

**ACTA N°202- 2024  
PERIODO CONSTITUCIONAL  
2020-2024**

**ACTA NÚMERO DOSCIENTOS DOS - DOS MIL VEINTICUATRO DE LA SESIÓN ORDINARIA QUE CELEBRA EL CONCEJO MUNICIPAL DEL DISTRITO DE CÓBANO EL DÍA DOCE DE MARZO DEL AÑO DOS MIL VEINTICUATRO A LAS DIECISIETE HORAS EN LA SALA DE SESIONES DE ESTE CONCEJO.**

Con la presencia de las siguientes personas:

**PRESIDENTE. a.i.**

Manuel Ovares Elizondo

**CONCEJALES PROPIETARIOS**

William Morales Castro

Minor Centeno Sandi

**CONCEJALES SUPLENTE**

Kemily Segura Briceño

**INTENDENTE**

**ASESORA LEGAL**

Lic. Rosibeth Obando

**SECRETARIA**

Roxana Lobo Granados

**AUSENTES**

**CONCEJALES PROPIETARIOS**

Eduardo Sánchez Segura

Eric Salazar Rodriguez

**CONCEJALES SUPLENTE**

Cristel Salazar Cortes

Carlos Mauricio Duarte Duarte

Se comprueba el quórum y se da inicio a la sesión sometiendo a consideración del Concejo el orden del día propuesto para esta sesión

<b>ARTICULO I.</b>	<b>ORACION</b>
<b>ARTICULO II.</b>	<b>RATIFICACION DE ACTAS</b>
<b>ARTICULO III.</b>	<b>AUDIENCIAS Y JURAMENTACIONES</b>
<b>ARTICULO IV.</b>	<b>MOCIONES</b>
<b>ARTICULO V.</b>	<b>ASUNTOS DE TRÁMITE URGENTE</b>
<b>ARTICULO VI.</b>	<b>INFORME DE LAS COMISIONES</b>
<b>ARTICULO VII.</b>	<b>INFORME DE LA ASESORA LEGAL</b>
<b>ARTICULO VIII.</b>	<b>INFORME DE LA INTENDENCIA Y LA ADMINISTRACION</b>
<b>ARTICULO IX.</b>	<b>CORRESPONDENCIA</b>
<b>ARTICULO X.</b>	<b>INFORME DE LOS CONCEJALES</b>

Se comprueba el quórum y se da inicio a la sesión sometiendo a consideración del Concejo el orden del día propuesto para esta sesión

#### **ARTICULO I. ORACION**

A cargo de la secretaria

#### **ARTICULO II. RATIFICACION DE ACTAS**

**Se somete a ratificación el acta ordinaria 201-24, en la cual estuvieron presentes** Eric Salazar, William Morales Castro, Manuel Ovares Elizondo, Carlos Mauricio Duarte Duarte, Kemily Segura Briceño y Minor Centeno). La cual es ratificada en todas sus partes

#### **ARTICULO III. AUDIENCIAS Y JURAMENTACIONES**

**a. Se recibe para su debida juramentación a las señoras:**

- |                                 |                      |
|---------------------------------|----------------------|
| ➤ Maria José Duran Diaz         | cedula 1 1179 0533   |
| ➤ Ginette Granados Segura       | cedula 2 0543 0587   |
| ➤ Belisa Espinoza Espinoza      | cedula 7 0174 0611   |
| ➤ Karol Perez Gallardo          | cedula 6 0340 0921   |
| ➤ Reina Mileidy Suarez Barquero | cedula 6 0366 0616”. |

Las cuales fueron nombradas como miembros de la Junta de Educación del Centro Educativo Teodoro Salamanca de Tambor, en la sesión ordinaria 200-2024 del día veintisiete de febrero del año dos mil veinticuatro. Procede a la Juramentación el Sr. Manuel Ovares Elizondo, Presidente a.i., según el juramento estipulado en el artículo 194 de la Constitución Política que dice:

-¿Juráis a Dios y prometéis a la Patria, observar y defender la Constitución y las leyes de la República, y cumplir fielmente los deberes de vuestro destino? ... -si así lo hicieres, Dios os ayude, y si no, Él y la Patria os lo demanden”. ES TODO.

**b. Se recibe para su debida juramentación a la señora:**

- **Martha Viviana Segura Mora Cedula 6 0325 0611”**

Las cual fue nombrada como miembro de la Junta de Educación de la Escuela de Santa Teresa, en la sesión ordinaria 201-2024 del día cinco de marzo del año dos mil veinticuatro. Procede a la Juramentación el Sr. Manuel Ovares Elizondo, Presidente a.i., según el juramento estipulado en el artículo 194 de la Constitución Política que dice:

- -¿Juráis a Dios y prometéis a la Patria, observar y defender la Constitución y las leyes de la República, y cumplir fielmente los deberes de vuestro destino? ... -si así lo hicieres, Dios os ayude, y si no, Él y la Patria os lo demanden”. ES TODO

#### **ARTICULO IV. MOCIONES**

**Se dispensa**

**ARTICULO V. ASUNTOS DE TRÁMITE URGENTE**  
**Se dispensa**

**ARTICULO VI. INFORME DE LAS COMISIONES**  
**Se dispensa**

**ARTICULO VII. INFORME DE LA ASESORA LEGAL**

- a. Licda. Rosibeth Obando. OFICIO ALCC-07-2024. Asunto: Recomendación para el Análisis de Admisibilidad del Recurso Extraordinario de Revisión presentado por la Sociedad Lutano S.A.**

**Estimados Señores:**

Por medio de la presente procedo a dar respuesta a las solicitudes realizadas por el señor **Petter Ottinger**, apoderado de la sociedad anónima **LUTANO S.A** cedula jurídica número 3-101-142111, mediante la cual en su último escrito solicitan una Revisión del acuerdo de la sesión ordinaria 144-2019, artículo IX inciso I, del día veintinueve de enero del año 2019, que dispuso: ***“ Acoger la recomendación N°R-0118-2019, de la intendencia y Rechazar la solicitud de concesión presentada por la empresa LUTANO S.A, cedula jurídica 3-101-124111, expediente N°3553-2007, por un área de 2.270.25 metros cuadrados en el sector costero de Playa Carmen, cuya naturaleza es ZRR y ZPF, según lo establecido en el Reglamento de Zonificación de la Planificación existente en el sector”*** :

**Resultando**

- 1.- Que el Recurrente solicita la revisión del acuerdo número 7 de la sesión ordinaria 144-2019, artículo IX inciso I del día veintinueve de enero del año 2019 que dispuso el rechazo de la solicitud de concesión presentada por el representante Legal de la sociedad **LUTANO S.A** en fecha 16 de agosto del año 2007.
- 2.- Que el rechazo de su solicitud se basa en que las construcciones no respetan los retiros en el Plan Regulador Costero de Playa Carmen. Asimismo, que los usos que se les está dando actualmente a la parcela no coinciden con los actualmente permitidos.
- 3.-Que alega en la resolución de rechazo la administración que resulta imposible la regularización de las construcciones existentes, razón por la cual se produce por parte del concejo Municipal el rechazo de la concesión solicitado por mi representada.
- 4.- Que por haber presentado de manera extemporánea el recurso de revocatoria con Apelación en subsidio contra el acuerdo tomado en la sesión ordinaria 144-2019, artículo IX inciso I del día veintinueve de enero del año 2019, el Concejo Municipal mediante el acuerdo de sesión ordinaria 148-2019, artículo X, inciso a, dispuso Rechazar el Recurso de Revocatoria por extemporáneo y procede a elaborar al Tribunal Contencioso Administrativo para que resuelva lo que corresponda.
- 5.- Que el Tribunal Contencioso Administrativo mediante la Resolución Numero 27-2020 de las catorce horas veinticinco minutos del veintinueve de enero del dos mil veinte dispone declarar inadmisibile el recurso de apelación, de igual manera argumentado la extemporaneidad del mismo sin entrar a conocer por el fondo.
- 6.-Que el rechazo que lleva a cabo el Concejo Municipal a su solicitud de concesión está más que todo basado en que las construcciones existentes no cumplen o no se ajustan al Plan Regulador vigente, sin embargo el Concejo Municipal omite revisar el expediente de mi solicitud de concesión y resuelve amparado a la recomendación de la intendencia, que resulta se infundada y temeraria dado que tal y como lo señala en la resolución Nro.- IC-018-2019, mi representada venía

cumpliendo cabalmente con los requisitos para ser merecedora de la concesión solicitado y se denota en el expediente que el tema de las construcciones aún estaba en revisión, nótese que en los 82 a 86, del expediente de mi solicitud el suscrito donde nel suscrito dirige escrito al Departamento de Zona Marítimo Terrestre , mismo que es recibido el día 04 de agosto de 2014, donde solicito que se tome en cuenta la nueva ley, haciendo referencia a la 9242, para la Regularización de construcciones en Zona Restringida, que es tema de actualidad ante posibles derribos, además que es solicitante de concesión desde el año 2007, y que ha cumplido con los requisitos establecidos para otorgar la concesión y que tiene años sin resolver, indicando que de acuerdo al Plan Regulador la propiedad cumple a cabalidad con lo que indica la ley de acuerdo a los mojones 82-81.

7.- Que a folios 090 mediante el oficio ZMT-176-2014 el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano se nos notifica que se estará realizando el levantamiento de las construcciones y que será el inspector Municipal y topógrafo quienes realizarán el levantamiento de las mismas.

8.-Que a folios 092 y 093, mediante le oficio ZMT-289-2014, de fecha 9 de diciembre 2014 se nos notifica vía fax a las 3 horas 14 minutos , que a partir del día 10 de diciembre inicia el plazo de seis meses ajustar las construcciones que no se ajustan al plan de acuerdo a la ley 9242, sin embargo se denota la falta del informe de inspección realizada y asimismo omite indicar expresamente que es lo que se deberá de regularizar.

9—Que consta a folios 097, oficio ZMT-106-2015 de fecha 30 de abril, escrito por medio del cual se traslada los informes tanto del ministerio de salud como del inspector Municipal, notificando el resultado del informe de inspección para aplicación de la ley 9242. Nuevamente la Coordinadora del Departamento de Zona Marítimo Terrestre se limita a notificarnos los informes ( ver folios 099 y 106), omitiendo referirse a los informes realizados a la parcela, y nunca nos dan aviso de que debíamos de ajustar a las construcciones que no cumplen con el Plan Regulador Vigentes y así mismo de ser imposible la regulación el deber de la administración consistía en indicar que se ajustara lo que correspondía, no obstante nunca existió tales manifestaciones en los oficios remitidos a la solicitante por parte de la Coordinación del Departamento de Zona Marítimo Terrestre, por tanto la administración se denota omisa en sus notificaciones.

10. Sin mediar plazos razonables, se le hace saber a mi representada que cuenta con el plazo de seis meses para regularizar e inicia el computo del plazo en el mes de diciembre del 2014, sin dar traslado a los informe y sin ninguna explicación tal y como se citó en el punto anterior y cuatro meses después el 30 de abril del 2015 , notifican el resultados del informe realizado en el mes de setiembre del año anterior, informe que se notificó junto al informe del Ministerio de Salud, situación que a todas luces deja en evidencia el mal manejo del trámite seguido por el departamento de Zona Marítimo Terrestre al expediente de mi representada la sociedad LUTANO S.A , a solo dos meses del vencimiento del plazo otorgado por el departamento para poder cumplir con la regularización de las construcciones.

Es evidente el descontrol en el manejo de los expedientes de solicitudes de concesión que podría considerarse temerario el actuar de la administración municipal y poco coherente, al otorgar un plazo sin contar con los resultados de las inspecciones realizadas

11.- Que a folios 108 se encuentra una por parte del suscrito de fecha 26 de mayo de 2015, recibido en el departamento según sello de recibido en fecha 24 de junio de 2015, indicando que ya fue subsanado la prevención del ministerio de salud y solicita se le autorice la concesión.

12.- Que consta en los folios del 113 a folio 121 la resolución del nuevo avalúo, consta que la sociedad es notificada mediante el medio señalado en fecha el día 2 de noviembre del año 2015, del cual mediante escrito del suscrito hago saber al Departamento de Zona Marítimo Terrestre que no tengo objeción con el resultado del avalúo y que se proceda a la confección del acuerdo municipal en el cual se dé por aprobada la concesión, esto el día 26 de mayo del año 2015.

**13.- No menos importante y sería un aspecto a considerar el hecho de que la sociedad a la cuál represento había venido cancelando el monto del canon, sin tener concesión aprobada.**

14.- Que ante la no respuesta a mi solicitud constante de continuar con mi solicitud de concesión debí interponer Amparo de legalidad presentado contra el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano y como consta a folios 123, el oficio CMCS—648-2017, se traslada al departamento de ZMT para que den respuesta.

15- Que consta a folios 124 a folio 126 escrito dirigido al jerarca impropio Tribunal –Contencioso –Administrativo, donde la administración de manera subjetiva expone lo sucedido en el expediente de la sociedad LUTANO, queriendo responsabilizar a la sociedad que represento de la conducta omisa por parte de la Administración Municipal, siendo responsabilidad del departamento haber indicado lo procedente para regularizar, sin embargo fue omisa en todo momento, nunca se nos notifica formalmente y puntualmente que debía de regularizar .

