*” de la entidad local y sobre todo en su plan de gobierno, que le exige la misma legislación actual. Así, el Código Municipal desarrolla esta potestad en los artículos artículo 17, inciso d), al establecerla dentro del elenco de atribuciones de este ejecutivo municipal, y 153, 158, 159 y 160, en los que se regulan los presupuestos para su interposición, plazo y forma, así como los efectos del uso de esa facultad. En virtud de lo cual, conforme al artículo 160 del Código Municipal, se excluyen del veto los siguientes acuerdos del Concejo:

*"a) Los no aprobados definitivamente.*

*b) Aquellos en que el alcalde municipal tenga interés personal, directo o indirecto.*

*c) Derogado por el artículo 202 inciso 5) del Código Procesal Contencioso Administrativo, número 8508, del veintidós de junio del dos mil seis.*

*d) Los que deban aprobar la Contraloría General de la República o la Asamblea Legislativa o los autorizados por esta.*

*e) Los apelables ante la Contraloría General de la República.*

*f) Los de mero trámite o los de ratificación, confirmación o ejecución de otros anteriores. "*

A esta lista, podemos agregar lo dispuesto en el artículo 19 del Código de la materia, según el cual la decisión tomada por el Concejo Municipal, en cuanto a la convocatoria a un plebiscito, donde se decidirá sobre la destitución o no del Alcalde, que por razones obvias, está fuera de la posibilidad de veto por parte de este funcionario. Finalmente, se debe advertir que, conforme lo prevé el párrafo primero del artículo 158 del citado Código Municipal, el Alcalde puede interponerse el veto ante el Concejo, tanto por motivos de legalidad como de oportunidad; debiendo de aclararse al respecto, que conforme al citado numeral 173 de la Constitución Política, la competencia que se le confiere al Tribunal Contencioso Administrativo, según desarrollo de la ley (artículos 156 y párrafo final del citado 158 del Código Municipal), es actuando como **jerarca impropio**, lo cual, conforme al numeral 181 de la Ley General de la Administración Pública, **lo circunscribe a ejercer un control eminentemente de legalidad de las decisiones administrativas municipales, previo al control jurisdiccional; por lo que los eventuales motivos de "oportunidad" o "necesidad" no son susceptibles de ser revisados en esta instancia, sino únicamente en sus parámetros o elementos de control**, tales como la finalidad de la Administración, el respeto de los derechos fundamentales, la razonabilidad de las actuaciones ("*interdicción de la arbitrariedad*"), y las reglas de la ciencia y de la técnica, que al tenor del artículo 16 de la Ley General de la Administración Pública, integran el bloque de legalidad, por cuanto entrar a analizar tales valoraciones implicarían, no sólo desnaturalizar la figura del jerarca impropio, sino además, un desbordamiento de las competencias constitucional y legalmente asignadas a los jueces que conocen de esta materia, convirtiéndose, por ser materia propia y exclusiva de la "*Administración activa*". (En igual sentido se pronunció este Tribunal con anterioridad, en resoluciones número 425-2010, de las doce horas diez minutos del ocho de febrero y 947-2010, de las quince horas cuarenta minutos del once de marzo, ambas del dos mil diez.) Por ello, el examen que se hace en esta ocasión está constreñido a la legalidad del acuerdo vetado. Asimismo, considera esta Cámara no se da la alegada incompetencia, alegada por la señora Rivera Bejarano, Presidente de la Seccional ANEP de la Municipalidad de Garabito, por cuanto no la exclusión que se hace en materia laboral que se hace en el Código Municipal, lo es respecto de las impugnaciones que nacen con ocasión de recursos de apelación, no así del veto, en tanto al tenor del numeral 160 no está excluida esta materia excluida de I control del veto. Asimismo, no se están aplicando principios propios del Derecho Laboral, sino del Derecho Administrativo. Por ello se procede al análisis del fondo planteado.

**VI.- DE LA ILEGALIDAD DEL ACUERDO VETADO.-** Luego de revisado y analizado los autos, este Tribunal concluye que el acuerdo adoptado por el Concejo de la Municipalidad de Garabito en el artículo II, Inciso A) de la sesión ordinaria número 198, celebrada el diecisiete de febrero del dos mil diez, que dispuso un aumento del salario de todos los trabajadores de esa corporación local, a partir del primero de enero del dos mil diez, en un siete por ciento, no es conforme con el ordenamiento jurídico, con base en las siguientes razones:

**Primero : Carece de todo fundamento o criterio técnico, al no estar respaldado en ningún estudio técnico de proyección del impacto en el presupuesto, con ocasión del aumento de salario acordado.** En este caso, no basta con el estudio o proyección de los ingresos del gobierno local para el año fiscal (en este caso, dos mil

diez), ni el estudio de la inflación o el índice de precios para ese período; sino que debe de determinarse, si el mismo resulta conforme a los parámetros objetivos establecidos en el ordenamiento jurídico, en este caso, el numeral 93 del Código Municipal, que le pone un límite al gasto administrativo municipal, en tanto no puede superar el 40% de sus ingresos ordinarios a este fin. De manera que, existe un margen dentro del cual, la Administración municipal puede definir sus gastos administrativos, pasado lo cual, resultaría contrario al mandato legal. En este sentido, se recuerda que, la Administración Pública no puede adoptar decisiones que riñan con el criterio técnico y el bloque de legalidad, y es en este sentido, que se restringe la discrecionalidad de la Administración. Al respecto debe considerarse que la discrecionalidad administrativa opera cuando la Administración Pública se enfrenta a alternativas igualmente válidas dentro las que debe inclinarse por una de ellas. No implica esto la total discrecionalidad, pues no existen potestades discrecionales plenas, sino tan solo elementos discrecionales de las potestades administrativas, lo que implica desde ya, su indiscutible control de legalidad sobre los elementos reglados de aquéllas. Pero además de ello, es preciso también advertir, que la discrecionalidad es parcial, aún en su núcleo central y puro, pues está afecta a ciertos parámetros de actuación que no puede infringirse sin caer en arbitrariedad, en virtud de que la discrecionalidad en modo alguno, conlleva arbitrariedad. Por lo anterior, “(...) *La discrecionalidad se ha definido asimismo en relación con (mejor por oposición a) la no arbitrariedad. Se trata de separar la discrecionalidad de aquello que el ordenamiento prohíbe y los tribunales sancionan (...) ya que (...) De nada serviría construir una teoría de la discrecionalidad administrativa sin incluir en ella, sus límites y el control judicial de su ejercicio (...)*”(Miguel Beltrán, Felipe, Discrecionalidad Administrativa y Constitución. Editorial Tecnos S. A., 1995., pp. 49 y 50). Así tenemos, que la discrecionalidad está afecta a las reglas unívocas de la ciencia y de la técnica y a los principios elementales de justicia, lógica o conveniencia –artículo 16.1 de la Ley General de la Administración Pública-. Así las cosas, deben ponderarse no solo las reglas jurídicas que determinan ese ámbito de discrecionalidad sino también, aquellos parámetros metajurídicos dispuestos en el ordenamiento y que el mismo legislador, expresamente, equipara a los elementos de legalidad. En este sentido, el artículo 16 inciso 2) dispone lo siguiente: “ (...) *El Juez podrá controlar la conformidad con estas reglas no jurídicas de los elementos discrecionales del acto, como si ejerciera contralor de legalidad.*” Es claro que se trata de un evidente control de legalidad, en tanto los parámetros limitadores están definidos en el ordenamiento de manera expresa, como anotamos anteriormente -respeto de los derechos fundamentales, la razonabilidad y proporcionalidad de las actuaciones (“*interdicción de la arbitrariedad*”), y las reglas de la ciencia y de la técnica, la finalidad de la institución, y por excelencia, el propio bloque de legalidad-, conforme a las previsiones de los numerales 11, 15, 16, 136 siguientes y 160 de la Ley General de la Administración Pública. En ellos se permite tal criterio –discrecionalidad-, incluso en ausencia de ley para un caso concreto; no obstante, sometida a los límites que le impone el ordenamiento, expresa o implícitamente en aras de un ejercicio más eficiente y razonable, concediendo al Juez la facultad de ser contralor de legalidad de los aspectos reglados del acto discrecional y el sometimiento a los límites; llegándose a la conclusión, que un acto puede ser inválido, cuando se violen precisamente, la lógica, la justicia o la conveniencia. Es en este sentido que el bloque de legalidad está conformado no sólo por las **fuentes escritas**, partiéndose de la Constitución Política (comprendiendo con ella, no sólo en



