

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: INSPECCIÓN MUNICIPAL

RESUMEN: El siguiente informe investigativo versa sobre la potestad que tienen los gobiernos locales (municipalidades), por medio de sus inspectores, para ordenar el cierre o suspensión de locales comerciales o construcciones que infrinjan las leyes o reglamentos respectivos. En este sentido, se citan diversos extractos jurisprudenciales, donde se analiza el apego a la Constitución y al Debido Proceso, de las actuaciones municipales en el ejercicio de las potestades mencionadas.

Índice de contenido

1. Jurisprudencia.....	2
a. Inexistencia de violación de los derechos alegados por cuanto el inspector de la municipalidad comprobó la falta de permisos para realizar la construcción que indica el amparado	2
b. Facultad para Inspeccionar toda obra de construcción.....	2
c. Análisis sobre el fundamento de los Permisos de Construcción.....	3
d. Posibilidad de los Inspectores municipales de realizar requisas. .	8
e. Observancia del Debido Proceso en cierre de local comercial.....	10
f. Decomiso ilegal de máquinas de juegos en local comercial.....	15

DESARROLLO:

1. Jurisprudencia

a. Inexistencia de violación de los derechos alegados por cuanto el inspector de la municipalidad comprobó la falta de permisos para realizar la construcción que indica el amparado

“De los hechos que se han tenido por demostrados se desprende que la actuación del inspector municipal no es arbitraria, sino que se basa en la obligación y responsabilidad que la Ley de Construcciones le atribuye a los órganos competentes de las corporaciones municipales de resguardar el cumplimiento de la normativa que ella contiene, la que, aparte de regular la calidad de las obras y de los materiales que se utilizan en ellas, tiene como objetivo derivado la protección y seguridad de las personas que habitarán esas edificaciones. Así las cosas, la construcción de la obra fue clausurada en virtud, que a pesar que el inspector le previno al recurrente la falta del permiso de construcción, el administrado hizo caso omiso, lo que provocó que a la fecha que el funcionario municipal se apersonó a realizar la inspección, el amparado no había cumplido con lo prevenido por lo que se procedió a colocar los sellos de clausura, tal y como lo establece el ordenamiento jurídico debido al levantamiento de una obra de construcción sin cumplir con las regulaciones respectivas.

En consecuencia, la paralización de las obras del recurrente se debe a que el inspector de la municipalidad constató que se estaban efectuando sin los permisos respectivos, por lo que lo actuado no resulta arbitrario ni violatorio de los derechos fundamentales del amparado y, por el contrario, ello lo fue en cumplimiento de las competencias y obligaciones que la Constitución Política y las leyes imponen a los entes municipales. En razón de lo anterior, el recurrido no requería abrirle un procedimiento previo al recurrente para proceder a la clausura de la obra de construcción, sino solo constatar que éste no tuviera el permiso, como en efecto hizo e imponer las sanciones que establece el ordenamiento jurídico. No obstante, posterior a la notificación de la clausura y la imposición de la multa el recurrente ejerció el derecho a la defensa mediante el recurso administrativo contra el acto ejecutado, por lo que no se le situó en un estado de indefensión como se dijo alguno, por lo que el recurso debe declararse sin lugar en cuanto este extremo.”¹

b. Facultad para Inspeccionar toda obra de construcción

“I.- En el presente caso, se alza el inconforme contra lo dispuesto

por el gobierno local de Belén, en el acuerdo antes citado, manifestando como agravio violación al debido proceso, toda vez que según su criterio, no existe ningún informe que respalde la decisión que se tomó. Tal alegación debe desestimarse. La municipalidad de Belén está facultada para inspeccionar o vigilar toda obra de construcción que se ejecute en su cantón, no sólo porque a ella le corresponde otorgar la licencia respectiva, sino porque debe velar o cuidar que ningún edificio, estructura o elemento de las mismas, sea construido, adaptado o reparado al margen de las condiciones que señalan las leyes y reglamentos, pudiendo en su caso llegar a suspender la licencia de construcción. En consecuencia, al disponer el acto impugnado un reconocimiento en el lugar de la construcción, con el fin de verificar si el templo, se ajustaba a los permisos aprobados, la Administración Territorial, actuó dentro de su específica competencia, ajustándose así al principio de legalidad que debe imperar en todas sus actuaciones.

II. Por otro lado, la orden de prohibición del uso de las instalaciones en construcción, para la práctica del culto, ha de tenerse al momento del dictado del acto, como una medida cautelar o provisional, en resguardo de la vida, salud e integridad de los asistentes del rito religioso, circunstancia ésta que vino a ser corroborada, posteriormente con la práctica de la inspección de 18 de junio del 2001 (fl.7), en donde la Unidad de Desarrollo Urbano, recomendó: " 1.- No utilizar el lugar como sitio de reunión pública debido a que la estructura no presenta condiciones de seguridad, ni existen los sistemas de emergencia que solicita el Departamento de Ingeniería de Bomberos del INS". En igual sentido, mediante oficio ASBF-DM-OF-167-2001, de 6 de agosto del 2001 (fl 32), el Director del Area de Salud de Belén-Flores, indicó al aquí recurrente Campos Muñoz, no utilizar el lugar como sitio de reunión pública hasta tanto no hubiese un importante avance constructivo en la obra, pues no se garantiza la seguridad de los usuarios y no existe facilidad para confinar el ruido generado por la actividad."²

c. Análisis sobre el fundamento de los Permisos de Construcción

"I.- HECHOS PROBADOS: De importancia se enlistan los siguientes:
1.- Que el 26 de septiembre del 2002, el Departamento de Ingeniería de la Municipalidad de Santa Ana, le notificó al señor Alfonso Sibaja Porras, que la construcción que estaba realizando en "Cantel, Piedades" no contaba con el respectivo permiso municipal, por lo que se indicó que debía presentarse a ese Departamento (folio 1); 2- Que mediante memorial No. 1037 del 7 de abril del 2005, la Dirección de Desarrollo y Control Urbano, le