16.- Que resulta claro que el Departamento de Zona Marítimo Terrestre ni la jerarquía tenían claro de cómo deberían de llevar a cabo el proceso de regularización de las construcciones existentes de acuerdo a la Ley para la Regularización de las Construcciones existentes en la Zona Restringida de la Zona Marítimo Terrestre N° 9242, tal como queda demostrado al tenor que debieron de solicitar criterio de la Procuraduría General de la Republica, La señora Cinthya Rodríguez Quesada, Intendente del Concejo Municipal de Distrito de Cóbano, solicita criterio acerca de la aplicación de la Ley 9242, la permisividad de piscinas como área de deportes livianos en las zonas residencial recreativa y residencial recreativa de baja densidad, número de viviendas unifamiliares a construir en la Zona Residencial Recreativa y la posibilidad de cobrar patentes en viviendas temporales a los adjudicatarios de los terrenos concesionados que las alquilan, formulando las siguientes interrogantes:

*1. En los casos que se demuestre que los solicitantes se acogieron a la Ley 9242 y la Administración no actuó de acuerdo con su artículo 3°, “y se les prevenga con fecha actual, ¿con el fin de que realicen las modificaciones respectivas pueden continuar con el proceso de solicitud de concesión?”*

*“2. Si la solicitud de ajustarse la Ley 9242 se realizó en tiempo y la administración realizó la inspección respectiva, sin embargo, la misma fue de conocimiento de los interesados, pero no medió por parte del departamento de Zona Marítimo Terrestre prevención o corrección alguna en la cual les indicaran los ajustes que requerían al amparo de dicha norma. / En este caso procedería notificar a los interesados para que continúen con el trámite de concesión?”*

*“3. Caso contrario en los que la administración le notifico (sic) formalmente a los interesados para que solicitarán (sic) ajustarse a la Ley 9242 y el administrado no lo hizo en tiempo./ En los casos en los que ya había un plan regulador aprobado y los administrados que tenían solicitudes que contaban con construcción fueron prevenidos con la notificación y no se acogieron a la Ley 9242, no es posible continuar con el trámite de concesión debido a que el plazo indicado en la ley 9242 concluyó, sin embargo se aclara que con la entrada en vigencia de la Ley 9408 que amplía el plazo de la Ley 9242 si (sic) es posible para los solicitantes acogerse a la misma en los sectores donde no*

hay en la actualidad plan regulador y la municipalidad realice el mismo en el plazo indicado en el artículo 4 de la Ley 9408./ Es correcto, lo referido en este punto ?”

4. Se infiere del artículo 4 de la Ley 9408 que “se extiende el plazo de la ley 9242 con la ley 9408 para los sectores donde no existe plan regulador costero, y que la municipalidad realice el mismo en el plazo de 4 años. / Es correcta esta posición?”.

5. Adicionalmente, “es cobijado el Plan Regulador Integral Cabuya Montezuma, con la ley 9242, ¿ahora 9408?”.

6. “Las piscinas pueden considerarse como un Área de Deportes Livianos en las Zonas Residencial Recreativa y Zonas Residencial Recreativa de Baja Densidad de los Planes Reguladores Costeros, siempre y cuando se justifiquen de esa manera en el perfil de proyecto o en el proyecto a desarrollar, es decir no basta sólo con que deberían ser accesorias a las viviendas unifamiliares. Que también es correcto si el concesionario la tramita como uso condicional, debido a que así está establecido en el plan regulador, ¿y se mantendrá de esta forma hasta que esta sufra una modificación?”

7. “Se pueden construir varias viviendas unifamiliares en la Zona Residencial Recreativa y Zona Residencial Recreativa de Baja Densidad de los Planes Reguladores Costeros cuando los planes reguladores no especifiquen la cantidad a construir?”.

8. “Puede el Concejo Municipal del Distrito de Cóbano cobrar patente en viviendas temporales de los adjudicatarios de los terrenos concesionados en la Zona Residencial Recreativa y Zona Residencial Recreativa de Baja Densidad?”

De lo anterior tenemos el dictamen **C-179-2019 de fecha 25 de junio** de la Procuraduría General de la República, en respuesta a las interrogantes supra transcritas, dirigido al Concejo Municipal de Distrito de Cóbano dictamen, en resumen, indica:

**“PREVENCIÓN A LOS INTERESADOS DE AJUSTAR CONSTRUCCIONES AL PLAN REGULADOR COSTERO. SOLICITUD PARA SOMETERSE A LA LEY 9242 E INSPECCIÓN SIN PREVENCIÓN. NOTIFICACIÓN A LOS INTERESADOS PARA EL AJUSTE A LA LEY 9242 E INCUMPLIMIENTO DE ESTOS. EXTENSIÓN DEL PLAZO DEL ARTÍCULO 4 DE LA LEY 9242 POR LA 9408. APLICACIÓN DE LAS LEYES 9242 Y 9408 AL PLAN REGULADOR INTEGRAL CABUYA MONTEZUMA. PISCINAS COMO ÁREA DE DEPORTES LIVIANOS EN LAS ZONAS RESIDENCIAL RECREATIVA Y ZONA RESIDENCIAL RECREATIVA DE BAJA DENSIDAD DE LOS PLANES REGULADORES COSTEROS. VIVIENDAS UNIFAMILIARES A CONSTRUIR CUANDO LOS PLANES REGULADORES COSTEROS NO ESPECIFICAN LA CANTIDAD. COBRO DE PATENTE EN VIVIENDAS DE USO TEMPORAL.”**

José J. Barahona Vargas, Procurador Asesor, y Yamileth Monestel Vargas, Abogada de Procuraduría, con análisis de los temas a que se refieren los descriptores, dan respuesta a lo solicitado, mediante el dictamen C-179-2019, en el que concluyen:

“1) Con independencia de la solicitud que hubieren hecho los interesados para que se les aplicara la Ley 9242, el Concejo Municipal de Distrito debió haberles prevenido, dentro de los seis meses posteriores a su entrada en vigencia, hacer las modificaciones necesarias a las construcciones ubicadas en la zona restringida de la zona marítimo terrestre, para adecuarlas al plan regulador costero. Si lo omitió, al ser ordenatorio el plazo, debe hacerlo a la brevedad posible, y seguir el trámite que señala el artículo 3° de la misma. Con arreglo a ese texto normativo, el administrado sólo podría gestionar la concesión y continuar su trámite una vez realizadas las modificaciones requeridas para ese ajuste, en el plazo improrrogable de seis meses posteriores a la prevención, y éstas hayan sido constatadas a satisfacción del municipio. El hecho de tratarse de un plazo ordenatorio no legitima a las administraciones públicas a prolongar indefinidamente la decisión de los asuntos. El retardo injustificado del plazo ordenatorio vulnera el derecho fundamental a una justicia administrativa, y puede dar lugar a la responsabilidad del

*funcionario causante de la demora, e incluso de la propia Administración, si media perjuicio para el particular afectado por dictar el acto fuera de tiempo.*

*2) Si el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano practicó una inspección y no previno a los interesados, dentro de los seis meses que siguieron a la entrada en vigencia de la Ley 9242 (de esa Ley), realizar las modificaciones a las construcciones en la zona restringida, a fin de que se conformaran al plan regulador costero, ha de hacerlo a la brevedad. La gestión de la concesión y su trámite dependen del previo ajuste de las construcciones al plan regulador, lo que han de hacer los interesados en los seis meses ulteriores a la prevención del Concejo Municipal de Distrito, el que ha de constatar su cumplimiento.*

*3) La tercera pregunta comprende dos componentes de hecho distintos. En el primero hay plan regulador costero, implementado antes de la Ley 9242 o durante la vigencia de su texto original (veinticuatro meses del art. 4°). Al parecer, los interesados tenían solicitudes de concesión sobre terrenos de la zona restringida, donde hay construcciones, y el Concejo Municipal de Distrito les previno hacer las modificaciones para adecuarlas a ese plan regulador, sin que lo hicieran en el plazo improrrogable de seis meses del art. 3° ibid. Agotado éste y constatada la inobservancia de la prevención, el Concejo Municipal de Distrito debía proceder al desalojo y demolición de las obras. Al estar supeditada la concesión a la previa conformidad de las construcciones al plan regulador costero, según constatación municipal, y habiéndose verificado que las modificaciones no se ejecutaron, no podría gestionarse la solicitud y trámite de concesión dentro del marco de la Ley 9242.*

*Si la prevención sobre la que versa la pregunta no concierne a la modificación de construcciones para adaptarlas al plan regulador costero, sino que es de acogerse a la Ley 9242, estaría mal realizada, y debe hacerse en forma correcta a la brevedad.*

*Es de observar que la Ley 9577 del 27 de junio de 2018, denominada "Protección a los ocupantes de zonas clasificadas como especiales" suspendió, por el plazo de treinta y seis meses, el desalojo de personas, la demolición de obras, la suspensión de actividades comerciales, agropecuarias y cualquier otra actividad lícita y proyectos existentes la zona marítimo terrestre, entre otros bienes demaniales, salvo las ordenadas mediante resolución judicial o administrativa, en firme, con fundamento en la comisión de daño ambiental o en la existencia de un peligro o amenaza al medio ambiente. Por lo que, con la salvedad dicha, la Ley 9577 impide, durante el plazo de vigencia, el desalojo de personas y demolición de obras a que se refiere el artículo 3° de la Ley 9242.*

*El artículo 6° de la Ley 9577 autoriza a las municipalidades, en las zonas de su competencia, a aplicar la moratoria en los términos que establece, previo dictamen favorable del órgano municipal competente. Y el ordinal 7° ibídem dispone que el Estado en sentido amplio, incluidas las municipalidades y concejos municipales de distrito, deberá tomar las medidas óptimas para el ordenamiento de las zonas clasificadas como especiales, comprensivas de la zona marítimo terrestre.*

*La respuesta a la segunda parte de la pregunta es afirmativa, en tanto es posible acogerse a la Ley 9408, que reforma al artículo 4° de la 9242, en los sectores donde no hay plan regulador costero y se implementa durante su vigencia. Para concretar la aprobación y puesta en ejecución del plan, las municipalidades y concejos municipales de distrito cuentan con cuatro años desde la publicación de la Ley 9408 (ver su artículo 3°), plazo en que se les faculta a conservar las construcciones existentes en la zona restringida de la zona marítimo terrestre, en la medida en que la autoridad administrativa o judicial competente no acredite la comisión de daño ambiental o peligro o amenaza de daño al medio ambiente. Las construcciones pueden utilizarse a título precario, con pago de canon por uso del suelo, sin que genere ningún derecho. A partir de la entrada en vigencia del Plan Regulador Costero, las construcciones que se conserven dentro de la zona restringida deben ajustarse a esa planificación, siguiendo el procedimiento de la Ley 9242, artículo 3°. Es a partir de ese ajuste que el interesado puede gestionar la concesión.*

4) *La Ley 9408 puso en vigencia por cuatro años más, desde su publicación (el 7 de marzo de 2017), el artículo 4° de la Ley 9242, para sectores donde no hay –o no había a su entrada en vigor- Plan Regulador Costero.*

5) *El Plan Regulador Integral Cabuya Montezuma está cobijado por la Ley 9242; no por la 9408, por lo que el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano tenía la obligación de aplicar el procedimiento dispuesto en el artículo 3° de la primera, desde que el Plan entró en vigencia, de conformidad con lo ordenado en el numeral 4°, párrafo final, ibid. De haber construcciones en la zona restringida de ese sector, que requerían modificaciones para ajustarse al mismo, el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano debía prevenir a los interesados para que en el plazo improrrogable de seis meses posteriores a la prevención, procedieran con las modificaciones pertinentes. Si no la hubiere realizado, como el plazo es ordenatorio, ha de hacerla a la brevedad.*

6) *En punto a las piscinas como área de deportes livianos en las zonas residencial recreativa y zona residencial recreativa de baja densidad en los planes reguladores costeros, la consulta es inadmisibles porque en los términos en que está planteada no constituye una pregunta, sino un comentario, por envolver aspectos técnicos que deben ser resueltos por el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano y pretender, por su medio, dirimir una disparidad de criterios entre ese Concejo y el Instituto Costarricense de Turismo.*

7) *La pregunta sobre la cantidad de viviendas unifamiliares a construir en la Zona Residencial Recreativa y Zona Residencial Recreativa de Baja Densidad de los Planes Reguladores Costeros cuando esos planes no lo especifican, es inadmisibles, por pretender la obtención de un pronunciamiento que venga a resolver un conflicto de criterios entre departamentos de ese Concejo; involucrar una cuestión técnica: la densidad de construcciones unifamiliares susceptibles de ser autorizadas por lote o superficie en la zona restringida de la zona marítimo terrestre, la que ha de definir ese Concejo Municipal de Distrito de Cóbano, al que no puede sustituir la Procuraduría, órgano consultivo, en el ejercicio de sus competencias.*

8) *Decidir si unas acciones concretas, como el alquiler de viviendas temporales por los concesionarios en la zona restringida de la zona marítimo terrestre, encajan o no en una actividad lucrativa afecta al impuesto de patente, conforme a la Ley 7866, artículo 1°, con obligación de gestionar la licencia municipal para realizarla, es competencia exclusiva de ese Concejo Municipal de Distrito, en ejercicio de sus atribuciones como Administración activa local. Ha de tenerse en cuenta que el cobro de patente es consecuencia del otorgamiento de la licencia municipal o habilitación previa por el gobierno local para ejercer una actividad lucrativa. También ha de valorar el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano si los actos conllevan, en forma implícita, un cambio en el uso del terreno, según la zonificación aprobada, y si con ello se incurre en incumplimiento grave de la concesión, que dé lugar a la cancelación del contrato.*

17.- Que de la consulta que realizan el concejo Municipal a la Procuraduría General de La Republica resulta palpable a toda luces que el Concejo Municipal no tenía un panorama claro de cómo proceder en relación a las regularizaciones de las construcciones de conformidad con la ley 9242, sin embargo pesar de ese desconocimiento la intendencia remite al Órgano Colegiado el Proyecto de Resolución N°R-IC-018-2019 de fecha 29 de enero del año 2019, en el cual se detalla que la sociedad LUTANO cumple con cada uno de los requisitos para que le sea otorgada la concesión más sin embargo, al no haberse llevado a cabo el proceso de regularización de las construcciones conforme a la ley 9242, (mismas que contaban con permisos constructivos), sea que no se trata de construcciones ilegales, menciona el Proyecto de Resolución en el punto décimo que las construcciones no respetan los retiros establecido en el plan regulador y que los usos que se está desarrollando en la parcela no coinciden con los permítios en el plan regulador, recomendando al Concejo Municipal el rechazo de la solicitud de concesión.