lo que respecta a su texto, sino también a los valores y principios que de ella dimanar (los tratados internacionales de derechos fundamentales), los tratados internacionales, leyes y disposiciones reglamentarias, según ordena el numeral 6 de la Ley General de la Administración Pública; sino también, y en particular, las **reglas unívocas de la ciencia y la técnica**, en tanto se constituyen en un parámetro delimitador de la discrecionalidad administrativa, conforme al artículo 16 del citado cuerpo legal, en tanto obliga a la Administración a que su actuación esté debidamente motivada en el **conocimiento teórico adquirido de las distintas metodologías y disciplinas de la ciencia y la técnica**, cuando ello lo amerite –como en el caso de la materia contable y presupuestaria-, de manera que la voluntad de las instituciones públicas no depende de su libre arbitrio (o escogencia), sino de las **valoraciones objetivas obtenidas conforme a las reglas técnicas aplicables al caso**. En este sentido, se destaca la objetividad de los criterios técnicos, por cuanto "*... si una técnica es científica y, por lo tanto, por definición, cierta, objetiva, universal, sujeta a reglas uniformes que no dependen de la apreciación personal de un sujeto individual, es obvio que no pueda en este aspecto hablarse de «completa discrecionalidad, sino que corresponde, por el contrario, hablar poco menos que de 'regulación' (sujeción a normas, en el caso de la técnica)»*" (MARTÍN GONZÁLEZ, M., en su obra El grado de determinación legal de los conceptos jurídicos. RAP, número 54, 1967, p.239), citado por DESDENTADO DAROCA, Eva. Los problemas del control judicial de la discrecionalidad técnica. (Un estudio crítico de la jurisprudencia. Editorial Civitas, S. A. Madrid. España. 1997. p. 43.) En forma concordante, se manifestó Eduardo ORTIZ ORTIZ en la Comisión Legislativa que discutió el proyecto de ley de la Ley General de Administración Pública para incluir como parámetro de la discrecionalidad administrativa las reglas unívocas de la ciencia y la técnica, al considerar "*... en los casos en que la Administración actúe en materias técnicas que tengan un significado claro y preciso en el caso, las reglas técnicas van a ser, en este caso, como leyes, la violación de los aspectos técnicos de un acto administrativo de un servicio público, naturalmente va a ser una ilegalidad exactamente como si se estuviera violando un precepto legal.*" (QUIRÓS CORONADO, Roberto. Ley General de Administración Pública, Concordada y Anotada con el Debate Legislativo y la Jurisprudencia Constitucional. Editorial Aselex, S. A. San José, Costa Rica. 1996. p. 99.) **Es claro que en este caso no se trata de discutir un criterio técnico en el cual se sustenta la decisión vetada, sino algo más grave, su ausencia total ,previa a su adopción .**

**Segundo** : Al no estar respaldado en criterio técnico, **el acuerdo vetado presenta un serio vicio en su motivo**. Al respecto, debe recordarse que para la existencia y validez de todo acto administrativo depende de la concurrencia de varios elementos esenciales, impuestos por el ordenamiento jurídico, que para una mayor comprensión, pueden clasificarse en **materiales**, relativos a los **elementos subjetivos** (*competencia, legitimación e investidura*), **objetivos** (*fin, contenido y motivo* -artículos 131, 132 y 133 de la Ley General de la Administración Pública y 49 de la Constitución Política) y **formales**, comprensivos de la forma en que se adopta el acto, sea, el *medio de expresión o manifestación* (instrumentación), la *motivación o fundamentación* (artículo 136 de la citada Ley General) y el *procedimiento seguido para su adopción* (artículos 214 y 308 de la Ley General de la Administración Pública y 39 y 41 de la Constitución). Al tenor de lo dispuesto en el artículo 133 de la Ley General de la Administración Pública, el **motivo** –como elemento esencial del acto-, está constituido por "*los antecedentes, presupuestos o razones jurídicas (de derecho) y*

*fácticas, que hacen posible o necesaria la emisión del acto administrativo, y sobre las cuales la Administración Pública entiende sostener la legitimidad, oportunidad o conveniencia de éste.*" (JINESTA LOBO, Ernesto. Op. Cit. p. 370). Así, son las causas o presupuestos, antecedentes jurídicos y fácticos que inducen a la Administración a la adopción del acto concreto; y que denota la conformidad que debe existir entre éste y el propósito que el ordenamiento jurídico le asigna, ya sea, la satisfacción de un interés público a satisfacer en cada caso. Por ello, el citado numeral 133 exige que sea **legítimo**, por cuanto está supeditado al ordenamiento jurídico, como corolario del principio de legalidad que rige la actuación Administrativa (artículos 11 de la Constitución Política y de la Ley General de la Administración Pública); y además, **debe existir tal y como la Administración lo invoca**, y que precisamente, sustentan la decisión adoptada, lo que denota su íntima relación con el otro elemento comentado (la motivación del acto), de donde, **el contenido debe ser correspondiente con el motivo**. Es evidente que en este caso, el acto vetado está viciado, al carecer de respaldo técnico para su adopción, no siendo suficiente el que la representación laboral de la Junta de Relaciones Laborales de la Municipalidad de Garabito lo haya definido para su recomendación al órgano deliberativo municipal.

**Tercero: De la infracción del bloque de legalidad, al superar el límite máximo establecido en el numeral 93 del Código Municipal para el gasto administrativo municipal.** Es con posterioridad al acuerdo vetado, que el cuerpo de ediles es consciente de que los gastos administrativos de la Municipalidad supera el límite máximo previsto en el artículo 93 del Código Municipal, lo que obliga a adoptar, como medida necesaria, solicitar un informe ala Administración, en coordinación con el área financiera y auditoría interna, para ser presentado en el segundo semestre del año dos mil diez, a efecto de determinar cuáles gastos "*se pueden suprimir y así cooperar con la Administración para ver si se logra bajar el 40% de gastos administrativos*" (folios 143 a 150). Es evidente que a la hora de aprobarse el acuerdo impugnado (aumento de salario de los burócratas de la corporación local), previo a la decisión, no se valoraron los gastos que debían eliminarse para poder cumplir con el marco de acción previsto en la ley, lo que denota su quebranto de manera abierta y grosera. El problema no se soluciona con la revisión posterior del gasto, para bajar el porcentaje permitido en la norma de referencia. Al respecto debe considerarse que el Estado costarricense se define como "*de Derecho*", lo que implica que los actos y comportamientos de la Administración deben adecuarse al ordenamiento jurídico vigente (se repite, conformado tanto por normas escritas, que atendiendo a la jerarquía normativa establecida en el artículo 6 de la Ley General de Administración Pública, supone la ordenación de la gestión pública a la Constitución Política, tratados internacionales, leyes y reglamentos ejecutivos y autónomos de organización y funcionamiento; así como por las fuentes no escritas, a saber, la costumbre, la jurisprudencia y principios generales de derecho, las cuales coadyuvan a la interpretación e integración del ordenamiento jurídico, en los términos previstos en el artículo 7 de la citada Ley General; lo anterior, de conformidad con los numerales 11 de la Constitución Política y 11 de la Ley General de Administración Pública. Así, en virtud del **principio de legalidad, en su vertiente negativa**, la actuación del Estado se subordina en forma absoluta, "*a lo que le está expresamente permitido*", normalmente en texto expreso, de manera que "**lo no autorizado –expresa o implícitamente por el ordenamiento jurídico– está prohibido para las**

**Administraciones públicas, entre las que obviamente se encuentran los gobiernos municipales.** Así, el principio de legalidad

"[...] se proyecta como límite y restricción del comportamiento público, pues cualquier actuación suya, deberá ajustarse a la norma de grado superior, so pena de invalidez." (Sentencia número 63-2000, de las catorce horas cincuenta minutos del veintiocho de enero del dos mil, de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia; y en igual sentido, se pueden consultar las sentencias número 0172-2000, del quince de marzo de ese mismo año y 55-2001, del diecisiete de enero del dos mil uno.)

Esta ordenación es lo que conforma el "**principio de juridicidad de la Administración**"; en virtud de lo cual, frente a un acto ilícito o inválido, la Administración tiene el deber (obligación) de hacer todo lo que esté a su alcance para enderezar la situación; lo que resulta evidente que no sucedió en esta ocasión.

**Cuarto** : Finalmente, no obstante haberse creado la Junta de Relaciones Laborales de la Municipalidad de Garabito con la suscripción de la Convención Colectiva de esa corporación local, el veintiocho de setiembre del dos mil nueve (folios 27 a 53) y haberse homologado por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, mediante resolución DRT-008-2010, del cinco de enero del dos mil diez (folio 59); se evidencia **una falta de competencia para la definición del porcentaje del aumento de salario vetado**, para su posterior recomendación al cuerpo de ediles, toda vez que a la fecha de sus actuaciones (enero del dos mil diez) no se había aprobado la reglamentación que regula su funcionamiento, lo que se dio hasta el seis de agosto del dos mil diez, y su publicación lo fue, en La Gaceta, hasta el dieciséis de marzo del dos mil once (por referencia, oficio PM-131-2011, del treinta de junio del dos mil once, de la Licenciada Sofía Schmidt Quesada, Proveeduría de la Municipalidad de Garabito, a folios 190 a 192 y audiencia de la Vice-Alcaldesa Karla Gutiérrez Mora, a folios 190 a 198, SINALEVI), fecha a partir de la cual, adquiere vigencia. Así, resultan a todas luces ilegítimas las actuaciones que desplegó la Presidente de la Seccional ANEP de la Municipalidad de Garabito en enero del dos mil diez. Además no se deja de advertir que, en efecto, lejos de actuar como órgano asesor o intermediario de los intereses de los servidores municipales y el gobierno local, y por ello su integración mixta, en este caso, se perfiló en esencia en defensor a ultranza y a contrapelo del ordenamiento – según se ha explicado- del sector laboral, más propio de un representante sindical, olvidando su función asesora y de naturaleza mixta. El haber roto la negociación y adoptado de manera unilateral una decisión sobre el punto, es un mal precedente; pero lo es más que el Concejo haya respaldado esa decisión, se repite, ayuna de criterio técnico y a contrapelo de lo dispuesto por el artículo 93 del Código Municipal.

