



LA VOTACIÓN EN LOS ÓRGANOS COLEGIADOS

| | |
|---|-------------------------------------|
| Rama del Derecho: Derecho Administrativo. | Descriptor: Administración Pública. |
| Palabras Claves: Órgano Colegiado, Votación, Procuraduría General de la República Dictámenes 59-93, 178-94, 53-00, 77-00, 173-06 y 48-13. | |
| Fuentes de Información: Normativa, Doctrina y Jurisprudencia. | Fecha: 19/09/2014. |

Contenido

| | |
|---|---|
| RESUMEN | 2 |
| NORMATIVA | 2 |
| Artículos de la Ley General de la Administración Pública que Refieren a la Votación de los Órganos Colegidos..... | 2 |
| DOCTRINA | 3 |
| La Votación..... | 3 |
| A. El Voto..... | 4 |
| 1. Sistemas de Votación..... | 5 |
| 2. El Acuerdo Colegial..... | 5 |
| B. Clases de Mayorías..... | 6 |
| C. La Carga de la Resistencia..... | 8 |
| D. Responsabilidad por los Actos Colegiales | 9 |
| PRONUNCIAMIENTOS DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA..... | 9 |
| 1. Diferentes Tipos de Mayoría y el Voto de Calidad del Presidente en Órganos Colegiados | 9 |

| | |
|---|-----------|
| 2. Aplicación Supletoria de la Ley General de la Administración Pública en Caso de que la Normativa del Órgano Colegiado No Indique Regulaciones sobre la Votación de tal Órgano | 12 |
| 3. Votación de Órganos Colegiados..... | 16 |
| 4. Aspectos a Considerar en las Votaciones de Órganos Colegiados | 22 |
| 5. Mayoría Absoluta, Votación Unánime y Acuerdo Aprobado | 34 |
| 6. Las Juntas de Educación como Órganos Colegiados | 43 |

RESUMEN

El presente informe de investigación contiene jurisprudencia y doctrina sobre la **Votación en los Órganos Colegiados**, considerando los supuestos de los artículos 54 y 57 de la Ley General de la Administración Pública.

NORMATIVA

Artículos de la Ley General de la Administración Pública que Refieren a la Votación de los Órganos Colegiados [Ley General de la Administración Pública]ⁱ

Artículo 54.-

1. Las sesiones del órgano serán siempre privadas, pero el órgano podrá disponer, acordándolo así por unanimidad de sus miembros presentes, que tenga acceso a ella el público en general o bien ciertas personas, concediéndoles o no el derecho de participar en las deliberaciones con voz pero sin voto.
2. Tendrán derecho a asistir con voz pero sin voto los representantes ejecutivos del ente, a que pertenezca el órgano colegiado, salvo que éste disponga lo contrario.
3. Los acuerdos serán adoptados por mayoría absoluta de los miembros asistentes.
4. No podrá ser objeto de acuerdo ningún asunto que no figure en el orden del día, salvo que estén presentes los dos tercios de los miembros del órgano y sea declarada la urgencia del asunto por el voto favorable de todos ellos.

Artículo 57.-

1. Los miembros del órgano colegiado podrán hacer constar en el acta su voto contrario al acuerdo adoptado y los motivos que lo justifiquen, quedando en tal caso exentos de las responsabilidades que, en su caso, pudieren derivarse de los acuerdos.
2. Cuando se trate de órganos colegiados que hayan de formular dictámenes o propuestas, los votos salvados se comunicarán junto con aquellos.

DOCTRINA

La Votación

[Álvarez Bustos, F]ⁱⁱ

[P. 97] La votación es la fase final del proceso de formación de - la voluntad colegial que da lugar a los acuerdos.

[P. 98] La votación es la manera en que se reproduce y manifiesta la voluntad o el juicio de la mayoría.

Cada miembro del colegio es portador de un cierto "quantum" del poder determinante, un centro unipersonal, de todo miembro, de detentar toda una gama de funciones y poderes de los cuales hace uso ya formulando propuestas, ya emitiendo opiniones o rebatiéndolas, y sobre todo votando.

El acto complejo derivado de las declaraciones de contenido homogéneo de los componentes de la mayoría del colegio (voto mayoritario) es lo que determina el poder constitutivo de la voluntad colegial, en su actuar conjunto.

Respondiendo a circunstancias de variada índole, la ley ha regulado toda una metodología - o sistema - dirigida a la tarea de recabar el parecer o voluntad del órgano. Ello solo se logra mediante el acto solemne de la votación.

Existen varios sistemas de votación. Los más usados son la votación secreta y la votación pública. La primera se verifica por medio de papeletas o bolas; la segunda por llamamiento nominal, por sentados y de pie, o por grupos.

[P. 99] Para la escogencia de uno u otro sistema se atiende a exigencias de orden funcional, legal, personal, o por interés público.

Asimismo, la voluntad colegial está regida por un principio democrático sustentado en que la voluntad de la mayoría siempre somete a la de minoría, a su vez la expresión de

la voluntad mayoritaria ha de someterse a la prueba de la resistencia de los actos colegiales, a efecto de conceptuar como válidos los acuerdos que adopte el colegio, acuerdo cuya responsabilidad recae y afecta a todos y cada uno de los componentes del colegio, aún a los que no hayan con su voto contribuido a la formación de la voluntad mayoritaria y por ende, a la adopción del acuerdo excepto si han salvado su voto, previa justificación motivada, lo cual les exime de responsabilidades¹.

El voto, los sistemas de votación, el acuerdo colegial y los diversos tipos de mayorías son los siguientes temas a tratar a continuación.

[P. 100]

A. El Voto

El voto puede definirse como el instrumento legal a través del cual cada miembro o componente del órgano colegiado, separada y unilateralmente, en uso de sus poderes de determinación² emite su parecer, su juicio o voluntad con respecto a un determinado asunto sometido a deliberación, colocándose en una posición de contribuyente o no, a la formación del acto externo del órgano denominado acuerdo colegial, posición que depende de la calificación que obtenga su voto, como mayoritario o minoritario.

Cada miembro del colegio es portador de un "quantum" o fracción del poder determinante que corresponde al ejercicio de funciones y poderes encaminados a la formación y posterior exteriorización de la voluntad colegial la cual se verifica en el acuerdo colegial.

[P. 101] Estos poderes los utiliza el miembro participando activamente en la fase deliberativa, por ejemplo, emitiendo opiniones, lanzando propuestas, y desde luego votando

"... por lo que el voto expresado por cada componente puede ser definido como la manifestación del poder que corresponde a cada uno de los componentes para determinar el contenido de la manifestación colegial..."³.

¹ Ley General de la Administración Pública, artículo 57.

² Corresponde a cada miembro del colegio una fracción o "quantum" del poder global o determinante del órgano en conjunto. De modo que en virtud del uso de ese poder intrínseco y particular puede verse una soberanía absoluta o una independencia en su actuar en el colegio - solo limitada por la normativa interna - que determinará, valga la redundancia, mediante el acto del voto el contenido de la manifestación colegial, compuesto por las declaraciones de los componentes de la mayoría del colegio.

³ Ver ALSS3I, op. cit., p. 116.

1. Sistemas de Votación

El juicio o la voluntad de la mayoría se manifiesta mediante la votación. Existen varios sistemas a elegir libremente, a no ser que la ley señale un método determinado.

Los más usuales son la votación pública y la votación secreta, por llamamiento nominal (nombre de los votantes), por sentado y de pie, y por grupos. Todos estos corresponden al primer grupo. Por medio de papeletes y de bolas, al segundo.

Por regla general la votación es pública, salvo que el pre-

[P. 102] sidente disponga lo contrario atendiendo a razones de apreciación discrecional de cualidades o actividades de personas, o de asuntos que puedan afectar seriamente el prestigio o el patrimonio de las mismas, en cuyo caso será secreta⁴.

En la votación por llamamiento nominal, se pronuncia el nombre del miembro y este emite su voto ya sea poniéndose de pie o simplemente levantando su mano.

La votación por "sentados y de pie", como se indica, en la práctica quienes se ponen de pie emiten su voto favorable o positivo.

La votación por "grupos" es indicador de que el colegio - está formado por grupos heterogéneos, como la Asamblea Legislativa de Costa Rica, por ejemplo, compuesta por "fracciones" que representan distintos intereses e ideologías. Estas fracciones parlamentarias emiten su voto -aprobandando o improbandando mociones (de pie o sentados) pero en grupos.

[P. 103]

2. El Acuerdo Colegial

El acuerdo colegial suele ser la resultante obtenida de la reunión de los votos de igual contenido determinantes de la voluntad mayoritaria del colegio. Voluntad que ha sido recabada a través de todo un complejo proceso en que cada voto concurre a la formación del contenido del acuerdo colegial.

En este sentido podría definirse el acuerdo colegial como el acto complejo compuesto de las declaraciones de la mayoría de los miembros del colegio, y que como acto externo la ley reconoce eficacia⁵.

⁴ Véase Ley General de la Administración Pública, artículo 10 en lo que compete al Consejo de Gobierno.

⁵ En este mismo sentido, véase ALESSI, op. cit., pp. 117-118.

Considera Alessi que:

"...el voto debe servir - cual condición sine qua non - junto con otros de contenido homogéneo al acto complejo compuesto por las declaraciones de los componentes de la mayoría del colegio, (votos de igual contenido) provenientes de agentes distintos"⁶.

[P. 104] En nuestro ordenamiento jurídico el principio que rige para la adopción de los acuerdos colegiales es el de la mayoría absoluta (mitad más uno) de los miembros asistentes⁷, siempre que la naturaleza de los acuerdos a adoptar lo permita y no se exija un tipo especial de mayoría⁸.

B. Clases de Mayorías

Para la formación de la voluntad colegial, como principio general, se exige para la adopción de los acuerdos el voto de la mayoría absoluta⁹.

Sin embargo, en diversas circunstancias, ya sea por imperativo legal, la importancia, o bien, la naturaleza propia de los asuntos en discusión y los acuerdos a adoptar se requiere de un particular tipo de mayoría, cuyo incumplimiento influirá sobre la validez de los acuerdos como vicios formales en la expresión de los votos.

[P. 105] Valga la coyuntura apuntar que cuando se alude al concepto de mayoría, ha de tenerse presente y en cuenta que aparejado a - aquel concepto existe un principio inherente al mismo, nos referimos al principio por el cual "la voluntad de las mayorías somete a las minorías", que consiste en que:

"... los componentes de un órgano colegiado (no asistentes, no votantes, o de voto contrario) se hallan sometidos a la voluntad de la mayoría exigida en cada caso, aún cuando puedan emitir su voto desfavorable, no por ello el acuerdo deja de ser atribuible al colegio, y por ello deben reconocerlo..."¹⁰.

⁶ Ibid., p. 117.

⁷ Este principio se infiere de la lectura de la Ley General de la Administración Pública, artículo inciso 3.

⁸ Sobre el tema de las mayorías abundaremos en el aparte "B" de la Sección II de esta tesis, infra, pp. 104-108.

⁹ En este sentido, véase la Ley General de la Administración Pública, artículo 54, inciso 3.

¹⁰ ...salvo si justifican los motivos que tengan para no plegarse a la voluntad de la mayoría, quedando con ello exentos de responsabilidades que deriven de la adopción de los acuerdos, según así lo estipula nuestra Ley General de Administración Pública, en su artículo 57 inciso 1. Véase en este sentido, GA2CIA-TREVIJANO FC3, op. cit., p. 485.

Decíamos que existen diversos tipos de mayorías las cuales enumeramos a continuación.

a) Mayoría Absoluta. Corresponde a la mitad más uno de los votantes. En esta clase de mayoría tanto en cuanto el número de los componentes del colegio es par, como cuando es impar, la ma

[P. 106] yoría está representada por un número que doblado supere el total de los votantes. Por ejemplo, si en un colegio los votantes son diez y once, la mayoría absoluta corresponde a seis votos, por cuanto ese número doblado dará doce, que como se ve supera el total de los votantes.

b) Mayoría relativa. Aquí se exige la adhesión de un número mayor del número de adhesiones a las propuestas contrarias o distintas. Supóngase por ejemplo, que se requiera para la adopción de un acuerdo determinado porcentaje de votos mayoritarios sobre el porcentaje de los minoritarios, verbi gracia, un sesenta por ciento sobre un cuarenta por ciento.

Dentro de esta clasificación nos encontramos una subclasificación: la mayoría relativa simple, donde la cantidad de votos es indiferente; y la mayoría relativa proporcional, en donde sí se exige una determinada cuota. Tal es el caso de los porcentajes requeridos y establecidos constitucionalmente para ganar los comicios electorales en Costa Rica¹¹.

[P. 107] c) Mayoría cualificada. Se le denomina también severa. En esta clase de mayoría se exige por imperativo legal una determinada cantidad de votos en términos de fraccionamiento (un tercio, dos tercios, etc.), quizá atendiendo a razones de importancia de los acuerdos a adoptar, en algunos casos por conveniencia política, *otros* por tratarse de asuntos de carácter urgente y demás¹². En otras circunstancias la mayoría se calcula sobre el número de miembros del colegio, en vez de sobre el número de votantes.

Se admite la abstención en las etapas de discusión y votación, **y** en muchos casos hasta puede venir impuesta por ley.

¹¹ En nuestro país, el Presidente de la República y el Vicepresidente son elegidos simultáneamente por una mayoría de votos que debe exceder el cuarenta por ciento del total de sufragios válidamente emitidos. Constitución Política de la República de Costa Rica, artículo 138.

¹² Como cuando la Asamblea Legislativa decide por votación no - menor de los dos tercios de la totalidad de sus miembros sus pender los derechos y garantías individuales. Constitución Política de la República de Costa Rica, artículo 121, inciso 7.

En estas circunstancias (como sucede con el voto en blanco) consideramos que no debe computarse, toda vez que ni el voto en blanco, el disidente o contrario y la abstención contribuyen a la formación de la voluntad del colegio o acuerdo, que se obtiene de la reunión de los votos de la mayoría.

[P. 108] Dentro de lo que hemos dado en llamar el procedimiento colegial se encuentran inmersos dos principios fundamentales. Hacemos alusión al principio de la responsabilidad por los actos colegiales, a que están sujetos los miembros colegiales por virtud del ejercicio de sus cargos, y el principio de la prueba de la resistencia de los actos colegiales, cuyo fundamento es la depuración de los acuerdos colegiales.

En los apartes subsiguientes entraremos en más detalles sobre estos principios.

C. La Carga de la Resistencia

En la fase de formación de los acuerdos colegiales intervienen como titulares de los órganos colegiados distintas personas. Respecto de tales actos se plantean dos interrogantes: La primera de ellas consiste en cómo obviar las consecuencias para la validez de los acuerdos del órgano por los posibles vicios de la manifestación de la voluntad de estas personas.

La segunda interrogante que surge es con base a qué fundamentos responsabilizar a estos sujetos por los acuerdos que adopte el órgano. La primera cuestión se resuelve con la llamada

[P. 109] "prueba de la resistencia" de los actos colegiales, según la cual

"... el vicio de alguna o algunas de las voluntades que deben concurrir para la adopción del acuerdo, sólo afectará a la validez de éste, cuando de anularse aquéllas, desaparezca el quórum necesario para la adopción del acuerdo de que se trate"¹³.

Esto significa que cuando por alguna de las causas que invalidan la manifestación de la voluntad (violencia, error, dolo, por ejemplo), los votos de algunos de los componentes del órgano colegiado sean nulos o bien, anulables, no por ello cae el acto colegiado, sino que se procede entonces a determinar si suprimiera do dicho voto, el quórum y la votación alcanzan la mayoría requerida.