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

notificó a don Alfonso lo siguiente: "La Municipalidad de Santa Ana le comunica que sus bodegas o locales no cuentan con los permisos correspondientes de construcción de la Municipalidad de Santa Ana; por tales razones se le notifica que las obras quedan clausuradas. Aclarando que en caso de proseguir con la obra, o con otra actividad en la misma, se harán las denuncias penales correspondientes ante el Ministerio Público. Por consiguiente no podrá continuar con las obras, hasta obtener la autorización requerida por la Municipalidad de Santa Ana y se procederá a poner los sellos de clausura " Lo anterior fue comunicado el mismo día (folio 27); 3.- Que el 15 de abril del 2005, se interpuso revocatoria y apelación contra lo anterior. El primero fue rechazado por la Directora de Desarrollo y Control Urbano según oficio MSA-DDCU-1007-2005 de 27 de abril siguiente, y el segundo por el señor Alcalde el 23 de mayo, apercibiéndole que cuenta con el plazo de mes para ponerse a derecho (folios 45 a 50, 61 a 64, 74 a 76); 4.- Contra lo anterior, se presentaron el 30 de mayo, los mismos recursos indicados. La revocatoria se denegó el 8 de junio del 2005, por el Alcalde (folios 65 a 73, 78 a 79); 5.- El Concejo Municipal en sesión ordinaria No. 160, artículo III, celebrada el 21 de junio del 2005, dispuso: "... 2. SE RECHAZA EL RECURSO DE APELACIÓN PARA ANTE EL CONCEJO MUNICIPAL. 3. SE LE RECUERDA AL SEÑOR ALFONSO SIBAJA PORRAS, QUE EL EDIFICIO, BODEGAS, LOCALES O TALLER, PERMANECERÁ CLAUSURADO, POR TAL MOTIVO ESTA IMPEDIDO DE EJERCER, POR SU MEDIO O POR MEDIO DE TERCERO, NINGUNA ACTIVIDAD EN DICHAS INSTALACIONES. EN CASO DE DESOBEDECER ESTA ORDEN, PRESENTAREMOS LAS DENUNCIAS CORRESPONDIENTES DE DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD Y VIOLACIÓN DE SELLOS ANTE LA AUTORIDAD PENAL CORRESPONDIENTE. 4. CONFORME AL ARTÍCULO 93 DE LA LEY DE CONSTRUCCIONES; SE LE CONCEDE EL PLAZO IMPRORRROGABLE DE 30 DIAS NATURALES PARA QUE CUMPLA CON LOS REQUISITOS QUE ESTA LEY ESTABLECE ." Lo anterior fue puesto en conocimiento del señor Sibaja el 30 de junio. (folios 80 A 83); 6.- El 13 de julio siguiente, contra lo anterior, se interpusieron los remedios ordinarios. El Concejo Municipal en sesión ordinaria No. 165 del 3 de agosto del 2005, artículo III, rechazó el horizontal y elevó la alzada para ante este Tribunal (folios 85 a 101) II.- Alega el recurrente, que en la notificación realizada el 7 de abril del 2005, se le indicó que no podía proseguir con las obras o con otra actividad en la misma, sin embargo " en mi propiedad no se encuentra ninguna construcción nueva; la existentes (sic) tiene más de seis años de construida, y no se esta (sic) realizando ninguna remodelación o reparación al inmueble (...) TERCERO: La potestad de revisión oficiosa consagrada en el artículo 173 caducará en cuatro años. Por lo que haber (sic) transcurrido el plazo y la Municipalidad no me solicitó lo establecido en la Ley de construcciones en cuanto a las sanciones, la administración no