**17.- Que sin motivación alguna y de una manera nada razonable la administración adelantó criterio rechazando la solicitud de concesión de mi representada, sin tener siquiera claro cómo proceder, y es que eso queda evidenciado en la consulta que realizan a la Procuraduría General de la Republica , quien mediante el dictamen C-179-2019 le contentan como proceder. Tal error ocasiono el rechazo a la solicitud de con cesión de mi representada causando con ello una grave afectación , ya que después de 12 años de mantener una solicitud de concesión, en la cual el Concejo Municipal le otorgó tanto licencias de construcción, como comerciales, así como le cobró canon, de pronto y con un análisis ligero de parte de la asesoría legal del departamento de Zona Marítimo Terrestre como de la administración de un pronto a otro simplemente rechazan la solicitud de concesión sin contar con los factores supra citados mismos que le habían otorgado derechos subjetivos a la sociedad solicitante, extrañamente no se menciona en el análisis jurídico estas licencias comerciales, mucho menos se menciona que se vaya a indemnizar a la sociedad solicitante en virtud de las licencias otorgadas, y los continuos yerros de la administración. Situación jurídica que ha sido analizada por el Jearca Impropio en la resolución N°167-2021, resuelta para **ITAUNA HELEMNT SANTA TERESA S.A**, misma que indica en lo de interés para el presenta asunto:**

**(...) Del expediente en estudio es claro para esta Cámara que lo actuado por la Municipalidad no se ajusta a derecho, pues está desconociendo un derecho subjetivo otorgado a ITAUNA HELEMNT SANTA TERESA S.A, el cual no hasta el momento es válido y no se ha declarado ni la nulidad ni lesivo a los intereses de la administración por lo que dicha conducta violenta el principio de INTANGIBILIDAD DE LOS ACTOS PROPIOS (...).**

Esta resolución la hace a favor de la sociedad ITAUNA HELEMENT, lo cual se encontraba realizando una solicitud de concesión en igualdad de condiciones que la sociedad LUTANO, y que al igual que a la sociedad denominada LUTANO S.A, le estaban violentando derechos subjetivos ya otorgados por el Concejo Municipal, y que mediante dicha resolución logró poder continuar con el proceso de solicitud de concesión.

La Ley de Zona Marítimo Terrestre N°6043, establece:

*Artículo 42.- Las concesiones en las áreas turísticas requieren la aprobación del Instituto Costarricense de Turismo. En las demás áreas de la zona marítimo terrestre la aprobación corresponderá al Instituto de Tierras y Colonización.*

***Estos institutos no podrán denegar la aprobación, salvo que ésta viole la ley, lo que deberán indicar expresamente, en forma razonada.*** Lo resaltado en negrita, no es del original. *Si la concesión se refiere a una isla o islote marítimos, o parte de las mismas, será necesaria la aprobación de la Asamblea Legislativa.*

No se encuentra fundamento jurídico valido alguno en el expediente, que pueda denegar en forma razonada la solicitud a **Lutano S.A.**

Por tanto, después de analizados los yerros cometidos por la administración, en razón de todos los argumentos expuestos, en razón de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, se presenta el presenta Recurso Extraordinario de Revisión del acuerdo tomado en la sesión ordinaria 144-209 , articulo IX inciso I del día veintinueve de enero del año 2019, y se declare la nulidad del mismo, dado que que lo actuado por el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano no se ajusta a derecho, decisión que contiene vicios de nulidad, pues está desconociendo un derecho subjetivo otorgado a la sociedad LUTANO S.A, el cual hasta el momento es válido y no se ha declarado ni la nulidad ni lesivo a los intereses de la administración por lo que dicha conducta violenta el principio de INTANGIBILIDAD DE LOS ACTOS PROPIOS y además basa su rechazo de la solicitud de concesión de mi representada, aludiendo que las contracciones no cumplen con los retiros del Plan Regulador Vigente, sin haber llevado a cabo el debido proceso, por lo que solicito declarar con lugar el mismo.

Solicitamos se resuelva continuar con solicitud de concesión a nombre de la sociedad LUTANO S.A, y se endurezcan las actuaciones y se nos permita regularizar las construcciones de acuerdo a lo señalado por la Procuraduría General de La República para así lograr continuar con el trámite de solicitud de concesión.

### **CONSIDERANDO**

#### **UNICO: DEL RECHAZO DE LA SOLICITUD DE CONCESION TRAMITADA BAJO EL EXPEDIENTE 3553-07 A NOMBRE DE LA SOCIEDAD LUTANO S.A, CEDULA JURIDICA 3-101-142111.**

Luego de haber realizado un integro análisis del expediente de solicitud de concesión de la representada del señor Petter Ottinger, así como de los antecedentes de la toma del acuerdo número 7 de la sesión ordinaria 144-2019, artículo IX inciso I, del día veintinueve de enero del año 2019, puede considerarse que la decisión de rechazo de la solicitud de concesión de la sociedad **LUTANO S.A**, resulta violatoria de elementos esenciales del acto administrativo emanado del Cuerpo Edil, en razón de la causa o motivo que los lleva a tomar la decisión de rechazo de una solicitud de concesión.

Ha de reconocer este cuerpo edil que al efecto de que la existencia y validez de todo acto administrativo depende de la concurrencia de varios elementos esenciales, impuestos por el ordenamiento jurídico, que para una mayor comprensión, pueden clasificarse en materiales, relativos a los elementos subjetivos (competencia, legitimación e investidura), objetivos (fin, contenido y motivo -artículos 131, 132 y 133 de la Ley General de la Administración Pública y 49 de la Constitución Política) y formales, comprensivos de los forma en que se adopta el acto, sea, el medio de expresión o manifestación (instrumentación), la motivación o fundamentación (artículo 136 de la citada Ley General) y el procedimiento seguido para su adopción (artículos 214 y 308 de la Ley General de la Administración Pública y 39 y 41 de la Constitución). Así, la motivación consiste en determinar cuáles fueron las circunstancias de hecho y de derecho que llevaron a la administración pública al dictado o emanación del acto administrativo, en este sentido, el acuerdo Recurrido. La motivación es la expresión formal del motivo y, normalmente, en cualquier resolución administrativa, está contenida en los denominados '**considerandos**' **es decir la parte considerativa**. La motivación, al consistir en una enunciación de los hechos y del fundamento jurídico que la administración pública tuvo en cuenta para emitir su decisión o voluntad, constituye un medio de prueba de la intencionalidad de esta y una pauta indispensable para interpretar y aplicar el respectivo acto administrativo." Lo anterior mencionado por el doctrinario ERNESTO JINESTA LOBO, en su Tratado de Derecho Administrativo. Tomo I. Primera edición. Medellín, Colombia. 2002. p. 388.

Ciertamente el Concejo Municipal fundamenta el rechazo de una solicitud de concesión basado en la recomendación que hace la Intendencia Municipal mediante la Resolución N°-R-IC-018-2019, sin tomar en consideración que se trataba de una decisión concreta, donde debían ligarse hechos, insertos dentro de un expediente administrativo ( el de solicitud de concesión de la sociedad LUTANO S.A), y que viniera acompañado con buen sustento normativo para tomar la decisión de rechazo, **siendo que la sociedad solicitante mantiene, hasta la fecha, derechos subjetivos otorgados por la misma administración, hablando de las licencias de construcción y patentes;** sin embargo la resolución supra citada es omisa en la mención de normas que pudieran justificar el rechazo de la solicitud de concesión. Aunado a lo anterior tenemos que los hechos citados en dicha resolución resultan ser inespecíficos, por cuanto omiten hechos que vienen a ser de consideración y que vienen ligados a los mencionados en la resolución de recomendación de Rechazo por lo que se puede concluir con certeza de que no hay aporte suficiente de justificación, en la medida en que de ellos no es posible deducir certeramente que los elementos fueron valorados por la autoridad para tomar la decisión.

Por otro lado, el Cuerpo Edil acuerda dispensar del trámite de comisión y se toma el acuerdo sin el debido análisis legal para realizar una excelente fundamentación de rechazo de una solicitud de concesión que tenía varios años de estar en trámite y que además mantenía condiciones especiales por los derechos otorgados años atrás.

Ciertamente al tenor del artículo 136 de la Ley General de la Administración Pública, resulta exigido para la Administración motivar los actos que imponen tanto obligaciones o limiten, supriman o denieguen derechos subjetivos; resuelvan recursos; los que se dictan con separación del criterio seguido en actuaciones precedentes o del dictamen de los órganos consultivos; los que mantienen la ejecución del que es impugnado; los generales de carácter normativo y los discrecionales de carácter general. Así, si no hay motivación, se incurre en un vicio de forma que afecta gravemente el acto, cuyo vicio o inexistencia, trae como consecuencia la nulidad del acto, según previsión del 166 del mismo cuerpo legal.

Bajo la misma línea de pensamiento, resulta importante indicar que no puede dictarse un Acto Administrativo sin que se cumplan con requisitos de validez que hacen legítimo el acto y este Cuerpo edil debe prestar especial atención a la Causa o Motivo que lo lleven a dictar un acto administrativo. El motivo viene a ser el porqué, la justificación o las razones que tomó en cuenta el Concejo Municipal para dictar el acuerdo número 7 de la sesión ordinaria 144-2019, artículo IX inciso I, del día veintinueve de enero del año 2019.

De examen anterior tal y como se cita líneas arriba, de conformidad con el ordinal 133 de la Ley General de la Administración Pública, la emisión de un acto administrativo debe ser legítimo (válido y conforme al ordenamiento jurídico) y existir tal y como ha sido tomado en cuenta para dictarlo (obedecer a la realidad del acto que se adopta, sin falsedad).

Por tal razón, la ausencia del motivo se presenta cuando los hechos invocados como antecedentes no son los que realmente anteceden para la toma del Acuerdo Municipal, o el derecho invocado no existe o se hizo una aplicación incorrecta de la norma al caso en estudio, como es la situación de la sociedad solicitante de concesión en donde claramente se denota del expediente de solicitud que la administración Municipal no ejecuta los procedimientos correspondientes para que se llevara a cabo la regulación de las construcciones existentes, , ello por cuanto mediante oficio N° ZMT-289-2014, de fecha 09 de diciembre del 2014, se le notifica al recurrente que a partir del día 10 de diciembre inicia el plazo de seis meses para que las construcciones que no se ajustan al plan regulador costero vigente procedan con las modificaciones necesarias para regular las construcciones de acuerdo a la ley 9242, según consta a folios 092 y 094 del expediente de solicitud de concesión número 3553, y en fecha 30 de abril , según se logra constatar en los folios 097 al 107 que a pesar de haber otorgado un plazo de seis meses en el mes de diciembre para proceder a la regulación de las construcciones , se rinden los informes de inspección correspondientes para la aplicación de la ley 9242, sin embargo son omisos en señalar al solicitante puntualmente que de acuerdo a las inspecciones realizadas deberán en el plazo de seis meses llevar a cabo las siguientes correcciones .....

Así las cosas, es palpable la conducta omisa de la Administración en notificar correctamente al Recurrente de las modificaciones que debía llevar a cabo para poder seguir con su solicitud de concesión, se le limitó el derecho de llevar a cabo el procedimiento establecido en la ley 9242. Aunado a lo anterior, y que resulta aún más grave es el hecho de que la administración está desconociendo un derecho subjetivo otorgado con anterioridad y que hasta hoy día continúa siendo válido por cuanto no ha sido declarada ni la nulidad, de esos derechos, ni lesivo a los intereses de la administración violentando con dicha conducta el Principio de Intangibilidad de los Actos propios, tal y como lo ha señalado el Jерarca Impropio en resolución a un caso parecido al que nos ocupa en este Recurso.

A pesar de lo señalado en el párrafo anterior el Concejo Municipal toma el acuerdo de rechazo de una solicitud de concesión, dispensando el trámite de comisión lo cual resultaba de entera importancia que el rechazo hubiese sido analizado por la comisión especial de Zona Marítimo Terrestre junto a la Asesoría Legal, para realizar un examen legal del expediente y así lograr una óptima fundamentación de rechazo, o bien poder haber determinado que el rechazo no se ajustaba a derecho.