En suma, los votos de contenido homogéneo de la mayoría constituyen la voluntad colegial, son válidos en el tanto en que ya hayan pasado y resistido a una especial forma de depuración le gal: la prueba de la resistencia de los actos colegiales, en

¹³ Ver ENTRENA CUESTA, *op. cit.*, p. 55.

donde se constata que los votos viciados no hayan contribuido a la formación de la voluntad de la mayoría.

[P. 110]

D. Responsabilidad por los Actos Colegiales

Por regla general, los miembros de un órgano colegial son responsables de la voluntad de éste, ya sea por sus juicios, como cimientos o sentimientos¹⁴.

Esta responsabilidad afectará aún a los que hubieran votado en contra y que no se hubiesen plegado a la voluntad mayoritaria, salvo que estos hicieren constar en el acto su voto contrario al acuerdo adoptado y los motivos que lo justifiquen, quedando de tal manera exentos de las responsabilidades que pudieran derivarse de los acuerdos.

Cuando se trata de órganos colegiados que hayan de formular propuestas a otros de la administración, los votos particulares -salvados- de sus miembros se harán constar junto con aquéllos.

Nuestra Ley General, en su artículo 57, contempla la posibilidad de que un miembro de voto minoritario (negativo, contrario o disidente) salve su responsabilidad haciendo constar en el acta los motivos que los justifiquen¹⁵.

PRONUNCIAMIENTOS DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

1. Diferentes Tipos de Mayoría y el Voto de Calidad del Presidente en Órganos Colegiados

[Procuraduría General de la República]ⁱⁱⁱ

En cuanto al problema planteado, se ha manifestado que con la elaboración del Reglamento a la Ley N^o 2762 "Ley sobre el régimen de relaciones entre Productores, Beneficiadores y Exportadores de café" se han encontrado algunas dudas en relación con los conceptos de "mayoría", "mayoría absoluta" y "mayoría calificada" utilizados

¹⁴ De conformidad con el principio de que la voluntad de la mayoría somete a la minoría. Sobre este principio, véase *supra*, nota 1, p. 105.

¹⁵ Ley General de la Administración Pública, artículo 57.

en la Ley General de la Administración Pública (artículo 4º y siguientes); términos que solicitan sean definidos.

Asimismo, requieren criterio en el sentido de si cuando se necesita obtener mayoría calificada pero no se obtienen los votos suficientes, el presidente podría hacer ejercicio de voto de calidad.

ANALISIS DEL CASO

I. Definición de conceptos:

Con el objeto de definir los términos de mayoría, mayoría absoluta y mayoría calificada, recurrimos a la doctrina.

En el Diccionario de Derecho Usual, se definen de la siguiente manera: "MAYORIA:...El número más crecido de votos/ /El número mayor de pareceres acordes en una reunión o asamblea, en un cuerpo o nación/..." (CABANELLAS, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, tomo II, pág. 670)

"MAYORIA ABSOLUTA: La formada por más de la mitad de los votos.

Tratándose de número par, la mayoría absoluta la constituye el entero inmediato superior a la mitad: de 8, lo es 5, y los demás hasta 8. Si el número de votos o votantes es impar, la mayoría absoluta la determina el número entero que sigue a la fracción matemática de la mitad, así, de 7 -cuya mitad es 3,5- la mayoría la forman 4, y las cifras mayores hasta 7". (Ibid).

"MAYORIA CALIFICADA: La exigida por encima de la estricta mayoría absoluta; como los dos tercios o tres cuartos de los votos o votantes.

Se reserva para decisiones importantes, en que no se quiere exponer a una precipitación o un apasionamiento momentáneo la actitud, quizás irrevocable, en un grave asunto". (Ibid).

Por su parte, Alessi Afirma:

"Hemos hablado hasta ahora de mayoría para indicar el número exigido de componentes del colegio que se adhieren a una propuesta determinada. Según que la ley exija uno u otro número de miembros, varía tal mayoría, hablándose de una mayoría absoluta cuando se exija la mitad más uno de los votantes (tanto cuando el número de los competentes es par como cuando es impar tal mayoría está representada por un término que doblado supera el del total de votantes).

Se habla en cambio de mayoría relativa cuando se exige la adhesión de un número mayor (siendo relativa simple cuando la cantidad es indiferente, y relativa proporcional

cuando se exige una determinada cuota) del número de adhesiones a las propuestas contrarias o distintas. En ocasiones, excepcionalmente, se exigen mayorías más cualificadas o severas, por ejemplo, los dos tercios de los miembros". (ALESSI, Renato. Instituciones de Derecho Administrativo, Tomo I, pág. 121).

De acuerdo con lo expuesto hasta el momento, debemos entender por:

1. Mayoría: la cifra mayor de votos emitidos;
2. Mayoría absoluta: cuando para tomar una decisión la ley exige que el acuerdo obtenga la mitad más uno de los votos; ya sea de los miembros presentes o bien del número de miembros del órgano, según la ley lo disponga. Por ejemplo, el artículo 54.3 de la Ley General de la Administración Pública habla de que los acuerdos serán adoptados por mayoría absoluta de los miembros presentes. Si como en este caso el total de los votantes es siete la mayoría absoluta se lograría con cuatro votos.
3. Mayoría calificada: Cuando se exige un número de votos superior a los que se requieren para alcanzar la mayoría absoluta, siendo generalmente de dos tercios. Por ejemplo, la mayoría de dos tercios de siete es cinco.

Los conceptos que acabamos de expresar se refieren al número de votos necesarios para acuerdos, pero también pueden ser utilizados para determinar el quórum de un órgano colegiado, sustituyendo el número de votos por el número de miembros de órgano. Por ejemplo, si una norma jurídica exige que para la validez de la constitución del órgano el quórum es de la mayoría absoluta de sus componentes, entonces el quórum necesario será el de la mitad más uno de los miembros del órgano.

II.- Voto calificado del Presidente

En caso de existir empate en la votación que se realiza, el Presidente tendrá voto de calidad (artículo 49 de la ley General de la Administración Pública).

"En otros casos, para obtener la mayoría absoluta frente al empate, se recurre al voto calificado. En tales cuerpos u ocasiones, el Presidente decide por la calidad de su voto el empate, que cede a favor de su parecer, contando como dos; si bien en otros sistemas, el que preside sólo vota en caso de indecisión, para mayor+ autoridad, no comprometida en las votaciones normales si queda en franca minoría". (CABANELLAS, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, tomo II, pág. 670).

Ahora bien, si una norma exige que la decisión de un asunto determinado sea tomada por mayoría calificada es generalmente por naturaleza misma de la materia, considerándose necesario que entre los votantes se logre un consenso y en caso de que no se pueda lograr quedaría desechada la moción.

"La exigencia de los dos terceras partes está orientada con base en la importancia del asunto...Esta mayoría calificada es una especie de control "intrórgano", como lo llama Loewestein, que permite a las minorías participar en la decisión, apoyando a la mayoría y con ello alcanzar el número de votos suficientes para tomar la decisión, o negándole el apoyo y con ello la decisión no se toma". (MUÑOZ, Hugo Alfonso, La Asamblea Legislativa en Costa Rica, pág. 138).

Vemos entonces que es únicamente en caso de empate que el Presidente hace uso de su voto calificado, pero no cuando no se logra obtener una mayoría calificada, porque de lo contrario sería desvirtuar la naturaleza misma de la mayoría calificada.

2. Aplicación Supletoria de la Ley General de la Administración Pública en Caso de que la Normativa del Órgano Colegiado No Indique Regulaciones sobre la Votación de tal Órgano

[Procuraduría General de la República]^{iv}

C-059-93

San José, 3 de mayo de 1993

Señora
Roxana Víquez Salazar
Presidente Ejecutiva del
Instituto Mixto de Ayuda Social
Su Despacho

Estimada señora:

Con la aprobación del señor Procurador General de la República, me es grato dar respuesta a su estimable oficio PE-0162-93 del 4 de febrero de este año, mediante el cual se sirve formular a este Organo Superior Consultivo las siguientes interrogantes:

- 1.- Si puede una persona miembro de un Consejo Directivo, ser elegida en un puesto de responsabilidad, estando ausente esa persona.
- 2.- Si un miembro de Consejo Directivo, en la elección de un cargo, puede votar por sí misma.
- 3.- En el caso de que haya sido elegida una persona, miembro del Consejo Directivo a un cargo de responsabilidad, habiendo sido interpuesto un recurso de nulidad por otro miembro del mismo Consejo, a posteriori, en el tanto se resuelve la consulta descrita en párrafos anteriores a esa entidad, ¿cuál debe ser la actuación del Consejo Directivo?

Realizado el correspondiente estudio jurídico de derecho de la cuestión planteada, me permito comunicarle lo que sigue:

La toma de decisiones en general y la elección de los miembros directivos de los órganos colegiados de derecho público en particular se rige o debe regirse primordialmente por las disposiciones de sus respectivas leyes de creación y en ausencia de normas sobre el punto en éstas; por lo dispuesto en el Capítulo Tercero, Título Segundo del Libro Primero de la Ley General de la Administración Pública.

Asimismo, son aplicables en este tipo de órganos (las asambleas, comisiones, comités, consejos, juntas, etc.) los principios generales de derecho electoral que sustentan el desarrollo de los procesos electivos dentro de los sistemas de los estados democráticos de derecho.

En relación con el asunto sometido a consulta tenemos que la normativa del órgano público en cuestión, sea la Ley N° 4760 de 4 de mayo de 1971 que creó el IMAS no tiene disposición alguna que regule lo referente a la toma de acuerdos por el órgano directivo de la Institución.

Lo cual equivale a decir que en cuanto a la forma de emitir el voto, (públicas, secreta, escrita u oral) los impedimentos, recusaciones, requisitos para participar en la votación, u otros aspectos de la toma de decisiones, no previstos en esa normativa, deben serle aplicadas las normas de la Ley General de la Administración Pública que regulan estas cuestiones, y eventualmente disposiciones de otros instrumentos de derecho público que regulan la materia v.g. el Código Electoral y la Ley General de la Administración Financiera de la República.

Formuladas las anteriores consideraciones con el carácter de fundamentación genérica del presente dictamen, pasamos a contestar cada una de las preguntas formuladas por esa Presidencia Ejecutiva, de la siguiente manera:

1.- En cuanto a la primera de las interrogantes, debemos afirmar que en general nada impide que una persona ausente en el acto de votación sea electa como miembro integrante o como miembro representativo de un órgano colegiado con poderes de mando, ejecución o dirección; salvo que existiera norma expresa en contrario en su propia ley sobre este aspecto; situación que no se presenta en el caso de IMAS.

Cabe agregar, en este punto que para la elección válida de la persona ausente, se requiere como en todo caso, que concurren en ésta todos los requisitos necesarios para ser elegido y para fungir plenamente como miembro del órgano de que se trate. Normalmente no se exige de parte de quien ha resultado electo una manifestación de aceptación del cargo, en el mismo acto de la elección, aunque sí es común que se exija la presencia en todas las sesiones que celebre el órgano o al menos en un número determinado de éstas, dentro de cierto período de tiempo.

La validez de la elección o nombramiento dependería, como en cualquier otro acuerdo, de que hubiese existido la debida convocatoria del órgano, que al momento de la votación existiera el quorum necesario, así como que el acuerdo hubiese sido aprobado con los votos necesarios; que para el caso del IMAS sería la mitad más uno de los presentes ya que según disposición expresa sobre el particular, del artículo 20 de su ley, los acuerdos se tienen por bien aprobados, por mayoría simple o absoluta de votos, excepto en la designación o remoción del Director Ejecutivo y del auditor, caso en el cual se establece una mayoría calificada del voto de cinco miembros del Consejo.

Todo lo anterior asimismo, de conformidad con la doctrina de los artículos 52, 53 y 54, inciso 3) de la Ley General de la Administración Pública. Así pues respondemos afirmativamente a esta cuestión.

2.- La segunda pregunta atañe a un principio general de derecho electoral, inherente a la condición de ciudadano, generalmente incorporado a las garantías constitucionales vigentes en los estados democráticos de derecho, como sería el caso de nuestro país.

El mencionado principio es aquel según el cual "todos tienen el derecho de elegir y de ser electos" y podría sustentarse en el principio de igualdad, garantizado en el numeral 33 de nuestra Constitución Política.

Debemos aclarar al respecto que la expresión "todos" debe ser entendida en el recto sentido de: todos en quienes concurren los requisitos para una u otra función; ya sea como elector o como elegido (nacionalidad, edad, estado civil, profesión, etc.). Ahora bien, si en una misma persona concurren los requisitos para ambas funciones, nada obsta -y pareciera lo más lógico- que emita su voto por sí misma.

En consecuencia la respuesta a esta interrogante es del todo afirmativa.

3.- La impugnación de los acuerdos tomados por el Consejo Directivo del IMAS, no se encuentra regulada de modo específico en su ley de creación lo cual impone la aplicación supletoria de normas de la Ley General de la Administración Pública que regulan dicha situación y que sobre el particular dispone lo siguiente:

"Artículo 55.-

1. Caso de que alguno de los miembros del órgano interponga recurso de revisión, el mismo será resuelto al conocerse el acta de esa sesión a menos que, por tratarse de un asunto que el Presidente juzgue urgente, prefiera conocerlo en sesión extraordinaria.

2. El recurso de revisión deberá ser planteado a más tardar al discutirse el acta, recurso que deberá resolver en la misma sesión.

3. Las simples observaciones de forma, relativas a la redacción de los acuerdos, no serán consideradas para efectos del inciso anterior, como recursos de revisión".

Como puede verse la Ley no contempla la posibilidad de la suspensión del acuerdo del órgano colegiado en sede administrativa, de oficio o a solicitud de parte, es decir que no existe algo similar a un "incidente de suspensión" del acto, en sede administrativa; lo cual es del todo acorde con el principio de ejecutividad y ejecutoriedad del acto administrativo que se fundamenta en la presunción de legitimidad que el ordenamiento jurídico reconoce en favor de las decisiones de la Administración Pública.

Sin embargo, aplicando por analogía el artículo 148 de la Ley General de la Administración Pública, podemos afirmar que no obstante el carácter ejecutivo de los acuerdos dictados por el Consejo Directivo del IMAS, este mismo órgano colegiado tiene potestad, aunque no está obligado a hacerlo, para suspender la ejecución de un acuerdo suyo, cuando la misma puede causar perjuicios graves o de imposible reparación.

En el caso que nos ocupa, el hecho de haberse formulado una consulta a la Procuraduría sobre la legalidad de un acuerdo tomado por el órgano director de la institución, no fundamenta en sí mismo, ordenar la suspensión o no ejecutar la decisión tomada por el Consejo.

En los anteriores términos dejamos expuesto nuestro criterio sobre el asunto en cuestión y contestamos las interrogantes formuladas por esa Presidencia Ejecutiva en torno del mismo.

Con toda consideración, me suscribo, atentamente,

Lic. Francisco E. Villalobos González

PROCURADOR DE ASUNTOS INTERNACIONALES

3. Votación de Órganos Colegiados

[Procuraduría General de la República]^v

C-178-94

17 de noviembre, 1994

Señora
Kyra de Castillo
Presidente
Junta de Protección Social de San José
S.O.