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

puede solicitar ese requisito. CUARTO: La Administración es responsable de los daños causados por sus funcionarios, al no realizar la función de policía que establece la Ley de Construcciones. Como se indica en la resolución se demuestra que la Dirección de Control y Desarrollo urbano no cumplió con este deber ... La Dirección de Desarrollo y Control Urbano fue tolerante con todas las situaciones que se desarrollaron, por cuanto más de cinco años después se me notifica lo de mi construcción e indicando que en caso de proseguir con las obras, cuando no existen obras nuevas. Según se establece en el artículo 173 de la Ley general (sic) de Administración Pública; Cuando (sic) la nulidad absoluta de un acto declaratorio de derechos fuere evidente y manifiesta, podrá ser declarada por la Administración en la vía administrativa, sin necesidad de recurrir al contencioso de lesividad señalado en los artículos 10 y 35 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, No. 3667, del 12 de marzo de 1966, previo dictamen favorable de la Procuraduría General de la República. Cuando la nulidad versare sobre actos administrativos relacionados directamente con el proceso presupuestario o la contratación administrativa, la Contraloría General de la República deberá rendir el dictamen favorable ... La potestad de revisión oficiosa consagrada en el artículo 173 de la Ley General de Administración Pública establece que caducara (sic) en cuatro años. Por lo que haber (sic) transcurrido el plazo y la Municipalidad de Santa Ana no realizó el procedimiento ..." (el subrayado es del original). III.- De conformidad con el artículo 169 de la Constitución Política, la administración de los intereses y servicios locales en cada cantón, está a cargo del Gobierno Municipal. Lo anterior, debemos concordarlo con el artículo 15 de la Ley de Planificación Urbana, y en lo que interesa propiamente al caso concreto, con el numeral 57 de la misma normativa: "Artículo 15.- Conforme al precepto del artículo 169 de la Constitución Política, reconócese la competencia y autoridad de los gobiernos municipales para planificar y controlar el desarrollo urbano, dentro de los límites de su territorio jurisdiccional ..." "Artículo 57.- Está prohibido realizar obras de construcción contra lo prescrito en la ley, los reglamentos y el respectivo permiso municipal." Por su parte, los artículos 1, 74 y 87 de la Ley de Construcciones, establecen: "Artículo 1.- Las Municipalidades de la República son las encargadas de que las ciudades y demás poblaciones reúnan las condiciones necesarias de seguridad, salubridad, comodidad, y belleza en sus vías públicas y en los edificios y construcciones que en terrenos de las mismas se levanten sin perjuicio de las facultades que las leyes conceden en estas materias a otros órganos administrativos". "Artículo 74.- Licencias. Toda obra relacionada con la construcción, que se ejecute en las poblaciones

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

de la República, sea de carácter permanente o provisional, deberá ejecutarse con licencia de la Municipalidad correspondiente."

"Artículo 87.- La Municipalidad ejercerá vigilancia sobre las obras que se ejecuten en su jurisdicción así como sobre el uso que se les esté dando. Los Inspectores Municipales son sus Agentes, que tienen por misión vigilar la observancia de los preceptos de este Reglamento." . La licencia de construcción a que se refiere el numeral 74 antes transcrito, es un acto administrativo, que lógicamente conlleva a la autorización para la realización de una edificación, actúa como un mecanismo de control de la Municipalidad para garantizar que se cumplan con los requisitos legales, y requiere además del pago de los derechos correspondientes (artículo 78 ibídem) El no obtener de previo el permiso respectivo, se considera una infracción administrativa, lo que conlleva lógicamente a sanciones, por lo que es conveniente remitirnos a los numerales 82, 88, 89 inciso a), 90, 93, 94, 95 y 96 de la Ley de Construcciones: "Artículo 82.- Sanciones. La infracción a cualquier regla de este Capítulo ameritará las sanciones que determine la Municipalidad en su oportunidad".

"Artículo 88.- Facultades. La Municipalidad puede imponer sanciones por las infracciones a las reglas de este Ordenamiento. Las sanciones serán las que se han especificado en el cuerpo de esta Ley y su Reglamento (multas, clausuras, desocupación, destrucción de la obra, etc.) y los que señala este Capítulo!

"Artículo 89.- Infracciones. Se considerarán infracciones además de las señaladas en los Capítulos de este Ordenamiento, las siguientes: a) Ejecutar sin licencia previa, obras para las cuales esta Ley y su Reglamento exigen la licencia (...)" "Artículo 90.- Multas. El importe de la multa en ningún caso será superior a la lesión económica que implique para la Municipalidad la falta de percepción del derecho de la licencia correspondiente al concepto violado". "Artículo 93.- Cuando un edificio o construcción o instalación ha sido terminado sin licencia ni proyecto aprobado por la Municipalidad y sin que se haya dado aviso a ésta de la terminación de la obra, se levantará una información, fijando al propietario un plazo improrrogable de treinta (30) días, para que dé cumplimiento a lo estatuido en esta Ley y Reglamento, presentando el proyecto, solicitud de licencia, etc." "Artículo 94.- Si pasado el plazo fijado, el propietario no ha dado cumplimiento a la orden anterior, se levantará una nueva información, la que se pondrá de acuerdo con el artículo sobre Renuencia, y se fijará un último plazo, oyendo al interesado."

"Artículo 95.- Si el propietario presenta el proyecto respectivo y una vez que sea aceptado, la Municipalidad comprobará si ola obra ha sido ejecutada de acuerdo con él y si ambos satisfacen los requisitos exigidos por esta Ley y su Reglamento sometiéndolo a las pruebas necesarias." "Artículo 96.- Si no se presenta el