**VII.- CONCLUSIÓN.-** Co n fundamento en las consideraciones dadas, procede acoger el veto interpuesto, debiéndose en consecuencia, anular el acuerdo adoptado por el Concejo de la Municipalidad de Garabito en el artículo II, Inciso A), de la sesión ordinaria número 198, celebrada el diecisiete de febrero del dos mil diez."

## 9. Veto de acuerdo municipal: Análisis sobre la procedencia en materia laboral

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III]x

Voto de mayoría

**“III).- DE LA POSIBILIDAD DEL VETO EN MATERIA LABORAL:** La fecha de los acuerdos vetados, 7 de octubre del 2008 y 7 de julio del 2009, este Tribunal estima importante indicar que, en materia laboral según la reforma introducida al artículo 150 del Código Municipal por ley N° 8508 del 22 de junio del 2006, vigente a partir del 01 de enero de 2008, el veto es admisible y por ello este Despacho solicitó los antecedentes necesarios para la resolución de los mismos. El tema de la revisión de la materia laboral por el Concejo Municipal fue abordado por este Tribunal en la resolución N° 21-09 de las 10:50 horas del 12 de enero de 2009 en que la se indicó:

*"II).- La Alcaldesa Municipal de Desamparados, cuestiona la decisión del Concejo de ese Cantón, de acoger un recurso de apelación planteado contra el acto de despido del funcionario municipal José Luis Mora Hernández, dispuesto en resolución de la Alcaldía N° 011 de las dieciséis horas del veinticinco de junio del año anterior, pues considera, en lo esencial, que dicho órgano no dio ningún fundamento o justificación, del porqué se estimó procedente tal impugnación, lo que lo convierte en ayuno de motivación. El veto es admisible.- El artículo 173 de la Constitución Política, dispone expresamente que: "Los acuerdos municipales podrán ser: 1) Objetados por el funcionario que indique la ley, en forma de veto razonado; 2) Recurridos por cualquier interesado. En ambos casos, si la Municipalidad no revoca o reforma el acuerdo objetado, o recurrido, los antecedentes pasarán al Tribunal dependiente del Poder Judicial que indique la ley para que resuelva definitivamente". Esa norma, es absolutamente clara e incondicionada, en cuanto a la facultad del Alcalde Municipal para oponerse a cualquier acuerdo del Concejo, con independencia de la materia a la que se refiera, dado que no se establece allí restricción alguna al respecto.- El Código Municipal, es conteste con el marco fundamental referido, pues el artículo 158, en su párrafo primero indica que: "El Alcalde municipal podrá interponer el veto a los acuerdos municipales por motivos de legalidad u oportunidad, dentro del quinto día después de aprobado definitivamente el acuerdo (...).- Por supuesto, que el legislador puede regular su ejercicio e imponer límites concretos a éste, pero su validez está condicionada a que resulten razonables y no vacíen de contenido aquella potestad constitucional. Es lo que ocurre justamente, con los supuestos del numeral 160 del Código citado, conforme al cual, no están sujetos al veto los acuerdos que no hayan sido aprobados definitivamente -inciso a)-, aquellos en los que el alcalde tenga interés personal, directo o indirecto -inciso b)-, los que deban aprobar la Contraloría General de la República o la Asamblea Legislativa o los autorizados por ésta -inciso d)-, los apelables ante la Contraloría General de la República -inciso e)-, y los de mero trámite o los de ratificación, confirmación o ejecución de otros anteriores -inciso f)-. Ahora bien, fuera de esos casos, no existe ningún otro precepto legal que establezca límites expresos a la potestad de objetar los acuerdos, por parte del Alcalde, y es criterio de este Tribunal, que tampoco es posible tampoco extender los supuestos ya existentes a otros casos -aunque resulten análogos-, dado que se trata del ejercicio de una facultad*

*de control de los acuerdos de los Concejos, que forma parte esencial del diseño constitucional de los gobiernos locales, según se expuso. De manera pues, que a los efectos de limitar el uso de dicha posibilidad, no es dable hacer una interpretación ampliativa, o integrar por analogía otros casos de exclusión, siendo lo procedente atenerse por entero a las normativas constitucionales y legales expresas, que son las que en definitiva, regulan el ejercicio de aquélla.-*

*En el sub examine, se trata del acto de despido de un funcionario municipal, decretado por la Alcaldía, que luego, y en virtud del recurso de apelación interpuesto en los términos del artículo 150 del Código Municipal, fue dejado sin efecto por el órgano deliberativo de la Municipalidad. La Alcaldesa, inconforme con lo decidido, planteó el veto en tiempo y forma y el Concejo, luego de analizarlo, decidió rechazarlo y enviar el legajo ante este Tribunal, según lo dispuesto por los numerales 173 constitucional y 158 del Código Municipal, trámite que se estima correcto y que se corresponde en un todo con las reglas vigentes en la materia.- En este sentido, debe señalarse que como el numeral 150 ídem, no coarta en modo alguno al Alcalde, la posibilidad de cuestionar la decisión final del Concejo, el inciso c) de ese canon, que dice que "Resuelto el recurso de apelación, quedará agotada la vía administrativa", únicamente puede entenderse en el sentido de que el servidor municipal no está obligado a recurrir esa decisión mediante los recursos ordinarios -y particularmente en apelación ante este Tribunal en funciones de jerarca impropio del municipio-, de previo a acudir a la vía plenaria respectiva en defensa de sus derechos e intereses, pudiendo dirigir sus reclamos a la sede jurisdiccional, es decir, que tratándose de materia laboral -despidos-, no es necesario agotar la vía ante esta Sección del Tribunal, bastando para el afectado la resolución del Concejo Municipal, el que la agota, lo que en esta materia es preceptivo, dejando expedita la jurisdiccional que corresponda.- Aquella disposición, de manera alguna impide al alcalde ejercer las atribuciones constitucionales en torno al veto, en virtud de lo cual la objeción debe admitirse, así lo entendió la Municipalidad de Desamparados y lo confirma este Despacho, en mérito de lo cual, debe entrarse al fondo del asunto, como se hace de seguido.-".*

**IV).- DE LA ILEGALIDAD DEL ACUERDO 27-09:** En relación con el acuerdo adoptado en la sesión N° 27- 09 celebrada el 07 de julio de 2009 el veto es de recibo, ya que en ese acuerdo el Concejo Municipal acogió el recurso del funcionario Palma Solórzano en relación con un traslado en el cargo, al estimar que había un uso abusivo en el ejercicio del "ius variandi" por parte de la Alcaldesa, sin embargo, al acoger la apelación del citado funcionario se involucró en aspectos propios de la Alcaldía municipal; ello en el tanto el citado funcionario depende de la Alcaldía, sin que el Concejo Municipal tenga competencia para incursionar en este campo. Aún cuando el Código Municipal permitió -por un breve tiempo- la revisión de las sanciones laborales por parte del Concejo municipal en relación con funcionarios dependientes de la Alcaldía, es lo cierto que la ley no le otorgó competencia para revisar todos los aspectos laborales excluyéndose casos como el que nos ocupa de un simple traslado de funciones, consiguientemente, el veto debe ser acogido en lo que a este extremo se refiere, pues el órgano deliberativo carece de competencia para conocer, como lo hizo, el recurso de apelación relacionado con un traslado de puesto dispuesto por el Alcalde en el ejercicio de sus funciones de administrador del ayuntamiento local, lo que vicia de nulidad el acuerdo adoptado, por faltar uno de los elementos esenciales de validez del acto administrativo adoptado por el órgano deliberativo -competencia-."