Estimada señora:

Con la aprobación del señor Procurador General de la República me refiero a su oficio PRES-462, de fecha 29 de setiembre del año en curso, mediante el cual solicita el criterio de este Órgano Asesor en torno a la posibilidad de que, con vista en las regulaciones contenidas en la Ley General de la Administración Pública y otras normativas, un miembro de la Junta Directiva pueda o no abstenerse de emitir su voto en un asunto que se someta a discusión plenaria. Sobre lo anterior, resulta oportuno dividir el estudio del tema planteado en dos apartes: en primer lugar, se allegarán criterios doctrinales en cuanto al específico punto relativo al funcionamiento de los órganos colegiados; en segundo término, se realizará un análisis de la normativa aplicable a la inquietud planteada.

I. Doctrina relativa a la votación en órganos colegiados.

Dado que el tema que nos ocupa involucra un aspecto relativamente específico del funcionamiento de los órganos colegiados dentro de la teoría del derecho administrativo, las precisiones doctrinales que de seguido se exponen no abarcarán temas que, aunque relacionados con dichos órganos, no tengan atinencia sobre lo consultado.

En primer término, resulta oportuno ubicar el tema que nos ocupa de una manera relativamente extensa, para lo cual acudimos a lo señalado por el tratadista italiano ALESSI:

"Como es obvio, la voluntad o el juicio de la mayoría se expresan mediante la votación. Son varios los sistemas de votación entre los cuales se puede elegir libremente, a no ser que la ley señale un método determinado, en cuyo caso el incumplimiento de tal requisito en la votación influye sobre la validez del acuerdo como vicio formal de la expresión de los votos. Los métodos en uso en nuestro ordenamiento son: por llamamiento nominal, por sentados y de pie, por grupos, por medio de papeletas y por medio de bolas.

Estos dos últimos son los métodos de la llamada votación secreta, frente a la votación pública representada por los otros métodos. Por principio general se exige la votación secreta, so pena de nulidad, cuando se trata de personas.

Sin embargo, se requiere el voto público en los casos en que, aún tratándose de personas, la ley prevea una decisión que haya de hacerse pública mediante la adecuada motivación.

Tratándose de personas, se prescribe del mismo modo, constituyendo requisito para la validez de la reunión que se refleja sobre la validez del acuerdo como requisito de regular constitución del órgano colegiado, la sesión secreta (...). No es fácil determinar en concreto cuándo se puede y se debe considerar que se trata efectivamente de votaciones de personas, siendo ésta una cuestión pendiente en la doctrina y en la jurisprudencia.

Hemos hablado hasta ahora de mayoría para indicar el número exigido de componentes del colegio que se adhieren a una propuesta determinada. Según que la ley exija uno u otro número de miembros, varía tal mayoría, hablándose de una mayoría absoluta cuando se exija la mitad más uno de los votantes (tanto cuando el número de los componentes es par como cuando es impar tal mayoría está representada por un número que doblado supera el del total de votantes)

Se habla en cambio de una mayoría relativa cuando se exige la adhesión de un número mayor (siendo relativa simple cuando la cantidad es indiferente, y relativa proporcional cuando se exige una determinada cuota) del número de adhesiones a las propuestas contrarias o distintas.

En ocasiones, excepcionalmente, se exigen mayorías más cualificadas o severas, por ejemplo, los dos tercios de los miembros.

En ocasiones la mayoría se calcula sobre el número de los componentes del colegio, en vez de sobre el número de votantes.

Está admitida la abstención, en el voto o en la deliberación, pudiendo venir impuesta por la ley (abstención obligatoria).

Se discute si las abstenciones deben computarse en el número de votantes. Mayores dudas se suscitan aún sobre si deben ser calculadas en el número de votantes las papeletas en blanco. En ambos casos nos inclinaríamos por la tesis negativa, ya que en ninguno de los dos, el abstencionista o el votante en blanco contribuye a la formación de un acto complejo (de la mayoría o de la minoría)." (ALESSI, Renato, Instituciones de Derecho Administrativo, Tomo I, Barcelona, Bosch Casa Editorial, 1970, pp. 120-121)

Por su parte, el tratadista nacional Eduardo ORTIZ ORTIZ se pronuncia sobre el punto, haciendo la distinción entre la diferente naturaleza jurídica de la abstención y el voto en blanco:

"El participante en la sesión puede abstenerse de votar o hacerlo en blanco. Se discute en doctrina cuál es la naturaleza y alcance de ambas situaciones. El que se abstiene de votar tiene que decirlo expresamente, pues de lo contrario se trataría de un voto en blanco, lo que es otra hipótesis. Hecha la manifestación queda clara que quien se abstiene no quiere ni votar ni que se le repunte presente para efectos de la votación. En consecuencia, el abstencionista no debe ser tomado en cuenta ni para efectos de quórum estructural ni para efectos de quórum funcional; su voto no solamente no podrá computarse dentro de la mayoría o minoría, sino que él mismo habrá de considerarse ausente de la sesión en cuanto a la materia objeto de su abstención. Diversa es la solución en el caso del que vota en blanco, dado que éste no quiere -en cuanto no lo pide ni manifiesta así- que se le considere ausente para efectos de votación. El que vota en blanco ha de reputarse presente para efectos de quórum estructural, con el fin de determinar si hay un número de asistentes suficientes para tener por constituida la sesión. Pero resulta más difícil determinar si debe computarse su voto con la mayoría o la minoría, para efectos de quórum funcional. Una posición doctrinal opina que el voto en blanco no es tal, porque implica la voluntad de no decidir, en tanto que la posición opuesta estima que debe contarse (Gargiulio). El voto en blanco se computa -según esta tesis- con la mayoría, por ser esa la solución que mejor protege el interés colegial, que se satisface según el principio del voto mayoritario (Galaterra). Consideramos errónea esta última solución, dado que quien vota en blanco, si bien asistente, manifiesta claramente su discrepancia de ambas posiciones expresas, la minoritaria y la mayoritaria. El voto en blanco no debe contarse ni con una ni con otra y, en consecuencia, no debe tomarse en cuenta para efectos del quórum funcional. El voto en blanco no es voto." (ORTIZ ORTIZ, Eduardo, La Organización Colegial, Tesis 7, en Tesis de Derecho Administrativo, San José, Universidad de Costa Rica, 1970, pp. 36-37)

Asumiendo que el abstencionista debe reputarse como un voto más en favor del rechazo de la propuesta sometida a deliberación, DIEZ manifiesta:

"Si la composición del órgano colegiado ha recorrido esas tres etapas (nombramiento previo de todos sus miembros, convocatoria de todos los miembros, presencia de miembros en número suficiente para la constitución del quórum), el funcionamiento del órgano entre en una cuarta etapa que es la de la deliberación. Luego viene la del voto. En general, la norma establece el número de miembros cuyo consentimiento es indispensable para que se adopte una decisión. A falta de una disposición semejante, se admite que la mayoría de los miembros presentes y no del conjunto de los miembros nombrados, basta para que el órgano tome legalmente una decisión; los

miembros que se abstuvieron de votar pueden computarse entre los que han votado contra la propuesta." (DIEZ, Manuel María, Derecho Administrativo, Tomo I, Buenos Aires, Bibliográfica OMEBA, 1963, p. 202.)

Antes de analizar la normativa específica aplicable a la Junta de Protección Social de San José, cabe manifestar que, de la doctrina expuesta, se extrae como principio la posibilidad de que los miembros de los órganos colegiados puedan abstenerse de votar determinado (s) asunto (s). La discusión que se genera sobre tal proceder es cómo computar esa abstención para efectos no sólo del asunto votado, sino incluso para la misma conformación del quórum necesario para que sesione válidamente el órgano. Pero, se advierte, no se encuentran opiniones desfavorables en cuanto a la existencia de la potestad de abstención para los miembros de los órganos colegiados.

II. Normativa Aplicable.

La Junta de Protección Social de San José, ente descentralizado del Estado, con personalidad jurídica propia (relación de los artículos 7º de la Ley Nº 7342 de 16 de abril de 1993 y artículo 1º de la Ley Nº 7395 de 3 de mayo de 1994) rige su actuar administrativo fundamentalmente a través de su Reglamento Orgánico. Revisado dicho Reglamento (Decreto Ejecutivo Nº 11276-P de 27 de febrero de 1980, reformado por los Decretos Ejecutivos Nº 11743-P de 29 de julio de 1990, 13088-P de 5 de noviembre de 1981; Nº 16827-P-S de 17 de diciembre de 1985, Nº 16969-P de 31 de marzo de 1986; Nº 21388-S de 11 de junio de 1992 y Nº 23412-MTSS de 9 de junio de 1994) no se encuentra disposición alguna que se refiera al tema de las abstenciones de los miembros de Junta Directiva. En lo que se refiere a acuerdos de dicho órgano, cabe citar el numeral sexto que a la letra dispone:

"Artículo 6. Los acuerdos se tomarán por mayoría absoluta de votos presentes, excepto en aquellos casos en que este Reglamento u otras leyes o reglamentos señalen una mayoría especial. En todos los casos de empate, el Presidente tendrá doble voto."

A efecto de realizar una labor interpretativa de la norma, y con vista a la naturaleza jurídica de órgano colegiado de la Junta Directiva que nos ocupa, son de recibo las disposiciones contenidas en la Ley General de la Administración Pública, de aplicación supletoria para éstos casos (vid. artículo 2, inciso 1. de la Ley General citada)

En el sentido apuntado en el párrafo precedente in fine, es oportuno indicar que el Capítulo Tercero del Título Segundo del Libro Primero de la Ley General se refiere exclusivamente a la regulación de los órganos colegiados. De la revisión de los numerales que componen el citado Capítulo se extrae que se norma el nombramiento y facultades del Presidente (artículo 49), facultades del secretario (artículo 50), sustitución de dichos miembros (artículo 51), procedimientos para la convocatoria

(artículo 52), quórum necesario para sesionar válidamente (artículo 53), recursos contra los acuerdos, sea de revisión o revocatoria y apelación (artículos 55 y 58), y procedimiento de confección y requisitos de las actas de las sesiones (artículo 56). Para los efectos que nos ocupan, resulta importante destacar las siguientes disposiciones:

"Artículo 54. 1..., 2..., 3. Los acuerdos serán adoptados por mayoría absoluta de los miembros asistentes.

4..." "Artículo 57. 1. Los miembros del órgano colegiado podrán hacer constar en el acta su voto contrario al acuerdo adoptado y los motivos que lo justifiquen, quedando en tal caso exentos de las responsabilidades que, en su caso, pudieren derivarse de los acuerdos.

2. Cuando se trate de órganos colegiados que hayan de formular dictámenes o propuestas, los votos salvados se comunicarán junto con aquellos."

Resulta evidente que no se puede extraer de la referida normativa la regulación expresa del instituto de la abstención de los miembros de órganos colegiados. Sin embargo, hemos visto que la doctrina relativa al tema da por sentado la existencia de dicha facultad de los miembros. A efecto de analizar si tal potestad se encuentra tácitamente comprendida dentro de las disposiciones legales que se comentan, conviene analizar otros textos de la propia Ley General que pueden servir de criterios interpretativos del tema que nos ocupa.

En tal sentido, resulta de suma importancia detenerse en el numeral 40 *ibid*, en cuanto regula el sistema de votación de un órgano colegiado de origen constitucional cuál es el Consejo de Gobierno:

"Artículo 40.

1. La votación será pública, salvo que el Presidente disponga lo contrario o que se trate de la apreciación discrecional de cualidades o actividades de personas, o de asuntos que afecten seriamente el prestigio o el patrimonio de las mismas, en cuyo caso será secreta.

2. En caso de empate, el Presidente tendrá voto de calidad.

3. Las abstenciones o los votos en blanco se computarán para efectos de quórum y para determinar el número de votantes, pero no se podrán atribuir ni a la mayoría ni a la minoría."

Cabe observar, en primer término, que se reconoce expresamente la posibilidad de la abstención para los miembros del Consejo de Gobierno. En segundo término, se aclara el efecto que tal manifestación de voluntad tendrá para los aspectos relacionados con

el quórum y la decisión final. La pregunta que surge a raíz de la anterior disposición es si ésta resulta válidamente aplicable para las votaciones que se celebren en los demás órganos colegiados.

A tal efecto, conviene citar nuevamente el artículo 2, párrafo primero de la Ley General en cuanto dispone: "1. La reglas de esta ley que regulan la actividad del Estado se aplicarán también a los otros entes públicos, en ausencia de norma especial para éstos."

En virtud de la anterior disposición de carácter informador, y en ejercicio de una correcta labor de hermenéutica, cabe manifestar que es procedente considerar que la disposición atinente a las abstenciones y votos en blanco dispuesta para el Consejo de Gobierno es aplicable, vía analógica, a las votaciones de otros órganos colegiados, dada la similar naturaleza jurídica que ostentan esas figuras del Ordenamiento Jurídico administrativo.

Recuérdese, con la doctrina que, los fundamentos en los que descansa la interpretación analógica:

"En segundo lugar, los argumentos lógicos. Se trata de un conjunto de reglas argumentativas de carácter auxiliar cuyo objeto es justificar la aplicación o la inaplicación de una cierta consecuencia jurídica prevista por la norma para un supuesto no contemplado en la misma y que guarda con el primero una relación de semejanza o desemejanza.

Pueden reducirse a tres.

* El argumento a simili ad simille o analógico, al que el art. 4º Cc alude diciendo que "procederá la aplicación analógica de las normas cuando éstas no contemplen un supuesto específico, pero regulen otro semejante entre los que se aprecie identidad de razón". Se trata de la vieja figura de la analogía legis, expresada en el brocardo "lex minus dixit quam voluit" (y sustancialmente distinta de la analogía juris, en la que la regla para el supuesto no contemplado no se extrae de una norma concreta, sino de un principio general inducido de un conjunto de normas). No se trata de un procedimiento lógico-apodíctico, sino puramente dialéctico, por cuanto su aplicabilidad depende de los grados de semejanza entre los dos supuestos de hecho y de su relevancia a efectos de imputarles una misma consecuencia jurídica; grados éstos que son, por esencia, opinables." (SANTAMARIA PASTOR, Juan, Fundamentos de Derecho Administrativo, Madrid, Editorial Centro Estudios Ramón Areces, 1988, p. 395)

A su vez, la conclusión a que se arriba con la utilización de este criterio interpretativo encuentra eco en la doctrina aplicable a los órganos colegiados que se citó en el aparte precedente.

También es dable afirmar que la abstención, al no poder reputarse como un voto contrario al asunto debatido, no libera de responsabilidad al miembro que en esa forma emite su voluntad, toda vez que, en virtud del artículo 57 supra transcrito, el efecto liberatorio de la responsabilidad es comprensivo únicamente de los votos negativos y justificados que se lleguen a producir. Por último, la interpretación propuesta cedería ante normativa expresa que regule, para casos específicos, de modo diferente el punto relativo a la abstención.

III. Conclusión.

En virtud de lo expuesto, se evacúa la consulta formulada en el sentido de que un miembro de un órgano colegiado -como el caso de una Junta Directiva de un ente descentralizado- puede abstenerse de votar un determinado acuerdo que se someta a su consideración. Tal abstención no lo libera de las responsabilidades correspondientes que genere el acto adoptado, toda vez que esa posibilidad sólo se regula para los votos contrarios o negativos a la propuesta.