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

proyecto o no se hacen las modificaciones ordenadas, la Municipalidad ordenará la destrucción de las partes defectuosas o lo hará por cuenta del propietario. En ningún caso autorizará el uso de la construcción y si está en uso, impondrá multa por esta causa y dispondrá la desocupación y clausura de ella." (la negrilla no es del original) Al respecto, la Sala Constitucional ha expresado: "II.- La inconformidad, en este caso, se sustenta en que el trámite por el cual se le impuso una multa por parte del ente municipal,

violenta el principio de legalidad y el derecho a la propiedad privada. De conformidad con lo informado por la autoridad recurrida bajo los términos del artículo 44 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, en la propiedad de la amparada se efectuaron una serie de obras sin contar previamente para ello con la autorización municipal correspondiente, por lo que acreditada dicha omisión, se ordenó clausurar la continuación de las obras. El numeral 74 de la Ley de Construcciones es claro al disponer que toda obra relacionada con la construcción, que se ejecute en las poblaciones de la República, sea de carácter permanente o provisional, deberá ejecutarse con licencia de la Municipalidad correspondiente. En este caso se acreditó la realización de una serie de obras, sin considerar las normas urbanísticas vigentes y que la propiedad se ubica en una zona residencial media alta densidad, por lo que de conformidad con la normativa vigente para tal efecto, lo procedente es la clausura de las obras y la imposición de una sanción económica conforme al artículo 93 de la Ley de Construcciones, si en el plazo de treinta días de comunicadas las irregularidades, el administrado no procede a solicitar el permiso de construcción respectivo. Por lo anterior, no puede considerarse que la paralización de las obras por la Municipalidad de (...) y la imposición de una multa como consecuencia de tales omisiones, sea contrario a Derecho o lesivo de las libertades fundamentales que alega la amparada como vulnerados. IV.- Respecto de las alegadas violaciones al debido proceso, estima la Sala que el procedimiento seguido en este caso ha garantizado en forma suficiente el ejercicio del derecho de defensa por parte de la amparada. Es así por cuanto se le notificó de la multa en su casa, luego de un procedimiento sumario propio de casos en que, como éste, la carencia del permiso de construcción es un hecho de mera constatación, que no requiere de la elaboración de un intrincado trámite previo para su definición. Por otra parte, el lugar donde se notificó es sin duda el más adecuado, pues se trata de la propiedad de la amparada. De no haber ocurrido una adecuada comunicación entre la propietaria y sus inquilinos, eso es materia ajena al conocimiento de esta Sala..." (Voto No. 2002-11749 de las diez horas con cuarenta y

nueve minutos del trece de diciembre del dos mil dos) Como se expresó anteriormente, la licencia es un acto administrativo de autorización, del cual, lógicamente derivan derechos a favor del administrativo. Pero el levantar una obra sin el respectivo permiso, es una actuación material contraria al ordenamiento jurídico, de la cual, no se deriva ningún derecho, como tampoco de la omisión de la Municipalidad de clausurarla al momento de su inicio. Ni a las actuaciones materiales de los particulares o de la administración y mucho menos a las omisiones en el ejercicio del deber tutela de la Administración, le es aplicable el régimen de los actos administrativos contemplados en la Ley General de la Administración Pública, y en especial, el numeral 173 invocado por el recurrente y sus argumentaciones son absolutamente estólicas y no pueden ser atendidas por este Tribunal. IV.- La orden de clausura No. 1037 del 7 de abril del 2005, utiliza una fórmula "machote" y por ello, habla de "... que en caso de proseguir con la obra ...", se harán las denuncias penales correspondientes. Pero lo cierto, es que el señor Sibaja Porras, en una fecha indeterminada, levantó una construcción sin los permisos correspondientes (situación que no ha sido negada por el recurrente), lo que le había sido advertido ya desde el 26 de septiembre del 2002. Da igual, que esté en curso o terminada la edificación, si se realizó sin la autorización respectiva, procede su clausura e impedir su uso, así como prevenir al infractor que cumpla con los requisitos necesarios, ya que el ejercicio de las potestades y deberes otorgados a los entes públicos, son irrenunciables, intransmisibles e imprescriptibles, salvo que la ley establezca la sujeción a caducidad, lo que no es del caso (artículo 66 de la Ley General de la Administración Pública). Lo actuado por la Municipalidad de Santa Ana, se ajusta plenamente al ordenamiento jurídico, por lo que procede rechazar la apelación."³

d. Posibilidad de los Inspectores municipales de realizar requisas

"En la especie, la recurrente asevera que el artículo 18 de la ley N° 7395, "Ley de Loterías" es inconstitucional porque viola los artículos 152 y 153 de la Constitución que, según ella, le brindan una exclusividad absoluta al Poder Judicial para practicar inspecciones como la que se le realizó. No obstante, es menester advertirle que esos artículos establecen únicamente que el Poder Judicial detenta el monopolio de la función jurisdiccional. En efecto, son numerosas las autoridades administrativas que, autorizadas por una ley, pueden realizar secuestros y registros o requisas, como puede corroborarse con la mera lectura del artículo 198 del Código Procesal Penal. También los inspectores y los cuerpos de policía municipales pueden realizar este tipo de

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

actividades, siempre que no excedan el ámbito de sus competencias, según queda claramente ejemplificado en la sentencia N° 2002-11134 de las 11:21 horas del 22 de noviembre del 2002:

"...la recurrente manifiesta que es propietaria de un establecimiento denominado 'Soda Pu', cuyo giro comercial es la venta de comidas y bebidas. Que el 04 de setiembre de este año, el recurrido Courrau Quesada se apersonó al referido local y, de forma arbitraria y contraria a derecho, ingresó por la fuerza, concretamente al área de cocina, alegando que, dada su condición de policía municipal, le asistía el derecho de ingresar al local y hacer 'lo que le diera la gana'. Que una vez que ingresó al lugar, en presencia del personal, procedió a 'revisar' los utensilios de cocina y estantería en general y –para su sorpresa y la del personal– manifestó que había encontrado lo que desde hacía tiempo venía buscando para cerrar el negocio y de seguido mostró unos paquetes que contenían en apariencia droga.