## 10. Veto de acuerdo municipal: Análisis sobre la admisibilidad de la gestión directa ante el Tribunal Contencioso y alcances de su competencia como jerarca impropio

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

Voto de mayoría

**“II.- CUESTIÓN PREVIA DE TRÁMITE: DE LA GESTIÓN DIRECTA DEL ALCALDE ANTE EL TRIBUNAL.-** Este expediente se origina en una gestión directa que realizó el once de agosto del dos mil nueve el Alcalde de la Municipalidad de Curridabat, ante el rechazo de plano de su veto interpuesto contra el artículo 6, del Artículo 1º, Capítulo 3º, del acta de la sesión ordinaria número 169-2009, celebrada por el Concejo el veintiuno de julio del dos mil nueve, ante la omisión de ese órgano deliberativo, de remitir el asunto ante este Tribunal, en los términos previstos en el párrafo final del artículo 158 del Código Municipal, según adición expresa por Ley 8508, del veintidós de junio del dos mil seis, vigente a partir del primero de enero del dos mil ocho. Cabe indicar, que el gestionante, aún y cuando confunde la figura aplicable a su situación, toda vez que la apelación por inadmisión es el remedio procesal para cuestionar la denegatoria ilegal de un recurso de apelación, cuya regulación concreta, se encuentra en el Código Procesal Civil, concretamente en los artículos 583 a 590 y, que resulta de aplicación en esta materia, a tenor de la remisión normativa que permiten los numerales 229 de la Ley General de la Administración Pública y 220 del Código Procesal Contencioso Administrativo, pues no existe normativa expresa al respecto, en el Código Municipal; que en tal virtud, **no le es aplicable, su gestión es atendible, para ser analizada por este Tribunal, pero por mandato directo del inciso 1) del numeral 173 de la Constitución Política y el citado párrafo final del artículo 158 del Código Municipal.** En este sentido, cabe considerar que ya con anterioridad, en resoluciones número 21-09, de las diez horas cincuenta minutos del doce de enero y 209 -2009, de las once horas cincuenta y cinco minutos del seis de enero del dos mil nueve, **este órgano colegiado estimó la admisibilidad de los vetos rechazados por el Concejo, y no elevados a conocimiento de esta Autoridad, como lo manda el artículo 173 de la Constitución Política y 159 del Código Municipal.** En esas ocasiones se razonó:

*"El veto es admisible.- El artículo 173 de la Constitución Política, dispone expresamente que: "Los acuerdos municipales podrán ser: 1) Objetados por el funcionario que indique la ley, en forma de veto razonado; 2) Recurridos por cualquier interesado. En ambos casos, si la Municipalidad no revoca o reforma el acuerdo objetado, o recurrido, los antecedentes pasarán al Tribunal dependiente del Poder Judicial que indique la ley para que resuelva definitivamente". Esa norma, es absolutamente clara e incondicionada, en cuanto a la facultad del Alcalde Municipal para oponerse a cualquier acuerdo del Concejo, con independencia de la materia a la que se refiera, dado que no se establece allí restricción alguna al respecto.- El Código Municipal, es conteste con el marco fundamental referido, pues el artículo 158, en su párrafo primero indica que: "El Alcalde municipal podrá interponer el veto a los acuerdos municipales por motivos de legalidad u oportunidad, dentro del quinto día después de aprobado definitivamente el acuerdo (...).-*

*Por supuesto, que **el legislador puede regular su ejercicio e imponer límites concretos a éste, pero su validez está condicionada a que resulten razonables y no vacíen de contenido aquélla potestad constitucional.** Es lo que ocurre justamente, con los supuestos del numeral 160 del Código citado, conforme al cual, no están sujetos al veto los acuerdos que no hayan sido aprobados definitivamente - inciso a)-, aquellos en los que el alcalde tenga interés personal, directo o indirecto - inciso b)-, los que deban aprobar la Contraloría General de la República o la Asamblea Legislativa o los autorizados por ésta -inciso d)-, los apelables ante la Contraloría General de la República -inciso e)-, y los de mero trámite o los de ratificación, confirmación o ejecución de otros anteriores -inciso f)-. Ahora bien, fuera de esos casos, no existe ningún otro precepto legal que establezca límites expresos a la potestad de objetar los acuerdos, por parte del Alcalde, y es criterio de este Tribunal, que tampoco es posible tampoco extender los supuestos ya existentes a otros casos - aunque resulten análogos-, dado que se trata del ejercicio de una facultad de control de los acuerdos de los Concejos, que forma parte esencial del diseño constitucional de los gobiernos locales, según se expuso. De manera pues, que a los efectos de limitar el uso de dicha posibilidad, no es dable hacer una interpretación ampliativa, o integrar por analogía otros casos de exclusión, siendo lo procedente atenerse por entero a las normativas constitucionales y legales expresas, que son las que en definitiva, regulan el ejercicio de aquélla.- "*

Con lo cual, el régimen de impugnación fue enunciado en el artículo 173 de la Carta Fundamental, que en lo esencial, estableció la potestad del alcalde para vetar los acuerdos municipales y el derecho de cualquier interesado para impugnarlos, con la garantía adicional en ambos casos de que, si la Municipalidad no modifica o revoca lo decidido, los autos deberán pasar al Tribunal dependiente del Poder Judicial que indique la ley para que resuelva definitivamente. Esa norma, sin embargo, no fue más allá y dejó al legislador ordinario, mediante una técnica típica de las normas constitucionales, el desarrollo concreto de la temática. La Ley actual optó finalmente, por otorgar esa competencia al Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, según se desprende de los artículos 156, párrafo segundo, 157, párrafo tercero, 158 y 161 del Código Municipal y 190 del Código Procesal Contencioso Administrativo, órgano que al decidir el recurso vertical, agota la vía administrativa, y que abre de par en par la posibilidad de las partes de acudir a la vía jurisdiccional ordinaria, en defensa de sus derechos e intereses. La Constitución instituyó, de esta forma, una jerarquía impropia bifásica -por atribuirle a un órgano judicial el conocimiento de un recurso administrativo-, trámite que por cierto, es obligatorio, si se desea dirimir el conflicto suscitado con la entidad local en estrados judiciales, tal y como lo indicó la Sala Constitucional, en la sentencia número 03669-2006 de las quince horas del quince de marzo del dos mil seis, lo establece el Código Procesal Contencioso Administrativo, en sus artículos 31 inciso 1), 66, inciso c) y 92 y lo ha señalado en múltiples oportunidades este Despacho. Lo anterior tiene en este caso una implicación importantísima y es que, el régimen recursivo específico que debe aplicarse, **es el establecido en la ley**, y a ella debe atenerse por entero este Tribunal, por así exigírselo el numeral 154 constitucional, conforme al cual: "*El Poder Judicial sólo está sometido a la Constitución y a la ley, y las resoluciones que dicte en los asuntos de su competencia no le imponen otras responsabilidades que las expresamente señaladas por los preceptos legislativos*"; ordenamiento legal que, por lo demás, sus miembros se comprometieron a defender, por virtud del juramento

constitucional, que conmina a todo integrante de la judicatura a observar y defender la Constitución y las leyes de la República.

**III.- DE LA INADMISIBILIDAD DEL VETO INTERPUESTO EN RAZÓN DEL CONTENIDO DEL ACUERDO VETADO.-** Ahora bien, ante la acción planteada por el alcalde de Curridabat, precisa indicar que el Artículo 160 inciso f) del Código Municipal, establece lo siguiente: "*Artículo 160- No están sujetos a veto los siguientes acuerdos... (...) f) Los de mero trámite o los de ratificación, confirmación o ejecución de otros anteriores.*"

Evidentemente, confrontando la normativa anterior con el contenido de tales acuerdos vetados, resulta a todas luces ser de mero trámite y sin efectos jurídicos propios, tal y como se puede notar en los mismos, en tanto en modo alguno se constituye en la modificación del presupuesto, como parece entender el Alcalde en sus deposiciones. Nótese claramente que el informe de la Comisión de Hacendarios aprobada en el acuerdo vetado, advierte de la necesidad de que sea el Alcalde el que finalmente haga las acciones necesarias para hacer la modificación presupuestaria propuesta, lo que debe de entenderse en su verdadera acepción, en atención precisamente de las razones esgrimidas en la deliberación del acuerdo, por cuanto, se entendió que era el Alcalde quien debía realizar los estudios y acciones para ver si la misma podía llevarse a cabo, lo cual se entiende, que debe realizarse conforme a los procedimientos y requisitos establecidos en el ordenamiento jurídico, según las exigencias del numeral 100 del Código Municipal, esto es, que las modificaciones se hagan dentro de un mismo programa, mediante votación calificada (de las dos terceras partes de sus miembros). En este sentido, se recuerda que el presupuesto es "*el límite de acción de los poderes públicos para el uso y disposición de los recursos del Estado*", según reza el artículo 180 de la Constitución Política, y por su contenido, en tanto comprende los ingresos y gastos de la institución, por el año que está vigente, **no puede calificarse como ley en sentido material, en tanto no impone deberes ni prohibiciones ni para las Administraciones ni para los administrados, no determina competencias, no genera obligaciones ni tampoco derechos subjetivos, sino únicamente se limita a autorizar los gastos en función de los cometidos y deberes del Estado, definidos en otras normas, no presupuestarias; sino únicamente formal**, por el procedimiento de adopción, establecido en la propia Constitución Política (artículos 176 a 181 respecto de la Administración Central y Poderes del Estado y 175 en lo que concierne a los presupuestos municipales, Ley de la Administración Financiera de la República y presupuestos públicos, número 8131 y Código Municipal, concretamente en el Título IV, Capítulo IV, artículos 91 a 107). De modo que no puede estimarse que se trata de una orden concreta y definitiva al Alcalde de realizar la modificación indicada, que valga la aclaración, no tiene competencia para ello. De manera que, por tratarse de una mera recomendación, para para realizar un estudio de "*factibilidad*", para determinar si el presupuesto de la municipalidad de Curridabat puede ser modificado, ello hace que se trate de un evidente acto de trámite; que como tal, no está sujeto a veto, a tenor de lo anteriormente indicado en el artículo 160 inciso f) del Código Municipal, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 163 párrafo 2) y 345 párrafo tercero de la Ley General de la Administración Pública. De manera tal, que bajo esa inteligencia, debe rechazarse el veto interpuesto, sin mayor comentario."