Sin otro particular, me suscribo,

Lic. Iván Vincenti Rojas

PROFESIONAL III

4. Aspectos a Considerar en las Votaciones de Órganos Colegiados

[Procuraduría General de la República]^{vi}

C-053-2000

San José, 16 de marzo del 2000

Señores
Presidencia Ejecutiva
Instituto Costarricense de Turismo

Estimados señores:

Con la aprobación del señor Procurador General de la República me es grato referirme al oficio número PE- 156-2000 del 29 de febrero del 2000, recibido en mi despacho el 6 de marzo de ese mismo año, suscrito por el entonces presidente ejecutivo, Eduardo

León-Páez H, a través del cual consulta a este órgano superior consultivo técnico-jurídico lo siguiente:

"1.- En el caso de que un miembro de un órgano colegiado haya estado ausente en una sesión, y asista a la siguiente en la cual se aprueba el acta de la sesión anterior, tiene éste la obligación de votar la aprobación del acta o puede abstenerse de hacerlo?"

2.- Si un director estuvo ausente en una sesión y en la siguiente sesión aprueba el acta de la sesión anterior, asume éste por dicha aprobación alguna eventual responsabilidad administrativa, civil o penal, por los acuerdos tomados en la sesión anterior y que quedaron consignados en el acta que éste aprobó?"

3.- Al momento de conocerse en una sesión el acta de la sesión anterior para su aprobación, es viable legalmente que se apruebe dicha acta en forma parcial?"

4. Es válido que un director que haya votado negativamente un acuerdo, vote posteriormente en forma afirmativa que el mismo sea adoptado como acuerdo firme en la misma sesión?"

I.- ANTECEDENTES DE LA CONSULTA PLANTEADA.

A.- CRITERIO DEL DEPARTAMENTO LEGAL DEL INSTITUTO COSTARRICENSE DE TURISMO (1).

Según lo que indica el Licenciado Alvaro Leiva Escalante, director legal del ICT, en su memorando del 27 de enero del año que corre, un director que ha estado ausente en la sesión anterior no está obligado a aprobar el acta respectiva. Por otra parte, el aprobar el acta no conlleva que se esté aprobando el acuerdo y asumiendo la responsabilidad nuevamente. "Así, un director que haya votado negativo un acuerdo, al aprobar el acta en la sesión siguiente, no quiere decir que esté aprobando ese acuerdo, sino que está manifestando que efectivamente el acuerdo fue tomado en tales términos y que su voto fue negativo tal como queda allí consignado."

(1) Para efectos de exposición utilizaremos la siglas ICT.

Señala que al tratarse de dos acuerdos independiente (el acuerdo en sí y el que declara su firmeza), es posible que un miembro, él cual ha votado negativamente la adopción del acuerdo, vote afirmativamente su firmeza, sin que ello implique ningún tipo de responsabilidad ya que no está votando su contenido.

Por último expresa, que la aprobación debe darse con respecto a la totalidad del acta y no en forma parcial. "En caso de no estar algún director de acuerdo con alguno de los elementos allí consignados, puede solicitar las modificaciones de forma respectiva o

bien interponer recurso de revisión contra los acuerdos tomados, y en último caso votar negativamente la aprobación del acta."

B.- DICTÁMENES DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA.

En el dictamen C-094-1999 del 20 de mayo de 1999 nos referimos parcialmente a algunos de los temas que se consultan. Más adelante estaremos haciendo referencia a él.

II.- NORMATIVA APLICABLE.

Ley número 6227 de 2 de mayo de 1978, Ley General de la Administración Pública.

"Artículo 54.-

(...)

1. *Los acuerdos serán adoptados por mayoría absoluta de los miembros asistentes".*

"Artículo 56.-

1. *De cada sesión se levantará una acta, que contendrá la indicación de las personas asistentes, así como las circunstancias de lugar y tiempo en que se ha celebrado, los puntos principales de la deliberación, la forma y resultado de la votación y el contenido de los acuerdos.*
2. *Las actas se aprobarán en la siguiente sesión ordinaria. Antes de esa aprobación carecerán de firmeza los acuerdos tomados en la respectiva sesión, a menos que los miembros presentes acuerden su firmeza por votación de dos tercios de la totalidad de los miembros del Colegio.*
3. *Las actas serán firmadas por el Presidente y por aquellos miembros que hubieren hecho constar su voto disidente".*

"Artículo 57.-

1. *Los miembros del órgano colegiado podrán hacer constar en el acta su voto contrario al acuerdo adoptado y los motivos que lo justifiquen, quedando en tal caso exentos de las responsabilidades que, en su caso, pudiera derivarse de los acuerdos".*

III.- SOBRE EL ASUNTO PLANTEADO.

La consulta plantea cuatro interrogantes al Organo Asesor, las cuales serán analizadas en forma separada.

A.- LA DISCUSIÓN Y APROBACIÓN DEL ACTA POR PARTE DE UN DIRECTOR QUE ESTUVO AUSENTE EN LA SESIÓN.

Para dar una respuesta correcta en este asunto, es necesario tener claro varios aspectos relativos al acta. En el dictamen C-94-1999 del 20 de mayo de 1999 expresamos sobre el acta lo siguiente:

"En primer lugar, se debe señalar que la aprobación del acta es un acto administrativo de gran importancia en los órganos colegiados. Por una parte, con su aprobación adquieren firmeza los acuerdos tomados en la respectiva sesión, salvo que se hayan declarado firmes. Por la otra, la validez y eficacia del acta condiciona la de los acuerdos adoptados.

Sobre el particular, Eduardo Ortiz Ortiz ,(2) señala:

(2) ORTIZ ORTIZ, (Eduardo), Tesis de Derecho Administrativo, Tomo III, tesis 7, La Organización Colegial, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, material poligrafiado, páginas 11, 13 y 14. Citado en el dictamen C-018-99 del 26 de enero de 1999.

' Lo más importante de un acta es su función respecto del acto colegiado, que es la de parte constitutiva, formalidad ad substantiam y no ad probationem. El acta es elemento constitutivo del acto colegiado, no meramente prueba fehaciente del mismo. En tal condición es causa del efecto adscrito al acto colegial con igual fuerza determinante que el voto de mayoría y la proclamación de este último. Si el acta falta, la deliberación no existe y por ello el acuerdo no documentado, incluso si el acta existe, es también inexistente. Si el acta es nula o ineficaz, iguales trabas tendrá el acto colegiado para producir efectos jurídicos. Si el acta es anulada o se pierde la oportunidad para sanearla o convalidarla, desaparece el acto colegial que documenta. Puede afirmarse, por ello, que el acta condiciona no sólo la existencia sino también la eficacia y la validez de la deliberación colegial'.

'El acto colegial, en síntesis, es el resultado de momentos procedimentales claramente distinguibles, e igualmente importantes para su formación: la votación de mayoría, y las actas fieles de lo votado. Si falta uno de tales elementos o momentos, el acto colegial no existe y si uno cualquiera es nulo o ineficaz, igual defecto padecerá el acto colegiado. Es esta la peculiaridad del acto colegiado en su estructura: el ser no sólo un acto complejo (votación mayoritaria) sino, además, un acto compuesto por otros dos , la proclamación y la documentación del voto, igualmente importantes que este último para producir el efecto final'.

Al estar referido el contenido del acta a la indicación de las personas asistentes, así como las circunstancias de lugar y tiempo en que ha celebrado la sesión, los puntos

principales de la deliberación, la forma y resultado de la votación y el contenido de los acuerdos, su discusión, en el momento procesal oportuno, debe contraerse a su forma o redacción y a examinar si contiene todo y sólo aquello en que se ocupó el órgano en la sesión a que se refiere. Es por ello, que cuanto se somete a discusión el acta, como acto previo a su aprobación, a los miembros del órgano no les está permitido reabrir la discusión sobre los acuerdos adoptados, sino que sus intervenciones han de orientarse a verificar de si el acta contiene los puntos arriba señalados."

El acta, nos dice Cabanellas, es la "... relación escrita donde se consigna el resultado de las deliberaciones y acuerdos de cada una de la sesiones de cualquier junta, cuerpo o reunión.

La voz acta deriva de la latina actus, que expresaba propiamente todo cuanto se hace o dice, se conviene o pacta: *id quod actum est.*(3)"

(3) CABANELLAS (Guillermo) Diccionario de Derecho Usual, Tomo I, 8° edición, Buenos Aires, Editorial Heliasta S.R.L., página 73.

Dada la naturaleza y la finalidad del acta, es razonable sostener que un miembro ausente en una sesión no está obligado a votar el acta correspondiente. La razón es sencilla y lógica, al haber él estado ausente no tiene los elementos de juicio que le permiten hacer una valoración adecuada del documento. Es decir, sus juicios sobre si el acta contiene todo y solo aquellos asuntos que fueron discutidos y votados por el colegio no serían confiables, por la simple razón de que el director no puede dar certeza de algo que no le consta debido a su ausencia. Desde esta perspectiva, el Organo Asesor coincide con el Director Legal del ICT, en el sentido de que el acto de discusión y aprobación del acta es una acción de verificación a través de la cual se determina que lo consignado en esta corresponde en forma fehaciente ha lo discutido y aprobado en el colegio.

Ahora bien, debemos analizar dos consecuencias que se derivan de la anterior postura. La primera, de si solo los miembros del colegio que estuvieron presentes en la sesión puede participar en el acto de la deliberación y aprobación del acta. La segunda, de si existe una imposibilidad de participar en la deliberación y votación del acta de un miembro del colegio que estuvo ausente en la sesión respectiva.

En principio, somos de la tesis, por las razones que hemos indicado supra, que solo están habilitados para deliberar y aprobar el acta los directores que estuvieron presente en la sesión anterior. Son ellos, a ciencia cierta, quienes saben si lo que se consigna en el acta corresponde ha lo deliberado y acordado en la sesión. Su presencia en la sesión los califica para emitir juicios que corresponden a los hechos, por lo que son ellos quienes realmente saben el contenido de las discusiones, las posturas

asumidas por cada miembro sobre cada tema debatido y lo finalmente acordado por la mayoría del colegio.

Todo lo contrario ocurre con un miembro ausente, quien no conoce, de primera mano, lo discutido y lo acordado en la sesión. Más aún, si bien él puede enterarse a través de otro miembro del colegio de lo discutido y lo acordado, e incluso, por medio de la lectura del acta antes de su aprobación, esa forma de obtener la información no lo califica para emitir un voto cierto, confiable y seguro sobre el contenido del acta.

Desde esta perspectiva, y dada la trascendencia que tiene la aprobación del acta, un miembro que no estuvo presente en una sesión, por una razón lógica, está imposibilitado de participar en la deliberación y aprobación del acta respectiva. En otras palabras, el hecho que exista una norma de carácter general, la cual le permite a un miembro de un colegio participar en todos sus actos no contradice lo dicho ya que la norma debe ser interpretada de acuerdo con las normas de razonabilidad o como dice nuestra Ley General de la Administración Pública, en su artículo 16, en consonancia con los principios elementales de la lógica, de tal manera que si él no estuvo presente en la sesión resulta ilógico o fuera de sentido común que se le permita aprobar el contenido de una acta que recoge las deliberaciones y los actos que se adoptaron en la sesión.

Por las razones anteriores, un miembro que estuvo ausente deberá abstenerse de participar en la deliberación y aprobación del acta. En el dictamen C-094-99, de repetida cita, indicamos sobre esta institución jurídica lo siguiente:

"En tercer término, la abstención es un instituto propio de los órganos políticos o parlamentarios, cuya finalidad es crear una tercera alternativa, cuando en el seno de un órgano colegiado, se pretende adoptar una decisión. En este caso, el voto del miembro no es ni afirmativo ni negativo, sino que constituye una no manifestación sobre el asunto que ha sido puesto a votación (4).

(4) Hablamos de una no manifestación sobre la votación y no sobre la deliberación, porque en el seno de los órganos colegiados los miembros que se abstienen pueden expresar sus puntos de vista sobre el asunto que se discute, como ocurre en algunos parlamentos o en organismos internacionales (Asamblea General de Naciones Unidas o en el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas). Esta línea de argumentación no se aplica al caso que estamos comentando.

Sobre este aspecto, hemos expresado, en otras ocasiones, lo siguiente:

" Dice CABANELLAS que la palabra 'abstención' tiene más 'frecuente aplicación en el Derecho Político y en el Parlamentario. (...); en el segundo, cuando no se emite el voto que corresponde por los representantes, unas veces como protesta, otras como

obstruccionismo y las más para evitar una manifestación concreta ante determinado asunto o cuestión planteada en el parlamento' CABANELLAS (Guillermo). Diccionario de Derecho Usual. Buenos Aires, Bibliográfica OMEBA, sexta edición, Tomo I, 1968, p. 24."

" La abstención se toma en consideración para determinar el quórum pero no funciona como un voto en contra. Si los votos a favor alcanzan la mayoría absoluta el acuerdo se toma"(5). (5) Dictamen C-250-98 del 24 de noviembre de 1998.

Con base en lo anterior, y considerando que la Junta Directiva de la Oficina del Arroz está conformada por nueve miembros y un fiscal (artículo 12 de la Ley y 23 del Reglamento), que su quórum lo forman cinco de sus miembros (artículo 15 de la Ley y 31 del Reglamento), y que los acuerdos se adoptan por simple mayoría de los presentes (artículo 32 del Reglamento), si hay cinco presentes puede sesionar válidamente, es decir, está habilitada para realizar las deliberaciones sobre los asuntos que figuran en el orden del día (artículo 54, inciso 4, de la Ley General de la Administración Pública) y adoptar los acuerdos respectivos.

Ahora bien, el hecho de que uno de sus miembros se abstenga (6) de votar sobre un determinado asunto, como ocurre cuando se somete a aprobación el acta, no tiene el efecto de romper el quórum (impedir que el órgano pueda continuar sesionando válidamente). Por lo tanto, la abstención debe computarse para efectos de determinar el quórum.

(6) Es importante hacer notar, que en nuestro Ordenamiento Jurídico Administrativo la figura de la abstención, tal y como la hemos conceptualizado, no está prevista. Con base en lo anterior, y de conformidad con el principio de legalidad, nos parece que un miembro de un órgano colegiado, que ha participado en una sesión necesariamente, tendría que asumir una posición a favor o en contra del asunto que se somete a votación. Los únicos casos en los cuales podría abstenerse de deliberar y votar es cuando tenga alguno de los motivos de impedimento y recusación que se establecen en la Ley Orgánica del Poder Judicial [en la actualidad en el Código Procesal Civil] , de conformidad con lo dispuesto en el artículo 230 de la Ley General de la Administración Pública, o el que estamos comentando.

Por consiguiente, si en una determinada sesión hay cinco miembros y uno de ellos se abstiene de votar y cuatro de ellos votan a favor del acuerdo, se tiene por aprobado, debido a que se dio la mayoría."

El Organo Asesor no ignora que la línea de argumentación que estamos siguiendo podría afectar el buen funcionamiento del órgano. A manera de ejemplo:

Un órgano colegiado está integrado por 7 miembros. Sus nombres son: A, B, C, D, E, F y G.

A la sesión N.º 1 concurren A, B, C, D, E. En la próxima sesión (N.º 2) asisten A, B, C y F. En esta hipótesis no existiría ningún problemas ya que al existir quórum (7), A, B y C pueden adoptar el acuerdo de aprobación del acta (según el artículo 54 de la LGAP se necesita mayoría absoluta de los miembros asistentes para adoptar el acuerdo, sea tres).