(...)

Desde el punto de vista de las competencias administrativas y municipales, el que la policía municipal ingrese a un local público comercial para fiscalizar el cumplimiento de las leyes y reglamentos que disciplinan su funcionamiento, es algo completamente conforme con la Constitución Política, y así se ha declarado en esta sede en numerosas oportunidades. A manera de ejemplo, en la sentencia N° 08794-98 de las once horas con treinta y nueve minutos del once de diciembre de mil novecientos noventa y ocho, se dijo:

'Un estudio detallado de los informes rendidos bajo juramento y de las pruebas aportadas por las partes que corren agregadas al expediente de amparo muestran que la accionante obtuvo permiso municipal para construir, en Puerto Humo de Nicoya, un local comercial al que denominó 'Nuevo Rancho San Gerardo'. Que el 25 de setiembre de 1998 los miembros de la fuerza pública, a solicitud del Alcalde Municipal local, realizaron una inspección en el indicado negocio a fin de comprobar que las actividades realizadas en el local fueran las autorizadas por la Municipalidad local, en lo que la Sala no advierte infracción alguna al orden constitucional, pues resulta evidente que se trata de un lugar abierto al público, en el que las autoridades de policía pueden ingresar a fin de comprobar los alcances de la licencia bajo la que se opera el comercio. El cierre temporal de los puertas de entrada para controlar la visita de menores de edad al local no constituye, como sugieren los accionantes, una vulneración a la libertad de comercio, que está sujeta a los límites del acto administrativo de autorización, fiscalizables, desde luego, por las autoridades municipales competentes con el auxilio de la

fuerza pública si como en el caso bajo examen se carece de policía municipal."

Ahora bien, si lo que la recurrente reclama es que los inspectores procedieron a realizar un secuestro que, por su naturaleza, debió efectuarse en presencia de una autoridad judicial, o lo practicaron indebida e irregularmente, lo cierto es que ello constituiría una denuncia que ya tiene vías específicas previstas en el ordenamiento jurídico para ser canalizada."⁴

e. Observancia del Debido Proceso en cierre de local comercial

"Sobre los poderes de policía y las atribuciones que asisten a las Municipalidades para imponer medidas cautelares, la jurisprudencia de este Tribunal es abundantísima:

"En la sentencia número 6469-97 de las 16:20 horas del 8 de octubre de 1997, la Sala se pronunció ampliamente sobre las competencias de los entes municipales en relación con el poder de policía que puede ejercer dentro de sus respectivas jurisdicciones territoriales. En esa oportunidad, definiendo el poder de policía se indicó lo siguiente:

'...entendido como la potestad reguladora del ejercicio de los derechos y del cumplimiento de los deberes constitucionales; o mejor aún, como 'el derecho incontrovertible de toda sociedad jurídicamente organizada, esencial a su propia conservación y defensa, y pertenece a todo gobierno constituido para asegurar el logro de los fines sociales mediante el uso de los medios que a ese efecto sean adecuados ', como lo define la doctrina del Derecho Administrativo. En su sentido más amplio, el Poder de Policía comprende las medidas tendientes a proteger la seguridad, moralidad y salubridad públicas, así como la defensa y promoción de los intereses económicos de la colectividad y al bienestar general de la misma. Se manifiesta, en principio, como una potestad atribuida al Poder Legislativo y por ello es indelegable. Sin embargo, sí se puede crear en la ley ordinaria, una imputación de funciones, asignándole al Poder Ejecutivo, por ejemplo, la atribución de estatuir sobre determinadas materias, dentro de ciertos límites preestablecidos en la ley. Tal es lo que ocurre en el presente caso, en virtud de lo expresado en el artículo 42 de la Ley de Licores antes citado. '

En razón de lo anterior, la Sala interpretó en esa sentencia que todo lo concerniente a las licencias para el ejercicio de actividades lucrativas, será competencia municipal por integrar el concepto genérico de 'lo local ', como también que corresponde a los gobiernos locales velar por la correcta aplicación de la normativa que tiene que ver con el funcionamiento de

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

establecimientos mercantiles que expenden licores, siendo, en consecuencia, responsable por el uso indebido de las 'patentes' otorgadas, por las infracciones al régimen jurídico y en síntesis, por los excesos que se cometan; atribuciones y deberes éstos, para los cuales, cuenta con facultades de fiscalización y control propias del poder de policía sobre las actividades que se desarrollan en su jurisdicción y para las cuales ha otorgado las respectivas licencias. Esto implica, a tenor de lo dicho por la Sala, que los entes municipales pueden disponer sobre la inspección de los locales comerciales, dictar medidas cautelares de cierre en caso de flagrancia como por ejemplo, cuando se sorprende a menores en un determinado local ingiriendo licor, o a personas que consumen drogas prohibidas a vista y paciencia de los demás, entre otros, en cuyo caso podría decretarse hasta el cierre temporal, previo levantamiento de la información correspondiente para la imposición de una sanción, pero siempre en estricto respecto del principio constitucional del debido proceso y el derecho de defensa.

