



Recursos de Revocatoria y Apelación de los actos del Alcalde Municipal

Rama del Derecho: Derecho Municipal.	Descriptor: Municipalidad.
Palabras Clave: Revocatoria, Apelación, Actos del Alcalde, Régimen Recursivo Municipal.	
Fuentes: Jurisprudencia.	Fecha de elaboración: 11/03/2014.

El presente documento contiene jurisprudencia sobre los recursos de revocatoria y apelación de los actos del Alcalde Municipal, se consideran los supuestos del artículo 161 y 162 del Código Municipal, ampliamente mencionados por las sentencias citadas. Se explican temas como: la potestad del Concejo Municipal para resolver recursos de apelación, el recurso de apelación per saltum, la relación del alcalde y el Concejo Municipal, la naturaleza del régimen recursivo municipal, entre otros.

Contenido

JURISPRUDENCIA	2
1. Potestad del concejo de resolver los recursos de apelación contra los actos de los funcionarios municipales que dependan o no de él	2
2. Recurso per saltum: Finalidad y presupuestos para su aplicación en materia municipal.....	4
3. Municipalidad: Naturaleza no jerárquica de la relación entre el alcalde y el concejo municipal.....	5
4. Apelación de acuerdo municipal: Consideraciones acerca de la naturaleza de las municipalidades en relación con el régimen impugnativo	7
5. Acuerdo municipal: Análisis sobre el régimen recursivo	12

JURISPRUDENCIA

1. Potestad del concejo de resolver los recursos de apelación contra los actos de los funcionarios municipales que dependan o no de él

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III]ⁱ

Voto de mayoría:

“V.- DE LA ALEGADA FALTA DE COMPETENCIA DEL CONCEJO PARA CONOCER EN ALZADA LA DECISIÓN DEL ALCALDE: Resulta menester recordar que el aquí recurrente, ha señalado que el acto impugnado es absolutamente nulo, por cuanto el mismo fue dictado por el Concejo Municipal cuando el competente para hacerlo era el Alcalde, de conformidad con la resolución 776-2008, de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Al respecto, evidentemente **no lleva razón el apelante**. Si bien es lo cierto que la resolución **000776-C-S1-2008**, de las nueve horas veinticinco minutos del veinte de noviembre de dos mil ocho emitida por la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, señala lo indicado por el recurrente, también lo es que la misma ha de tenerse como un antecedente, que por si mismo no crea jurisprudencia. Precisamente con la finalidad de aclarar las confusiones que se generaron en algunas personas producto de la citada resolución, esta Sección emitió el **Voto No. 493-2009** de las quince horas veinte minutos del trece de marzo del dos mil nueve, en el cual expresamente señaló: *“V).- Ahora bien, este Tribunal contrastó ese pronunciamiento, con el texto expreso de los artículos 161 y 162 del Código Municipal.- Lo ha hecho de manera cuidadosa, respetuosa y concienzuda, primero, porque lo allí expuesto varía la forma en que a lo largo de muchísimos años, este órgano colegiado ha ejercido -con diversas integraciones-, sus funciones de contralor no jerárquico de legalidad de los actos municipales, y segundo, porque proviene de una alta autoridad judicial, cuyas expresiones si bien no tienen en este caso el carácter vinculante que la ley le otorga a otros precedentes -vgr. artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional-, sí cumplen una importante función integradora del ordenamiento.- El análisis efectuado en esta sede, conduce sin embargo a conclusiones sustancialmente diversas a las de la resolución N°000776-C-S1-2008.- Según se explicó, el artículo 161 concede expresamente al concejo municipal, la potestad de resolver los recursos de apelación contra los actos de los funcionarios municipales, dependan o no de él.- Así está en la norma, se reitera a lo largo de ella en varias oportunidades y se termina de confirmar en el artículo 162, que prevé un mecanismo para que, a petición de la parte interesada, el concejo solicite el expediente mediante un trámite sumario y decida de una vez el recurso.- Por eso, aceptar la tesis propuesta en la resolución citada, conduciría sencillamente a reformar esas disposiciones legales, por una vía distinta al procedimiento legislativo establecido en los numerales 123 a 129 de la Constitución Política, lo que coloca a los integrantes de este órgano colegiado en el predicamento de dejar sin efecto una ley y además, de lesionar directamente, un conjunto de normas constitucionales, a contrapelo de una gran cantidad de preceptos de idéntico rango, que más bien nos obligan a respetarlas y a garantizar su plena vigencia.- En este sentido, y a pesar de que la ley omite cualquier referencia a la figura del alcalde, lo propuesto obligaría a leer esas disposiciones, de la siguiente manera:*

1) "Artículo 161.-

*Contra las decisiones de los funcionarios municipales, ya sea que dependan o no directamente del Concejo, cabrá, potestativamente, recurso de revocatoria ante el órgano que lo dictó, así como de apelación **para ante el Alcalde Municipal**. Ambos recursos deberán ser interpuestos dentro del quinto día hábil posterior a la notificación del acto y el primero será renunciabile.*

(...)

*La revocatoria y la apelación podrán estar fundadas en razones de ilegalidad o inoportunidad del acto y no suspenderán su ejecución, sin perjuicio de que **el Alcalde** o el mismo órgano que lo dictó, pueda disponer una medida cautelar al recibir el recurso.*

*Contra lo resuelto en alzada por el **Alcalde municipal** en estos casos, serán procedentes los recursos establecidos en los artículos 154 y 156 de este Código (...)"*

Artículo 162.-

*Si el órgano inferior jerárquico encargado de conocer el recurso de revocatoria y de admitir o no la apelación subsidiaria, no lo hace dentro del plazo de ocho días posteriores a su presentación, el interesado podrá comparecer directamente **ante el Alcalde municipal** y solicitar que el recurso de apelación planteado sea conocido y resuelto.*

*En dicho supuesto, **el alcalde** deberá requerir el envío del expediente administrativo al órgano remiso, dentro del plazo máximo de tres días hábiles, contados a partir del día siguiente a la recepción del oficio correspondiente, bajo los apercibimientos específicos de ley.*

*Recibido el expediente, **el alcalde** resolverá el recurso de alzada en la sesión siguiente. Contra dicho acuerdo, serán procedentes los recursos señalados en los artículos 154 y 156 de este Código"*

Y de la misma manera, los artículos 190, inciso 1) y 192, inciso 1), del Código Procesal Contencioso Administrativo, que también establecen la competencia de este Tribunal, quedarían así:

"Artículo 190.-

1. *La apelación contra los acuerdos que emanen del concejo municipal **o del alcalde**, 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 (...)"*

"Artículo 191. 1. *Si el concejo **o el alcalde** no conoce de los recursos de revocatoria y apelación subsidiaria en la oportunidad señalada en el Código Municipal, el interesado podrá comparecer directamente ante el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo, y solicitar que se conozca y resuelva el recurso de apelación planteado (...)"*

Ese es el efecto práctico de la resolución aludida, cuyas conclusiones llevan necesariamente a introducir reformas al Código Municipal y al Código Procesal Contencioso Administrativo, o bien, a una interpretación auténtica de la ley, que correspondería a la Asamblea Legislativa, por la vía del artículo 121 inciso 1) de la Constitución.-

Más aún, este órgano colegiado advierte que el texto anterior del artículo 162 del Código Municipal (sustituido completamente por el actual, en el artículo 202 de la ley 8508), sí establecía expresamente que "Las decisiones de los funcionarios que no dependan directamente del Concejo tendrán los recursos de revocatoria y apelación para ante el Alcalde dentro de un plazo de cinco días. Podrán fundamentarse en motivos de ilegalidad y de oportunidad y suspenderán la ejecución del acto". Esa norma fue eliminada por completo y en su lugar se aprobó la que se ha venido explicando, sin que resulte posible para este

Tribunal, revivir un derecho que ya fue abolido, y que desapareció justamente por acción y efecto de las normas recientemente aprobadas. Se trata de modificaciones que -se reitera-, únicamente se pueden hacer por ley, para lo cual -valga indicarlo-, y en reserva de la autonomía otorgada a las municipalidades, el constituyente ha previsto incluso una consulta preceptiva a los gobiernos locales, dado que por sus alcances, la temática afecta indudablemente su organización y funcionamiento (artículos 170 y 190 de la Constitución Política).- En razón de lo anterior, es claro entonces que **el Concejo Municipal sí era competente** para resolver en la forma en que lo hizo.”