## **11. Veto de acuerdo municipal: Usurpación de funciones del Alcalde en materia de selección de personal y manejo de bienes**

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

Voto de mayoría

**“II.- DE LOS MOTIVOS DEL VETO.-** El Alcalde motiva su inconformidad -contra el Artículo Único, Capítulo 6, del acta de la sesión ordinaria número 166-2009, celebrada el treinta de junio del dos mil nueve-, sobre la base de motivos de legalidad: **a.)** La consideración de que la designación de un profesional de planta, en este caso, un ingeniero, para actuar como asesor permanente de la Comisión de Obras, sin especificar las condiciones "*laborales*" en que debe brindar dicha asesoría, desvirtúa el carácter de asesoría, la que se define por ser eventual y no permanente, según se deriva del numeral 40 del Código Municipal, con lo que se inmiscuye en el quehacer municipal; **b.)** Que el acuerdo fue adoptado en contravención de los artículos 39 y 44 del Código Municipal, al alterarse el orden del día, sin el respectivo acuerdo previo, y carecer de dictamen previo de comisión o de dispensa de trámites mediante votación calificada de los presentes; **c.)** Que el rechazo ad portas del veto fue inmotivado, sin indicación alguna de las razones que conllevaron a tal decisión; y finalmente **d.)** Advierte de la inexistencia de flotilla vehicular de la corporación, lo que impide la asignación de un vehículo a la comisión de obras, como se pide; siendo además, que al tenor de los numerales 40 y 49 del Código Municipal, el Concejo tiene la potestad de llamar a los funcionarios municipales a sus sesiones, en calidad de asesores. (Folios 1, 2, 6, 7).

**III.- CUESTIÓN PREVIA DE TRÁMITE: DE LA GESTIÓN DIRECTA DEL ALCALDE ANTE EL TRIBUNAL.-** Este expediente se origina en una gestión directa que realizó el veintiuno de julio del dos mil nueve el Alcalde de la Municipalidad de Curridabat (a folios 15 y 16), ante el rechazo ad portas de parte del Concejo, de su veto interpuesto contra el Artículo Único, Capítulo 6, del acta de la sesión ordinaria número 166-2009, celebrada el treinta de junio del dos mil nueve, ante la omisión de ese órgano deliberativo, de remitir el asunto ante este Tribunal, en los términos previstos en el párrafo final del artículo 158 del Código Municipal, según adición expresa por Ley 8508, del veintidós de junio del dos mil seis, vigente a partir del primero de enero del dos mil ocho. Cabe indicar, que la **apelación por inadmisión** es el remedio procesal para cuestionar la denegatoria ilegal de un recurso de apelación, cuya regulación concreta, se encuentra en el Código Procesal Civil, concretamente en los artículos 583 a 590 y, que en general resulta de aplicación en materia municipal, a tenor de la remisión normativa que permiten los numerales 229 de la Ley General de la Administración Pública y 220 del Código Procesal Contencioso Administrativo, pues no existe normativa expresa al respecto, en el Código Municipal. En tal virtud, el gestionante, confunde la figura aplicable a su situación, toda vez que la alegada (apelación por inadmisión), no le es aplicable. Sin embargo, **su gestión es atendible, para ser analizada por este Tribunal, pero por mandato directo del inciso 1) del numeral 173 de la Constitución Política y el citado párrafo final del artículo 158 del Código Municipal.** En este sentido, cabe considerar que ya con anterioridad, en

resoluciones número 21-09, de las diez horas cincuenta minutos del doce de enero y 209 -2009, de las once horas cincuenta y cinco minutos del seis de enero del dos mil nueve, **este órgano colegiado estimó la admisibilidad de los vetos rechazados por el Concejo, y no elevados a conocimiento de esta Autoridad, como lo manda el artículo 173 de la Constitución Política y 159 del Código Municipal.** En esas ocasiones se razonó:

*"El veto es admisible.-*

*El artículo 173 de la Constitución Política, dispone expresamente que: "Los acuerdos municipales podrán ser: 1) Objetados por el funcionario que indique la ley, en forma de veto razonado; 2) Recurridos por cualquier interesado. En ambos casos, si la Municipalidad no revoca o reforma el acuerdo objetado, o recurrido, los antecedentes pasarán al Tribunal dependiente del Poder Judicial que indique la ley para que resuelva definitivamente". Esa norma, es absolutamente clara e incondicionada, en cuanto a la facultad del Alcalde Municipal para oponerse a cualquier acuerdo del Concejo, con independencia de la materia a la que se refiera, dado que no se establece allí restricción alguna al respecto.- El Código Municipal, es conteste con el marco fundamental referido, pues el artículo 158, en su párrafo primero indica que: "El Alcalde municipal podrá interponer el veto a los acuerdos municipales por motivos de legalidad u oportunidad, dentro del quinto día después de aprobado definitivamente el acuerdo (...).-*

*Por supuesto, que **el legislador puede regular su ejercicio e imponer límites concretos a éste, pero su validez está condicionada a que resulten razonables y no vacíen de contenido aquélla potestad constitucional.** Es lo que ocurre justamente, con los supuestos del numeral 160 del Código citado, conforme al cual, no están sujetos al veto los acuerdos que no hayan sido aprobados definitivamente - inciso a)-, aquellos en los que el alcalde tenga interés personal, directo o indirecto - inciso b)-, los que deban aprobar la Contraloría General de la República o la Asamblea Legislativa o los autorizados por ésta -inciso d)-, los apelables ante la Contraloría General de la República -inciso e)-, y los de mero trámite o los de ratificación, confirmación o ejecución de otros anteriores -inciso f)-. Ahora bien, fuera de esos casos, no existe ningún otro precepto legal que establezca límites expresos a la potestad de objetar los acuerdos, por parte del Alcalde, y es criterio de este Tribunal, que tampoco es posible tampoco extender los supuestos ya existentes a otros casos - aunque resulten análogos-, dado que se trata del ejercicio de una facultad de control de los acuerdos de los Concejos, que forma parte esencial del diseño constitucional de los gobiernos locales, según se expuso. De manera pues, que a los efectos de limitar el uso de dicha posibilidad, no es dable hacer una interpretación ampliativa, o integrar por analogía otros casos de exclusión, siendo lo procedente atenerse por entero a las normativas constitucionales y legales expresas, que son las que en definitiva, regulan el ejercicio de aquélla.-"*

Con lo cual, el régimen de impugnación fue enunciado en el artículo 173 de la Carta Fundamental, que en lo esencial, estableció la potestad del alcalde para vetar los acuerdos municipales y el derecho de cualquier interesado para impugnarlos, con la garantía adicional en ambos casos de que, si la Municipalidad no modifica o revoca lo decidido, los autos deberán pasar al Tribunal dependiente del Poder Judicial que

indique la ley para que resuelva definitivamente. Esa norma, sin embargo, no fue más allá y dejó al legislador ordinario, mediante una técnica típica de las normas constitucionales, el desarrollo concreto de la temática. La Ley actual optó finalmente, por otorgar esa competencia al Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, según se desprende de los artículos 156, párrafo segundo, 157, párrafo tercero, 158 y 161 del Código Municipal y 190 del Código Procesal Contencioso Administrativo, órgano que al decidir el recurso vertical, agota la vía administrativa, y que abre de par en par la posibilidad de las partes de acudir a la vía jurisdiccional ordinaria, en defensa de sus derechos e intereses. La Constitución instituyó, de esta forma, una jerarquía impropia bifásica -por atribuirle a un órgano judicial el conocimiento de un recurso administrativo-, trámite que por cierto, es obligatorio, si se desea dirimir el conflicto suscitado con la entidad local en estrados judiciales, tal y como lo indicó la Sala Constitucional, en la sentencia número 03669-2006 de las quince horas del quince de marzo del dos mil seis, lo establece el Código Procesal Contencioso Administrativo, en sus artículos 31 inciso 1), 66, inciso c) y 92 y lo ha señalado en múltiples oportunidades este Despacho. Lo anterior tiene en este caso una implicación importantísima y es que, el régimen recursivo específico que debe aplicarse, **es el establecido en la ley**, y a ella debe atenerse por entero este Tribunal, por así exigírselo el numeral 154 constitucional, conforme al cual: "*El Poder Judicial sólo está sometido a la Constitución y a la ley, y las resoluciones que dicte en los asuntos de su competencia no le imponen otras responsabilidades que las expresamente señaladas por los preceptos legislativos*"; ordenamiento legal que, por lo demás, sus miembros se comprometieron a defender, por virtud del juramento constitucional, que conmina a todo integrante de la judicatura a observar y defender la Constitución y las leyes de la República.