- Ahora bien, en relación con el antecedente citado y viendo el caso concreto que nos ocupa, se desprende del informe rendido bajo juramento con conocimiento de los apercibimientos de ley y de las pruebas aportadas al expediente, que en la especie no se ha dado ninguna lesión a derechos constitucionales, por lo que el recurso resulta improcedente. Efectivamente, consta que el 17 de febrero de este año, el Ministerio de Salud le previno al propietario del Bar Las Indias, para que realizara una gran cantidad de modificaciones en las condiciones del lugar por cuanto éste no cumplía con los requisitos sanitarios exigidos para operar y a efecto de que cumpliera con tal prevención, se le otorgó un plazo de 15 días. Posteriormente, en vista de una denuncia recibida en el sentido de que en ese lugar funcionaba una cuartería habitada por niños y personas adultas con mala reputación, funcionarios municipales procedieron a una inspección en la cual se pudo comprobar que el lugar no reunía las condiciones adecuadas para su funcionamiento por cuanto existían serios problemas con la manipulación de alimentos y con el equipo de cocina, pudiéndose observar que habían varios cilindros cargados de gas muy cerca de las plantillas de cocina, así como también que los servicios sanitarios estaban en estado de abandono, a pesar de que, efectivamente, también existían en el lugar, varias habitaciones en las que vivían niños y adultos y para las cuales, no se cuenta con ningún tipo de permiso. En vista de las condiciones encontradas en el lugar y al no contar con el respectivo permiso sanitario de funcionamiento para las actividades de Bar, Restaurante y Hotel, las autoridades municipales, en uso de las competencias que les han sido otorgadas y de ese poder de policía

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

que comprende las medidas tendientes a proteger la seguridad, moralidad y salubridad públicas, así como la defensa y promoción de los intereses económicos de la colectividad y al bienestar general de la misma, dispuso la orden de cierre del negocio, la cual correspondió a una medida cautelar dictada en vista de la prevalencia o prioridad de los valores involucrados frente a la necesidad apremiante de resguardar la vida y la salud de los ciudadanos; circunstancia ésta que ya ha sido avalada por este Tribunal en anteriores ocasiones, pudiéndose citar como ejemplo lo dispuesto en la sentencia No.2000-04004 de las nueve horas ocho minutos del 12 de mayo pasado. Y tal medida fue dictada cautelarmente por cuanto expresamente se indicó que se clausuraba el local hasta no tener un criterio del Ministerio de Salud y con fundamento en lo que dispone el artículo 99 de la Ley Orgánica del Ambiente, según la cual, ante la violación de las normas relativas a la protección ambiental o ante conductas dañinas al ambiente claramente establecidas en la ley, la Administración Pública puede disponer la clausura total o parcial, temporal o definitiva de los actos que originan la denuncia. En ese sentido entonces, dicha medida constituye, por su propia naturaleza, un acto de imperio que –como todo acto administrativo– está revestido de la presunción de legalidad que lo torna ejecutorio y por ende, no estima esta Sala que se haya ocasionado lesión alguna a los derechos del recurrente, sino que, por el contrario, la actuación administrativa ha estado ajustada a derecho. Posteriormente, el 14 de marzo de este año, al comprobar el Ministerio de Salud que se había procedido a efectuar las obras de reestructuración que habían prevenido efectuar en el negocio por cuanto no reunía condiciones para operar, recomendó el levantamiento de sellos de clausura que se habían colocado en el lugar.” (resolución N° 2000-05613 de las 9:48 horas del 7 de julio del 2000).

Y, en el mismo sentido, la Sala declaró:

“Con base en las manifestaciones del recurrente y el informe rendido por la autoridad recurrida, se constata que, el recurrente se encuentra en posesión de un inmueble ubicado en el Distrito de la Uruca, San José, en el cual, se localiza el local denominado ‘Restaurante Liberia’ y una construcción que corresponde a la casa de habitación de la familia del amparado. Sin embargo, según se informa bajo fe de juramento, el recurrente no cuenta con la titularidad de propietario de dicho inmueble, ni tampoco con patente de licores o comercial que estén autorizadas a su nombre, ya que el local comercial señalado, funcionaba con la patente 012 de la Uruca, autorizada para la actividad de Restaurante, misma que pertenece a la señora Petrona Tablada Corea. A raíz de la queja interpuesta por vecinos de la comunidad, debido a la proliferación de locales dedicados al expendio de licor sin

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

autorización, las autoridades municipales en coordinación con la Fuerza Pública, decidieron realizar operativos en dicha zona, con el fin de decomisar el licor que se vendiera sin la autorización requerida. Es así como el día 28 de setiembre pasado, se efectuó un operativo, y las autoridades tomaron la decisión de cerrar de forma cautelar el establecimiento comercial del recurrente, debido a que se constató la presencia de menores de edad en dicho local. Dicha actuación se dio, después de notificada la prevención respectiva al recurrente, mediante prevención policial No 21125.