(7) En el dictamen C-094-99 del 20 de mayo de 1999 expresamos: " 'El quórum, en tanto se refiere a la presencia de un mínimo de miembros de un órgano colegiado, necesaria par que éste sesione regularmente, constituye un elemento de la organización del órgano estrechamente relacionado con la actividad administrativa. Es un el elemento organizativo preordenado a la emisión del acto. La integración del órgano colegiado con el número de miembros previstos en la ley es un requisito necesario para el ejercicio de la competencia, de modo que solo la reunión del quórum permite que el órgano se constituya válidamente, delibere y emita actos administrativos, ejercitando sus competencias (artículo 182. 2, de la Ley General de la Administración Pública). De ahí, entonces, la importancia de que el órgano funcione con el quórum fijado por ley'.

Con base en lo anterior, al existir quórum el órgano colegiado está habilitado para ejercer la competencia, es decir, para deliberar y adoptar acuerdos. A este tipo de quórum, la doctrina italiana, lo llama esctructural, a diferencia del funcional, que se refiere al número de miembros necesario para adoptar las decisiones; o del integral, que exige la presencia de todos los miembros para garantizar la validez de las reuniones y la de los acuerdos de los órganos colegiados."

Supongamos que a la sesión N.º 3 asisten solo A, B, D y E. En este supuesto no se podría aprobar el acta debido a que D y E no están habilitados para emitir su voto, lo que impediría formar la mayoría para su aprobación, sea el voto afirmativo de tres miembros. Más grave se presenta la situación, cuando solo concurre un miembro que estuvo presente en las sesión N.º 2, como sucedería si asistiera en lugar de A G a la sesión N.º 3. En ambos casos, al igual que otros que podrían presentarse, será necesario esperar una futura sesión para alcanzar el número de votos necesarios que constituyen la mayoría absoluta de los asistentes a la sesión.

No obstante esas dificultades, además de otras que podría presentarse sobre todo en órganos colegiados donde hay suplentes, sus miembros han de asumir los deberes que le impone el ordenamiento jurídico en todo su rigor, debiendo ajustarse a los valores, principios y normas que aquel les obliga, de tal suerte que frente a ellos, y a su interpretación lógica y correcta, no se deben anteponer otro tipo argumentos. Debemos de recordar que el primer deber de un funcionario público es cumplir con sus deberes, salvo caso de fuerza mayor. En cuyo supuesto, si se cumplen con los deberes de la función pública en forma regular no existe ninguna razón para que el órgano no

funcione en forma normal. Además, siguiendo las normas de la previsión y del normal desenvolvimiento de los órganos colegiados, existen los instrumentos jurídicos suficientes para impedir la parálisis de la Administración activa.

Por otra parte, consideramos que no se produciría un trastorno grave del órgano debido a que este puede conocer de los otros asuntos que se encuentran en la agenda u orden del día, dispensándose por motivo de una imposibilidad material (nadie está obligado a lo imposible) la discusión y aprobación del acta, prolongándose por ello el plazo para que queden firmes los acuerdos. Enfocadas así las cosas, el problema es más aparente que real.

Otro aspecto que no podemos dejar de lado, se encuentra en el inciso 2) del artículo 56 de la LGAP que obliga a aprobar las actas en la siguiente sesión ordinaria. Como puede observarse, los casos que hemos analizados constituirían excepciones a la norma legal ya que las actas se estarían aprobando en sesiones ordinarias posteriores. Ante esta antinomia el operador jurídico debe optar por aquellas reglas que se ajustan a los principios elementales de la lógica, lo que a la postre informan todo el sistema jurídico y poseen una fuerza vinculante mucho mayor que una norma considerada en forma aislada.

En conclusión, un miembro que estuvo ausente en una sesión está imposibilitado de participar en la deliberación y en la votación del acta respectiva, es decir, debe abstenerse.

B.- EL DIRECTOR AUSENTE DE UNA SESIÓN QUE APRUEBA SU ACTA. RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS, CIVILES Y PENALES IMPUTABLES.

Hemos sostenido la tesis de que la situación que se plantea no es jurídicamente posible, por lo que el análisis de este punto, en principio, resulta ocioso.

Empero, si un miembro, que no puede ni debe participar en una deliberación y votación, concurre con su voto para que los acuerdos adoptados en la sesión anterior queden firmes, podría incurrir en alguno tipo de responsabilidad. En esta hipótesis podría ser responsable administrativa, civil o penalmente, no por los acuerdos tomados en la sesión anterior y que quedaron firmes gracias a que él aprobó el acta, sino porque emitió un acto para el cual no estaba autorizado o en el que existía un deber de abstención.

C.- LA APROBACIÓN PARCIAL DEL ACTA.

Los órganos y entes que conforman la Administración Pública están sometidos al principio de legalidad. En el dictamen 008-2000 del 25 de enero del año en curso expresamos lo siguiente:

"...debemos afirmar que la Administración Pública está sometida al principio de legalidad. Con base en él, aquella solo puede realizar los actos que están previamente autorizados por el ordenamiento jurídico (todo lo que no está permitido está prohibido). En efecto, señala el artículo 11 LGADP, que la Administración Pública debe actuar sometida al ordenamiento jurídico y sólo puede realizar aquellos actos o prestar aquellos servicios públicos que autorice dicho ordenamiento, según la escala jerárquica de sus fuentes (8).

(8) La Administración Pública estará constituida por el Estado y los demás entes públicos, cada uno con "personalidad jurídica y capacidad de derecho público y privado." (Artículo 1° de la Ley General de la Administración Pública).

Por su parte, la Sala Constitucional, en el voto N° 440-98, ha sostenido la tesis de que, en el Estado de Derecho, el principio de legalidad postula una forma especial de vinculación de las autoridades e institución públicas al ordenamiento jurídico. Desde esta perspectiva, *'...toda autoridad o institución pública lo es y solamente puede actuar en la medida en que se encuentre apoderada para hacerlo por el mismo ordenamiento, y normalmente a texto expreso –para las autoridades e instituciones públicas sólo está permitido lo que este constitucional y legalmente autorizado en forma expresa, y todo lo que no esté autorizado les está vedado-; así como sus dos corolarios más importantes, todavía dentro de un orden general; el principio de regulación mínima, que tiene especiales exigencias en materia procesal, y el de reserva de ley, que en este campo es casi absoluto (9).*

(9) Ver voto N° 440-98 de la Sala Constitucional.

En otra importante resolución, la N° 897-98, el Tribunal Constitucional estableció lo siguiente:

'Este principio significa que los actos y comportamientos de la Administración deben estar regulados por norma escrita, lo que significa desde luego, el sometimiento a la Constitución y a la ley, preferentemente, y en general a todas las normas del ordenamiento jurídicos – reglamentos ejecutivos y autónomos especialmente; o sea, en última instancia, a lo que se conoce como el ' principio de juridicidad de la Administración'. En este sentido es claro que, frente a un acto ilícito o inválido, la Administración tiene, no solo el deber sino la obligación, de hacer lo que esté a su alcance para enderezar la situación.'"

En consecuencia, al no existir una norma habilitante del ordenamiento jurídico que le permita a un órgano colegiado aprobar en forma parcial una acta, la Administración activa está imposibilitada de actuar en tal sentido, máxime, y como bien lo afirma la asesoría legal del órgano consultante, cuando se trata de un documento integral, por lo que la aprobación debe darse con respecto al todo y no a una de sus partes.

D.- PUEDE UN DIRECTOR QUE VOTO NEGATIVAMENTE UN ACUERDO VOTAR AFIRMATIVAMENTE SU FIRMEZA.

Estamos en presencia de dos actos administrativos distintos, uno es el acuerdo en sí y el otro es el acto por el cual se declara firme. Desde esta perspectiva, bien puede un miembro de un órgano colegiado votar en contra de un determinado asunto y concurrir con su voto a la firmeza de éste sin que con ello incurra en una contradicción jurídica o en un vicio que afecte la validez o la eficacia del acto.

Por otra parte, no podemos perder de vista que el segundo acto lo que busca es adelantar la firmeza del acuerdo adoptado en la sesión respectiva. La regla general es que los acuerdos tomados en una sesión carece de firmeza (10), es decir, no pueden ser ejecutados antes de la aprobación del acta ya que pueden ser objeto de impugnación, salvo que los miembros presentes acuerden su firmeza, o sea, adelante esa condición o características del acto administrativo necesaria para su ejecución a través de una votación de dos tercios de la totalidad de los miembros del colegio.

(10) CABANELLAS (Guillermo), op. cit. página 205 nos dice que la firmeza se refiere al dicho de la sentencia –agregamos nosotros del acto administrativo-, "...cuando no cabe contra ella [él] recurso alguno, salvo el extraordinario de revisión; y también cuando ha sido consentida [o] expresa o tácitamente por las partes. La sentencia [o el acto administrativo] firme causa ejecutoria y puede cumplirse desde luego." Como puede observarse, el concepto de firme es más de naturaleza procesal. Ha sido transplantado al procedimiento administrativo teniendo, en consecuencia, similar connotación.

El declarar firme un acuerdo en nada afecta su contenido. El acto ya está adoptado; empero, no se puede ejecutar por cuanto contra él se puede presentar un recurso revocatorio en tanto no esté firme, es decir, antes de la aprobación del acta. Lo anterior significa que el acuerdo adoptado se encuentra en una condición de "precariedad", toda vez que la voluntad del órgano puede ser revertida. Esta pausa que impone el ordenamiento jurídico es altamente conveniente, constituye un instrumento útil para rectificar posiciones adoptadas de forma apresurada sin tomar en cuenta todos los elementos de juicio, enmendar yerros, ponderar nuevos elementos y hacer una análisis sereno y reflexivo sobre una decisión adoptada, la cual podría no ser lo más conveniente para el interés público. Desde esta perspectiva, la declaratoria de firmeza del acuerdo en la misma sesión constituye una excepción a la regla, de ahí que se exige una mayoría calificada.

Ahora bien, puede ocurrir en el seno de un órgano colegiado que uno de sus miembros no esté de acuerdo con una determinada postura lo que lo lleva a votar negativamente el asunto. Sin embargo, en vista de que una determinada tesis ya fue adoptada en contra de su posición, resulte conveniente para el interés público su pronta ejecución. En este caso, y en otros más, bien puede él dar su voto para declarar firme el acuerdo.

Su posición contraria a él no le impide jurídicamente votar afirmativamente su firmeza. Al ser actos separados, aunque vinculados entre sí ya que el segundo surge al vida jurídica a causa del primero, bien puede él votar afirmativamente la propuesta de firmeza que se somete a votación.

En conclusión, un miembro de un colegio puede votar afirmativamente la firmeza de un acuerdo a pesar de que lo haya votado negativamente.

IV.- CONCLUSIONES.

1.- Un miembro de un colegio que estuvo ausente en una sesión está imposibilitado de participar en la deliberación y en la votación del acta respectiva, es decir, debe abstenerse.

2.- Si un miembro de un colegio, que no puede ni debe participar en una deliberación y votación, concurre con su voto para que los acuerdos adoptados en la sesión anterior queden firmes, podría incurrir en alguno tipo de responsabilidad.

3.- Al no existir una norma habilitante del ordenamiento jurídico que le permita a un órgano colegiado aprobar en forma parcial una acta, la Administración activa está imposibilitada de actuar en tal sentido.

4.- Un miembro de un colegio puede votar afirmativamente la firmeza de un acuerdo a pesar de que lo haya votado negativamente.

De usted, con toda consideración,

Lic. Fernando Castillo Víquez

Procurador Constitucional

5. Mayoría Absoluta, Votación Unánime y Acuerdo Aprobado

[Procuraduría General de la República]^{vii}

C-077-2000

San José, 12 de abril del 2000

Señora

Beana C. Cubero Castro

Secretaria del Concejo Municipal

MUNICIPALIDAD DE SANTA BÁRBARA

S. D.

Estimada señora:

Con la aprobación del señor Procurador General de la República tengo el gusto de dar respuesta a su estimable oficio n.º SCMSB.456, de 24 de noviembre de 1999, mediante el cual nos transcribe el acuerdo n.º 2, inciso N), adoptado por el Concejo Municipal de Santa Bárbara en la sesión ordinaria n.º 92, celebrada el 16 de noviembre de 1999. Mediante dicho acuerdo se solicita el criterio de este Despacho en torno a los alcances de los artículos 37 y 42 del Código Municipal, relacionados con el número de regidores que deben concurrir a las sesiones del Concejo para conformar quórum y el número de votos necesarios para la toma de acuerdos válidos. Además, se nos solicita definir que se entiende por mayoría absoluta, votación unánime y acuerdo definitivamente aprobado.

Según se indica, la gestión consultiva se formula en virtud de que la Contraloría General de la República, mediante oficio n.º 11504 del 12 de octubre de 1999, devolvió sin su aprobación el proyecto de presupuesto ordinario para el año 2000, alegando para ello que a la sesión en la que se acordó, sólo asistieron cuatro regidores propietarios. En opinión del Órgano Contralor, no se alcanzó el número mínimo de regidores para establecer el quórum necesario para sesionar, conforme lo dispuesto en el artículo 37 del Código Municipal (la mitad más uno de los miembros del Concejo), que en el caso de la Municipalidad de Santa Bárbara corresponde a cinco regidores.

Al respecto se nos adjunta el criterio legal emitido por la Sección Jurídica del Instituto de Fomento y Asesoría Municipal (IFAM), el cual, refiriéndose a la interpretación que debe darse al artículo 37 del Código Municipal, indica:

"Al referirse la norma a la mitad más uno de los miembros del Concejo, conlleva a determinar que en una municipalidad cuyo Concejo está conformado por siete regidores, la mitad de ese número ciertamente es tres y medio, mas al ser inconcebible la existencia de medio regidor, debe entenderse tal resultado como de tres regidores, por ser esta la única cantidad que, conforme con la realidad y sin necesidad de recurrir a redondeos fácticamente inadmisibles, puede deducirse de "tres y medio", y a la (que)

se le sumará el adicional que informa la disposición para tener que con cuatro regidores se hace el quórum de ley.

5.- La norma en cuestión en forma alguna autoriza la aplicación de redondeos, de manera que si la mitad resulta en tres y medio, lo pertinente es ajustar ese resultado a la realidad, para lo cual imperará la depreciación de un significado inconcebible: "medio regidor".

Lo anterior, a la luz de un método de interpretación adecuado, derivará que lo procurado por la norma es la presencia de una mayoría suficiente de los miembros del Consejo como tradicionalmente se ha aplicado en materia parlamentaria municipal, (...) en el caso de Santa Bárbara, al contar su Concejo con siete regidores, el quórum para sesionar se conforma con cuatro".

Del anterior planteamiento se desprende que lo que interesa al Concejo Municipal consultante conocer es lo pertinente al mínimo de regidores que deben comparecer para la validez de las sesiones que celebre y el número de votos que se requieren para adoptar los acuerdos. Ambos aspectos, como veremos, se relacionan con la figura del quórum, lo que puede dar origen a confusiones. Para evitar tal circunstancia, la doctrina sobre el tema ha adoptado el término de "quórum estructural" para referirse a la validez de la sesión y el de "quórum funcional", para la validez de los acuerdos. Procederemos a continuación a analizar en detalle cada una de esas figuras jurídicas.

I.- SOBRE EL QUORUM ESTRUCTURAL:

En primer término, la consulta tiene por objeto determinar cuál es el número de regidores que deben concurrir a las sesiones de los concejos municipales para constituir quórum y poder sesionar válidamente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 del Código Municipal.