2. Recurso per saltum: Finalidad y presupuestos para su aplicación en materia municipal

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III]ⁱⁱ

Voto de mayoría

“III.- DEL PER SALTUM MUNICIPAL.- Conforme está regulado en los artículos 153 a 163 del Código Municipal, vigentes al adoptarse el acto impugnado, se implementó un sistema de impugnación de los actos administrativos municipales que ha sido calificado "*de escalerilla*", lo que implica que, los dictados por funcionarios que dependen del Alcalde, tienen recurso de revocatoria con apelación ante éste, y de lo que éste decide, proceden los mismos recursos (de revocatoria con apelación en subsidio ante el Concejo), actuación que, a su vez, tiene apelación ante el Tribunal Contencioso Administrativo, según la previsión del artículo 173 constitucional, desarrollado en el numeral 190 del Código Procesal Contencioso Administrativo. Asimismo, de conformidad con lo dispuesto por el párrafo tercero del artículo 156 del Código Municipal, el ***per saltum, procede ante el Concejo Municipal, se formularen recursos de revocatoria y apelación subsidiaria y transcurrido el plazo de ocho días desde la sesión en que debió haberse conocido, el Concejo no resuelve sobre los mismos***; de manera que, ante la omisión o silencio de la Administración en resolver la gestión planteada, el ordenamiento prevé la posibilidad al administrado, de que acuda ante el Tribunal, a solicitar el envío del expediente al Concejo, para que éste conozca de la impugnación del acuerdo que corresponda; situación que se regula también en el artículo 191 del citado Código Procesal. Siendo que en el presente caso, se está precisamente en los supuestos indicados, en tanto según se indica, hay dos impugnaciones -recursos de revocatoria y apelación- no resueltas por el órgano deliberativo, formuladas precisamente por el aquí gestionante, C C, en representación de la empresa G.S. M I, Sociedad Anónima, desde el veintisiete de octubre del dos mil ocho, procede a su análisis.”

3. Municipalidad: Naturaleza no jerárquica de la relación entre el alcalde y el concejo municipal

[Sala Primera de la Corte]ⁱⁱⁱ

Voto de mayoría

“II.- Tal y como lo expone el acuerdo del Concejo Municipal al momento de plantear el presente conflicto negativo de competencia, este órgano colegiado se pronunció, en el voto 776-C-S1-2008 de las 9 horas 25 minutos del 20 de noviembre de 2008 sobre el régimen recursivo municipal. En dicha ocasión, en lo que interesa, se indicó: “*el numeral 161 del C.M. reitera que el Concejo conoce en alzada lo resuelto por un funcionario municipal, ya sea que dependa o no directamente. La norma no debe prestarse a confusión, mucho menos interpretar a partir de su contenido, que se constituye en especial y por ende precede en aplicación respecto de lo establecido en los numerales 154 del C.M. y 190 inciso 1) de la L.G.A.P. indicados. Esa disposición debe ser considerada de manera integral con el resto de los mandatos que regulan el tema, en especial con los ya mencionados, así como con las competencias que a la luz del precepto 101 de la L.G.A.P. ostenta todo jerarca. Esto debido a que su lectura podría llevar al equívoco de considerar que, pese a que otras normas señalan con claridad que el colegio municipal conoce en apelación los actos de sus inferiores directos, también debe conocer de toda conducta de otros funcionarios u órganos, con independencia de que sean inferiores o no. En efecto, como se ha señalado, la referencia a la potestad de revisión aplica solo para los órganos jerárquicamente inferiores, por ende, respecto del Concejo, es pertinente para los actos de los funcionarios de los órganos que tengan algún grado de sujeción con ese cuerpo colegiado, aún refleja. Empero, no aplicaría para aquellos en los que no se presente el ligamen jerárquico referido, resultando excluidas de esta potestad las unidades administrativas que dependen de otra fuente jerárquica: el Alcalde. 4.- Así visto, es claro y evidente que el Concejo no podría conocer en apelación los actos del Alcalde ni de aquellos funcionarios sobre los cuales, éste último tenga la potestad jerárquica. Considerar que sí, implicaría por completo despojar a ese funcionario de una de sus atribuciones esenciales, tal cual es: “Ejercer las funciones inherentes a la condición de administrador general y **jefe de las dependencias municipales**, vigilando la organización, el funcionamiento, la coordinación y el fiel cumplimiento de los acuerdos municipales, las leyes y los reglamentos en general”, (el resaltado no es del original), como lo señala el inciso a) del canon 17 del C.M. Esa jefatura no podría concretarse plenamente si no le corresponde conocer en apelación los actos de sus inferiores, por cuanto, es mediante este remedio que tiene la oportunidad de ajustarlas a la legalidad u oportunidad. Ergo, la revisión de esos actos no incumbe al Concejo, sino al Alcalde. Lo contrario supondría el establecimiento de una jerarquía impropia monofásica en una cadena recursiva en la que ya existe una bifásica, lo que desde luego, no se corresponde a la eficiencia administrativa y celeridad procedimental que debe impregnar por razón de principio, todo procedimiento administrativo, sin que el municipal tenga causa objetiva que permita excepción. (...) 6.- Por otra parte, si bien, por las razones indicadas, se ha establecido que el Concejo no se encuentra facultado para conocer en apelación las decisiones del Alcalde, sea en su ejercicio de competencias en única instancia o conociendo en alzada los actos de sus inferiores, resulta palmario que las actuaciones de ese funcionario están expuestas a la revisión del Tribunal*”