.- Sobre el particular, cabe resaltar que no puede pretender el recurrente que la Administración, en este caso el ente Municipal, no cumpla con sus funciones de fiscalización y control de la actividad comercial. Es necesario controlar el expendio de licor y con más razón si a causa de dicha actividad, se perjudica el interés público; en la medida en que provoque una serie de alteraciones al orden, o se desarrolle de forma irregular, por no contar con los permisos del caso, previstos en la Ley de Licores, o bien por que la actividad de dichos locales se desarrolle sin respetar parámetros preestablecidos. Precisamente dicha fiscalización se da para resguardar los derechos y el bienestar de grupos sociales que, como la niñez y la adolescencia, requieren de una protección especial. Sobre el particular la Sala resolvió en otra oportunidad:

'... III.- Sobre el fondo. Esta Sala mediante resolución n° 6469-97 de las 16:21 horas del 8 de octubre de 1997, determinó como materia municipal todo lo referente al otorgamiento de permisos de funcionamiento de negocios comerciales, por ende todo lo que atañe a la apertura de negocios dedicados a actividades lucrativas debe tramitarse ante la municipalidad de la jurisdicción correspondiente:

...Desde esta perspectiva, corresponde a los gobiernos locales velar por la correcta aplicación de la normativa que tiene que ver con el funcionamiento de establecimientos mercantiles que expenden licores y la responsabilidad por el uso indebido de las 'patentes', por las infracciones al régimen jurídico y en general, por los excesos que se cometan, recae sobre el gobierno municipal regidores y Ejecutivo Municipal- en primer orden y sobre los funcionarios municipales dependientes de la jerarquía según el caso. Por estar involucrado el interés público comunal, existe, desde luego, acción popular para denunciar los excesos. Esta síntesis no implica, bajo ningún concepto, que el Poder Ejecutivo haya perdido toda su participación en el tema del control del funcionamiento de los establecimientos que venden licores, sea que lo haga directamente, o por medio de la fuerza pública o de los

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

funcionarios que designe, incluyendo a los gobernadores de provincia. Como se expresó en el considerando V anterior, el artículo 50 de las Ordenanzas Municipales no es inconstitucional y es comprensivo del ejercicio del poder de policía, como ha sido definido por esta Sala...' (sentencia No 7304-97)

- Resulta de importancia en el presente asunto, el hecho de que el local denominado 'Restaurante Liberia', funciona con una patente de licores número 012 del Distrito la Uruca autorizada para la actividad de Restaurante, pero el mismo, no cuenta con la patente comercial para realizar la actividad de Discoteque y Restaurante. Destaca además que, el cierre cautelar del local señalado se debió, tal y como consta en el expediente administrativo aportado al efecto, a que se constató, la presencia de menores de edad en el local, en clara violación a las disposiciones previstas en la Ley 7633 (Regulación de Horarios de Expendio de Bebidas Alcohólicas); situación fáctica que no le corresponde a la Sala verificar. De lo anterior resulta evidente que no es la vía del Recurso de Amparo la llamada a suspender un cierre administrativo de tipo cautelar, toda vez que la Sala, no puede valorar una serie de circunstancias que el recurrente debe ventilar en la vía administrativa correspondiente. Por consiguiente, al mantener este Tribunal el criterio expuesto, en el sentido de que no resultan inconstitucionales los operativos de las autoridades municipales con el fin de cumplir con las obligaciones que les corresponden, y el correlativo cierre cautelar de locales, en caso de constatar irregularidades o actividades que se desarrollan contrarias a la ley, siendo en vía administrativa, en donde corresponde valorar, la veracidad de los motivos de dicho cierre, lo procedente es declarar sin lugar el recurso." (Sentencia N° 2001-11796 de las 10:48 horas del 16 de noviembre del 2001).

.- Ahora bien, en este orden de ideas, es reiterada la jurisprudencia de este Tribunal que establece que las medidas cautelares no son sanciones, si que se establecen con carácter preventivo, ya que buscan asegurar el resultado de la investigación y, por ende, -en tesis de principio- no tienen la virtud de violentar el Debido Proceso. Precisamente, sobre el tema en cuestión, la Sala ha dicho:

"No lleva razón el recurrente al afirmar que la suspensión temporal de labores -con goce salario- dispuesta por la autoridad recurrida en su contra, constituya una sanción que le fue impuesta sin darle oportunidad de proveer a su defensa. La determinación que impugna no es definitiva sino de carácter meramente cautelar, pues lo que pretende es propiciar que la investigación preliminar que se va a realizar se desarrolle de la manera más efectiva posible, tal y como la propia autoridad recurrida lo reconoce en el oficio de dos de julio pasado mediante el cual comunica la

medida acordada (ver folio 8 del expediente). Al constituir una determinación de carácter meramente preventivo, el órgano competente tiene la potestad de adoptarla de oficio, aunque con posterioridad pueda revisar la conveniencia de la misma si así lo solicitara la parte afectada por aquella, pues se trata de una medida meramente cautelar y preventiva, llamada a desaparecer una vez definida la situación que la motiva. Por ello no se observa que lo actuado cause menoscabo a derecho fundamental alguno del amparado de manera directa, más aún si se toma en cuenta que en la especie la suspensión fue acordada con goce de salario, situación que como en repetidas ocasiones se ha manifestado, no resulta contraria a derecho." (Sentencia N° 05358-00 de las 10:12 horas del 9 de julio de 1999)."