**CONCLUSIÓN.** Con base en las consideraciones externadas en los anteriores Considerandos, lo procedente es declarar la nulidad del acuerdo número 7, acuerdo número 7 de la sesión ordinaria 144-2019, artículo IX inciso I, celebrada por el Concejo Municipal el día veintinueve de enero del año 2019, por graves infracciones del procedimiento en su adopción, y del motivo y contenido del mismo. Como no hay ulterior recurso administrativo a esta decisión, procede también dar por agotada la vía administrativa.

**POR LO TANTO:** Esta Asesoría Legal recomienda a este Honorable Concejo Municipal:

- 1.- Declarar la nulidad del acuerdo número 7, acuerdo número 7 de la sesión ordinaria 144-2019, artículo IX inciso I, celebrada por el Concejo Municipal el día veintinueve de enero del año 2019, por graves infracciones del procedimiento en su adopción, y del motivo y contenido del mismo. Como no hay ulterior recurso administrativo a esta decisión, procede también dar por agotada la vía administrativa.
- 2.- Notificar al Departamento de Zona Marítimo Terrestre que se deberá continuar tramitando el expediente de solicitud de concesión de la Sociedad Lutano S.A, tomando en cuenta que deberá de notificar correctamente la solicitud de ajuste de las Construcciones al Plan Regulador correspondiente.
- 3.- Notificar al señor Ottinger representante de la sociedad Recurrente de lo acordado por este Concejo Municipal como resultado del Recurso Extraordinario de Revisión Interpuesto.

### **ACUERDO N°1**

**Con cinco votos presentes a favor SE ACUERDA:** “1.1. Dispensar del trámite de la comisión”. ACUERDO UNANIME

**1.2.** Declarar la nulidad del acuerdo número 7, la sesión ordinaria 144-2019, artículo IX inciso I, celebrada por el Concejo Municipal el día veintinueve de enero del año 2019, por graves infracciones del procedimiento en su adopción, y del motivo y contenido del mismo. Como no hay ulterior recurso administrativo a esta decisión se procede también dar por agotada la vía administrativa, según la siguiente fundamentación

#### **Resultando**

- 1.- Que el Recurrente solicita la revisión del acuerdo número 7 de la sesión ordinaria 144-2019, artículo IX inciso I del día veintinueve de enero del año 2019 que dispuso el rechazo de la solicitud de concesión presentada por el representante Legal de la sociedad **LUTANO S.A** en fecha 16 de agosto del año 2007.
- 2.- Que el rechazo de su solicitud se basa en que las construcciones no respetan los retiros en el Plan Regulador Costero de Playa Carmen. Asimismo, que los usos que se les está dando actualmente a la parcela no coinciden con los actualmente permitidos.
- 3.-Que alega en la resolución de rechazo la administración que resulta imposible la regularización de las construcciones existentes, razón por la cual se produce por parte del concejo Municipal el rechazo de la concesión solicitado por mi representada.
- 4.- Que por haber presentado de manera extemporánea el recurso de revocatoria con Apelación en subsidio contra el acuerdo tomado en la sesión ordinaria 144-2019, artículo IX inciso I del día veintinueve de enero del año 2019, el Concejo Municipal mediante el acuerdo de sesión ordinaria

148-2019, artículo X, inciso a, dispuso Rechazar el Recurso de Revocatoria por extemporáneo y procede a elaborar al Tribunal Contencioso Administrativo para que resuelva lo que corresponda.

5.- Que el Tribunal Contencioso Administrativo mediante la Resolución Numero 27-2020 de las catorce horas veinticinco minutos del veintinueve de enero del dos mil veinte dispone declarar inadmisibile el recurso de apelación, de igual manera argumentado la extemporaneidad del mismo sin entrar a conocer por el fondo.

6.-Que el rechazo que lleva a cabo el Concejo Municipal a su solicitud de concesión está más que todo basado en que las construcciones existentes no cumplen o no se ajustan al Plan Regulador vigente, sin embargo el Concejo Municipal omite revisar el expediente de mi solicitud de concesión y resuelve amparado a la recomendación de la intendencia, que resulta se infundada y temeraria dado que tal y como lo señala en la resolución Nro.- IC-018-2019, mi representada venía cumpliendo cabalmente con los requisitos para ser merecedora de la concesión solicitado y se denota en el expediente que el tema de las construcciones aún estaba en revisión, nótese que en los 82 a 86, del expediente de mi solicitud el suscrito donde nel suscrito dirige escrito al Departamento de Zona Marítimo Terrestre , mismo que es recibido el día 04 de agosto de 2014, donde solicito que se tome en cuenta la nueva ley, haciendo referencia a la 9242, para la Regularización de construcciones en Zona Restringida, que es tema de actualidad ante posibles derribos, además que es solicitante de concesión desde el año 2007, y que ha cumplido con los requisitos establecidos para otorgar la concesión y que tiene años sin resolver, indicando que de acuerdo al Plan Regulador la propiedad cumple a cabalidad con lo que indica la ley de acuerdo a los mojonos 82-81.

7.- Que a folios 090 mediante el oficio ZMT-176-2014 el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano se nos notifica que se estará realizando el levantamiento de las construcciones y que será el inspector Municipal y topógrafo quienes realizarán el levantamiento de las mismas.

8.-Que a folios 092 y 093, mediante le oficio ZMT-289-2014, de fecha 9 de diciembre 2014 se nos notifica vía fax a las 3 horas 14 minutos , que a partir del día 10 de diciembre inicia el plazo de seis meses ajustar las construcciones que no se ajustan al plan de acuerdo a la ley 9242, sin embargo se denota la falta del informe de inspección realizada y asimismo omite indicar expresamente que es lo que se deberá de regularizar.

9—Que consta a folios 097, oficio ZMT-106-2015 de fecha 30 de abril, escrito por medio del cual se traslada los informes tanto del ministerio de salud como del inspector Municipal, notificando el resultado del informe de inspección para aplicación de la ley 9242. Nuevamente la Coordinadora del Departamento de Zona Marítimo Terrestre se limita a notificarnos los informes ( ver folios 099 y 106), omitiendo referirse a los informes realizados a la parcela, y nunca nos dan aviso de que debíamos de ajustar a las construcciones que no cumplen con el Plan Regulador Vigentes y así mismo de ser imposible la regulación el deber de la administración consistía en indicar que se ajustara lo que correspondía, no obstante nunca existió tales manifestaciones en los oficios remitidos a la solicitante por parte de la Coordinación del Departamento de Zona Marítimo Terrestre, por tanto la administración se denota omisa en sus notificaciones.

10. Sin mediar plazos razonables, se le hace saber a mi representada que cuenta con el plazo de seis meses para regularizar e inicia el computo del plazo en el mes de diciembre del 2014, sin dar traslado a los informe y sin ninguna explicación tal y como se citó en el punto anterior y cuatro meses después el 30 de abril del 2015 , notifican el resultados del informe realizado en el mes de setiembre del año anterior, informe que se notificó junto al informe del Ministerio de Salud, situación que a todas luces deja en evidencia el mal manejo del trámite seguido por el departamento de Zona Marítimo Terrestre al expediente de mi representada la sociedad LUTANO

S.A , a solo dos meses del vencimiento del plazo otorgado por el departamento para poder cumplir con la regularización de las construcciones.

Es evidente el descontrol en el manejo de los expedientes de solicitudes de concesión que podría considerarse temerario el actuar de la administración municipal y poco coherente, al otorgar un plazo sin contar con los resultados de las inspecciones realizadas

11.- Que a folios 108 se encuentra una por parte del suscrito de fecha 26 de mayo de 2015, recibido en el departamento según sello de recibido en fecha 24 de junio de 2015, indicando que ya fue subsanado la prevención del ministerio de salud y solicita se le autorice la concesión.

12.- Que consta en los folios del 113 a folio 121 la resolución del nuevo avalúo, consta que la sociedad es notificada mediante el medio señalado en fecha el día 2 de noviembre del año 2015, del cual mediante escrito del suscrito hago saber al Departamento de Zona Marítimo Terrestre que no tengo objeción con el resultado del avalúo y que se proceda a la confección del acuerdo municipal en el cual se dé por aprobada la concesión, esto el día 26 de mayo del año 2015.

**13.- No menos importante y sería un aspecto a considerar el hecho de que la sociedad a la cuál represento había venido cancelando el monto del canon, sin tener concesión aprobada.**

14.- Que ante la no respuesta a mi solicitud constante de continuar con mi solicitud de concesión debí interponer Amparo de legalidad presentado contra el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano y como consta a folios 123, el oficio CMCS—648-2017, se traslada al departamento de ZMT para que den respuesta.

15- Que consta a folios 124 a folio 126 escrito dirigido al jerarca impropio Tribunal –Contencioso –Administrativo, donde la administración de manera subjetiva expone lo sucedido en el expediente de la sociedad LUTANO, queriendo responsabilizar a la sociedad que represento de la conducta omisa por parte de la Administracion Municipal, siendo responsabilidad del departamento haber indicado lo procedente para regularizar, sin embargo fue omisa en todo momento, nunca se nos notifica formalmente y puntualmente que debía de regularizar .

16.- Que resulta claro que el Departamento de Zona Marítimo Terrestre ni la jerarquía tenían claro de cómo deberían de llevar a cabo el proceso de regularización de las construcciones existentes de acuerdo a la Ley para la Regularización de las Construcciones existentes en la Zona Restringida de la Zona Marítimo Terrestre N° 9242, tal como queda demostrado al tenor que debieron de solicitar criterio de la Procuraduría General de la Republica, La señora Cinthya Rodríguez Quesada, Intendente del Concejo Municipal de Distrito de Cóbano, solicita criterio acerca de la aplicación de la Ley 9242, la permisividad de piscinas como área de deportes livianos en las zonas residencial recreativa y residencial recreativa de baja densidad, número de viviendas unifamiliares a construir en la Zona Residencial Recreativa y la posibilidad de cobrar patentes en viviendas temporales a los adjudicatarios de los terrenos concesionados que las alquilan, formulando las siguientes interrogantes:

*1. En los casos que se demuestre que los solicitantes se acogieron a la Ley 9242 y la Administración no actuó de acuerdo con su artículo 3°, “y se les prevenga con fecha actual, ¿con el fin de que realicen las modificaciones respectivas pueden continuar con el proceso de solicitud de concesión?”*

*“2. Si la solicitud de ajustarse la Ley 9242 se realizó en tiempo y la administración realizó la inspección respectiva, sin embargo, la misma fue de conocimiento de los interesados, pero no medió*

por parte del departamento de Zona Marítimo Terrestre prevención o corrección alguna en la cual les indicaran los ajustes que requerían al amparo de dicha norma. / En este caso procedería notificar a los interesados para que continúen con el trámite de concesión?”.

“3. Caso contrario en los que la administración le notifico (sic) formalmente a los interesados para que solicitarán (sic) ajustarse a la Ley 9242 y el administrado no lo hizo en tiempo./ En los casos en los que ya había un plan regulador aprobado y los administrados que tenían solicitudes que contaban con construcción fueron prevenidos con la notificación y no se acogieron a la Ley 9242, no es posible continuar con el trámite de concesión debido a que el plazo indicado en la ley 9242 concluyó, sin embargo se aclara que con la entrada en vigencia de la Ley 9408 que amplía el plazo de la Ley 9242 si (sic) es posible para los solicitantes acogerse a la misma en los sectores donde no hay en la actualidad plan regulador y la municipalidad realice el mismo en el plazo indicado en el artículo 4 de la Ley 9408./ Es correcto, lo referido en este punto ?”

4. Se infiere del artículo 4 de la Ley 9408 que “se extiende el plazo de la ley 9242 con la ley 9408 para los sectores donde no existe plan regulador costero, y que la municipalidad realice el mismo en el plazo de 4 años. / Es correcta esta posición?”.

5. Adicionalmente, “es cobijado el Plan Regulador Integral Cabuya Montezuma, con la ley 9242, ¿ahora 9408?”.

6. “Las piscinas pueden considerarse como un Área de Deportes Livianos en las Zonas Residencial Recreativa y Zonas Residencial Recreativa de Baja Densidad de los Planes Reguladores Costeros, siempre y cuando se justifiquen de esa manera en el perfil de proyecto o en el proyecto a desarrollar, es decir no basta sólo con que deberían ser accesorias a las viviendas unifamiliares. Que también es correcto si el concesionario la tramita como uso condicional, debido a que así está establecido en el plan regulador, ¿y se mantendrá de esta forma hasta que esta sufra una modificación?”

7. “Se pueden construir varias viviendas unifamiliares en la Zona Residencial Recreativa y Zona Residencial Recreativa de Baja Densidad de los Planes Reguladores Costeros cuando los planes reguladores no especifiquen la cantidad a construir?”.

8. “Puede el Concejo Municipal del Distrito de Cóbano cobrar patente en viviendas temporales de los adjudicatarios de los terrenos concesionados en la Zona Residencial Recreativa y Zona Residencial Recreativa de Baja Densidad?”