Contencioso Administrativo, dentro del recurso jerárquico impropio que opera en esta materia. Cabe hacer notar que el control por parte del citado Tribunal se desprende no de normas legales, aún cuando estas establecen su competencia y desarrollan los aspectos procesales y procedimentales de esa labor contralora impropia. Dimana de modo directo de la Carta Magna. En este sentido, el numeral 173 señala con claridad: "...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." La referencia a la Municipalidad no se agota en los actos del Concejo. Debe ser entendido y apreciado en su sentido amplio, esto es, el conjunto de órganos que integran la organización local, pero que además, tienen la potestad de revisión (conocer enalzada) que les permite hacer incuestionable en sede municipal el acto combatido. Sería el caso del Concejo y del Alcalde, cada uno en el campo específico de sus competencias. (...) Por ende, se estima, corresponde a dicho Tribunal conocer las apelaciones contra los actos dictados no solo por el Concejo, sino además, por el Alcalde, en los términos ya comentados. De nuevo, partiendo de que tanto el C.M. como el C.P.C.A. desarrollan las pautas a seguir a propósito de los actos del Concejo, por integración sistemática del ordenamiento y atendiendo al mecanismo de la analogía (artículos 7, 8 y 9 L.G.A.P. y 5 de la L.O.P.J.), tal desarrollo legal debe ser aplicable a la impugnación de los actos del Alcalde, a fin de que el Tribunal proceda a ejercitar ese control de legalidad que le ha sido conferido por el constituyente, conforme a dichas reglas, debiendo aplicarse a ese funcionario lo estatuido para los actos del cuerpo deliberativo." Así, en el anterior precedente se determinó, en forma diáfana, que le corresponde al Tribunal, en su condición de jerarca impropio bifásico, resolver definitivamente los recursos que se interpongan contra los acuerdos o decisiones municipales adoptados por el Concejo o por el Alcalde. Con esto, se determinó la competencia del órgano jurisdiccional, de conformidad con el ordenamiento jurídico, para conocer de aquellos medios de impugnación ejercidos por el interesado directamente contra las actuaciones de este último. En todo caso, con la reforma al numeral 162 del Código Municipal, incorporada mediante la Ley 8773 del 1 de setiembre de 2009, se estableció este criterio, con lo cual queda zanjada cualquier divergencia al respecto. Dicha norma dispone, en su párrafo segundo: "Cualquier decisión de la Alcaldía municipal, emitida directamente o conocida en alzada, contra lo resuelto, por algún órgano municipal jerárquicamente inferior, estará sujeta a los recursos de revocatoria ante la misma Alcaldía y apelación para ante el Tribunal Contencioso-Administrativo, los cuales deberán interponerse dentro del quinto día; podrán fundamentarse en motivos de ilegalidad y no suspenderán la ejecución del acto, sin perjuicio de que el superior o el mismo órgano que lo dictó pueda disponer la implementación de alguna medida cautelar al recibir el recurso. En cuanto al procedimiento y los plazos para la remisión del recurso de apelación ante el superior, se aplicarán las mismas disposiciones del artículo 156 de este Código."

III.- Si bien el Tribunal difiere de lo expuesto en el precedente recién citado de esta Cámara, ello no es óbice para su aplicación. En este sentido, y de conformidad con lo expuesto en el considerando anterior, el Concejo Municipal no es el órgano competente para resolver los recursos interpuestos en contra de aquellos actos provenientes del Alcalde, ya sea en el ejercicio directo de una competencia específica, o bien, o en razón de la función revisora de las actuaciones realizadas por los órganos jerárquicamente inferiores. Tal y como procedió en un primer momento el Alcalde Municipal, lo procedente

es, una vez que este dicte el respectivo acto, y ante la existencia de un recurso de apelación, remitir directamente el asunto al conocimiento del jerarca impropio bifásico.”

4. Apelación de acuerdo municipal: Consideraciones acerca de la naturaleza de las municipalidades en relación con el régimen impugnativo

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III]^{iv}

Voto de mayoría

“IV).- La Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, en la resolución N° 000776-C-S1-2008 de las nueve horas veinticinco minutos del veinte de noviembre del dos mil ocho, emitida dentro de un conflicto de competencia suscitado entre otra Sección de este Despacho y la Contraloría General de la República, se refirió a este tema concreto y es con base en lo que allí se indica, que el alcalde de Heredia dispuso el envío del legajo directamente ante este Tribunal.- Se ha revisado detenidamente ese fallo, el cual, en su Considerando sexto, refiriéndose al Capítulo II, "Recursos contra los demás actos municipales", del Título VI del Código Municipal afirmó, en síntesis: **a)** que el Concejo carece de competencia para revisar los actos de los funcionarios que no tengan ningún grado de sujeción con ese cuerpo colegiado -el alcalde y los demás funcionarios que dependan de él-; **b)** que los actos de los funcionarios dependientes del alcalde tienen recurso ante este último y no ante el Concejo; **c)** que por analogía, debe entenderse que la decisión del Alcalde tiene a su vez los recursos ordinarios, de revocatoria y apelación dentro del quinto día, y **d)** que también en aplicación de un criterio analógico, en cuanto al recurso de apelación contra el acto de la alcaldía, "*... debe utilizarse el marco legal que precisa la apelación de los actos del Concejo y sus dependencias*", razón por la cual, esa resolución está expuesta a la revisión del Tribunal Contencioso Administrativo, dentro del recurso jerárquico impropio que opera en esta materia.-

En esa misma medida, determinó que: "*...le corresponde a ese Tribunal resolver definitivamente los recursos que se interpongan contra los acuerdos o decisiones municipales en sus dos vertientes, es decir, los adoptados de manera independiente por el Concejo o por el Alcalde; sea en única instancia por ejercicio directo de competencia específica no revisora o conociendo en alzada respecto de algún órgano municipal jerárquicamente inferior en grado directo e inmediato, cuando según corresponda y en los términos dispuestos por el Constituyente, no revocan o reforman sus decisiones objetadas o recurridas*" (Considerando VII).-

V).- Ahora bien, este Tribunal contrastó ese pronunciamiento, con el texto expreso de los artículos 161 y 162 del Código Municipal.- Lo ha hecho de manera cuidadosa, respetuosa y concienzuda, primero, porque lo allí expuesto varía la forma en que a lo largo de muchísimos años, este órgano colegiado ha ejercido -con diversas integraciones-, sus funciones de contralor no jerárquico de legalidad de los actos municipales, y segundo, porque proviene de una alta autoridad judicial, cuyas expresiones si bien no tienen en este caso el carácter vinculante que la ley le otorga a otros precedentes -vgr. artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional-, sí cumplen una importante función integradora del

ordenamiento.- El análisis efectuado en esta sede, conduce sin embargo a conclusiones sustancialmente diversas a las de la resolución N°000776-C-S1-2008.-

Según se explicó, el artículo 161 concede expresamente al concejo municipal, la potestad de resolver los recursos de apelación contra los actos de los funcionarios municipales, dependan o no de él.- Así está en la norma, se reitera a lo largo de ella en varias oportunidades y se termina de confirmar en el artículo 162, que prevé un mecanismo para que, a petición de la parte interesada, el concejo solicite el expediente mediante un trámite sumario y decida de una vez el recurso.- Por eso, aceptar la tesis propuesta en la resolución citada, conduciría sencillamente a **reformular** esas disposiciones legales, por una vía distinta al procedimiento legislativo establecido en los numerales 123 a 129 de la Constitución Política, lo que coloca a los integrantes de este órgano colegiado en el predicamento de dejar sin efecto una ley y además, de lesionar directamente, un conjunto de normas constitucionales, a contrapelo de una gran cantidad de preceptos de idéntico rango, que más bien nos obligan a respetarlas y a garantizar su plena vigencia.- En este sentido, y a pesar de que la ley omite cualquier referencia a la figura del alcalde, lo propuesto obligaría a leer esas disposiciones, de la siguiente manera:

1) "Artículo 161.-*Contra las decisiones de los funcionarios municipales, ya sea que dependan o no directamente del Concejo, cabrá, potestativamente, recurso de revocatoria ante el órgano que lo dictó, así como de apelación para ante el Alcalde Municipal. Ambos recursos deberán ser interpuestos dentro del quinto día hábil posterior a la notificación del acto y el primero será renunciabile.*

(...)

La revocatoria y la apelación podrán estar fundadas en razones de ilegalidad o inoportunidad del acto y no suspenderán su ejecución, sin perjuicio de que el Alcalde o el mismo órgano que lo dictó, pueda disponer una medida cautelar al recibir el recurso.

Contra lo resuelto en alzada por el Alcalde municipal en estos casos, serán procedentes los recursos establecidos en los artículos 154 y 156 de este Código (...)"