En la especie, de la lectura de la resolución emanada por la Alcaldía Municipal de la Ciudad de Alajuela a las 15:00 horas del 25 de noviembre de 2003, se desprende que la reclamante ha estado, al menos desde 2002, al corriente de las razones que motivaron la medida cautelar que aquí cuestiona, no solo porque ya se había decretado otra suspensión similar que ella había impugnado con éxito (folio 06), –aunque únicamente por una cuestión de competencia del órgano que ordenó originalmente la medida–, si no también por las continuas inspecciones y apercibimientos efectuados por los inspectores municipales, en el sentido de que el establecimiento "La Rueda" debía ceñirse estrictamente a la actividad de Restaurante, que era la única autorizada por su Licencia Comercial, y abstenerse de funcionar como Bar; advertencias todas que la petente aparentemente nunca tomó en cuenta (folios 06 y siguientes). Es así que, ante la desobediencia reiterada de la recurrente, el Alcalde Municipal optó suspender – como medida cautelar– La licencia de licores del referido negocio por un plazo de 15 días naturales. De ahí que, no habiendo razón para cambiar el criterio jurisprudencial expuesto anteriormente, deba decirse que el acto cuestionado no infringe en modo alguno el Debido Proceso –como lo quiere hacer ver la reclamante– y, por consiguiente, se impone rechazar estas diligencias."⁵

f. Decomiso ilegal de máquinas de juegos en local comercial

"La recurrente reclama que inspectores municipales visitaron el local comercial de su propiedad y ordenaron el cierre del mismo, decomisando varias máquinas de juegos por un supuesto irrespeto a lo establecido en el Reglamento de Máquinas para Juegos en cuanto al horario, lo que considera lesivo de sus derechos fundamentales pues lo que procede en estos casos es la suspensión de la patente o en su defecto una multa, pero no la sanción impuesta.

En primer lugar, no puede dejar pasar esta Sala el hecho de la los

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

funcionarios de la Municipalidad recurrida omitieron rendir el informe solicitado aún cuando el auto que dio curso al amparo fue notificado en forma personal. Por lo anterior, no le queda más a esta Sala que tener por ciertos los hechos alegados por la recurrente y a partir de ahí resolver el fondo del asunto. Al respecto, es menester señalar a la recurrente que a pesar de que la Sala declaró inconstitucional los artículos 9 y 10 del Reglamento de Máquinas para Juegos, eso no implica que ante el incumplimiento de la normativa que rige la actividad desplegada por los locales de juegos de video, la Municipalidad no pueda clausurar cautelarmente el negocio, mientras se verifica el incumplimiento de las obligaciones impuestas por ley. Asimismo, debe tenerse en consideración que el asunto involucra de manera directa a personas menores de edad, ya que se trata de una actividad frecuentada en su mayoría por jóvenes y niños de ambos sexos, por lo que no puede estimarse que el cierre decretado haya sido arbitrario o lesivo de los derechos del recurrente, tomando en consideración que la primera advertencia realizada por los inspectores municipales ocurrió cuando los amigos del hijo de la recurrente se encontraban en el local dentro de un horario no permitido. Considera esta Sala en consecuencia que la medida adoptada es razonable, necesaria y proporcional así como también adoptada dentro de las competencias legales que al efecto tiene esa autoridad. Lo anterior, por cuanto la propia recurrente acepta que a pesar del cierre decretado por las autoridades municipales ella procedió a reabrir el establecimiento, con lo cual incurrió en una actuación irregular. Aunado a lo anterior, se deduce del escrito de interposición que la recurrente estaba sobre aviso de que no podía incumplir el horario establecido, para el tipo de actividad que desarrolla. Por lo anterior, el recurso debe ser desestimado en cuanto a este extremo.

Ahora bien, la recurrente también reclama que los funcionarios de la Municipalidad recurrida procedieron al decomiso de las máquinas de juegos que tenía en su establecimiento lo cual considera arbitrario pues no tiene la potestad legal para ello. Al respecto, debe indicarse que en virtud de que la autoridad recurrida omitió rendir el informe que esta Sala solicitó, no queda más que tener por acreditado que dicho decomiso sucedió por lo que al no constar en el expediente motivo válido alguno que sirva de fundamento a dicha actuación, debe acogerse el recurso en cuanto a este extremo, ordenando a la autoridad recurrida devolver las máquinas de juegos decomisadas."⁶

FUENTES CITADAS

- 1 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 4429-2006, de las diecisiete horas con diecinueve minutos del veintinueve de marzo de dos mil seis.
- 2 TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. Resolución No. 19-2002, de las diez horas con treinta minutos del veinticinco de enero de dos mil dos.
- 3 TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. Resolución No. 348-2006, de las once horas con treinta minutos del once de agosto de dos mil seis.
- 4 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 3083-2004, de las nueve horas con treinta y ocho minutos del veintiseis de marzo de dos mil cuatro.
- 5 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 15209-2003, de las doce horas con cincuenta y cinco minutos del diecinueve de diciembre de dos mil tres.
- 6 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 1062-2003, de las dieciseis horas con cuatro minutos del once de febrero de dos mil tres.