**IV.- DEL VETO MUNICIPAL Y LA COMPETENCIA DE ESTE TRIBUNAL, ACTUANDO COMO JERÁRCA IMPROPIO MUNICIPAL.-** Previo a la resolución del veto que se conoce en esta instancia, es necesario aclarar que conforme al citado numeral 173 de la Constitución Política, la competencia que se le confiere al Tribunal Contencioso Administrativo, según desarrollo de la ley (artículos 156 y párrafo final del citado 158 del Código Municipal), es actuando como **jerarca impropio**, lo cual, conforme al numeral 181 de la Ley General de la Administración Pública, **lo circunscribe a ejercer un control eminentemente de legalidad de las decisiones administrativas municipales, previo al control jurisdiccional** ; por lo que, tales motivos de "*oportunidad*" o "*discrecionalidad*" no son susceptibles de ser revisados en esta instancia, sino únicamente en sus parámetros o elementos de control, tales como la finalidad de la Administración, el respeto de los derechos fundamentales, la razonabilidad de las actuaciones ("*interdicción de la arbitrariedad*"), y las reglas de la ciencia y de la técnica, que al tenor del artículo 16 de la Ley General de la Administración Pública, integran el bloque de legalidad, por cuanto entrar a analizar tales valoraciones implicarían, no sólo desnaturalizar la figura del jerarca impropio, sino además, un desbordamiento de las competencias constitucional y legalmente asignadas a los jueces que conocen de esta materia, convirtiéndose, por ser materia propia y exclusiva de la "**Administración activa**". (En igual sentido se pronunció este Tribunal con anterioridad, en resoluciones número 425-2010, de las doce horas diez minutos del ocho de febrero y 947-2010, de las quince horas cuarenta minutos del once de marzo, ambas del dos mil diez.) Por ello, el examen que se hace en esta

ocasión está constreñido a la legalidad del acuerdo vetado; no pudiendo considerarse ningún elemento de "oportunidad" o "conveniencia".

**V.- DE LA PROCEDENCIA DEL VETO INTERPUESTO.** - El veto interpuesto debe acogerse por los siguientes motivos. **En primer lugar, en razón del contenido del acuerdo vetado.** En efecto, debe recordarse que al tenor de lo dispuesto en el artículo 17 inciso a) del Código Municipal, el Alcalde es el "*administrador general y jefe de las dependencias municipales*"; condición que le convierte en el jerarca administrativo de los funcionarios municipales, a excepción del auditor o contador, según sea el caso, y el Secretario del Concejo, conforme a la previsión del inciso f) del artículo 13 del mismo cuerpo legal, que dependen del cuerpo de ediles. Al tenor de lo anterior, no puede el Concejo modificar mediante la aprobación de una simple moción, las condiciones laborales de los servidores municipales, cuyas funciones están reguladas en el respectivo Manual de Puestos, en los términos del artículo 120 del Código Municipal, que adopta cada municipalidad conforme a criterios técnicos, y de la que se deriva, inclusive, la estructura organizacional de la corporación local. Coincide este Tribunal con la desnaturalización de la función "asesora" que están llamados a cumplir los empleados municipales respecto del cuerpo deliberativo, conforme al numeral 40 del citado cuerpo legal, función que está prevista, según se indica, no para los regidores en su condición individual, ni tampoco para las diversas comisiones. En el caso que motiva este asunto, se evidencia la necesidad de la asesoría de un profesional en particular, ello debe de preverse en el respectivo Manual de Puestos, para no afectar, ni las condiciones laborales de los servidores, ni la estructura organizacional de las diversas dependencias municipales, ni mucho menos, el ámbito funcional del Alcalde. Coincidentemente, también se evidencia una intromisión -de parte del Concejo- en la administración del patrimonio municipal a cargo del Alcalde, con evidente falta de criterio técnico acerca del haber de la corporación local, para determinar si la institución tiene o no posibilidad de proporcionar un vehículo a plena y única disposición de una comisión del Concejo, conforme a los fines requeridos. **En segundo lugar, por falta de fundamentación o motivación del acuerdo impugnado,** en los términos previstos en el artículo 136 de la Ley General de la Administración Pública, que obliga a indicar las razones por las que se adopta una decisión cuando se impongan obligaciones; se limiten, supriman o denieguen derechos; se resuelvan recursos; se separe del criterio seguido en actuaciones precedentes o dictámenes de órganos consultivos; se suspendan actos que han sido objeto de cuestionamientos; o las disposiciones o actos de carácter general. Por motivación se entiende

*"... una declaración de cuáles son las circunstancias de hecho y de derecho que han llevado a la respectiva administración pública al dictado o emanación del acto administrativo. La motivación es la expresión formal del motivo y, normalmente, en cualquier resolución administrativa, está contenida en los denominados 'considerandos' -parte considerativa-. La motivación, al consistir en una enunciación de los hechos y del fundamento jurídico que la administración pública tuvo en cuenta para emitir su decisión o voluntad, constituye un medio de prueba de la intencionalidad de esta y una pauta indispensable para interpretar y aplicar el respectivo acto administrativo."* (JINESTA LOBO, Ernesto. Tratado de Derecho Administrativo. Tomo I. (Parte General). Biblioteca Jurídica Dike. Primera edición. Medellín, Colombia. 2002. p. 388.)

De manera que la motivación debe **determinar la aplicación de un concepto a las circunstancias de hecho singulares de que se trate** (según desarrollo de la jurisprudencia española, propiamente en la sentencia del 18 de mayo de 1991, RA 4120, aceptando considerando de la apelada, que cita las SSTs de 23 de setiembre de 1969, RA 6078, y 7 de octubre de 1970, RA 4251, citado por el autor Marcos M. Fernando Pablo, en su obra La motivación del acto administrativo. (Editorial Tecnos, S. A. Madrid. 1993, página 190); es decir, se trata de una decisión concreta, que liga los hechos con el sustento normativo; de manera que cuando hay una breve alusión a normas generales y hechos inespecíficos, se puede concluir que no hay aporte suficiente de justificación, en la medida en que de ellos no es posible deducir los elementos valorados por la autoridad gubernativa para tomar la decisión, lo cual adquiere la mayor trascendencia cuando se trata de actos limitativos o restrictivos de derechos subjetivos o en los que se impone una sanción al administrado. Por su contenido, se constituye en factor determinante del debido proceso y derecho de defensa, que tiene plena aplicación en el ámbito administrativo, según lo señaló la Sala Constitucional a partir de la sentencia 15-90, de las dieciséis horas cuarenta y cinco horas del cinco de enero de mil novecientos noventa, al enunciar los elementos mínimos de este principio constitucional

"(...) a) *Notificación al interesado del carácter y fines del procedimiento; b) derecho de ser oído, y oportunidad del interesado para presentar los argumentos y producir las pruebas que entienda pertinentes; c) oportunidad para el administrado de preparar su alegación, lo que incluye necesariamente el acceso a la información y a los antecedentes administrativos, vinculados con la cuestión de que se trate; ch) derecho del administrado de hacerse representar y asesorar por abogados, técnicos y otras personas calificadas; d) **notificación adecuada de la decisión que dicta la administración y de los motivos en que ella se funde** y e) derecho del interesado de recurrir la decisión dictada ..."* (El resaltado no es del original.)

Al tenor de lo cual, **si no hay motivación, se incurre en un vicio de forma que afecta gravemente el acto, viciándolo de nulidad absoluta**. Advierte este Tribunal, que lleva razón el Alcalde en sus consideraciones, al alegar la falta de fundamentación o motivación del acuerdo por el que se le rechazó ad portas el veto interpuesto, por cuanto, en efecto, ello se hizo sin mediar ningún informe previo, y sin consignarse ningún motivo para adoptar esa decisión, simplemente se consignan los motivos del veto, mas no así las razones de los ediles para su rechazo.

**VI.- DE LA ALEGADA INFRACCIÓN DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD.** La concepción tradicional del **principio de legalidad** atiende expresamente al contenido de los numerales 11 de la Constitución Política y 11 de la Ley General de Administración Pública, que implica que los actos y comportamientos de la Administración deben adecuarse al ordenamiento jurídico vigente, conformado tanto por normas escritas, que atendiendo a la jerarquía normativa establecida en el artículo 6 de la Ley General de Administración Pública, supone la ordenación de la gestión pública a la Constitución Política, tratados internacionales, leyes y reglamentos ejecutivos y autónomos de organización y funcionamiento; así como por las fuentes no escritas (costumbre, la jurisprudencia y principios generales de derecho), las cuales coadyuvan a la interpretación e integración del ordenamiento jurídico, en los términos previstos en el artículo 7 de la citada Ley General. Así, en virtud del **principio de**

**legalidad, en su vertiente negativa**, la actuación del Estado se subordina en forma absoluta, a lo que le está expresamente permitido, normalmente en texto expreso, de manera que **lo no autorizado –expresa o implícitamente por el ordenamiento jurídico– está prohibido**. Así, el principio de legalidad

"[...] se proyecta como límite y restricción del comportamiento público, pues cualquier actuación suya, deberá ajustarse a la norma de grado superior, so pena de invalidez."