Artículo 162.-*Si el órgano inferior jerárquico encargado de conocer el recurso de revocatoria y de admitir o no la apelación subsidiaria, no lo hace dentro del plazo de ocho días posteriores a su presentación, el interesado podrá comparecer directamente ante el Alcalde municipal y solicitar que el recurso de apelación planteado sea conocido y resuelto. En dicho supuesto, el alcalde deberá requerir el envío del expediente administrativo al órgano remiso, dentro del plazo máximo de tres días hábiles, contados a partir del día siguiente a la recepción del oficio correspondiente, bajo los apercibimientos específicos de ley.*

Recibido el expediente, el alcalde resolverá el recurso de alzada en la sesión siguiente. Contra dicho acuerdo, serán procedentes los recursos señalados en los artículos 154 y 156 de este Código"

Y de la misma manera, los artículos 190, inciso 1) y 192, inciso 1), del Código Procesal Contencioso Administrativo, que también establecen la competencia de este Tribunal, quedarían así:

"Artículo 190.-

*1. La apelación contra los acuerdos que emanen del concejo municipal **o del alcalde**, 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 (...)"*

*"Artículo 191. 1. Si el concejo **o el alcalde** no conoce de los recursos de revocatoria y apelación subsidiaria en la oportunidad señalada en el Código Municipal, el interesado podrá comparecer directamente ante el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo, y solicitar que se conozca y resuelva el recurso de apelación planteado (...)"*

Ese es el efecto práctico de la resolución aludida, cuyas conclusiones llevan necesariamente a introducir reformas al Código Municipal y al Código Procesal Contencioso Administrativo, o bien, a una interpretación auténtica de la ley, que correspondería a la Asamblea Legislativa, por la vía del artículo 121 inciso 1) de la Constitución.-

Más aún, este órgano colegiado advierte que el texto anterior del artículo 162 del Código Municipal (sustituido completamente por el actual, en el artículo 202 de la ley 8508), sí establecía expresamente que *"Las decisiones de los funcionarios que no dependan directamente del Concejo tendrán los recursos de revocatoria y apelación para ante el Alcalde dentro de un plazo de cinco días. Podrán fundamentarse en motivos de ilegalidad y de oportunidad y suspenderán la ejecución del acto"*. Esa norma fue eliminada por completo y en su lugar se aprobó la que se ha venido explicando, sin que resulte posible para este Tribunal, revivir un derecho que ya fue abolido, y que desapareció justamente por acción y efecto de las normas recientemente aprobadas. Se trata de modificaciones que -se reitera-, únicamente se pueden hacer por ley, para lo cual -valga indicarlo-, y en reserva de la autonomía otorgada a las municipalidades, el constituyente ha previsto incluso una consulta preceptiva a los gobiernos locales, dado que por sus alcances, la temática afecta indudablemente su organización y funcionamiento (artículos 170 y 190 de la Constitución Política).-

VI).- De suerte, que ya existe en la Asamblea Legislativa, un proyecto de ley (expediente legislativo N°16.760), cuyo objeto es derogar las reformas que el artículo 202 del Código Procesal Contencioso Administrativo introdujo a los artículos 150, 161 y 162 del Código Municipal y restablecer su texto original, iniciativa que planteó el diputado Oscar Núñez Calvo, desde el treinta de agosto del dos mil siete, es decir, en una fecha que es incluso anterior a la entrada en vigencia de las reformas. Por su importancia, y dado que refuerza la posición de este órgano colegiado, acerca de la necesidad de una reforma legal, así como de la imposibilidad de variar esos preceptos por vía de interpretación y/o integración normativas, el Tribunal se permite transcribir la exposición de motivos, así como el texto que se propuso a conocimiento de los señores diputados: *"Con el concurso de la Unión Nacional de Gobiernos Locales después de haber efectuado un serio y minucioso análisis de esta reciente legislación, llegaron a determinar que la Ley N.º 8508, de 28 de abril de 2006 que entrará en vigencia el 1º de enero de 2008, introdujo, en su artículo 202, la reforma de varios artículos del Código Municipal relacionados estrictamente con materia de procedimientos."*

Específicamente, el inciso 1) del artículo 202 de dicha ley establece una modificación al artículo 150 del Código Municipal referente al despido o suspensión de un funcionario municipal subordinado al alcalde, disponiendo que se aplicará el procedimiento regulado en la Ley General de la Administración Pública. Agrega que contra la resolución sancionatoria del alcalde cabe recurso de apelación ante el Concejo Municipal, y que el acuerdo de este último dará por agotada la vía administrativa. Elimina así el procedimiento especial hasta ahora vigente y la apelación ante los tribunales de trabajo.

Por su parte, los incisos 6) y 7) del artículo 202 de la referida ley establecen la modificación de los artículos 161 y 162 del Código Municipal, imponiendo que los actos o decisiones de los funcionarios municipales que dependan o no del Concejo, tienen recursos de revocatoria ante el mismo funcionario y apelación ante el Concejo; es decir, se elimina el recurso de apelación ante el alcalde contra los actos de los funcionarios que no dependen del Concejo sino de este funcionario.

Las descritas reformas tienden a debilitar el rol del alcalde en las decisiones administrativas, al sujetarlo o descartarlo en la tramitación y resolución de asuntos propios de sus competencias, como son, en primer lugar, el régimen disciplinario, cuya sujeción al Concejo Municipal desnaturalizaría su función de jerarca administrativo y jefe de las dependencias municipales regulada en el artículo 17 del Código Municipal; y por otro, el eliminarle toda injerencia sobre las impugnaciones de los administrados contra los actos de sus subalternos, quedando debilitado su rol administrativo en la organización municipal.

Las reformas generadas por el Código Procesal Contencioso-Administrativo al Código Municipal en materia de procedimientos y recursos municipales destacan un interés de simplificar los procedimientos, no obstante, amen de que tal objetivo no se aprecia fácilmente, a costa de una desatención absoluta de la realidad en el funcionamiento y organización político-administrativo de los gobiernos locales, al dejar de lado toda consideración sobre la naturaleza del cargo del alcalde y al mezclar las competencias entre los órganos constitucionales de la municipalidad. Aunado a lo anterior la reforma operada mediante la Ley N.º 8508, de 28 de abril de 2006 violentaría las competencias establecidas en los artículos 17 y 26 del Código Municipal que claramente definen la separación de funciones entre la Alcaldía y el Concejo Municipal.

En relación con lo anterior el presente proyecto plantea derogar estas disposiciones del Código Procesal Contencioso-Administrativo y regresar a las regulaciones del Código Municipal que fueron modificadas por aquella ley, reestableciendo así las potestades y procedimientos que fortalecen al alcalde como el jerarca administrativo de la municipalidad. Por lo anterior, someto a la consideración de los señores diputados y las señoras diputadas, el siguiente proyecto de ley.

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA

DECRETA:

DEROGATORIA DE LOS INCISOS 1), 6) Y 7) DEL ARTÍCULO 202

DE LA LEY N.º 8508, DE 28 DE ABRIL DE 2006, CÓDIGO

PROCESAL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

ARTÍCULO 1.- Deróganse los incisos 1), 6) y 7) del artículo 202 de la Ley N.º 8508, de 28 de abril de 2006, Código Procesal Contencioso-Administrativo.

ARTÍCULO 2.- Restitúyase la vigencia de los textos de los artículos 150, 161 y 162 de la Ley N.º 7794, de 30 de abril de 1998, Código Municipal, que habían sido modificados mediante los incisos derogados en esta Ley.

Rige a partir de su publicación. Óscar Núñez Calvo DIPUTADO 30 de agosto de 2007."