De lo anterior tenemos el dictamen **C-179-2019 de fecha 25 de junio** de la Procuraduría General de la República, en respuesta a las interrogantes supra transcritas, dirigido al Concejo Municipal de Distrito de Cóbano dictamen, en resumen, indica:

**“PREVENCIÓN A LOS INTERESADOS DE AJUSTAR CONSTRUCCIONES AL PLAN REGULADOR COSTERO. SOLICITUD PARA SOMETERSE A LA LEY 9242 E INSPECCIÓN SIN PREVENCIÓN. NOTIFICACIÓN A LOS INTERESADOS PARA EL AJUSTE A LA LEY 9242 E INCUMPLIMIENTO DE ESTOS. EXTENSIÓN DEL PLAZO DEL ARTÍCULO 4 DE LA LEY 9242 POR LA 9408. APLICACIÓN DE LAS LEYES 9242 Y 9408 AL PLAN REGULADOR INTEGRAL CABUYA MONTEZUMA. PISCINAS COMO ÁREA DE DEPORTES LIVIANOS EN LAS ZONAS RESIDENCIAL RECREATIVA Y ZONA RESIDENCIAL RECREATIVA DE BAJA DENSIDAD DE LOS PLANES REGULADORES COSTEROS. VIVIENDAS UNIFAMILIARES A CONSTRUIR CUANDO LOS PLANES REGULADORES COSTEROS NO ESPECIFICAN LA CANTIDAD. COBRO DE PATENTE EN VIVIENDAS DE USO TEMPORAL.”**

José J. Barahona Vargas, Procurador Asesor, y Yamileth Monestel Vargas, Abogada de Procuraduría, con análisis de los temas a que se refieren los descriptores, dan respuesta a lo solicitado, mediante el dictamen C-179-2019, en el que concluyen:

“1) Con independencia de la solicitud que hubieren hecho los interesados para que se les aplicara la Ley 9242, el Concejo Municipal de Distrito debió haberles prevenido, dentro de los seis meses posteriores a su entrada en vigencia, hacer las modificaciones necesarias a las construcciones

*ubicadas en la zona restringida de la zona marítimo terrestre, para adecuarlas al plan regulador costero. Si lo omitió, al ser ordenatorio el plazo, debe hacerlo a la brevedad posible, y seguir el trámite que señala el artículo 3° de la misma. Con arreglo a ese texto normativo, el administrado sólo podría gestionar la concesión y continuar su trámite una vez realizadas las modificaciones requeridas para ese ajuste, en el plazo improrrogable de seis meses posteriores a la prevención, y éstas hayan sido constatadas a satisfacción del municipio. El hecho de tratarse de un plazo ordenatorio no legitima a las administraciones públicas a prolongar indefinidamente la decisión de los asuntos. El retardo injustificado del plazo ordenatorio vulnera el derecho fundamental a una justicia administrativa, y puede dar lugar a la responsabilidad del funcionario causante de la demora, e incluso de la propia Administración, si media perjuicio para el particular afectado por dictar el acto fuera de tiempo.*

*2) Si el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano practicó una inspección y no previno a los interesados, dentro de los seis meses que siguieron a la entrada en vigencia de la Ley 9242 (de esa Ley), realizar las modificaciones a las construcciones en la zona restringida, a fin de que se conformaran al plan regulador costero, ha de hacerlo a la brevedad. La gestión de la concesión y su trámite dependen del previo ajuste de las construcciones al plan regulador, lo que han de hacer los interesados en los seis meses ulteriores a la prevención del Concejo Municipal de Distrito, el que ha de constatar su cumplimiento.*

*3) La tercera pregunta comprende dos componentes de hecho distintos. En el primero hay plan regulador costero, implementado antes de la Ley 9242 o durante la vigencia de su texto original (veinticuatro meses del art. 4°). Al parecer, los interesados tenían solicitudes de concesión sobre terrenos de la zona restringida, donde hay construcciones, y el Concejo Municipal de Distrito les previno hacer las modificaciones para adecuarlas a ese plan regulador, sin que lo hicieran en el plazo improrrogable de seis meses del art. 3° ibid. Agotado éste y constatada la inobservancia de la prevención, el Concejo Municipal de Distrito debía proceder al desalojo y demolición de las obras. Al estar supeditada la concesión a la previa conformidad de las construcciones al plan regulador costero, según constatación municipal, y habiéndose verificado que las modificaciones no se ejecutaron, no podría gestionarse la solicitud y trámite de concesión dentro del marco de la Ley 9242.*

*Si la prevención sobre la que versa la pregunta no concierne a la modificación de construcciones para adaptarlas al plan regulador costero, sino que es de acogerse a la Ley 9242, estaría mal realizada, y debe hacerse en forma correcta a la brevedad.*

*Es de observar que la Ley 9577 del 27 de junio de 2018, denominada "Protección a los ocupantes de zonas clasificadas como especiales" suspendió, por el plazo de treinta y seis meses, el desalojo de personas, la demolición de obras, la suspensión de actividades comerciales, agropecuarias y cualquier otra actividad lícita y proyectos existentes la zona marítimo terrestre, entre otros bienes demaniales, salvo las ordenadas mediante resolución judicial o administrativa, en firme, con fundamento en la comisión de daño ambiental o en la existencia de un peligro o amenaza al medio ambiente. Por lo que, con la salvedad dicha, la Ley 9577 impide, durante el plazo de vigencia, el desalojo de personas y demolición de obras a que se refiere el artículo 3° de la Ley 9242.*

*El artículo 6° de la Ley 9577 autoriza a las municipalidades, en las zonas de su competencia, a aplicar la moratoria en los términos que establece, previo dictamen favorable del órgano municipal competente. Y el ordinal 7° ibídem dispone que el Estado en sentido amplio, incluidas las municipalidades y concejos municipales de distrito, deberá tomar las medidas óptimas para el ordenamiento de las zonas clasificadas como especiales, comprensivas de la zona marítimo terrestre.*

*La respuesta a la segunda parte de la pregunta es afirmativa, en tanto es posible acogerse a la Ley 9408, que reforma al artículo 4° de la 9242, en los sectores donde no hay plan regulador costero y se implementa durante su vigencia. Para concretar la aprobación y puesta en ejecución del*

*plan, las municipalidades y concejos municipales de distrito cuentan con cuatro años desde la publicación de la Ley 9408 (ver su artículo 3°), plazo en que se les faculta a conservar las construcciones existentes en la zona restringida de la zona marítimo terrestre, en la medida en que la autoridad administrativa o judicial competente no acredite la comisión de daño ambiental o peligro o amenaza de daño al medio ambiente. Las construcciones pueden utilizarse a título precario, con pago de canon por uso del suelo, sin que genere ningún derecho. A partir de la entrada en vigencia del Plan Regulador Costero, las construcciones que se conserven dentro de la zona restringida deben ajustarse a esa planificación, siguiendo el procedimiento de la Ley 9242, artículo 3°. Es a partir de ese ajuste que el interesado puede gestionar la concesión.*

*4) La Ley 9408 puso en vigencia por cuatro años más, desde su publicación (el 7 de marzo de 2017), el artículo 4° de la Ley 9242, para sectores donde no hay –o no había a su entrada en vigor- Plan Regulador Costero.*

*5) El Plan Regulador Integral Cabuya Montezuma está cobijado por la Ley 9242; no por la 9408, por lo que el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano tenía la obligación de aplicar el procedimiento dispuesto en el artículo 3° de la primera, desde que el Plan entró en vigencia, de conformidad con lo ordenado en el numeral 4°, párrafo final, ibid. De haber construcciones en la zona restringida de ese sector, que requerían modificaciones para ajustarse al mismo, el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano debía prevenir a los interesados para que, en el plazo improrrogable de seis meses posteriores a la prevención, procedieran con las modificaciones pertinentes. Si no la hubiere realizado, como el plazo es ordenatorio, ha de hacerla a la brevedad.*

*6) En punto a las piscinas como área de deportes livianos en las zonas residencial recreativa y zona residencial recreativa de baja densidad en los planes reguladores costeros, la consulta es inadmisibles porque en los términos en que está planteada no constituye una pregunta, sino un comentario, por envolver aspectos técnicos que deben ser resueltos por el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano y pretender, por su medio, dirimir una disparidad de criterios entre ese Concejo y el Instituto Costarricense de Turismo.*

*7) La pregunta sobre la cantidad de viviendas unifamiliares a construir en la Zona Residencial Recreativa y Zona Residencial Recreativa de Baja Densidad de los Planes Reguladores Costeros cuando esos planes no lo especifican, es inadmisibles, por pretender la obtención de un pronunciamiento que venga a resolver un conflicto de criterios entre departamentos de ese Concejo; involucrar una cuestión técnica: la densidad de construcciones unifamiliares susceptibles de ser autorizadas por lote o superficie en la zona restringida de la zona marítimo terrestre, la que ha de definir ese Concejo Municipal de Distrito de Cóbano, al que no puede sustituir la Procuraduría, órgano consultivo, en el ejercicio de sus competencias.*

*8) Decidir si unas acciones concretas, como el alquiler de viviendas temporales por los concesionarios en la zona restringida de la zona marítimo terrestre, encajan o no en una actividad lucrativa afecta al impuesto de patente, conforme a la Ley 7866, artículo 1°, con obligación de gestionar la licencia municipal para realizarla, es competencia exclusiva de ese Concejo Municipal de Distrito, en ejercicio de sus atribuciones como Administración activa local. Ha de tenerse en cuenta que el cobro de patente es consecuencia del otorgamiento de la licencia municipal o habilitación previa por el gobierno local para ejercer una actividad lucrativa. También ha de valorar el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano si los actos conllevan, en forma implícita, un cambio en el uso del terreno, según la zonificación aprobada, y si con ello se incurre en incumplimiento grave de la concesión, que dé lugar a la cancelación del contrato.*

17.- Que de la consulta que realizan el concejo Municipal a la Procuraduría General de La Republica resulta palpable a toda luces que el Concejo Municipal no tenía un panorama claro de cómo proceder en relación a las regularizaciones de las construcciones de conformidad con la ley 9242, sin embargo pesar de ese desconocimiento la intendencia remite al Órgano Colegiado el Proyecto

de Resolución N°R-IC-018-2019 de fecha 29 de enero del año 2019, en el cual se detalla que la sociedad LUTANO cumple con cada uno de los requisitos para que le sea otorgada la concesión más sin embargo, al no haberse llevado a cabo el proceso de regularización de las construcciones conforme a la ley 9242, (mismas que contaban con permisos constructivos), sea que no se trata de construcciones ilegales, menciona el Proyecto de Resolución en el punto décimo que las construcciones no respetan los retiros establecido en el plan regulador y que los usos que se está desarrollando en la parcela no coinciden con los permittos en el plan regulador, recomendando al Concejo Municipal el rechazo de la solicitud de concesión.

**17.- Que sin motivación alguna y de una manera nada razonable la administración adelantó criterio rechazando la solicitud de concesión de mi representada, sin tener siquiera claro cómo proceder, y es que eso queda evidenciado en la consulta que realizan a la Procuraduría General de la Republica , quien mediante el dictamen C-179-2019 le contentan como proceder.** Tal error ocasiono el rechazo a la solicitud de con cesión de mi representada causando con ello una grave afectación , ya que después de 12 años de mantener una solicitud de concesión, en la cual el Concejo Municipal le otorgó tanto licencias de construcción, como comerciales, así como le cobró canon, de pronto y con un análisis ligero de parte de la asesoría legal del departamento de Zona Marítimo Terrestre como de la administración de un pronto a otro simplemente rechazan la solicitud de concesión sin contar con los factores supra citados mismos que le habían otorgado derechos subjetivos a la sociedad solicitante, extrañamente no se menciona en el análisis jurídico estas licencias comerciales, mucho menos se menciona que se vaya a indemnizar a la sociedad solicitante en virtud de las licencias otorgadas, y los continuos yerros de la administración. Situación jurídica que ha sido analizada por el Jerarca Impropio en la resolución N°167-2021, resuelta para **ITAUNA HELEMNT SANTA TERESA S.A**, misma que indica en lo de interés para el presenta asunto:

**(...) Del expediente en estudio es claro para esta Cámara que lo actuado por la Municipalidad no se ajusta a derecho, pues está desconociendo un derecho subjetivo otorgado a ITAUNA HELEMNT SANTA TERESA S.A, el cual no hasta el momento es válido y no se ha declarado ni la nulidad ni lesivo a los intereses de la administración por lo que dicha conducta violenta el principio de INTANGIBILIDAD DE LOS ACTOS PROPIOS (...).**

Esta resolución la hace a favor de la sociedad ITAUNA HELEMENT, lo cual se encontraba realizando una solicitud de concesión en igualdad de condiciones que la sociedad LUTANO, y que al igual que a la sociedad denominada LUTANO S.A, le estaban violentando derechos subjetivos ya otorgados por el Concejo Municipal, y que mediante dicha resolución logró poder continuar con el proceso de solicitud de concesión.

La Ley de Zona Marítimo Terrestre N°6043, establece:

*Artículo 42.- Las concesiones en las áreas turísticas requieren la aprobación del Instituto Costarricense de Turismo. En las demás áreas de la zona marítimo terrestre la aprobación corresponderá al Instituto de Tierras y Colonización.*

***Estos institutos no podrán denegar la aprobación, salvo que ésta viole la ley, lo que deberán indicar expresamente, en forma razonada.*** Lo resaltado en negrita, no es del original. *Si la concesión se refiere a una isla o islote marítimos, o parte de las mismas, será necesaria la aprobación de la Asamblea Legislativa.*

No se encuentra fundamento jurídico valido alguno en el expediente, que pueda denegar en forma razonada la solicitud a **Lutano S.A.**

Por tanto, después de analizados los yerros cometidos por la administración, en razón de todos los argumentos expuestos, en razón de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, se presenta el presenta Recurso Extraordinario de Revisión del acuerdo tomado en la sesión ordinaria 144-209

, artículo IX inciso I del día veintinueve de enero del año 2019, y se declare la nulidad del mismo, dado que lo actuado por el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano no se ajusta a derecho, decisión que contiene vicios de nulidad, pues está desconociendo un derecho subjetivo otorgado a la sociedad LUTANO S.A, el cual hasta el momento es válido y no se ha declarado ni la nulidad ni lesivo a los intereses de la administración por lo que dicha conducta violenta el principio de INTANGIBILIDAD DE LOS ACTOS PROPIOS y además basa su rechazo de la solicitud de concesión de mi representada, aludiendo que las contracciones no cumplen con los retiros del Plan Regulador Vigente, sin haber llevado a cabo el debido proceso, por lo que solicito declarar con lugar el mismo. Solicitamos se resuelva continuar con solicitud de concesión a nombre de la sociedad LUTANO S.A, y se endurezcan las actuaciones y se nos permita regularizar las construcciones de acuerdo a lo señalado por la Procuraduría General de La República para así lograr continuar con el trámite de solicitud de concesión.