(Sentencia número 63-2000, de las catorce horas cincuenta minutos del veintiocho de enero del dos mil, de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia; y en igual sentido, se pueden consultar las sentencias número 0172-2000, del quince de marzo de ese mismo año y 55-2001, del diecisiete de enero del dos mil uno.)

Esta ordenación es lo que conforma el "**principio de juridicidad de la Administración**"; en virtud de lo cual, frente a un acto ilícito o inválido, la Administración tiene el deber (obligación) de hacer todo lo que esté a su alcance para enderezar la situación. Se acusa que el acuerdo vetado, infringió las normas procedimentales para la adopción de los acuerdos municipales. En efecto, en los artículos 39 y 44 del Código Municipal, se regula la forma o procedimiento en que el órgano deliberativo debe adoptar sus decisiones, en tanto disponen literalmente, en lo que interesa:

"Artículo 39.-

*Las sesiones del Concejo se desarrollarán conforme al orden del día previamente elaborado, el cual podrá modificarse o alterarse mediante acuerdo aprobado por dos terceras partes de los miembros presentes."*

"Artículo 44.-

*Los acuerdos del Concejo originados por iniciativa del alcalde municipal o por los regidores, se tomarán previa moción o proyecto escrito y firmado por los proponentes. Los acuerdos se tomarán previo dictamen de una Comisión y deliberación subsiguiente; sólo el trámite de dictamen podrá dispensarse por medio de una votación calificada de los presentes "*

Ahora bien, revisado que fuera el acuerdo vetado, denota esta Autoridad, que aún y cuando no consta la alteración del orden del día, **sí consta la votación unánime de la moción presentada**, lo que evidencia que se cumplió con el requisito enunciado -de votación calificada-, de donde no habría infracción del principio de legalidad.

**VII.- CONCLUSIÓN.-** La invasión de las competencias del Alcalde, por parte del Concejo, en lo que respecta a la administración, tanto del personal de la corporación local, como de los bienes de la hacienda, en este caso, de la flotilla vehicular; así como la falta de motivación del rechazo del veto, son motivos suficientes para acoger el veto interpuesto."

## 12. Veto de acuerdo municipal: Inadmisibilidad por parte del Tribunal Contencioso ante falta de pronunciamiento previo por parte del Concejo

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

Voto de mayoría

**“II.- INADMISIBILIDAD DE LA GESTIÓN: La elevación del asunto a este Despacho, es abiertamente improcedente.** Tómese en cuenta que el oficio del Concejo Municipal fechado el veintidos de febrero del último, y que ingresó a este Despacho el lo el veinticinco de febrero siguiente, unicamente se limitó a remitir el expediente administrativo, ***sin resolver el veto planteado contra los acuerdos ya indicados.*** A este respecto debe de recordarse que, nuestra Ley Fundamental -en inciso 1) del artículo 173-, establece un control a lo interno de la organización esencial del gobierno local (que se compone por el Concejo Municipal (como cuerpo deliberativo) y por el funcionario ejecutivo (artículo 169 de la Constitución), que en la actual legislación se denomina ***“Alcalde Municipal”***), que se estatuye en un mecanismo propio del sistema de pesos y contrapesos, de alguna manera, similar al que rige entre los Poderes del Estado (Ejecutivo - Legislativo, respecto de la potestad que ostenta el Presidente de la República, de interponer el veto contra las leyes emitidas por el Poder Legislativo). Así, conforme al indicado numeral 173 constitucional, se le concede al Alcalde Municipal, la facultad de ejercer el veto contra de los acuerdos del Concejo Municipal, **que debemos entenderlo más como una objeción que como un recurso**, en tanto este último es propio y exclusivo de los administrados. Se trata de una desaprobación oficiosa, que la ley le atribuye al Alcalde, en su carácter de funcionario ejecutivo, parte integrante del gobierno local, para que en el seno del mismo pueda ejercer oposición a los acuerdos que deriven del órgano colegiado, de los cuales no ha participado -entanto no obstante que asiste a las sesiones del Concejo, no tiene derecho al voto ( inciso c) del artículo 17 del Código Municipal)-, pero que sin duda pueden interferir negativamente en su labor de *“gerente general”* de la entidad local, como reza el inciso a) del citado numeral 17; y sobre todo en su plan de gobierno, que le exige la misma legislación actual. Lo anterior se traduce, en una **obligación de parte del Concejo de resolver la objeción planteada, en tanto, este Tribunal se ve imposibilitado de conocer de la misma, si no existe pronunciamiento previo y expreso del cuerpo de ediles, que además conoce, únicamente y exclusivamente si el veto es rechazado**, al tenor de lo dispuesto de manera expresa en el párrafo final del artículo 158 del Código Municipal.

**III.- CONCLUSIONES.-** Con lo cual, al no haber pronunciamiento de parte del Concejo de la Municipalidad de Nandayure, respecto del veto interpuesto por el Alcalde de esa localidad -contra los acuerdos 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18 y 19 del artículo V Informes, todos de la sesión ordinaria número 365, del dos de febrero del dos mil diez-, sino únicamente una mera remisión ante este Tribunal, resulta evidente la errónea tramitación.”

### 13. Veto de acuerdo municipal: Naturaleza y alcance del recurso per saltum

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

Voto de mayoría

**"II.- DEL VETO "PER SALTUM.-** Previo al análisis de fondo planteado, resulta necesario clarificar que, aún y cuando el instituto del "*per saltum*" está previsto en nuestro ordenamiento jurídico, en los artículos 156, párrafo tercero y 162 párrafo final del Código Municipal y 191 del Código Procesal Contencioso Administrativo, como respuesta al silencio de las autoridades municipales en resolver los recursos de apelación formulados por los administrados, ya sea contra la decisión del Alcalde o contra el acuerdo del Concejo, de manera que no lo eleva dentro del plazo de ocho días previsto en los artículos 156 párrafos 2) y 3) y 162 del Código Municipal, según recientes reformas dadas por Ley número 8773, del primero de setiembre del dos mil nueve, vigentes a partir del siete de octubre de ese año.. Ello supone en primer lugar, que se trata de un recurso "*externo*" y no de una impugnación que el ordenamiento regula respecto de algunos funcionarios (regidores y alcalde) municipales y, en segundo lugar, que haya habido una omisión del Concejo o del Alcalde, de conocer de la apelación formulada contra una decisión emanada, ya sea por ese órgano o del funcionario ejecutivo municipal indicado, según corresponda; por cuanto las autoridades municipales están obligadas a resolver, el primero en la sesión siguiente y el segundo, en quinto día. Como se evidencia, en el caso en estudio, ***se trata de una objeción que hace el Alcalde -mediante veto-, el cual, el Concejo lo rechazó ad portas, sin que elevara el asunto ante este Tribunal.*** Ya con anterioridad, en resoluciones número 21-09, de las diez horas cincuenta minutos del doce de enero y 209 -2009, de las once horas cincuenta y cinco minutos del seis de enero del dos mil nueve, ***este órgano colegiado ha admitido la admisibilidad de los vetos rechazados por el Concejo, y no elevados a conocimiento de esta Autoridad, precisamente en aplicación directa del mandato que se establece en el artículo 173 de la Constitución Política y 159 del Código Municipal.*** En esas ocasiones se razonó:

*"El veto es admisible.- El artículo 173 de la Constitución Política, dispone expresamente que: "Los acuerdos municipales podrán ser: 1) Objetados por el funcionario que indique la ley, en forma de veto razonado; 2) Recurridos por cualquier interesado. En ambos casos, si la Municipalidad no revoca o reforma el acuerdo objetado, o recurrido, los antecedentes pasarán al Tribunal dependiente del Poder Judicial que indique la ley para que resuelva definitivamente". Esa norma, es absolutamente clara e incondicionada, en cuanto a la facultad del Alcalde Municipal para oponerse a cualquier acuerdo del Concejo, con independencia de la materia a la que se refiera, dado que no se establece allí restricción alguna al respecto.- El Código Municipal, es conteste con el marco fundamental referido, pues el artículo 158, en su párrafo primero indica que: "El Alcalde municipal podrá interponer el veto a los acuerdos municipales por motivos de legalidad u oportunidad, dentro del quinto día después de aprobado definitivamente el acuerdo (...).-*

*Por supuesto, que **el legislador puede regular su ejercicio e imponer límites concretos a éste, pero su validez está condicionada a que resulten razonables y***