Al respecto, debemos señalar que dicha interrogante ya ha sido objeto de análisis por parte de esta Procuraduría, específicamente en los pronunciamientos OJ-153-99 y 154-99, ambos del 20 de diciembre de 1999, dirigidos a los señores diputados Juven Cambronero Castro y Alex Sibaja Granados, respectivamente. Por no existir motivo para modificar el criterio ahí externado, se reiterará lo expuesto en esa oportunidad, ahora como dictamen vinculante para esa administración municipal:

"II. BREVES CONSIDERACIONES EN TORNO A LA NATURALEZA Y FUNCIONAMIENTO DE LOS CONCEJOS MUNICIPALES:

El problema que se plantea es el de determinar el número de regidores que deben presentarse a las sesiones de los Concejos Municipales, para constituir quórum y así poder sesionar válidamente. Previo a ello, estimamos conveniente referirnos, aunque

sea brevemente, a ciertos aspectos relacionados con la naturaleza y funcionamiento de los citados Concejos, con especial énfasis en la figura jurídica del quórum.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 169 de la Constitución Política, la administración de los intereses y servicios locales de cada cantón estará a cargo del Gobierno Municipal, formado por un cuerpo deliberante y un funcionario ejecutivo.

El Código Municipal vigente, Ley n° 7794 del 30 de abril de 1998, acatando el mandato constitucional citado, creó las figuras del Concejo Municipal y del Alcalde Municipal, como órganos deliberativo y ejecutivo respectivamente, los cuales son, en definitiva, los que integran el Gobierno Municipal (artículo 12).

Así pues, los Concejos Municipales son los órganos deliberativos de los Gobiernos Municipales. Se trata de órganos colegiados, integrados por regidores de elección popular, quienes colocados en una situación de igualdad se encargan de manifestar una voluntad que es la propia del Concejo Municipal.

Refiriéndose a los órganos colegiados, el conocido tratadista italiano Renato Alessi nos indica que:

«Se llama colegiado un órgano cuando está integrado por varias personas físicas que se encuentran en un plano que pudiéramos llamar horizontal, de forma que sea la manifestación ideológica (voluntad o juicio) colectivamente expresada por todas estas personas, la que se considere manifestación del órgano» (ALESSI, Renato, Instituciones de Derecho Administrativo, Tomo I, BOSCH Casa Editorial, Barcelona, 1970, pág. 110).

En el mismo sentido, se pronuncia la doctrina española, al señalar que el órgano colegiado es:

«...aquél integrado por personas físicas, por sí o como órganos de otros entes, las cuales manifiestan una voluntad que viene a constituir la del órgano colegiado» (GARCIA-TREVIJANO FOS, José Antonio, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo II, Volumen I, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1971, pág. 481).

De las anteriores citas doctrinales se desprende que la titularidad de los órganos colegiados reside en cada una de las personas físicas que lo integran, lo cual tiene importancia en cuanto a su constitución, pues sólo en la medida en que todos los miembros hayan sido investidos de conformidad con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, puede considerarse que el órgano está integrado y puede válidamente funcionar.

Una vez que el órgano colegial ha sido adecuadamente constituido e integrado, para el ejercicio de su competencia y atribuciones necesita reunir el quórum exigido en las normas que regulan su actividad. En ese sentido, el quórum de los órganos colegiados

es un aspecto de organización que tiene consecuencias importantes para la validez de los actos que se adopten.

Ahora bien, se habla de quórum tanto con relación al número de integrantes del órgano colegiado que deben hallarse presentes para la validez de la sesión, como con relación al número de votos favorables exigido para la aprobación de una determinada propuesta, lo que puede dar origen a confusiones. Para evitar tal circunstancia, la doctrina italiana adopta el término "quórum estructural" para referirse a la validez de la sesión y el de "quórum funcional", para referirse a la validez del acuerdo. Sobre el particular, el Dr. Hugo Alfonso Muñoz, nos indica que:

«La doctrina italiana ha definido tres tipos de quórum: el estructural, el funcional y el integral. El quórum estructural se refiere a la validez de la sesión y el funcional al número de votos para adoptar las decisiones. El quórum integral exige la presencia de todos sus integrantes para garantizar la validez de sus reuniones y la toma de los acuerdos de los órganos colegiados. Este tipo de quórum opera para el Poder Judicial y para algunos sectores administrativos, cuya sesión únicamente es válida cuando todos sus integrantes están presentes» (MUÑOZ QUESADA, Hugo Alfonso, Las Comisiones Legislativas Plenas, Centro para la Democracia, San José, 1995, pág. 122).

De conformidad con lo anterior, tenemos que el quórum estructural se refiere al número legal de miembros que deben estar presentes al inicio y durante el desarrollo de la sesión, para que el órgano colegiado pueda sesionar válidamente. Sobre dicho requisito, en el Dictamen C-136-88, de 17 de agosto de 1988, la Procuraduría indicó:

«El quórum, en tanto se refiere a la presencia de un mínimo de miembros de un órgano colegiado, necesaria para que éste sesione regularmente, constituye un elemento de la organización del órgano estrechamente relacionado con la actividad administrativa. Es un elemento organizativo preordenado a la emisión del acto. La integración del órgano colegiado con el número de miembros previstos en la ley es un requisito necesario para el ejercicio de la competencia, de modo que solo la reunión del quórum permite que el órgano se constituya válidamente, delibere y emita actos administrativos, ejercitando sus competencias (artículo 182. - 2, de la Ley General de la Administración Pública). De allí, entonces, la importancia de que el órgano funcione con el quórum fijado por ley.»

El quórum funcional, por su parte, se refiere al número de votos exigidos para la validez, ya no de la sesión en sí misma, sino de los acuerdos que ahí se adopten.

Precisada la naturaleza de los Concejos Municipales -como órganos colegiados- y teniendo claros los alcances de la figura jurídica del quórum, procederemos de seguido a interpretar el párrafo segundo del artículo 37 del Código Municipal.

III. ALCANCES DEL PARRAFO SEGUNDO DEL ARTICULO 37 DEL CODIGO MUNICIPAL:

Según se nos indica en la consulta, existen contradicciones en cuanto a la interpretación del párrafo segundo del artículo 37 del Código Municipal, específicamente en torno al número de regidores que deben presentarse para constituir quórum en las sesiones que celebren los Concejos Municipales.

La norma en cuestión, dispone que "el quórum para las sesiones será de la mitad más uno de los miembros del Concejo".

En primer término, debemos destacar que la norma en estudio se refiere al quórum estructural, es decir, al número de regidores que necesariamente deben comparecer a las sesiones que celebren los Concejos Municipales, a efecto de que éstos puedan sesionar válidamente. Al efecto, debemos recordar que el número de regidores que integran los Concejos Municipales, varía de acuerdo a la población de cada cantón, oscilando entre un mínimo de cinco y un máximo de trece regidores (artículo 21 del Código Municipal).

En segundo lugar, **la disposición que establece que constituyen quórum "la mitad más uno" de los miembros del Concejo, es un principio general dentro del sistema jurídico y ante un vacío legal, resulta de plena aplicación**. Así lo pone de manifiesto el citado autor Renato Alessi:

«(...) Regla general apoyada por la doctrina y por la jurisprudencia es la de que en caso de que la ley nada determine, el número legal para la validez de las sesiones, y por tanto de los acuerdos, será el de la mitad más uno de los componentes,... »(ALESSI, Op.cit., págs. 111-112.)

Ahora bien, **este principio de "la mitad más uno" equivale al de la mayoría absoluta - la que no puede ser superada-, positivizado en varias disposiciones de nuestro ordenamiento jurídico. Tal es el caso del artículo 53, inciso 1) de la Ley General de la Administración Pública:**

«El quórum para que pueda sesionar válidamente el órgano colegiado será el de la mayoría absoluta de sus componentes. (...)»

De conformidad con el citado principio, el quórum que requiere un órgano colegiado para sesionar válidamente, se produce cuando esté presente al menos la mayoría absoluta, es decir, la mitad más uno de la totalidad de los miembros del órgano. A manera de ejemplo, si un órgano está integrado por siete miembros, el quórum para sesionar lo constituyen cuatro personas. Y esta es precisamente la interpretación que debemos conferir al párrafo segundo del artículo 37 del Código Municipal, el cual sigue la misma línea del numeral 41 del Código anterior:

«El quórum para las sesiones será de tres regidores en los Concejos de cinco miembros, de cuatro en los de siete, de cinco en los de nueve, de seis en los de once, de siete en los de trece.» (Así reformado por el artículo 1° de la Ley N° 5253 de 26 de julio de 1973).

La anterior interpretación es congruente, además, con la regla de la lógica y la finalidad que persigue la norma (artículo 10 de la Ley General de la Administración Pública). A juicio de este Despacho, resulta inadmisibles interpretar, por ejemplo, que el quórum de un Concejo Municipal integrado por siete regidores, lo constituyan cuatro y medio y que por ser inconcebible la mitad de medio regidor, se deba redondear hacia arriba, es decir a cinco. Una interpretación en tal sentido equivaldría a exigir, una mayoría calificada de dos tercios del total de miembros del Concejo, lo cual obviamente excede lo requerido por la norma en cuestión" (Lo resaltado en negrita y sublineado no es del original).

A manera de resumen, podríamos afirmar que el quórum estructural refiere al número de miembros que necesariamente deben comparecer a las sesiones que celebren los órganos colegiados -y permanecer en ellas- para que las mismas sean válidas. En el caso particular de los Concejos Municipales, la figura del quórum estructural se encuentra regulada en el párrafo segundo del artículo 37 del Código Municipal, en el cual se establece como principio que constituyen quórum la "mitad más uno de los miembros del Concejo". Dicho principio equivale al de la mayoría absoluta, es decir, la mayoría que no puede ser superada. Por ejemplo, en un órgano colegiado como la Asamblea Legislativa, integrado por 57 miembros, constituyen quórum estructural un mínimo de 29 diputados, toda vez que ese es el número que no puede ser superado.

Conforme con lo anterior y en el caso específico del Concejo Municipal de Santa Bárbara, integrado por 7 miembros, constituyen quórum estructural un mínimo de 4 regidores. No cabe ninguna duda que 4 de 7 miembros, constituyen mayoría absoluta. Por el contrario, si interpretáramos -como lo hace la Contraloría-- que constituyen quórum 5 regidores, estaríamos exigiendo ya no la mayoría absoluta (equivalente al principio de la mitad más uno), sino una mayoría calificada (dos tercios del total de los miembros), lo cual, obviamente, excede lo dispuesto por el legislador.

II.- SOBRE EL QUORUM FUNCIONAL:

El segundo de los aspectos consultados, referente al número de votos que se requieren para que un Concejo Municipal adopte válidamente sus acuerdos, tiene que ver con lo que la doctrina denomina "quórum funcional". Tal y como adelantamos en el apartado anterior, se entiende por quórum funcional el número de votos exigidos para la validez, ya no de la sesión del Concejo, sino de los acuerdos que en ella se adopten.

En el caso particular de los Concejos Municipales, las reglas en cuanto al quórum funcional las encontramos establecidas en el primer párrafo del artículo 42 del Código Municipal, el cual dispone:

"El Concejo tomará sus acuerdos por mayoría absoluta de los miembros presentes, salvo cuando este código prescriba una mayoría diferente".

En sentido similar se pronuncia el artículo 54, inciso 3) de la Ley General de la Administración Pública: *"Los acuerdos serán adoptados por mayoría absoluta de los miembros asistentes"*.

Conforme se podrá apreciar, la regla general para la adopción de acuerdos por parte de los órganos colegiados, entre ellos los Concejos Municipales, es el de la mayoría absoluta -equivalente a la mitad más uno-- de los miembros presentes. A manera de ejemplo, si a una sesión del Concejo Municipal de Santa Bárbara comparecieran todos sus integrantes (7), para la adopción de un acuerdo se requeriría el voto de 4 regidores. Por el contrario, si sólo sesionaran 5, el quórum funcional -necesario para la validez de los acuerdos que se adopten- lo formarían 3 miembros.

Ahora bien, es importante destacar que a diferencia del quórum estructural que es fijo --en el caso del Concejo Municipal de Santa Bárbara se conforma con la presencia de un mínimo de 4 regidores--, el quórum funcional varía dependiendo del número de regidores que asistan a las sesiones y de la materia que se conozca.

En efecto, como bien lo advierte la norma en estudio, el Código Municipal puede exigir para la aprobación de determinados acuerdos relacionados con materias o asuntos que el legislador consideró especiales, una mayoría diferente, normalmente mayor. Por ejemplo, para convocar a los electores del cantón a un plebiscito para la destitución del alcalde, el acuerdo respectivo debe ser aprobado por un mínimo de tres cuartas partes de los regidores integrantes (artículo 19); para conocer de asuntos no incluidos en la convocatoria a sesiones extraordinarias, se requiere un acuerdo aprobado por unanimidad (artículo 36); para declarar un acuerdo como definitivamente aprobado, se requiere una mayoría de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros del Concejo (artículo 45); lo mismo para suspender o sustituir de sus cargos al contador y al auditor (artículo 52, párrafo segundo) y para la aprobación de préstamos (artículo 82, párrafo segundo). En ese sentido, podría presentarse la situación de que un determinado Concejo Municipal cuente con el mínimo de regidores necesario para sesionar válidamente (quórum estructural), pero insuficientes para adoptar un determinado acuerdo (quórum funcional). Por ejemplo, en el caso de una sesión ordinaria del Concejo Municipal de Santa Bárbara a la que sólo asistan 4 regidores, a pesar de que la sesión es válida por contar con el quórum estructural necesario para ello, no sucedería lo mismo para la adopción de un acuerdo

que disponga la destitución del auditor puesto que para ello requeriría una mayoría calificada, concretamente, de 5 votos.

III.- MAYORÍA ABSOLUTA, VOTACIÓN UNÁNIME Y ACUERDO DEFINITIVAMENTE APROBADO:

Finalmente, se solicita a la Procuraduría definir que se entiende por mayoría absoluta, votación unánime y acuerdo definitivamente aprobado. La mayoría absoluta, según hemos adelantado, es aquella mayoría que no puede ser superada, equivalente al principio de la mitad más uno. Por lo general, los acuerdos de los órganos colegiados, se adoptan por mayoría absoluta de los miembros presentes del colegio, es decir, deben ser apoyados por al menos la mitad más uno de los mismos (artículo 54, inciso 3) de la Ley General de la Administración Pública y 42 del Código Municipal).

La votación unánime, por su parte, refiere al modo (afirmativo o negativo) en que se pronuncian todos los miembros de un determinado órgano colegiado al votar un asunto. La unanimidad puede referirse a la totalidad de integrantes del órgano o bien a los presentes en una sesión. Por ejemplo, el caso de la unanimidad exigida en el artículo 36 del Código Municipal -para conocer de los asuntos no incluidos en la convocatoria a sesión extraordinaria--, se refiere a la totalidad de integrantes de los Concejos Municipales.

Finalmente, por acuerdo definitivamente aprobado debemos entender todo aquel que así se declare, en el caso particular de los Concejos Municipales, por votación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros (artículo 45). A manera de ejemplo, un Concejo Municipal como el de Santa Bárbara integrado por siete regidores, requeriría un mínimo de cinco votos para declarar como definitivamente aprobado un acuerdo.