#### **CONSIDERANDO**

#### **UNICO: DEL RECHAZO DE LA SOLICITUD DE CONCESION TRAMITADA BAJO EL EXPEDIENTE 3553-07 A NOMBRE DE LA SOCIEDAD LUTANO S.A, CEDULA JURIDICA 3-101-142111.**

Luego de haber realizado un integro análisis del expediente de solicitud de concesión de la representada del señor Petter Ottinger, así como de los antecedentes de la toma del acuerdo número 7 de la sesión ordinaria 144-2019, artículo IX inciso I, del día veintinueve de enero del año 2019, puede considerarse que la decisión de rechazo de la solicitud de concesión de la sociedad **LUTANO S.A**, resulta violatoria de elementos esenciales del acto administrativo emanado del Cuerpo Edil, en razón de la causa o motivo que los lleva a tomar la decisión de rechazo de una solicitud de concesión.

Ha de reconocer este cuerpo edil que al efecto de que la existencia y validez de todo acto administrativo depende de la concurrencia de varios elementos esenciales, impuestos por el ordenamiento jurídico, que para una mayor comprensión, pueden clasificarse en materiales, relativos a los elementos subjetivos (competencia, legitimación e investidura), objetivos (fin, contenido y motivo -artículos 131, 132 y 133 de la Ley General de la Administración Pública y 49 de la Constitución Política) y formales, comprensivos de los forma en que se adopta el acto, sea, el medio de expresión o manifestación (instrumentación), la motivación o fundamentación (artículo 136 de la citada Ley General) y el procedimiento seguido para su adopción (artículos 214 y 308 de la Ley General de la Administración Pública y 39 y 41 de la Constitución). Así, la motivación consiste en determinar cuáles fueron las circunstancias de hecho y de derecho que llevaron a la administración pública al dictado o emanación del acto administrativo, en este sentido, el acuerdo Recurrido. La motivación es la expresión formal del motivo y, normalmente, en cualquier resolución administrativa, está contenida en los denominados '**considerandos**' **es decir la parte considerativa**. La motivación, al consistir en una enunciación de los hechos y del fundamento jurídico que la administración pública tuvo en cuenta para emitir su decisión o voluntad, constituye un medio de prueba de la intencionalidad de esta y una pauta indispensable para interpretar y aplicar el respectivo acto administrativo." Lo anterior mencionado por el doctrinario ERNESTO JINESTA LOBO, en su Tratado de Derecho Administrativo. Tomo I. Primera edición. Medellín, Colombia. 2002. p. 388.

Ciertamente el Concejo Municipal fundamenta el rechazo de una solicitud de concesión basado en la recomendación que hace la Intendencia Municipal mediante la Resolución N°-R-IC-018-2019, sin tomar en consideración que se trataba de una decisión concreta, donde debían ligarse hechos, insertos dentro de un expediente administrativo ( el de solicitud de concesión de la sociedad LUTANO S.A), y que viniera acompañado con buen sustento normativo para tomar la decisión de rechazo, **siendo que la sociedad solicitante mantiene, hasta la fecha, derechos subjetivos otorgados por la misma administración, hablando de las licencias de construcción y patentes;** sin

embargo la resolución supra citada es omisa en la mención de normas que pudieran justificar el rechazo de la solicitud de concesión. Aunado a lo anterior tenemos que los hechos citados en dicha resolución resultan ser inespecíficos, por cuanto omiten hechos que vienen a ser de consideración y que vienen ligados a los mencionados en la resolución de recomendación de Rechazo por lo que se puede concluir con certeza de que no hay aporte suficiente de justificación, en la medida en que de ellos no es posible deducir certeramente que los elementos fueron valorados por la autoridad para tomar la decisión.

Por otro lado, el Cuerpo Edil acuerda dispensar del trámite de comisión y se toma el acuerdo sin el debido análisis legal para realizar una excelente fundamentación de rechazo de una solicitud de concesión que tenía varios años de estar en trámite y que además mantenía condiciones especiales por los derechos otorgados años atrás.

Ciertamente al tenor del artículo 136 de la Ley General de la Administración Pública, resulta exigido para la Administración motivar los actos que imponen tanto obligaciones o limiten, supriman o denieguen derechos subjetivos; resuelvan recursos; los que se dictan con separación del criterio seguido en actuaciones precedentes o del dictamen de los órganos consultivos; los que mantienen la ejecución del que es impugnado; los generales de carácter normativo y los discrecionales de carácter general. Así, si no hay motivación, se incurre en un vicio de forma que afecta gravemente el acto, cuyo vicio o inexistencia, trae como consecuencia la nulidad del acto, según previsión del 166 del mismo cuerpo legal.

Bajo la misma línea de pensamiento, resulta importante indicar que no puede dictarse un Acto Administrativo sin que se cumplan con requisitos de validez que hacen legítimo el acto y este Cuerpo edil debe prestar especial atención a la Causa o Motivo que lo lleven a dictar un acto administrativo. El motivo viene a ser el porqué, la justificación o las razones que tomó en cuenta el Concejo Municipal para dictar el acuerdo número 7 de la sesión ordinaria 144-2019, artículo IX inciso I, del día veintinueve de enero del año 2019.

De examen anterior tal y como se cita líneas arriba, de conformidad con el ordinal 133 de la Ley General de la Administración Pública, la emisión de un acto administrativo debe ser legítimo (válido y conforme al ordenamiento jurídico) y existir tal y como ha sido tomado en cuenta para dictarlo (obedecer a la realidad del acto que se adopta, sin falsedad).

Por tal razón, la ausencia del motivo se presenta cuando los hechos invocados como antecedentes no son los que realmente anteceden para la toma del Acuerdo Municipal, o el derecho invocado no existe o se hizo una aplicación incorrecta de la norma al caso en estudio, como es la situación de la sociedad solicitante de concesión en donde claramente se denota del expediente de solicitud que la administración Municipal no ejecuta los procedimientos correspondientes para que se llevara a cabo la regulación de las construcciones existentes, , ello por cuanto mediante oficio N° ZMT-289-2014, de fecha 09 de diciembre del 2014, se le notifica al recurrente que a partir del día 10 de diciembre inicia el plazo de seis meses para que las construcciones que no se ajustan al plan regulador costero vigente procedan con las modificaciones necesarias para regular las construcciones de acuerdo a la ley 9242, según consta a folios 092 y 094 del expediente de solicitud de concesión número 3553, y en fecha 30 de abril , según se logra constatar en los folios 097 al 107 que a pesar de haber otorgado un plazo de seis meses en el mes de diciembre para proceder a la regulación de las construcciones , se rinden los informes de inspección correspondientes para la aplicación de la ley 9242, sin embargo son omisos en señalar al solicitante puntualmente que de acuerdo a las inspecciones realizadas deberán en el plazo de seis meses llevar a cabo las siguientes correcciones .....

Así las cosas, es palpable la conducta omisa de la Administración en notificar correctamente al Recurrente de las modificaciones que debía llevar a cabo para poder seguir con su solicitud de concesión, se le limito el derecho de llevar a cabo el procedimiento establecido en la ley 9242.

Aunado a lo anterior, y que resulta aún más grave es el hecho de que la administración está desconociendo un derecho subjetivo otorgado con anterioridad y que hasta hoy día continúa siendo válido por cuanto no ha sido declarada ni la nulidad, de esos derechos, ni lesivo a los intereses de la administración violentando con dicha conducta el Principio de Intangibilidad de los Actos propios, tal y como lo ha señalado el Jerarca Impropio en resolución a un caso parecido al que nos ocupa en este Recurso.

A pesar de lo señalado en el párrafo anterior el Concejo Municipal toma el acuerdo de rechazo de una solicitud de concesión, dispensando el trámite de comisión lo cual resultaba de entera importancia que el rechazo hubiese sido analizado por la comisión especial de Zona Marítimo Terrestre junto a la Asesoría Legal, para realizar un examen legal del expediente y así lograr una óptima fundamentación de rechazo, o bien poder haber determinado que el rechazo no se ajustaba a derecho.

**CONCLUSIÓN.** Con base en las consideraciones externadas en los anteriores Considerandos, lo procedente es declarar la nulidad del acuerdo número 7, acuerdo número 7 de la sesión ordinaria 144-2019, artículo IX inciso I, celebrada por el Concejo Municipal el día veintinueve de enero del año 2019, por graves infracciones del procedimiento en su adopción, y del motivo y contenido del mismo. Como no hay ulterior recurso administrativo a esta decisión, procede también dar por agotada la vía administrativa. ES TODO

**1.3.** Notificar al Departamento de Zona Marítimo Terrestre que se deberá continuar tramitando el expediente de solicitud de concesión de la Sociedad Lutano S.A, tomando en cuenta que deberá de notificar correctamente la solicitud de ajuste de las Construcciones al Plan Regulador correspondiente.\*\*\*\*\*

**1.4.** Notificar al señor Ottinger representante de la sociedad Recurrente de lo acordado por este Concejo Municipal como resultado del Recurso Extraordinario de Revisión Interpuesto. Votan a favor los Concejales William Morales Castro, Manuel Ovares Elizondo y Minor Centeno Sandi.

## **ARTICULO VIII. INFORME DE LA INTENDENCIA Y LA ADMINISTRACION**

- a. Sr. Favio Lopez. Intendente. OFICIO. INT-076-2024. Recibido vía correo electrónico el día 12 de marzo del 2024. ASUNTO. INFORME DE LABORES 2023-2024.**

PRESIDENTE. SE LE SOLICITA AL INTENDENTE CONVOQUE A EXTRAORDINARIA ANTES DEL 15 DE MARZO A FIN DE QUE REALICE UNA PRESENTACION DE ESTE INFORME

- b. MA. Ana Cristina Quiros. Coordinadora ZMT. OFICIO ZMT-064-2024. ASUNTO. RESPUESTA PASE CMC-S-046-2024.** Mediante el cual se solicita información sobre la forma en que el funcionario Vinicio Carvajal llega a sus distintos sitios de trabajo. SE DA POR CONOCIDO

- c. Ing. Franklin Obregón. Encargado Ingeniería Vial. OFICIO INGV-071-2024. ASUNTO. Respuesta al pase CMC-S-058-2024. Inventario ruta C6-01-001.**

**PRESIDENTE. SE DA POR CONOCIDO Y QUE SE LE ENVIE UNA COPIA DE ESTE OFICIO AL Lic. Carlos Aguilar Alvarado, al correo [Carlos.andres1684@gmail.com](mailto:Carlos.andres1684@gmail.com)**

**d. MA. Ana Cristina Quiros. Coordinadora ZMT. OFICIO ZMT-067-2024. ASUNTO: INFORME SOBRE DEMARCACIÓN CALLE QUE DA ACCESO A LAS SOLICITUDES DE CONCESIÓN A NOMBRE DE FOXIN Y OR AHAYIM**

Estimados señores:

De acuerdo con lo solicitado por el Honorable Concejo, me permito enviar adjunto el oficio CAT-ZMT-036-2024, suscrito por el Ing. Rodrigo Vásquez, sobre el trabajo que se realizó para la demarcación de la calle que da acceso a los terrenos solicitados en concesión por parte las sociedades Foxin y Or Ahayim.

No omito indicar que el oficio del Ing. Vásquez concluye en que, luego del trabajo realizado y debido a los detalles técnicos que expone, *"...no es posible demarcar la calle pública en cuestión hasta tanto no se realice una rectificación del plano de propiedad privada con número de catastro 6-1824219-2015 que se encuentran delimitando la respectiva calle pública en su costado oeste"*.

Por lo anterior y siendo esta una propiedad privada que según consta en el Registro Nacional se encuentra a nombre del Sr. Avraham Tal, corresponderá al Honorable Concejo notificarle para que proceda a rectificar el plano y posteriormente este departamento pueda demarcar la calle como corresponde.

**PRESIDENTE a.i. SE DA PASE A LA COMISION DE ZONA MARITIMO TERRESTRE**

**e. MA. ANA CRISTINA QUIROS. COORDINADORA ZMT. OFICIO ZMT-065-2024. ASUNTO: TRASLADO SOLICITUD AUTORIZACIÓN PARA AMPLIAR EL PLAZO PARA TERMINAR LAS OBRAS CONSTRUCTIVAS CONCESIONARIA OWNSTORT INDUSTRIES S.R.L.**

Estimados señores:

Por este medio hago del conocimiento de ustedes, el escrito presentado por parte del señor Alejandro Pignatario Madrigal, representante de la concesionaria Ownstort Industries S.R.L, mediante el cual justifica las razones por las cuales no ha sido posible concluir las obras constructivas aprobadas en el plazo de vigencia de la garantía, por lo que la misma está vencida y es necesario que aporten una nueva que cubra todo el desarrollo del proyecto.