Cabe agregar, que dicho proyecto fue convocado al presente período de sesiones extraordinarias, por el Poder Ejecutivo (ver decreto de convocatoria N° 34.908-MP del 1° de diciembre de 2008, publicado en el Diario Oficial La Gaceta N° 238 del nueve de ese mes), y que actualmente ocupa el primer lugar en la Comisión Permanente de Asuntos Municipales y de Desarrollo Local Participativo, de la Asamblea Legislativa. Además, previa consulta a las municipalidades del país, el Instituto de Fomento y Asesoría Municipal, la Unión de Gobiernos Locales, la Corte Suprema de Justicia y la Contraloría General de la República, se dictaminó **afirmativamente**, en la sesión de dicha comisión N°56, celebrada el pasado diecinueve de febrero, según texto sustitutivo que se transcribe a continuación:

"REFORMA DE LOS ARTÍCULOS 150, 161 Y 162 DEL CÓDIGO MUNICIPAL, LEY N.º 7794 DEL 30 DE ABRIL DE 1998 Y DEROGATORIA DE LOS INCISOS 1, 6 Y 7 DEL ARTÍCULO 202 DEL CÓDIGO PROCESAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, N.º 8508 DEL 24 DE ABRIL DE 2006 EXPEDIENTE 16.760

Artículo 1.- Refórmense los artículos 150, 161 y 162 del Código Municipal, Ley N° 7794 del 30 de abril de 1998, para que se lean de la siguiente manera:

"Artículo 150.-

Los servidores podrán ser removidos de sus puestos cuando incurran en las causales de despido que determina el artículo 81 del Código de Trabajo y las dispuestas en este Código.

El despido deberá estar sujeto a las siguientes normas:

a) *El alcalde o la Oficina de Personal, en su caso, harán conocer por escrito al servidor el propósito de despedirlo y la indicación de las causales. Le concederán un plazo improrrogable de cinco días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente al que reciba la notificación, a fin de que exponga sus motivos para oponerse, junto con las pruebas de descargo propuestas.*

b) *Si vencido el plazo que determina el inciso anterior, el servidor no hubiere presentado oposición o hubiere manifestado expresamente conformidad, podrá ser despedido sin más trámite, salvo que pruebe haber estado impedido por justa causa para oponerse.*

c) *Si el interesado se opusiere dentro del término legal, se recibirán las pruebas pertinentes dentro de un plazo improrrogable de quince días naturales. Vencido dicho plazo, el alcalde contará con un término igual para decidir la sanción que corresponda.*

d) *El servidor despedido podrá interponer recurso de reconsideración contra la decisión del alcalde, dentro de un término de ocho días hábiles contados a partir de la notificación del despido.*

e) *Dentro del tercer día, el alcalde resolverá el recurso de reconsideración, dando por agotada la vía administrativa.*

f) *El procedimiento anterior será aplicable, en lo conducente, a las suspensiones sin goce de sueldo determinadas en el artículo 149 de esta ley.."*

"Artículo 161.-

Contra las decisiones de los funcionarios que dependen directamente del Concejo cabrán los recursos de revocatoria y apelación para ante él, los cuales deberán interponerse dentro del quinto día. Las decisiones relativas a la materia laboral confiada al alcalde municipal estarán sujetas a los recursos regulados en el título V.

La revocatoria y la apelación podrán estar fundadas en razones de ilegalidad o inoportunidad del acto y no suspenderán su ejecución, sin perjuicio de que el Concejo o el

mismo órgano que lo dicta pueda disponer la implementación de alguna medida cautelar al recibir el recurso.

La interposición exclusiva del recurso de apelación no impedirá que el funcionario revoque su decisión, si estimare procedentes las razones en que se funda el recurso.

Artículo 162.-

Las decisiones de los funcionarios que no dependen directamente del Concejo tendrán los recursos de revocatoria y apelación para ante el alcalde municipal dentro de un plazo de cinco días. Podrán fundamentarse en motivos de ilegalidad o inoportunidad y suspenderán la ejecución del acto”.

Artículo 2.-

Deróguense los incisos 1, 6 y 7 del artículo 202 del Código Procesal Contencioso Administrativo, Ley N° 8508 de 24 de abril de 2006.

Rige a partir de su publicación”

De manera que, existe ciertamente un interés real del legislador, para enmendar nuevamente los artículos del Código Municipal que se han citado.- Mientras esa aprobación no se dé en forma definitiva, este Tribunal, en acatamiento del mandato constitucional de los artículos 9, 11, 129, 154 y 194 de la Constitución Política, continuará aplicándolos según su texto vigente, pues a ello le obliga nuestro ordenamiento jurídico.”

5. Acuerdo municipal: Análisis sobre el régimen recursivo

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III]v

Voto de mayoría

“II).- INADMISIBILIDAD DE LA GESTIÓN: El caso concreto nos sitúa en la coyuntura de determinar, ante todo, cuál es el régimen recursivo que debía seguirse, para impugnar el acto emitido por la Alcaldesa de Puntarenas, que rechazó un incidente de prescripción de impuesto de patente.- Al respecto, cabe expresar en primer término, que el Código Municipal regula en su título VI, los *“Recursos contra los actos Municipales”*; éste a su vez está conformado por dos Capítulos: el I, sobre *“Recursos contra los Acuerdos del Concejo”*, y el II, *“que se refiere a los “Recursos contra los demás actos municipales”*.-

Como el acto que aquí interesa no emanó directamente del órgano deliberativo de la Municipalidad, es decir, del Concejo Municipal de Distrito, ni existe de momento un pronunciamiento de éste sobre el asunto debatido, la normativa aplicable es la del Capítulo II, a cuyo análisis se limita de seguido este Despacho.-

III).- Los artículos 161 y 162 del Código Municipal, disponen **expresamente**, lo que sigue: ***“Artículo 161.-***

Contra las decisiones de los funcionarios municipales, ya sea que dependan o no directamente del Concejo, cabrá, potestativamente, recurso de revocatoria ante el órgano que lo dictó, así como de apelación para ante el Concejo Municipal. Ambos recursos deberán

ser interpuestos dentro del quinto día hábil posterior a la notificación del acto y el primero será renunciable.

La interposición exclusiva del recurso de apelación no impedirá que el funcionario revoque su decisión, siempre que estime procedentes las razones en que se funda el recurso.

La revocatoria y la apelación podrán estar fundadas en razones de ilegalidad o inoportunidad del acto y no suspenderán su ejecución, sin perjuicio de que el Concejo o el mismo órgano que lo dictó, pueda disponer una medida cautelar al recibir el recurso.

Contra lo resuelto en alzada por el concejo municipal en estos casos, serán procedentes los recursos establecidos en los artículos 154 y 156 de este Código.

Las decisiones relativas a la materia laboral confiada al alcalde municipal, estarán sujetas a los recursos regulados en el título V"

Artículo 162.-

Si el órgano inferior jerárquico encargado de conocer el recurso de revocatoria y de admitir o no la apelación subsidiaria, no lo hace dentro del plazo de ocho días posteriores a su presentación, el interesado podrá comparecer directamente ante el concejo municipal y solicitar que el recurso de apelación planteado sea conocido y resuelto.

En dicho supuesto, el concejo deberá requerir el envío del expediente administrativo al órgano remiso, dentro del plazo máximo de tres días hábiles, contados a partir del día siguiente a la recepción del oficio correspondiente, bajo los apercibimientos específicos de ley.