IV.- CONCLUSIÓN:

De conformidad con lo expuesto, es criterio de la Procuraduría General de la República que

- a) Los Concejos Municipales son los órganos deliberativos de los Gobiernos Municipales. Se trata de órganos colegiados, integrados por el número de regidores que determine la ley --todos ellos de elección popular--, quienes colocados en una situación de igualdad, se encargan de manifestar la voluntad del Concejo Municipal.
- b) Para el ejercicio de su competencia y atribuciones, los Concejos Municipales necesitan reunir el quórum estructural y funcional exigidos por las normas que regulan su actividad.

c) El párrafo segundo del artículo 37 del Código Municipal se encarga de establecer el quórum estructural, es decir, el mínimo de regidores que deben estar presentes al inicio y durante el desarrollo de la sesión para que los Concejos Municipales puedan sesionar válidamente.

d) La disposición de que constituyen quórum "la mitad más uno de los miembros del Concejo" es un principio general aceptado por la doctrina equivalente al de la mayoría absoluta, es decir, la mayoría que no puede ser superada. De conformidad con dicho principio, el quórum estructural -necesario para sesionar válidamente- se produce cuanto esté presente la mayoría absoluta, es decir, la mitad más uno de la totalidad de los miembros del Concejo. Por ejemplo, en el caso del Concejo Municipal de Santa Bárbara, integrado por 7 miembros, el quórum estructural se constituiría con la presencia de al menos cuatro regidores.

e) El quórum funcional, por su parte, refiere al número de votos exigidos para la validez, ya no de la sesión, sino de los acuerdos que ahí se adopten. En principio, los acuerdos se adoptan por mayoría absoluta de los miembros presentes en la sesión, salvo cuanto el Código Municipal prescriba una mayoría diferente (artículo 42). Por consiguiente, el quórum funcional variará dependiendo del número de regidores que asistan a una determinada sesión y de la materia o asuntos que se conozcan.

f) El concepto de mayoría absoluta refiere a la mayoría que no puede ser superada y equivale al principio de la mitad más uno. La votación unánime, por su parte, refiere al modo (afirmativo o negativo) en que se pronuncian todos los miembros de un determinado órgano colegiado al votar un asunto. Finalmente, por acuerdo definitivamente aprobado debemos entender todo aquel que así se declare, en el caso particular de los Concejos Municipales, por votación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros (artículo 45).

Sin otro particular, se suscribe,

Cordialmente,

Lic. Omar Rivera Mesén

PROCURADOR ADJUNTO

6. Las Juntas de Educación como Órganos Colegiados

[Procuraduría General de la República]^{viii}

26 de marzo del 2013

C-048-2013

Señor
Eugenio Barrientos Naccarato
Presidente
Junta de Educación
Escuela Carlos Sanabria Mora

Estimado señor:

Con la aprobación de la señora Procuradora General de la República, me refiero al oficio número 201-2013 de fecha 14 de enero del 2013, mediante el cual, solicita solicite criterio en torno a la firmeza de los acuerdos. Específicamente se peticiona dilucidar lo siguiente:

“...sobre los órganos colegiados y la forma en que estos pueden tomar acuerdos en firme por mayoría absoluta de un total de cinco miembros...”

I.- SOBRE LOS ANTECEDENTES

Cabe mencionar que, conjuntamente con el oficio mediante el cual se solicita criterio, se adjuntó el pronunciamiento del Lic. José Ramón Quesada Acuña, referente al tema de interés, concluyó lo siguiente:

“1. Para que las sesiones de la Junta sean válidas se requiere la presencia de tres de sus miembros.

2. Todos los acuerdos se deben adoptar por mayoría absoluta del total de los integrantes, lo que implica el voto favorable de tres miembros presentes.

3. [No se incluyó en el criterio].

4. Las actas se aprueban en la siguiente sesión ordinaria, en ese caso se requieren tres votos favorables mínimos.

5. Si los acuerdos se quieren dejar firmes en la misma sesión, para ejecutarlos de manera inmediata, deberán estar presentes al menos 4 integrantes y votar al menos 4 integrantes favorablemente (mayoría calificada).

6. El reglamento no tiene norma expresa que indique una integración mínima para funcionar, es decir, si están asistiendo tres miembros y votan unánimemente los acuerdos, los acuerdos resultan válidos, incluso el artículo 19 contempla la situación en

que estén ausentes el presidente y vicepresidente, lo que deja únicamente tres miembros sesionando.

7. Si se da alguna de las causales para remover a uno o varios miembros de la Junta Directiva se debe poner en asunto a conocimiento del Asesor supervisor de Educación respectivo para que inicie una investigación que verifique la causal y rinda un dictamen y solicitud al Consejo Municipal para nombrar a los sustitutos...”

II.- SOBRE LAS JUNTAS DE EDUCACIÓN Y ADMINISTRATIVAS

Tomando en consideración que la disyuntiva formulada refiere a la ratificación de los acuerdos tomados por las Juntas de Educación, conviene, como punto de partida, realizar un análisis de su significado y características, para así tener mayor claridad de la naturaleza jurídica que ostentan.

Sobre este particular, la Procuraduría General de la República, ha sostenido: </i

“... tanto a las Juntas de Educación, como a las Juntas Administrativas, las leyes Nos. 181 de 18 de agosto de 1944 (Código de Educación) y 2160 de 25 de setiembre de 1957 y sus reformas (La Ley Fundamental de Educación), les otorgan “plena personalidad jurídica” y patrimonios propios, es decir, han sido creadas en virtud de un acto de imperio del Estado y se les ha conferido personalidad jurídica aparte para atender una serie de fines especiales que le correspondían a éste. Sin embargo, respecto de las Juntas, como es lógico suponer respecto de la Administración Pública descentralizada, el Estado, como ente público mayor, ejerce sobre ellas una tutela administrativa al orientar, de forma general, su actuación, para lograr así una mayor coherencia y unidad en la satisfacción de los intereses públicos relacionados con la política educativa oficial.” (Véase el dictamen No. C-386-2003 de 09 de diciembre del 2003).

“...ha de tenerse presente que las Juntas de Educación tienen plena capacidad para contratar y los contratos que celebre su Presidente a nombre de la Junta - quien funge para el caso como Representante - son válidos (artículo 36 del Código de Educación). Pero, en el ejercicio de dicha potestad dichas Juntas están sujetas a las directrices y disposiciones emanadas de autoridad competente del Ministerio de Educación Pública, en cuanto al uso y destino de los bienes sometidos a su administración (artículo 3 del Decreto 17763-E de cita) y están obligadas a ajustarse a lo establecido en la Ley de Contratación Administrativa (Ley No.7494 de 2 de mayo de 1995, artículos 1 y 3) y su Reglamento Decreto No.25038-H del 6 de marzo de 1996, artículos 1 y 2. En el mismo sentido, véase el numeral 56 del Reglamento General de Juntas de Educación antes citado).” (OJ-035-97 del 05 de agosto de 1997) ...” 16[1]

El tema que nos ocupa, también ha sido objeto de análisis en la jurisprudencia judicial, así la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, sostuvo:

“...No cabe duda pues que...se consideró que las Juntas de Educación y Administrativas son organismos auxiliares de la Administración Pública (Ministerio de Educación Pública) y que, como entidades de derecho público que son, su regulación primigenia está contemplada en el Código de Educación y en la Ley Fundamental de Educación de 1957. Es así como en el artículo 56 del citado reglamento se les faculta a dichas Juntas como personas de derecho público, para que puedan realizar toda clase de contrataciones administrativas para la consecución de sus fines, con sujeción a lo preceptuado por la Ley de la Administración Financiera y Presupuestos Públicos, La Ley General de Contratación Administrativa y sus Reglamentos así como las disposiciones especiales contenidas en este Reglamento. Por lo demás, en el citado voto número 787-F-01 de las 14:10 horas del 5 de octubre del 2001, de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, se ventiló la naturaleza jurídica de esas Juntas y se les consideró entes descentralizados sin relación jerárquica con el Poder Ejecutivo (Ministerio de Educación), indicándose:

“En ese progresivo desprendimiento de atribuciones de un ente matriz y el correlativo aumento de poderes de un centro inferior, se transita por una desconcentración mínima, media, máxima, hasta que finalmente aflora un ente descentralizado. En principio esto último ocurre cuando el ente alcanza organización propia, patrimonio exclusivo y personalidad jurídica. En punto a fines, bien puede existir una coincidencia entre los propios y los del ente matriz; incluso una influencia de este sobre aquél mediante directivas o directrices, sin que por eso se niegue la descentralización. Lo que si es definitivamente excluyente es la relación jerárquica. Sobre el manejo de patrimonio, los controles que se impongan a éste externamente, tampoco hacen desmerecer su naturaleza, máxime cuando se confieren a un órgano neutral como es la Contraloría General de la República... Puede decirse entonces que si bien en el Reglamento se señala, que dichas Juntas son delegaciones de las municipalidades y organismos auxiliares de la Administración Pública, que sirven a la vez como agencias para asegurar la integración de la comunidad y el centro educativo, eso no significa que no sean parte de aquella Administración, entendida en su sentido más amplio (artículo 1º, Ley General de la Administración Pública); y mucho menos (con mayor razón todavía), que no sean parte del Sector Público, pues no obstante que están integradas por particulares, normalmente padres o madres de alumnos quienes se desempeñan como miembros honoríficos, se trata de organismos a quienes se encargan cometidos públicos en materia de educación, y como tales constituyen entes públicos con personalidad jurídica, patrimonio propio y capacidad de derecho público y privado sólo que descentralizados, por lo que, si bien entre esas juntas y el Ministerio de Educación Pública no hay relación jerárquica, sí están sometidas a tutela administrativa del Poder Ejecutivo, lo que se conoce como una relación de dirección por

lo que sí pueden ser objeto de órdenes, solo que referidas a la actividad mediante directrices, conforme a los numerales 26, b), 27,1, 98 a 100 de la Ley General de la Administración Pública. Estando sometidas, sobre todo, a las disposiciones del Ministerio de Educación en materia de distribución e inversión de los dineros que reciben, provenientes entre otras fuentes del Presupuesto Nacional...” 17[2] (El resaltado nos pertenece).

De la transcripción realizada, se desprende que tanto las Juntas de Educación, cuanto las Administrativas, son entes públicos, con capacidad de derecho público y privada, contando con patrimonio propio.

III.- SOBRE LAS ACTAS Y LA RELEVANCIA QUE DETENTAN RESPECTO DE LOS CUERPOS COLEGIADOS

Partiendo que lo consultado refiere, entre otros tópicos, a la firmeza de los acuerdos y siendo que tal circunstancia se suscita con aprobación del instrumento jurídico denominado acta, valga establecer, qué se entiende por esta y la importancia jurídica que detenta.

En este sentido, este órgano técnico asesor, ha sostenido:

“...De cada sesión que celebra un órgano colegiado debe producirse un acta, documento que contendrá los elementos esenciales de lo acontecido en la sesión. Dispone nuestra Ley General de la Administración Pública, en lo conducente:

"Artículo 56.-

1. De cada sesión se levantará un acta, que contendrá la indicación de las personas asistentes, así como las circunstancias de lugar y tiempo en que se ha celebrado, los puntos principales de la deliberación, la forma y resultado de la votación y el contenido de los acuerdos.

2. Las actas se aprobarán en la siguiente sesión ordinaria. Antes de esa aprobación carecerán de firmeza los acuerdos tomados en la respectiva sesión, a menos que los miembros presentes acuerden su firmeza por votación de dos tercios de la totalidad de los miembros del Colegio.

3. Las actas serán firmadas por el Presidente y por aquellos miembros que hubieren hecho constar su voto disidente".

"Artículo 57.- 1. Los miembros del órgano colegiado podrán hacer constar en el acta su voto contrario al acuerdo adoptado y los motivos que lo justifiquen, quedando en tal

caso exentos de las responsabilidades que, en su caso, pudiera derivarse de los acuerdos".

El acta es el documento que contiene los acuerdos a que ha llegado el órgano colegiado en sus sesiones, así como los motivos que llevaron a su adopción y cómo se llegó a ese acuerdo (puntos principales de la deliberación, forma y resultado de la votación).

El acta es una formalidad substancial y un documento íntegro cuya redacción es el término de un proceso de elaboración de actos administrativos de los cuales da cuenta. Puede reseñar uno o varios, dependiendo de los acuerdos que fueron aprobados en la sesión que documenta.

Ese documento debe ser levantado por el secretario del órgano colegiado, artículo 50 de la Ley General de la Administración Pública. Además, el acta está sujeta a aprobación. Cabe recordar que la aprobación del acta tiene como objeto permitir a los miembros que participaron en la deliberación del órgano dar certitud de lo conocido, deliberado y decidido en una sesión. El acta prueba que se realizó la sesión y el debate que en ella se produjo (Sala Constitucional, N° 3220-2000 de 10:30 hrs. del 18 de abril de 2000). Y esa certeza se da respecto de un documento que puede contener diversos acuerdos administrativos.

De acuerdo con el numeral 56 antes transcrito, las actas deben expresar " las circunstancias de lugar y tiempo en que se ha celebrado". Y una de esas condiciones es, necesariamente, si la sesión se ha celebrado en forma virtual, máxime que esa posibilidad es excepcional. Por consiguiente, tendrá que indicarse cuál de los miembros del colegio ha estado "presente" en forma virtual, en su caso mediante qué mecanismo tecnológico se produjo la presencia, identificación del lugar en que se encuentra el ausente (puesto que estaría reunido en un lugar distinto al previsto normativamente o el que es habitual para sesionar), la compatibilidad y las razones por las cuales la sesión se realizó en la forma indicada. Deberá contener, obviamente, los otros elementos a que se refiere la norma jurídica. Entre ellos, la identidad y el número de miembros presentes en la reunión y el sentido del voto emitido por el miembro presente virtualmente.

En este mismo sentido de documentación, cabría señalar la necesidad de que la convocatoria indique que la sesión se va a desarrollar virtualmente. Ello en el tanto en que la convocatoria deba indicar el lugar en que habrá de celebrarse la sesión, si los mismos datos no hubiesen sido ya fijados por ley o por acuerdos generales del colegio. Lo anterior tomando en cuenta que el respeto al lugar es condición de validez de la sesión, en términos que es inválida la celebrada en momento o lugar distinto al establecido o fijado en la convocatoria..." 18[3]

IV.- SOBRE EL QUORUM NECESARIO PARA QUE EL CUERPO COLEGIADO ADOPTE ACUERDOS

Lo consultado, en la especie, refiere, al quórum necesario para que las Cámaras puedan adoptar acuerdos, tal disyuntiva ha sido zanjada con anterioridad, por este órgano técnico asesor, concluyendo que:

“...de previo a analizar el quórum necesario para que un órgano colegiado pueda sesionar y adoptar acuerdos, resulta indispensable que el colegio exista. Dicha existencia hace referencia a la necesidad de que la totalidad de los miembros que lo integran hayan sido designados, a efectos de que el órgano se considere como existente, y por ende, en capacidad para ejercer las funciones para las cuales ha sido creado...”

...la existencia debida del órgano, entendida como la investidura regular de las personas que lo integran, constituye un presupuesto para el ejercicio de la competencia, y no puede confundirse con el quórum estructural y el quórum funcional, necesarios para que el órgano pueda sesionar válidamente y adoptar sus acuerdos.