Los interesados solicitan al honorable Concejo la autorización para ampliar el plazo para la finalización del proyecto por un periodo de 24 meses, al respecto, me permito indicar que este Departamento, a la luz de Ley 6043, no ve inconveniente en dicha autorización por cuanto la concesionaria inició las obras en tiempo. Queda a criterio del Honorable Concejo la aprobación de lo solicitado.

No omito indicar que los interesados deberán rendir nuevamente la garantía por el plazo que se prorrogue el desarrollo del proyecto, si así lo autorizan ustedes.

**PRESIDENTE a.i. SE DA PASE A LA COMISION DE ZONA MARITIMO TERRESTRE**

**f. MA. ANA CRISTINA QUIROS. COORDINADORA ZMT. 058-20 COPIA DE OFICIO ZMT-058-2024. DIRIGIDO AL SR FAVIO LOPEZ**

Puntarenas, Cóbano, 11 de marzo del 2024  
ZMT-058- 2024  
Señor  
Favio López  
Intendente

ACTA 202-2024  
05/06/2024

Asunto: Aclaración sobre oficio INT-2024-074  
Estimado señor:

En relación con el oficio INT-2024-074, dirigido al Lic. Francisco Coto Meza de la Dirección Lega del Instituto Costarricense de Turismo, mediante el cual solicita: *SOLICITUD DE CONFIRMACIÓN SOBRE VIABILIDAD JURÍDICA*

*PARA REVOCAR ACTO ADMINISTRATIVO QUE ORDENA LA CANCELACIÓN DE LA CONCESIÓN EN ZONA MARÍTIMO TERRESTRE DE LA SOCIEDAD COLEMU S.A*

Al respecto me permito dar acuse de recibido de la copia de dicho documento, sin embargo, deseo aclarar en relación con lo indicado en los siguientes párrafos de su nota:

*“...Al respecto, es deseo de esta Intendencia Municipal del Concejo Municipal de Distrito de Cóbano, conocer la posición jurídica del Instituto Costarricense de Turismo (en adelante “ICT”) para utilizar la figura de la “Revocación del Acto Administrativo”, regulada en los artículos 152 y 153 de la Ley General de la Administración Pública. Lo anterior, a efectos de revocar el acto final de Procedimiento Ordinario Administrativo Disciplinario N° 002-ODPA- CMDC-IM-19, sea este, el acuerdo tomado en Sesión Ordinaria número 185-2019, artículo VII, inciso b), del día 12 de noviembre del año 2019 que ordenó la cancelación de la concesión en Zona Marítimo Terrestre otorgada a la empresa COLEMU S.A*

*Tal concepción, parte de la premisa de que el Departamento de Zona Marítimo Terrestre ha identificado que, a lo largo del expediente administrativo de concesión de ZMT, en el Traslado de Cargos y durante la tramitación del Procedimiento Administrativo referido, no se ejercieron acciones tendientes a rectificar posibles transgresiones a la Zona Marítimo Terrestre mediante prevenciones temporales al concesionario COLEMU S.A que buscaran la corrección y eliminación de construcciones no autorizadas por el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano.*

*Asimismo, siendo que se evidencia también la existencia de construcciones debidamente autorizadas por este Concejo Municipal, la interposición de un proceso contencioso administrativo por parte de la empresa COLEMU S.A supone un riesgo evidente y manifiesto de una eventual indemnización económica millonaria a favor de tal empresa, lo cual, a su vez implicaría un recargo al presupuesto del Concejo Municipal, con la incerteza de conocer si se contará o no con los fondos suficientes para estos fines.*

*En virtud de estas apreciaciones, esta Intendencia Municipal considera que se cumplen los presupuestos mínimos para la aplicación de la figura de la Revocación del Acto, reguladas en los artículos 152 y 153 de la Ley General de la Administración Pública (LGAP) y que, con ocasión de las circunstancias de hecho y de derecho acaecidas en el presente caso, existen razones de oportunidad, conveniencia o mérito suficientes y que, existe una divergencia grave entre los efectos del acto y el interés público que se persigue en la protección y fiscalización de la Zona Marítimo Terrestre...”* (la negrita y cursiva no son de original)

No consta en este departamento durante mi gestión, la cual inició el 23 de enero de 2023, que se haya realizado un estudio del expediente administrativo que diera como resultado que no se ejercieron acciones tendientes a rectificar posibles transgresiones a la Zona Marítimo Terrestre mediante prevenciones temporales al concesionario, ni que el departamento ZMT haya sido omiso en cuento a estas acciones, siendo que, durante mi coordinación no he recibido indicación alguna sobre analizar o emitir criterio legal sobre el presente caso; en virtud de la Sesión Ordinaria número 185-2019, artículo VII, inciso b), del día 12 de noviembre del año 2019 del Concejo, se ordena la cancelación de la concesión, siendo esta la única indicación para esta coordinación.

Tome nota respecto a las afirmaciones realizadas en los párrafos antes mencionados, *“no se ejercieron acciones tendientes a rectificar posibles transgresiones a la Zona Marítimo Terrestre” “Tal concepción, parte de la premisa de que el Departamento de Zona Marítimo Terrestre ha identificado que,”* dicho análisis no indica cual es el número de informe mediante el cual este departamento emite dicho criterio ni consta a quien suscribe como coordinadora del departamento ZMT, asimismo, al día de hoy no ha sido solicitado ni consta en nuestros archivos.

Sobre el caso me permito recalcar que, de acuerdo con la solicitud verbal de su parte, en respuesta al acuerdo N° 2 del Concejo en su sesión Ordinaria número 162-23, artículo VI, inciso b), del día seis de junio del año dos mil veintitrés, a las diecisiete horas con quince minutos, que dice:

*ACUERDO N°2*

Con cinco votos presentes a favor SE ACUERDA: 2.1. "Acoger en todas sus partes el dictamen emitido por la comisión de zona marítimo terrestre" ACUERDO UNANIME

1.2. Declarar inadmisibile el Recurso Extraordinario de Revisión interpuesto por la señora Carlotta Dorrig Maedows, representante legal de la Sociedad COLEMU S.A, en contra el acuerdo contenido en el inciso b, articulo VII, de la sesión Ordinaria 185-19, celebrada el 12 de noviembre de 2019, por cuanto no cumple con los presupuestos para su admisibilidad, siendo que en tiempo presento los recurso de Revocatoria con Apelación en Subsidio contra el acuerdo citado.

1.3. Informar que contra esta resolución no procede Recurso. Notificar"\*\*\*\*\*

1.4. Solicitar a la Intendencia realice las gestiones necesarias para llevar a cabo la contratación de un Especialista en Derecho Notarial y Registral que realice la escritura y solicite en el registro de concesiones del Registro Nacional la cancelación del asiento de la parcela ocupada por la sociedad Colemu S.A. (la negrita y cursiva no son del original).

Este departamento procedió a incorporar en el presupuesto 2024, los recursos necesarios para la contratación de los servicios de un Notario Público a fin de proceder con esta y otra cancelación pendiente, lo cual ya se encuentra en trámite en la plataforma del SICOP, con su visto bueno.

Al respecto, esta Coordinación queda al pendiente de recibir las instrucciones pertinentes de su parte sobre dicha contratación.

## **PRESIDENTE a.i. SE DA POR CONOCIDO EL OFICIO**

### **ARTICULO IX. CORRESPONDENCIA**

- a. **Lic. Maricel Rojas. Auditora Interna. OFICIO AIM-63-2024. ASUNTO.** Remisión de Informe de auditoría de carácter especial sobre la evaluación de los controles establecidos por el Concejo Municipal de Distrito de Cobano Municipal de Distrito de Cóbano en la ejecución de obras viales con cargo a los recursos provenientes de las leyes números 8114 y 9329 para el periodo 2021-2023"

**CONCEJAL MINOR. SOLICITO ME LO ENVIEN POR CORREO JUNTO CON EL ANEXO PRESIDENTE. SE CONOCE**

- b. **Lic. Maricel Rojas. Auditora Interna. OFICIO AIM-61-2024. ASUNTO.** Entrega del "Informe anual de labores y del estado de las recomendaciones formuladas por la unidad de auditoria interna de las disposiciones emitidas en los informes de fiscalización operativa y evaluativa de la Contraloría General de la Republica, con corte al 31 de diciembre del 2023" y solicitud de audiencia para presentarlo. **SE CONOCE**

- c. **Lic. Maricel Rojas. Auditora Interna. OFICIO AIM-66-2024. ASUNTO.** Remisión de borrador del Informe de auditoría de carácter especial sobre el proceso de contratación de la Licitación Abreviada N2021-LA-000006-01. Y solicitud de audiencia para presentación.

**PRESIDENTE a.i. SE CONVOCA A SESION EXTRAORDINARIA PARA RECIBIR A LA AUDITORA PARA QUE PRESENTE ESTOS DOS INFORMES EL DIA JUEVES 21 DE MARZO A LAS 4.15 PM.**

- d. **Tribunal Supremo de Elecciones. RESOLUCION N°2160-E11-2024. ASUNTO.** Declaratoria elección de alcaldías y vicealcaldías de las municipalidades de los cantones de la Provincia de Puntarenas. **SE CONOCE**

- e. **Lic. Marvin Diaz Briceño. Presidente de la compañía tres-ciento uno-quinientos cincuenta y cinco mil doscientos trece S.A. ASUNTO.** Hacer ver su

vigente interés y disposición de continuar con la gestión de solicitud de concesión sobre el inmueble que estuvo concesionado a la compañía Bosque Areyis S.A. Reitera su compromiso para asumir por completo el pago de las sumas que este Concejo determine restituir al anterior concesionario en concepto de pago de mejoras.

LICDA. OBANDO. El asunto es que esa concesión aun no se ha desinscrito ante el registro de la propiedad y mientras eso no se haga no se puede dar trámite a ninguna solicitud

**PRESIDENTE. a.i. SE DA POR CONOCIDO EL DOCUMENTO Y SE LE INFORME AL LIC. DIAZ QUE AUN NO SE HA LLEVADO A CABO LA DESINCRIPCION ANTE EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD DEL INMUEBLE INDICADO POR EL.**

- f. **Lic. Maricel Rojas. Auditora Interna. OFICIO AIM-54-2024. ASUNTO;** Seguimiento del estado de las recomendaciones emitidas en el Informe AIM-02-2023. “Informe de auditoría de carácter especial sobre el análisis de la ejecución física y financiera correspondiente al ejercicio económico 2022. SE DA POR CUMPLIDA LA RECOMENDACIÓN. SE CONOCE
- g. **Lic. Maricel Rojas. Auditora Interna. OFICIO AIM-48-2024. ASUNTO.** Cumplimiento de recomendaciones emitidas en el informe N° AIM-07-2023 acerca de la evaluación de los procedimientos de control para el otorgamiento de visados por parte del Concejo Municipal de Distrito de Cóbano. **SE CONOCE**
- h. **Lic. Maricel Rojas. Auditora Interna. OFICIO AIM-57- 2024. ASUNTO. Seguimiento al estado de las recomendaciones emitidas en el INFORME AIM-08-2023** “Informe de auditoria de carácter especial sobre la evaluación de los controles establecidos por el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano en la ejecución de obras viales con cargo a los recursos provenientes de las leyes números 8114 y 9329 para el periodo 2021-2023”. **SE DA POR CUMPLIDA. SE CONOCE**
- i. **Lic. Maricel Rojas. Auditora Interna. OFICIO AIM-56- 2024. ASUNTO.** Seguimiento al estado de las recomendaciones emitidas en el INFORME AIM-05-2023 “ Séptimo informe sobre la auditoria de carácter especial acerca de la evaluación del grado de cumplimiento y de avance en el proceso de implementación de las Normas Internacionales de contabilidad para el sector publico (NICSP) -Patrimonio” SE CONSIDERA CUMPLIDA. SE CONOCE
- j. **Lic. Maricel Rojas. Auditora Interna. OFICIO AIM-50-2024. ASUNTO.** Seguimiento al estado de las recomendaciones emitidas en el INFORME AIM-06-2010 “*Informe sobre el estudio de auditoría del control interno administrativo y financiero del Concejo Municipal de Distrito de Cóbano.*”, se emitió la siguiente recomendación al Concejo Municipal:

Dotar a la administración de los reglamentos, códigos y manuales a que hace referencia el Código Municipal y los señalados en este informe; revisar y actualizar los ya existentes; poniéndolos en práctica y exigiendo su aplicación. Ver los incisos f),i) del punto 2.1 y el incisos a) del punto 2.3.2 de este informe. Al respecto debe considerarse que sin excepción todos los reglamentos deben ser publicados en el Diario Oficial, de conformidad con el artículo 43 del Código Municipal.

En la sesión Ordinaria número 030-20, artículo X, inciso h, del día veinticuatro de noviembre del año dos mil veinte, a las diecisiete horas con diez minutos, en la sala de sesiones el Concejo acordó:

**7.2.** Solicitarle a la Asesora Legal que un plazo de 15 días hábiles después de notificado este acuerdo (22 de diciembre del 2020) presente por escrito un informe que incluya Reglamentos y manuales aprobados, publicados y en ejecución, aprobados y no publicados, en proceso de elaboración, así como aquellos que se requieren, pero no se ha iniciado con el proceso de confección". -

No obstante, pese al tiempo transcurrido desde la emisión de la recomendación y ya vencido el plazo acordado para su implementación, aún no se ha recibido en la Auditoría Interna los oficios e informes que hagan constar el cumplimiento de esta recomendación. Lo anterior, a pesar de que se ha solicitado información sobre su cumplimiento en reiteradas ocasiones.