*no vacíen de contenido aquélla potestad constitucional. Es lo que ocurre justamente, con los supuestos del numeral 160 del Código citado, conforme al cual, no están sujetos al veto los acuerdos que no hayan sido aprobados definitivamente - inciso a)-, aquellos en los que el alcalde tenga interés personal, directo o indirecto - inciso b)-, los que deban aprobar la Contraloría General de la República o la Asamblea Legislativa o los autorizados por ésta -inciso d)-, los apelables ante la Contraloría General de la República -inciso e)-, y los de mero trámite o los de ratificación, confirmación o ejecución de otros anteriores -inciso f)-. Ahora bien, fuera de esos casos, no existe ningún otro precepto legal que establezca límites expresos a la potestad de objetar los acuerdos, por parte del Alcalde, y es criterio de este Tribunal, que tampoco es posible tampoco extender los supuestos ya existentes a otros casos - aunque resulten análogos-, dado que se trata del ejercicio de una facultad de control de los acuerdos de los Concejos, que forma parte esencial del diseño constitucional de los gobiernos locales, según se expuso. De manera pues, que a los efectos de limitar el uso de dicha posibilidad, no es dable hacer una interpretación ampliativa, o integrar por analogía otros casos de exclusión, siendo lo procedente atenerse por entero a las normativas constitucionales y legales expresas, que son las que en definitiva, regulan el ejercicio de aquélla.-*

"

Con lo cual, queda claro que **el régimen municipal de impugnación se enunció en el artículo 173 de la Carta Fundamental**, que en lo esencial, estableció la potestad del Alcalde para vetar los acuerdos municipales y el derecho de cualquier interesado para impugnarlos, con la garantía adicional en ambos casos de que, si la Municipalidad no modifica o revoca lo decidido, los autos deberán pasar al Tribunal dependiente del Poder Judicial que indique la ley para que resuelva definitivamente. Esa norma, sin embargo, no fue más allá y dejó al legislador ordinario -mediante una técnica típica de las normas constitucionales-, el desarrollo concreto de la temática. La Ley actual optó finalmente, por otorgar esa competencia al Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, según se desprende de los artículos 156, párrafo segundo, 157, párrafo tercero, 158 y 161 del Código Municipal y 190 y siguientes del Código Procesal Contencioso Administrativo, órgano que al decidir el recurso vertical, agota la vía administrativa, que abre de par en par la posibilidad de las partes de acudir a la vía jurisdiccional ordinaria, en defensa de sus derechos e intereses. La Constitución instituyó, de esta forma, una jerarquía impropia bifásica -por atribuirle a un órgano judicial el conocimiento de un recurso administrativo-, trámite que por cierto, es obligatorio, si se desea dirimir el conflicto suscitado con la entidad local en estrados judiciales, tal y como lo indicó la Sala Constitucional, en la sentencia número 03669-2006, de las quince horas del quince de marzo del dos mil seis, lo establece el Código Procesal Contencioso Administrativo, en sus artículos 31 inciso 1), 66, inciso c) y 92 , lo cual ha reiterado en múltiples oportunidades este Despacho. Lo anterior tiene en este caso una implicación importantísima y es que, el régimen recursivo específico que debe aplicarse **es el establecido en la ley**, y a ella debe atenerse por entero este Tribunal, por así exigírsele el numeral 154 constitucional, conforme al cual: "*El Poder Judicial sólo está sometido a la Constitución y a la ley, y las resoluciones que dicte en los asuntos de su competencia no le imponen otras responsabilidades que las expresamente señaladas por los preceptos legislativos*"; ordenamiento legal que, por lo demás, sus miembros se comprometieron a defender, por virtud del juramento constitucional, que conmina a todo integrante de la judicatura a observar y defender la

Constitución y las leyes de la República. En atención a las anteriores consideraciones, procede revisar los motivos de objeción que sustentan el veto interpuesto.”

#### **14. Veto de acuerdo municipal: Deber del Consejo de resolver de forma expresa todas las argumentaciones presentadas**

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

Voto de mayoría

**“III.- DE LA OBLIGACIÓN DE ELEVAR LOS AUTOS ANTE EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.-** No obstante lo anterior, se advierte que la negativa del Concejo de atender a una orden emanada de este Tribunal no resulta adecuada ni conforme con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, siendo que el propio artículo 305 [sic]del Código Penal tipifica dicha conducta como delito de desobediencia a la autoridad, lo que en caso de darse, se traduce en el testimonio de piezas al Ministerio Público para lo de su cargo. En todo caso, en este sentido, se estima oportuno aclarar que la atribución constitucional -artículo 173- y legal -158 a 160 del Código Municipal- que se confiere al Alcalde para objetar en forma de veto razonado los acuerdos del Concejo, acarrea para el órgano deliberativo la obligación -de idéntico rango normativo, sea constitucional y legal-, **de resolver expresamente todas las argumentaciones presentadas**, pues no resulta válido desechar sin ningún tipo de fundamentación, tales planteamientos, y en caso de no admitir la impugnación que hace, independientemente de la consideración de si fue rechazado de plano o ad portas, la consiguiente obligación de elevarlo ante el Tribunal Contencioso Administrativo, como manda el citado numeral 173 constitucional y desarrolla el párrafo final del artículo 158 del indicado Código Municipal. Admitir la tesis esgrimida por los miembros del Concejo en este caso, de elevarlo ante esta Autoridad únicamente en los supuestos de pronunciamiento de fondo, implicaría hacer nugatorio el ejercicio pleno de aquella facultad, reconocida, según se indicó, primero que nada, por mandato constitucional.”

#### **15. Veto de acuerdo municipal: Análisis respecto a la materia reglamentaria**

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

Voto de mayoría

**“I.** En el presente caso, en virtud del veto interpuesto por el Alcalde de la Municipalidad de Pococí, conoce el Tribunal del acuerdo mediante el cual dispuso la Corporación Municipal, aprobar la reforma al Reglamento de Gastos Fijos y Adquisición de Bienes y Servicios y ordenar su publicación en el Diario Oficial La Gaceta.

II. Que con independencia de los alegatos, de ilegalidad e inoportunidad que según aduce el citado funcionario, padece el acto en cuestión, es lo cierto, que la mayoría de este órgano colegiado estima, que tratándose como se trata aquí, de un acto referido a una reforma reglamentaria, no es susceptible de ser objetada a través del veto, toda vez, que la misma no constituye un acuerdo municipal concreto, sino un acto de alcance normativo general, siendo que el artículo 158 del Código Municipal, autoriza únicamente vetar aquéllos actos concretos, tesis que resulta acorde a lo sostenido por este Tribunal, en casos similares al presente. No obstante lo anterior, nada impide que la reforma reglamentaria que se hizo mérito, pueda ser sujeta a control jurisdiccional, sea por razones de constitucionalidad o legalidad. (Artículo citado y 121 de la Ley General de la Administración Pública).”

---

<sup>i</sup> Asamblea Legislativa.- Ley número 7794 del treinta de abril de 1998. Código Municipal. Fecha de vigencia desde 18/05/1998. Versión de la norma 17 de 17 del 24/06/2010. Diario Oficial La Gaceta número 94 del 18/05/1998.

<sup>ii</sup> Sentencia: 00027 Expediente: 10-001404-1027-CA Fecha: 31/01/2011 Hora: 3:45:00 PM Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III.

<sup>iii</sup> Sentencia: 04097 Expediente: 10-001930-1027-CA Fecha: 29/10/2010 Hora: 10:25:00 AM Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III.

<sup>iv</sup> Sentencia: 01176 Expediente: 09-002060-1027-CA Fecha: 25/03/2010 Hora: 2:40:00 PM Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III.

<sup>v</sup> Sentencia: 00164 Expediente: 07-000087-0161-CA Fecha: 15/05/2009 Hora: 3:55:00 PM Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección II.

<sup>vi</sup> Sentencia: 00322 Expediente: 07-000370-0161-CA Fecha: 30/09/2008 Hora: 9:30:00 AM Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección II.

<sup>vii</sup> Sentencia: 00734 Expediente: 08-000140-1027-CA Fecha: 25/09/2008 Hora: 11:20:00 AM Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III.

<sup>viii</sup> Sentencia: 00383 Expediente: 08-000158-1027-CA Fecha: 11/06/2008 Hora: 10:10:00 AM Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III.

<sup>ix</sup> Sentencia: 00118 Expediente: 11-000551-1027-CA Fecha: 29/03/2012 Hora: 2:20:00 PM Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III.

<sup>x</sup> Sentencia: 03007 Expediente: 09-000919-1027-CA Fecha: 12/08/2010 Hora: 3:40:00 PM Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III.

<sup>xi</sup> Sentencia: 02016 Expediente: 09-001948-1027-CA Fecha: 27/05/2010 Hora: 3:10:00 PM Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III.

<sup>xii</sup> Sentencia: 01779 Expediente: 09-001756-1027-CA Fecha: 13/05/2010 Hora: 10:45:00 AM Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III.

<sup>xiii</sup> Sentencia: 01358 Expediente: 10-000643-1027-CA Fecha: 15/04/2010 Hora: 11:10:00 AM Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III.

---

<sup>xiv</sup> Sentencia: 01176 Expediente: 09-002060-1027-CA Fecha: 25/03/2010 Hora: 2:40:00  
PM Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III.

<sup>xv</sup> Sentencia: 00584 Expediente: 09-002505-1027-CA Fecha: 18/02/2010 Hora: 4:00:00  
PM Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III.

<sup>xvi</sup> Sentencia: 01640 Expediente: 09-000037-1027-CA Fecha: 13/08/2009 Hora: 10:20:00  
AM Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III.