Sobre los conceptos de quórum estructural y quórum funcional, Eduardo Ortíz Ortíz señala:

“El colegio exige, por su propia función, que en sus reuniones esté presente una parte importante de sus componentes, cuando no todos, a efecto de que la deliberación que se adopte sea producto de una mayoría, no de una minoría. Hay al respecto dos tipos de requerimiento...”

i. El quórum estructural: es el número de componentes necesarios para que el colegio como tal pueda adoptar resoluciones o deliberaciones. Constituye un requisito de legitimación típico de los órgano colegiados, en cuanto sin ese quórum no puede considerarse reunido el colegio ni capacitado para ejercer su competencia en el lugar y hora indicados. Ese quórum es independiente del que se requiere para adoptar la deliberación, que puede ser mayor o menor.

ii. El quórum funcional: es la mayoría necesaria para adoptar una deliberación, de conformidad con el ordenamiento general o con el ordenamiento interno del colegio

La Ley General de la Administración Pública regula, en los artículos 53 y 54, tanto el quórum estructural como el quórum funcional de los órganos colegiados. Disponen los artículos, en lo que interesa, lo siguiente:

Artículo 53.- 1. El quórum para que pueda sesionar válidamente el órgano colegiado será el de la mayoría absoluta de sus componentes.

2. Si no hubiere quórum, el órgano podrá sesionar válidamente en segunda convocatoria veinticuatro horas después de la señalada para la primera, salvo casos de urgencia en que podrá sesionar después de media hora y para ello será suficiente la asistencia de la tercera parte de sus miembros.

Artículo 54.- 1. Las sesiones del órgano serán siempre privadas, pero el órgano podrá disponer, acordándolo así por unanimidad de sus miembros presentes, que tenga acceso a ella el público en general o bien ciertas personas, concediéndoles o no el derecho de participar en las deliberaciones con voz pero sin voto.

2. Tendrán derecho a asistir con voz pero sin voto los representantes ejecutivos del ente, a que pertenezca el órgano colegiado, salvo que éste disponga lo contrario.

3. Los acuerdos serán adoptados por mayoría absoluta de los miembros asistentes.

4. No podrá ser objeto de acuerdo ningún asunto que no figure en el orden del día, salvo que estén presentes los dos tercios de los miembros del órgano y sea declarada la urgencia del asunto por el voto favorable de todos ellos.

De acuerdo con lo que disponen los artículos anteriores, como regla general, el quórum estructural, es decir, la cantidad de miembros que se requieren para que el órgano colegiado pueda sesionar, es la mayoría absoluta de los miembros que conforman el órgano, es decir, la mitad mas uno de la totalidad de los miembros que forman el colegio...” 19[4]

Establecido que fuere lo anterior y, puntualmente, en lo que respecta a las Juntas Educativas, los numerales 29 y siguientes del Reglamento General de Juntas de Educación y Juntas Administrativas, Decreto Ejecutivo 31024 del 03 de febrero del 2003, determinan la cantidad de miembros que deben estar presentes para que el cuerpo colegiado pueda sesionar y el procedimiento para la firmeza de los acuerdos tomados. En ese sentido, disponen:

“Artículo 29.—El quórum para que pueda sesionar válidamente la Junta, será de tres miembros.

Artículo 30.—Todos los acuerdos de la Junta serán adoptados por mayoría absoluta del total de sus miembros.

Artículo 32.—De cada sesión se levantará un acta que contendrá la indicación de las personas asistentes, así como las circunstancias de lugar y tiempo en que se ha

celebrado, los puntos principales de la deliberación, la forma y el resultado de la votación y el contenido de los acuerdos.

Artículo 33.—Las actas se aprobarán en la siguiente sesión ordinaria. Antes de esa aprobación, carecerán de firmeza los acuerdos adoptados en la respectiva sesión, a menos que los miembros presentes acuerden su firmeza por votación de los dos tercios de la totalidad de los miembros de la Junta. Si existiere voto disidente de alguno de los miembros en cuanto al acuerdo tomado, deberá así consignarse en el acta respectiva.”

Así las cosas, no cabe duda que las Juntas de Educación detentan la posibilidad jurídica de deliberar con un mínimo de tres miembros, debiendo asumir las decisiones colegidas ante la anuencia plena de la mayoría absoluta de sus integrantes *-tres-*.

Aunado a lo anterior, debe clarificarse que, la mayoría dicha se encuentra imposibilitada para conceder firmeza, en la misma sesión, a las determinaciones que acoge. Para tal efecto requiere mayoría calificada, ineludiblemente, cuatro de los sujetos que componen la Cámara.

Empero, si el acuerdo se adopta en una sesión, en la que únicamente participaron tres de los miembros, y se le concede firmeza hasta la sesión siguiente, mediante la aprobación del acta respectiva, no es jurídicamente posible exigir que esta última conducta sea emitida por mayoría calificada *– cuatro integrantes del cuerpo colegiado-*, ya que, tal requisito deviene exigible, únicamente, cuando se pretende la firmeza de la decisión, en el mismo momento en que esta se toma.

Ilación contraria, no solo, quebrantaría el principio de legalidad, ya que, el requerimiento citado *– mayoría calificada para dar firmeza a los acuerdos en la sesión siguiente-* carece de sustento normativo, sino además, atentaría contra el quórum funcional establecido para que el órgano pluripersonal pueda sesionar válidamente.

Aunado a lo anterior, la exigencia que nos ocupa violenta el principio elemental que sostiene la aprobación de las actas, y por ende, de los acuerdos, a través de los sujetos que participaron en la discusión.

En esta línea ha decantado la jurisprudencia administrativa, al señalar:

“...la aprobación de las actas se encuentra reservada de manera absoluta a los funcionarios que formaron parte de la deliberación y toma de acuerdos en esta plasmados. Entender lo contrario conllevaría desconocer la finalidad última de la aprobación del instrumento que nos ocupa – dar fe del contenido y discusión de las decisiones a las que se arribó-

En este sentido se ha pronunciado este órgano técnico consultor, al establecer:

"...Dentro de la actividad que desarrollan los órganos colegiados, la aprobación del acta se realiza con la finalidad - entre otras- de que los funcionarios que estuvieron presentes en la sesión respectiva, den fe de la exactitud del documento y de los datos que en él quedaron insertos. La Ley General de la Administración Pública (aplicable en los casos en los cuales no exista regulación especial sobre la materia) exige que en el acta de la sesión se haga constar las personas que asistieron a ella, el lugar y tiempo en que se celebró, los puntos principales de la deliberación, la forma y el resultado de la votación, así como el contenido de los acuerdos. Partiendo de lo anterior, es claro que los directivos que estuvieron ausentes en una sesión, no podrían dar fe de que lo consignado en el acta, respecto a las incidencias de esa sesión, es correcto. Por esa razón deben abstenerse de participar en la votación respectiva.

Ya esta Procuraduría, en pronunciamientos anteriores, ha sostenido esa misma tesis. Así, en nuestro dictamen C-053-2000 del 16 de marzo del 2000, atendiendo una consulta planteada por el Instituto Costarricense de Turismo, indicamos lo siguiente:

"... solo están habilitados para deliberar y aprobar el acta los directores que estuvieron presentes en la sesión anterior. Son ellos, a ciencia cierta, quienes saben si lo que se consigna en el acta corresponde a lo deliberado y acordado en la sesión. Su presencia en la sesión los califica para emitir juicios que corresponden a los hechos, por lo que son ellos quienes realmente saben el contenido de las discusiones, las posturas asumidas por cada miembro sobre cada tema debatido y lo finalmente acordado por la mayoría del colegio.-

Todo lo contrario ocurre con un miembro ausente, quien no conoce, de primera mano, lo discutido y lo acordado en la sesión. Más aún, si bien él puede enterarse a través de otro miembro del colegio de lo discutido y lo acordado, e incluso, por medio de la lectura del acta antes de su aprobación, esa forma de obtener la información no lo califica para emitir un voto cierto, confiable y seguro sobre el contenido del acta.-

Desde esta perspectiva, y dada la trascendencia que tiene la aprobación del acta, un miembro que no estuvo presente en una sesión, por una razón lógica, está imposibilitado de participar en la deliberación y aprobación del acta respectiva. En otras palabras, el hecho que exista una norma de carácter general, la cual le permite a un miembro de un colegio participar en todos sus actos no contradice lo dicho ya que la norma debe ser interpretada de acuerdo con las normas de razonabilidad o como dice nuestra Ley General de la Administración Pública, en su artículo 16, en consonancia con los principios elementales de la lógica, de tal manera que si él no estuvo presente en la sesión resulta ilógico o fuera de sentido común que se le permita aprobar el contenido de una acta que recoge las deliberaciones y los actos que se adoptaron en la sesión.- Por las razones anteriores, un miembro que estuvo ausente deberá abstenerse de participar en la deliberación y aprobación del acta."

(...) El ordenamiento no pretende que el acta sea aprobada a partir de una información indirecta que el directivo pueda recibir por parte de otro directivo. Supuesto en el cual un tercero podría participar también a dar veracidad al acta. Se requiere, por el contrario, que la certeza del contenido del acta se derive del hecho de que quienes participaron en la sesión están de acuerdo en que el acta recoge fielmente lo discutido y aprobado, con la participación de los diferentes ponentes, si ello fuere procedente...

Siendo que la situación analizada en los dictámenes de cita es similar a la que originó la consulta que nos ocupa, y tomando en cuenta que no existen elementos de juicio nuevos que justifiquen cambiar de criterio, debemos ratificar ahora que, por regla general (con las situaciones de excepción que luego analizaremos), solamente los directivos que estuvieron presentes en una sesión están habilitados para participar en la deliberación y aprobación del acta respectiva..." 20[5]

En este sentido, resulta jurídicamente improcedente que la determinación de un acuerdo se adopte por tres sujetos y se obligue a su aprobación por cuatro, cuando este último ni siquiera estuvo presente en la sesión y, consecuentemente, se encuentra impedido de ratificar un acuerdo en el que no participó.

En todo caso, en lo que respecta al dictamen número 185 emitido el 20 de setiembre de 1999, emitido por la Procuraduría General de la República, valga mencionar que este claramente sostuvo:

"...III.- MAYORIA REQUERIDA PARA DECLARAR FIRME UN ACUERDO EN LA MISMA SESION EN QUE SE ADOPTA:

"...Precisamente, el artículo 56 de la Ley General de cita, el cual se ubica dentro del capítulo dirigido a regular la actividad de los órganos colegiados, dispone en lo que interesa: "Artículo 56.-

1.- ...

2.- Las actas se aprobarán en la siguiente sesión ordinaria. Antes de esa aprobación carecerán de firmeza los acuerdos tomados en la respectiva sesión, a menos que los miembros presentes acuerden su firmeza por votación de dos tercios de la totalidad de los miembros del Colegio".

Siendo claro entonces que la Junta Directiva del Colegio de Abogados puede declarar firmes sus acuerdos en la misma sesión en que se adoptan siempre y cuando en ello estén de acuerdo dos terceras partes de la totalidad de sus miembros, resta ahora determinar qué número de votos constituyen esas dos terceras partes...

En la situación concreta bajo análisis, el declarar firme un acuerdo en la misma sesión en que se emite, implicaría la imposibilidad de revisarlo e incluso de modificarlo posteriormente (posibilidad que sí existiría si se declara firme hasta en la sesión siguiente) por lo que resulta necesario ceñirse estrictamente a la mayoría calificada exigida.

Cabe finalmente hacer la observación de que la firmeza de un acuerdo en la misma sesión en que se adopta, requiere (como mínimo) el voto afirmativo de ocho miembros de la Junta, de manera tal que si están presentes en la sesión esa misma cantidad de directivos, pero alguno de ellos no respalda la decisión, no podría declararse firme el acuerdo, por no reunirse el quórum funcional requerido...” (El énfasis nos pertenece)

Así, de la transcripción realizada se sigue sin mayor dificultad que la mayoría calificada se exige, únicamente, para otorgar firmeza inmediata a los acuerdos. Sin que sea dable afirmar que tal mayoría sea un requerimiento para otorgar la condición dicha a las decisiones que se aprueban en la sesión siguiente.

Corolario de lo expuesto, tenemos que, los acuerdos que se adopten por tres miembros de la Junta de Educación, adquirirán firmeza en la sesión siguiente cuando estos mismos tres integrantes aprueben el acta. Sin que resulta necesaria la mayoría calificada para este último acto.

V.- CONCLUSIONES:

A.- Las Juntas de Educación son entes públicos, con capacidad de derecho público y privada, contando con patrimonio propio.

B.- De conformidad con lo expuesto en el Dictamen C-298-2007 del 28 de agosto de 2007, “...El acta es una formalidad substancial y un documento íntegro cuya redacción es el término de un proceso de elaboración de actos administrativos de los cuales da cuenta. Puede reseñar uno o varios, dependiendo de los acuerdos que fueron aprobados en la sesión que documenta.

Ese documento debe ser levantado por el secretario del órgano colegiado, artículo 50 de la Ley General de la Administración Pública. Además, el acta está sujeta a aprobación. Cabe recordar que la aprobación del acta tiene como objeto permitir a los miembros que participaron en la deliberación del órgano dar certitud de lo conocido, deliberado y decidido en una sesión. El acta prueba que se realizó la sesión y el debate que en ella se produjo...”

C.- De conformidad con lo expuesto en el Dictamen C-311-2011 del 13 de diciembre del 2011 “...el quórum estructural, es decir, la cantidad de miembros que se requieren para que el órgano colegiado pueda sesionar, es la mayoría absoluta de los miembros

que conforman el órgano, es decir, la mitad mas uno de la totalidad de los miembros que forman el colegio...”

D.- Las Juntas de Educación detentan la posibilidad jurídica de deliberar con un mínimo de tres miembros, debiendo asumir las decisiones colegidas ante la anuencia plena de la mayoría absoluta de sus integrantes *-mínimo de tres-*.

E.- Si el acuerdo se adopta en una sesión, en la que únicamente participaron tres de los miembros, y se le concede firmeza hasta la sesión siguiente, mediante la aprobación del acta respectiva, no es jurídicamente posible exigir que esta última conducta sea emitida por mayoría calificada – *cuatro integrantes del cuerpo colegiado-*, ya que, tal requisito deviene exigible, únicamente, cuando se pretende la firmeza de la decisión en el mismo momento en que esta se toma.

F.- Los acuerdos que se adopten por tres miembros de la Junta de Educación, adquirirán firmeza en la sesión siguiente cuando estos mismos tres integrantes aprueben el acta. Sin que resulta necesaria la mayoría calificada para tal efecto.

De esta forma se evacua la gestión sometida a conocimiento de este órgano consultivo. Sin otro particular, con toda consideración,

Laura Araya Rojas
Procuradora
Área Derecho Público

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

ⁱ ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley 6227 del dos de mayo de 1978. **Ley General de la Administración Pública**. Versión de la norma 13 de 13 del 23/07/2012. Publicada en Colección de leyes y decretos Año: 1978. Semestre: 1. Tomo: 4. Página: 1403.

ⁱⁱ ALVAREZ BUSTOS, Fernando. (1987). **Los Órganos Colegiados en la Ley General de la Administración Pública Costarricense**. Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Universidad de Costa Rica, Ciudad Universitaria Rodrigo Facio, Facultad de Derecho. San Pedro de Montes de Oca, San José, Costa Rica. Pp 97-110.

ⁱⁱⁱ PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Dictamen 173 del siete de julio de mil novecientos ochenta y seis.

^{iv} PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Dictamen 59 del tres de mayo de mil novecientos noventa y tres.

^v PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Dictamen 178 del diecisiete de noviembre de mil novecientos noventa y cuatro.

^{vi} PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Dictamen 53 del dieciséis de marzo de dos mil.

^{vii} PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Dictamen 77 del doce de abril de dos mil.

^{viii} PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Dictamen 48 del veintiséis de marzo de dos mil trece.