Recibido el expediente, el concejo resolverá el recurso de alzada en la sesión siguiente. Contra dicho acuerdo, serán procedentes los recursos señalados en los artículos 154 y 156 de este Código"

Esos textos, son los vigentes y provienen ambos de la reforma introducida a esas normas por el artículo 202 del Código Procesal Contencioso Administrativo, Ley N° 8508 del 28 de abril del dos mil seis y que entró a regir el primero de enero del dos mil ocho.- De ellos, y sin necesidad de ir más allá del propio texto, este Tribunal extrae las siguientes reglas, en punto a la impugnación de los actos que no emanen del Concejo, sino de las demás oficinas o funcionarios municipales, sea que dependan o no directamente de él:

a) Las decisiones de los funcionarios municipales, **"ya sea que dependan o no directamente del Concejo"**, tienen los recursos de revocatoria y de apelación.-

La norma es clara, pues no hace distinción alguna en cuanto a si los funcionarios dependen directamente o no del órgano deliberativo, tampoco diferencia si hay o no una relación jerárquica entre el Concejo y quien emitió la conducta objeto de recurso, sea ésta directa o "meramente refleja". En cualquier caso, proceden los recursos ordinarios y en el supuesto de la apelación, particularmente, debe resolverse según los párrafos subsiguientes del artículo 161.

b) La revocatoria es potestativa, es decir, queda a opción del interesado interponerla o no -es pues, renunciable-, y debe conocerla el mismo órgano que dictó el acto;

c) La apelación procede **"para ante el Concejo Municipal"**, no para ante el alcalde o cualquier otro funcionario de la entidad. Hay aquí una atribución de competencia expresa, absolutamente diáfana e incondicionada, en favor del Concejo Municipal, que excluye del conocimiento de la apelación a cualquier otro funcionario.-

d) El plazo para interponer ambos recursos, es de cinco días hábiles, contados a partir de la notificación del acto.

e) Si el interesado renuncia a la revocatoria y promueve únicamente apelación, no le está vedado al funcionario revocarlo o modificarlo, es decir, puede hacerlo, si estima procedentes las razones en que se funda el recurso.-

f) Ambos recursos podrán estar fundados en razones de oportunidad o de legalidad.

g) La impugnación no tiene efectos suspensivos de la ejecución del acto, *"sin perjuicio de que el concejo o el mismo órgano que lo dictó, pueda disponer una medida cautelar al recibir el recurso"*. He aquí una nueva referencia expresa en favor del concejo, pues aparte del órgano que dictó el acto, sólo los concejales podrían decretar una medida cautelar. Ello es conteste con la atribución dada para conocer el recurso, y constituye una razón adicional para afirmar, una vez más, que la apelación le corresponde conocerla al Concejo.-

h) Contra lo que resuelvan los concejales en estos casos, proceden los recursos establecidos en el artículo 154 y 156 del Código Municipal, es decir, los recursos ordinarios de revocatoria y apelación. Otra mención clara del órgano deliberativo, como titular de la competencia para el conocimiento de la alzada.

i) Si el acto apelado es de materia laboral, rige lo dispuesto en el Título V.-

j) El plazo para que el órgano que dictó el acto resuelva la revocatoria y, en su caso, eleve la apelación ante el Concejo es de ocho días -hábiles-, que se contarán a partir de la presentación del recurso.- Si ello no ocurre, el recurrente puede *"comparecer directamente ante el concejo municipal"*, y solicitarle que conozca de una vez la impugnación planteada.- Ese trámite se designa en la práctica del Tribunal con el nombre de "per saltum interno", y lo que busca es evitar que la inercia del emisor del acto afecte el derecho fundamental de la parte, de que su apelación sea conocida dentro de un plazo razonable. El texto del artículo no deja ninguna duda. Si quien dictó el acto no conoce el recurso en tiempo, la parte puede ir directamente **al Concejo**, para que éste lo resuelva.-

La competencia para conocer de la apelación por este trámite -se reitera una vez más-, fue atribuida por ley a dicho órgano, en forma exclusiva.-

k) El trámite de ese "per saltum interno" es bastante sencillo: una vez recibida la solicitud del recurrente, **el Concejo** debe solicitar, inmediatamente, el envío del expediente administrativo, el que deberá remitirse en el plazo máximo de tres días, que se contarán a partir del día siguiente del recibo del oficio en que así se pida. Una vez recibido el expediente, **"el concejo resolverá el recurso de alzada en la sesión siguiente"**.

l) Contra lo que decida **el concejo** en estos supuestos, también proceden los recursos ordinarios -revocatoria y apelación-, los que de conformidad con los artículos 154 y 156, serán conocidos, el primero por los concejales y el segundo por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, en función de jerarquía impropia bifásica de las municipalidades, quien agota la vía administrativa.-

El Tribunal desea enfatizar, además, algunas cuestiones que estima esenciales, a fin de esclarecer la forma cómo ha ejercido -y seguirá haciéndolo-, la competencia que le atribuyen la Constitución Política, el Código Municipal y el Código Procesal Contencioso Administrativo, en relación con el régimen recursivo municipal.- La primera de ellas, es que el indicado 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 atenderse 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 este sentido, y no obstante la existencia de opiniones diversas a las aquí expuestas, sobre el contenido de las normas objeto de análisis -las que por supuesto, se respetan, aunque no se comparten-, este Tribunal concluye, por unanimidad, que la apelación que se interponga contra un acto que emane de un funcionario diverso al Concejo Municipal, únicamente puede y debe ser conocida por este último órgano, con absoluta independencia de si depende o no jerárquicamente de él.- Eso significa, para el caso de autos, que el recurso de apelación que la señora Shirley Sandí Marín interpuso contra la resolución de la alcaldesa de Puntarenas, debía ser conocido por el Concejo Municipal, sin que resulte posible enviarlo directamente ante este Tribunal, como indebidamente ocurrió en este caso.- La Administración debió haber enviado el legajo sin dilación ante el Concejo, para dar cumplimiento a la ley, en aplicación irrestricta, pura y dura del bloque de legalidad, al que esa dependencia está sometida en todas sus actuaciones.- Ello no fue lo que ocurrió en este caso, pues se decidió por rechazar la revocatoria y admitir la apelación ante este órgano jerárquico impropio, lo que como se dijo, no se ajusta a las normas legales que establecen los mecanismos de impugnación de ese acto específico.-

IV).- La Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, en la resolución N° 000776-C-S1-2008 de las nueve horas veinticinco minutos del veinte de noviembre del dos mil ocho, emitida dentro de un conflicto de competencia suscitado entre otra Sección de este Despacho y la Contraloría General de la República, se refirió a este tema concreto y es con base en lo que allí se indica, que el intendente de Paquera dispuso el envío del legajo directamente ante este Tribunal.- Se ha revisado detenidamente ese fallo, el cual, en su Considerando sexto, refiriéndose al Capítulo II, "Recursos contra los demás actos

municipales", del Título VI del Código Municipal afirmó, en síntesis: **a)** que el Concejo carece de competencia para revisar los actos de los funcionarios que no tengan ningún grado de sujeción con ese cuerpo colegiado -el alcalde y los demás funcionarios que dependan de él-; **b)** que los actos de los funcionarios dependientes del alcalde tienen recurso ante este último y no ante el Concejo; **c)** que por analogía, debe entenderse que la decisión del Alcalde tiene a su vez los recursos ordinarios, de revocatoria y apelación dentro del quinto día, y **d)** que también en aplicación de un criterio analógico, en cuanto al recurso de apelación contra el acto de la alcaldía, "*... debe utilizarse el marco legal que precisa la apelación de los actos del Concejo y sus dependencias*", razón por la cual, esa resolución está expuesta a la revisión del Tribunal Contencioso Administrativo, dentro del recurso jerárquico impropio que opera en esta materia.-

En esa misma medida, determinó que: "*...le corresponde a ese Tribunal resolver definitivamente los recursos que se interpongan contra los acuerdos o decisiones municipales en sus dos vertientes, es decir, los adoptados de manera independiente por el Concejo o por el Alcalde; sea en única instancia por ejercicio directo de competencia específica no revisora o conociendo en alzada respecto de algún órgano municipal jerárquicamente inferior en grado directo e inmediato, cuando según corresponda y en los términos dispuestos por el Constituyente, no revocan o reforman sus decisiones objetadas o recurridas*" (Considerando VII).-

V).- Ahora bien, este Tribunal contrastó ese pronunciamiento, con el texto expreso de los artículos 161 y 162 del Código Municipal.- Lo ha hecho de manera cuidadosa, respetuosa y concienzuda, primero, porque lo allí expuesto varía la forma en que a lo largo de muchísimos años, este órgano colegiado ha ejercido -con diversas integraciones-, sus funciones de contralor no jerárquico de legalidad de los actos municipales, y segundo, porque proviene de una alta autoridad judicial, cuyas expresiones si bien no tienen en este caso el carácter vinculante que la ley le otorga a otros precedentes -vgr. artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional-, sí cumplen una importante función integradora del ordenamiento.- El análisis efectuado en esta sede, conduce sin embargo a conclusiones sustancialmente diversas a las de la resolución N^o000776-C-S1-2008.-

Según se explicó, el artículo 161 concede expresamente al concejo municipal, la potestad de resolver los recursos de apelación contra los actos de los funcionarios municipales, dependan o no de él.- Así está en la norma, se reitera a lo largo de ella en varias oportunidades y se termina de confirmar en el artículo 162, que prevé un mecanismo para que, a petición de la parte interesada, el concejo solicite el expediente mediante un trámite sumario y decida de una vez el recurso.- Por eso, aceptar la tesis propuesta en la resolución citada, conduciría sencillamente a reformar esas disposiciones legales, por una vía distinta al procedimiento legislativo establecido en los numerales 123 a 129 de la Constitución Política, lo que coloca a los integrantes de este órgano colegiado en el predicamento de dejar sin efecto una ley y además, de lesionar directamente, un conjunto de normas constitucionales, a contrapelo de una gran cantidad de preceptos de idéntico rango, que más bien nos obligan a respetarlas y a garantizar su plena vigencia.- En este sentido, y a pesar de que la ley omite cualquier referencia a la figura del alcalde, lo propuesto obligaría a leer esas disposiciones, de la siguiente manera:

1) "Artículo 161.- *Contra las decisiones de los funcionarios municipales, ya sea que dependan o no directamente del Concejo, cabrá, potestativamente, recurso de revocatoria ante el órgano que lo dictó, así como de apelación para ante el Alcalde Municipal. Ambos*

recursos deberán ser interpuestos dentro del quinto día hábil posterior a la notificación del acto y el primero será renunciante.

(...)

La revocatoria y la apelación podrán estar fundadas en razones de ilegalidad o inoportunidad del acto y no suspenderán su ejecución, sin perjuicio de que el Alcalde o el mismo órgano que lo dictó, pueda disponer una medida cautelar al recibir el recurso.

Contra lo resuelto en alzada por el Alcalde municipal en estos casos, serán procedentes los recursos establecidos en los artículos 154 y 156 de este Código (...)"

Artículo 162.-

Si el órgano inferior jerárquico encargado de conocer el recurso de revocatoria y de admitir o no la apelación subsidiaria, no lo hace dentro del plazo de ocho días posteriores a su presentación, el interesado podrá comparecer directamente ante el Alcalde municipal y solicitar que el recurso de apelación planteado sea conocido y resuelto.

En dicho supuesto, el alcalde deberá requerir el envío del expediente administrativo al órgano remiso, dentro del plazo máximo de tres días hábiles, contados a partir del día siguiente a la recepción del oficio correspondiente, bajo los apercibimientos específicos de ley.

Recibido el expediente, el alcalde resolverá el recurso de alzada en la sesión siguiente. Contra dicho acuerdo, serán procedentes los recursos señalados en los artículos 154 y 156 de este Código"

Y de la misma manera, los artículos 190, inciso 1) y 192, inciso 1), del Código Procesal Contencioso Administrativo, que también establecen la competencia de este Tribunal, quedarían así:

"Artículo 190.-

1. La apelación contra los acuerdos que emanen del concejo municipal o del alcalde, 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 (...)"

"Artículo 191. 1. Si el concejo o el alcalde no conoce de los recursos de revocatoria y apelación subsidiaria en la oportunidad señalada en el Código Municipal, el interesado podrá comparecer directamente ante el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo, y solicitar que se conozca y resuelva el recurso de apelación planteado (...)"

Ese es el efecto práctico de la resolución aludida, cuyas conclusiones llevan necesariamente a introducir reformas al Código Municipal y al Código Procesal Contencioso Administrativo, o bien, a una interpretación auténtica de la ley, que correspondería a la Asamblea Legislativa, por la vía del artículo 121 inciso 1) de la Constitución.-

Más aún, este órgano colegiado advierte que el texto anterior del artículo 162 del Código Municipal (sustituido completamente por el actual, en el artículo 202 de la ley 8508), sí establecía expresamente que "Las decisiones de los funcionarios que no dependan directamente del Concejo tendrán los recursos de revocatoria y apelación para ante el Alcalde dentro de un plazo de cinco días. Podrán fundamentarse en motivos de ilegalidad y de oportunidad y suspenderán la ejecución del acto". Esa norma fue eliminada por completo y en su lugar se aprobó la que se ha venido explicando, sin que resulte posible para este Tribunal, revivir un derecho que ya fue abolido, y que desapareció justamente por acción y efecto de las normas recientemente aprobadas. Se trata de modificaciones que -se reitera-,

únicamente se pueden hacer por ley, para lo cual -valga indicarlo-, y en reserva de la autonomía otorgada a las municipalidades, el constituyente ha previsto incluso una consulta preceptiva a los gobiernos locales, dado que por sus alcances, la temática afecta indudablemente su organización y funcionamiento (artículos 170 y 190 de la Constitución Política).-

VI).- De suerte, que ya existe en la Asamblea Legislativa, un proyecto de ley (expediente legislativo N°16.760), cuyo objeto es derogar las reformas que el artículo 202 del Código Procesal Contencioso Administrativo introdujo a los artículos 150, 161 y 162 del Código Municipal y restablecer su texto original, iniciativa que planteó el diputado Oscar Núñez Calvo, desde el treinta de agosto del dos mil siete, es decir, en una fecha que es incluso anterior a la entrada en vigencia de las reformas. Por su importancia, y dado que refuerza la posición de este órgano colegiado, acerca de la necesidad de una reforma legal, así como de la imposibilidad de variar esos preceptos por vía de interpretación y/o integración normativas, el Tribunal se permite transcribir la exposición de motivos, así como el texto que se propuso a conocimiento de los señores diputados: *"Con el concurso de la Unión Nacional de Gobiernos Locales después de haber efectuado un serio y minucioso análisis de esta reciente legislación, llegaron a determinar que la Ley N° 8508, de 28 de abril de 2006 que entrará en vigencia el 1º de enero de 2008, introdujo, en su artículo 202, la reforma de varios artículos del Código Municipal relacionados estrictamente con materia de procedimientos.*

Específicamente, el inciso 1) del artículo 202 de dicha ley establece una modificación al artículo 150 del Código Municipal referente al despido o suspensión de un funcionario municipal subordinado al alcalde, disponiendo que se aplicará el procedimiento regulado en la Ley General de la Administración Pública. Agrega que contra la resolución sancionatoria del alcalde cabe recurso de apelación ante el Concejo Municipal, y que el acuerdo de este último dará por agotada la vía administrativa. Elimina así el procedimiento especial hasta ahora vigente y la apelación ante los tribunales de trabajo.

Por su parte, los incisos 6) y 7) del artículo 202 de la referida ley establecen la modificación de los artículos 161 y 162 del Código Municipal, imponiendo que los actos o decisiones de los funcionarios municipales que dependan o no del Concejo, tienen recursos de revocatoria ante el mismo funcionario y apelación ante el Concejo; es decir, se elimina el recurso de apelación ante el alcalde contra los actos de los funcionarios que no dependen del Concejo sino de este funcionario.

Las descritas reformas tienden a debilitar el rol del alcalde en las decisiones administrativas, al sujetarlo o descartarlo en la tramitación y resolución de asuntos propios de sus competencias, como son, en primer lugar, el régimen disciplinario, cuya sujeción al Concejo Municipal desnaturalizaría su función de jerarca administrativo y jefe de las dependencias municipales regulada en el artículo 17 del Código Municipal; y por otro, el eliminarle toda injerencia sobre las impugnaciones de los administrados contra los actos de sus subalternos, quedando debilitado su rol administrativo en la organización municipal.

Las reformas generadas por el Código Procesal Contencioso-Administrativo al Código Municipal en materia de procedimientos y recursos municipales destacan un interés de simplificar los procedimientos, no obstante, amen de que tal objetivo no se aprecia

fácilmente, a costa de una desatención absoluta de la realidad en el funcionamiento y organización político-administrativo de los gobiernos locales, al dejar de lado toda consideración sobre la naturaleza del cargo del alcalde y al mezclar las competencias entre los órganos constitucionales de la municipalidad. Aunado a lo anterior la reforma operada mediante la Ley N.º 8508, de 28 de abril de 2006 violentaría las competencias establecidas en los artículos 17 y 26 del Código Municipal que claramente definen la separación de funciones entre la Alcaldía y el Concejo Municipal.

En relación con lo anterior el presente proyecto plantea derogar estas disposiciones del Código Procesal Contencioso-Administrativo y regresar a las regulaciones del Código Municipal que fueron modificadas por aquella ley, reestableciendo así las potestades y procedimientos que fortalecen al alcalde como el jerarca administrativo de la municipalidad. Por lo anterior, someto a la consideración de los señores diputados y las señoras diputadas, el siguiente proyecto de ley.

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA

DECRETA:

DEROGATORIA DE LOS INCISOS 1), 6) Y 7) DEL ARTÍCULO 202

DE LA LEY N.º 8508, DE 28 DE ABRIL DE 2006, CÓDIGO

PROCESAL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

ARTÍCULO 1.- Deróganse los incisos 1), 6) y 7) del artículo 202 de la Ley N.º 8508, de 28 de abril de 2006, Código Procesal Contencioso-Administrativo.

ARTÍCULO 2.- Restitúyase la vigencia de los textos de los artículos 150, 161 y 162 de la Ley N.º 7794, de 30 de abril de 1998, Código Municipal, que habían sido modificados mediante los incisos derogados en esta Ley.

Rige a partir de su publicación. Óscar Núñez Calvo DIPUTADO 30 de agosto de 2007."

Cabe agregar, que dicho proyecto fue convocado al presente período de sesiones extraordinarias, por el Poder Ejecutivo (ver decreto de convocatoria N° 34.908-MP del 1º de diciembre de 2008, publicado en el Diario Oficial La Gaceta N°238 del nueve de ese mes), y que actualmente ocupa el primer lugar en la Comisión Permanente de Asuntos Municipales y de Desarrollo Local Participativo, de la Asamblea Legislativa. Además, previa consulta a las municipalidades del país, el Instituto de Fomento y Asesoría Municipal, la Unión de Gobiernos Locales, la Corte Suprema de Justicia y la Contraloría General de la República, se dictaminó **afirmativamente**, en la sesión de dicha comisión N°56, celebrada el pasado diecinueve de febrero, según texto sustitutivo que se transcribe a continuación:

" REFORMA DE LOS ARTÍCULOS 150, 161 Y 162 DEL CÓDIGO MUNICIPAL, LEY N.º 7794 DEL 30 DE ABRIL DE 1998 Y DEROGATORIA DE LOS INCISOS 1, 6 Y 7 DEL ARTÍCULO 202 DEL CÓDIGO PROCESAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, N.º 8508 DEL 24 DE ABRIL DE 2006, EXPEDIENTE 16.760

Artículo 1.-

Refórmense los artículos 150, 161 y 162 del Código Municipal, Ley N° 7794 del 30 de abril de 1998, para que se lean de la siguiente manera:

"Artículo 150.-

Los servidores podrán ser removidos de sus puestos cuando incurran en las causales de despido que determina el artículo 81 del Código de Trabajo y las dispuestas en este Código.

El despido deberá estar sujeto a las siguientes normas:

a) El alcalde o la Oficina de Personal, en su caso, harán conocer por escrito al servidor el propósito de despedirlo y la indicación de las causales. Le concederán un plazo improrrogable de cinco días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente al que reciba la notificación, a fin de que exponga sus motivos para oponerse, junto con las pruebas de descargo propuestas.

b) Si vencido el plazo que determina el inciso anterior, el servidor no hubiere presentado oposición o hubiere manifestado expresamente conformidad, podrá ser despedido sin más trámite, salvo que pruebe haber estado impedido por justa causa para oponerse.

c) Si el interesado se opusiere dentro del término legal, se recibirán las pruebas pertinentes dentro de un plazo improrrogable de quince días naturales. Vencido dicho plazo, el alcalde contará con un término igual para decidir la sanción que corresponda.

d) El servidor despedido podrá interponer recurso de reconsideración contra la decisión del alcalde, dentro de un término de ocho días hábiles contados a partir de la notificación del despido.

e) Dentro del tercer día, el alcalde resolverá el recurso de reconsideración, dando por agotada la vía administrativa.

f) El procedimiento anterior será aplicable, en lo conducente, a las suspensiones sin goce de sueldo determinadas en el artículo 149 de esta ley..”

Artículo 161.-

Contra las decisiones de los funcionarios que dependen directamente del Concejo cabrán los recursos de revocatoria y apelación para ante él, los cuales deberán interponerse dentro del quinto día. Las decisiones relativas a la materia laboral confiada al alcalde municipal estarán sujetas a los recursos regulados en el título V.

La revocatoria y la apelación podrán estar fundadas en razones de ilegalidad o inoportunidad del acto y no suspenderán su ejecución, sin perjuicio de que el Concejo o el mismo órgano que lo dicta pueda disponer la implementación de alguna medida cautelar al recibir el recurso.

La interposición exclusiva del recurso de apelación no impedirá que el funcionario revoque su decisión, si estimare procedentes las razones en que se funda el recurso.

Artículo 162.-

Las decisiones de los funcionarios que no dependan directamente del Concejo tendrán los recursos de revocatoria y apelación para ante el alcalde municipal dentro de un plazo de cinco días. Podrán fundamentarse en motivos de ilegalidad o inoportunidad y suspenderán la ejecución del acto”.

Artículo 2.- Deróguense los incisos 1, 6 y 7 del artículo 202 del Código Procesal Contencioso Administrativo, Ley N° 8508 de 24 de abril de 2006.

Rige a partir de su publicación””

ⁱ Sentencia: 02894 Expediente: 09-000967-1027-CA Fecha: 05/08/2010 Hora: 3:10:00 PM
Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III.

ⁱⁱ Sentencia: 01488 Expediente: 09-002196-1027-CA Fecha: 23/04/2010 Hora: 3:05:00 PM
Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III.

ⁱⁱⁱ Sentencia: 00039 Expediente: 09-000975-1027-CA Fecha: 06/01/2010 Hora: 11:33:00 AM
Emitido por: Sala Primera de la Corte.

^{iv} Sentencia: 01536 Expediente: 09-001003-1027-CA Fecha: 06/08/2009 Hora: 4:15:00 PM
Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III.

^v Sentencia: 01323 Expediente: 09-001223-1027-CA Fecha: 06/07/2009 Hora: 11:50:00 AM
Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección III.