Con el oficio AIM-66-2023 del 13 de marzo 2023, se le solicitó que, en el plazo de **diez días hábiles**, informara en detalle sobre las acciones realizadas para la atención de la recomendación de este oficio.

No obstante, al día de hoy 6 de marzo 2024, no se ha recibido ningún documento que acredite lo requerido por la Auditoría Interna, ni que informe sobre los resultados obtenidos, por lo cual se le recuerda que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley General de Control Interno, son deberes del jerarca y de los titulares subordinados en el sistema de control interno, analizar e implantar, de inmediato, las observaciones, recomendaciones y disposiciones formuladas por la auditoría interna, la Contraloría General de la República, la auditoría externa y las demás instituciones

de control y fiscalización que correspondan y tomar de inmediato las medidas correctivas, ante cualquier evidencia de desviaciones o irregularidades, en los plazos establecidos al efecto.

Por ello, me permito solicitarle que, en un plazo de **8 días hábiles**, contados a partir del recibido de este oficio, se refiera a los asuntos tratados en el mismo, y se proceda a adoptar las medidas correspondientes para que la **recomendación indicada** sea implementada de manera completa, con el propósito de minimizar las debilidades comunicadas por esta Auditoría Interna en el informe No. AIM-06-2010 de septiembre 2010.

**PRESIDENTE. a.i.** Solicitarle a la asesora legal Licda. Obando la información actualizada relacionada con esta recomendación. Para el martes

**k. Lic. Maricel Rojas. Auditora Interna. OFICIO AIM-36- 2024.** Seguimiento al estado de las recomendaciones emitidas en el INFORME AIM-04-2014 "REGLAMENTO DE CONSTRUCCIONES.

CONSIDERANDO:

- Que se ha conocido nuevamente oficio de la auditora interna en el cual indica que no se ha cumplido con la recomendación emitida en el informe AIM AIM-04-2014 en el cual se le solicito al Concejo girar instrucciones a la instancia correspondiente para que se emita el reglamento actualizado para la obtención de permisos de construcción de este Concejo
- Que este Concejo ha tomado varios acuerdos al respecto:

**El 04/11/2018:** en sesión Ordinaria número 136-18: El Concejo acordó: (...) 1.5.2. Solicitarle a la Intendencia presentar en veintidós días hábiles el Reglamento de Construcciones a fin de analizarlo y someterlo a aprobación y así contar con esta importante herramienta para la mejor y más eficaz labor municipal". ACUERDO UNANIME Y FIRME. Se somete a votación la aplicación del artículo 45

del código municipal el cual se aprueba en todas sus partes, quedando el anterior acuerdo DEFINITIVAMENTE APROBADO

**El 24/11/2020:** en sesión Ordinaria número 030-20: El Concejo acordó: (...) "7.4. Solicitarle a la Intendencia que en un plazo de 30 días hábiles (26 de enero del 2021) presente a este Concejo el reglamento de Construcciones indicado en el informe AIM-04-2014 de la auditoría, a fin de iniciar con su revisión y posterior aprobación. Si ha esta fecha no elaboran el reglamento deben presentar una justificación por escrito en el cual se informe el motivo por el cual no se cumplió con la ejecución del acuerdo."\*\*\*-\*\*\*\*\*

- Que a la fecha no se ha realizado el reglamento para Permisos de Construcción

## **ACUERDO N°2**

**Con cinco votos presentes a favor SE ACUERDA:** "2.1. Dispensar en el tramite de comisión". ACUERDO UNANIME Y FIRME.

**2.2.** Solicitarle a la Administracion (intendencia y desarrollo urbano), en un plazo de 15 días (al 9 de abril) presenten a este Concejo el Reglamento de Construcciones para su análisis y posible aprobación . Para este reglamento pueden contar con el acompañamiento de la Lcda. Rosibeth Obando. **Les recuerdo que este asunto se les ha solicitado en reiteradas ocasiones". ACUERDO UNANIME Y FIRME**

- I. Lic. José Francisco Coto Meza. Asesor Legal. ICT. OFICIO. AL-A-0317-2024. ASUNTO.** Atención a oficio n° INT-074-2024. **SE CONOCE**

- m. Jorge Perez Espinoza. ASUNTO.** Solicitud de uso de suelo de terreno ubicado entre los mojones 58 y 60 en Playa Cedros para evento denominado "Convivio de pesca deportiva" los días 27 y 28 de abril del 2024.

**PRESIDENTE. SE DA PASE AL DPTO. DE ZONA MARITIMO TERRESTRE PARA QUE NOS EMITAN SU RECOMENDACIÓN**

- n. MBa. Yamil Eduardo Ruiz Madrigal. Oficina Regional. Juntas de Educación y Juntas Administrativas. Dirección Regional de Educación Peninsular. Correo Electrónico. ASUNTO. CONSULTA.** ¿Pueden los nuevos miembros de la Concejos Municipales, ya sea para regidores propietarios , regidores suplentes , síndicos, ser parte de una Junta?

Se conoce el OFICIO ALCC-08-2024 de la asesora legal del Concejo Lcda. Rosibeth Obando, mediante el cual emite su criterio con respecto a esta consulta. El cual textualmente expone:

**Asunto: sobre la consulta realizada por la DREPE PENINSULAR. ¿Pueden los nuevos miembros de los Consejos Municipales, ya sea para Regidores Propietarios, Regidores Suplentes, Síndicos y Síndicos Suplentes, ser parte de una Junta?**

### **Estimados Señores:**

Por medio de la presente procedo a dar mi recomendación para dar respuesta a la interrogante plantada por parte del MBa. Yamil Eduardo Ruiz Madrigal, encargado del Departamento de Servicios Administrativos y Financieros de la Dirección de Educación Peninsular.

Ante lo consultado:

**1.-Pueden los nuevos miembros de los Concejos Municipales, ya sea para Regidores Propietarios, Regidores Suplentes, Síndicos y Síndicos Suplentes, ser parte de una Junta?**

**2.-Que pasaría si ya son miembros y son elegidos en los puestos del Consejo como se anota en la consulta.**

Con relación a lo consultado debemos de prestar atención a lo establecido en el artículo 13 del Reglamento General de Juntas de Educación y Juntas Administrativas, dicha norma no está imponiendo ninguna exigencia nueva para acceder a un cargo público, si no que constituye una norma de desarrollo de todo el marco jurídico relacionado con el deber de probidad que vincula a todo funcionario público (artículo 3 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública). el cual dispone:

*“Artículo 3º—**Deber de probidad.** El funcionario público estará obligado a orientar su gestión a la satisfacción del interés público. Este deber se manifestará, fundamentalmente, al identificar y atender las necesidades colectivas prioritarias, de manera planificada, regular, eficiente, continua y en condiciones de igualdad para los habitantes de la República; asimismo, al demostrar rectitud y buena fe en el ejercicio de las potestades que le confiere la ley; asegurarse de que las decisiones que adopte en cumplimiento de sus atribuciones se ajustan a la imparcialidad y a los objetivos propios de la institución en la que se desempeña y, finalmente, al administrar los recursos públicos con apego a los principios de legalidad, eficacia, economía y eficiencia, rindiendo cuentas satisfactoriamente” (el subrayado no es del original).*

Este deber obliga, de forma expresa, a los funcionarios públicos a desempeñar sus funciones de modo que satisfagan primordialmente el interés público. Así, el funcionario público está obligado a prevenir y manejar adecuadamente los conflictos de interés que se le presenten, dado que los actos de corrupción contienen siempre implícitamente un conflicto de esa naturaleza, y el hecho de pertenecer a un Órgano colegiado encargado de nombrar las juntas de educación y Juntas administrativas podría darse un conflicto de intereses y reñir con el principio constitucional de imparcialidad, al respecto veamos lo que ha indicado la Procuraduría General de la Republica en su dictamen -C-291-2022 del 22 de diciembre y así como en el dictamen C-080-2023 del 21 de abril).

Es menester indicar que cualquier individuo investido con la autoridad para desempeñar una función pública en cualquier poder, órgano o ente del Estado está obligado a priorizar el interés público por encima de cualquier interés privado. Esto es vital, dada la preponderancia que tiene en nuestro sistema el principio de probidad e imparcialidad en la función pública, los cuales representan principios constitucionales base de nuestro sistema social de Derecho, esencialmente en la función pública. Estos principios resultan importantes para garantizar la satisfacción de las necesidades de la sociedad, promoviendo conductas adecuadas y objetivas encaminadas a un ejercicio eficiente, transparente y ético de las facultades gubernamentales.

La Sala Constitucional se ha referido en relación con el principio de imparcialidad de la siguiente manera:

*“DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES QUE RIGEN LA FUNCIÓN PÚBLICA. En un Estado democrático como el nuestro, es necesario someter a la función pública a una serie de normas que garanticen un*

comportamiento objetivo a través del cual se evite, en la medida de lo posible, la manipulación del aparato del Estado para satisfacer los intereses particulares de algunos funcionarios. Existen una serie de principios generales y preceptos fundamentales en torno a la organización de la función pública que conciben a la Administración como un instrumento puesto al servicio objetivo de los intereses generales” (resolución n.º 11524-2000 de las 14:48 horas del 21 de diciembre del 2000, el subrayado no es del original).

En este mismo sentido, dicho alto Tribunal ha señalado que el fundamento de las incompatibilidades deriva del principio anterior:

“el artículo 11 de la Constitución Política establece el principio de legalidad, así como también sienta las bases constitucionales del deber de objetividad e imparcialidad de los funcionarios públicos, al señalar que éstos están sometidos a la Constitución y a las leyes; aquí nace el fundamento de las incompatibilidades, el funcionario público no puede estar en una situación donde haya colisión entre interés público e interés privado...” (resolución n.º 3932-95 de las 15:33 horas del 18 de julio de 1995; el subrayado no es del original).

A la luz de lo anterior, el principio de imparcialidad representa un principio de altísimo valor, con raigambre constitucional y pretende evitar cualquier situación que implique colisión o posibilidad de conflicto de intereses de quien ejerce la función pública. Sobre este tema, conviene traer a colación lo señalado por la Procuraduría en el dictamen C-102-2004, del 2 de abril del 2004:

*“En primer lugar, el ejercicio de la función pública está regentada por un conjunto de valores, principios y normas de un alto contenido ético y moral, con el propósito de garantizar la imparcialidad, la objetividad (véanse, entre otros, los votos números 1749-2001 y 5549-99 del Tribunal Constitucional, los cuales, aunque referidos a las incompatibilidades, tienen un alcance general), la independencia y evitar el nepotismo en el ejercicio de la función pública. Desde esta perspectiva, se busca “(...) dotar de independencia a los servidores públicos, a fin de situarlos en una posición de imparcialidad para evitar el conflicto de intereses y la concurrencia desleal.” (Véase el voto n.º 3932-95). En esta materia, evidentemente, el interés público prevalece sobre el interés particular (véase el voto n.º 5549-95)”* (ver en igual sentido, el dictamen C-069-2017 del 3 de abril del 2017).

De esta manera, el conflicto de intereses constituye una situación de riesgo potencial para el funcionario público, que puede lesionar su imparcialidad, lo que llevaría al incumplimiento de la ética funcional; por lo tanto, resulta necesario que el servidor público se aleje de esa situación de riesgo y la mejor forma de hacerlo es abstenerse de toda actuación que implique favorecer ilegítimamente a sí mismo o a terceras personas, organizaciones sociales o grupos privados de intereses. En este sentido el deber de abstención resulta una herramienta eficaz para evitar los conflictos de interés (ver nuestro dictamen C-099-90 de 22 de junio).

Así las cosas, por lo anteriormente expuesto no resulta conveniente que un Regidores Propietarios, Regidores Suplentes, Síndicos y Síndicos Suplentes, Concejal propietario o

ACTA 202-2024  
05/06/2024

suplente formen parte de una Junta de Educación o Administrativa , pertenezca a alguna Junta al ser elegido como partes del Órgano Colegiado de un Concejo Municipal deberá de renunciar a los puestos que desempeñen ello con el afán de que no exista un conflicto de intereses que pueda comprometer su imparcialidad, objetividad y la búsqueda del interés público en la toma de las decisiones.

De esta manera dejo rendida la recomendación de respuesta a las interrogantes planteadas.

Sin más.

PRESIDENTE a.i. Conocido el criterio de la asesora legal que se le haga llegar mediante correo electrónico copia del mismo al MBa. **Yamil Eduardo Ruiz Madrigal**

## **ARTICULO X. INFORME DE LOS CONCEJALES**

MINOR. Me dijeron las jefaturas que se va a realizar una campaña de vacunación contra el sarampión, rubeola y paperas, la clínica no tiene redes sociales y solicitan se divulgue mediante la pagina del Concejo. Es para niños de 15 meses a 9 años, 11 meses y 29 días,. También quieren una reunión con el personal para esto.

\*\*\*\*\*U.L.\*\*\*\*\*

PRESIDENTE a.i. Al ser las dieciocho horas con treinta y seis minutos se da por finalizada la sesión. BUENAS NOCHES.

Sr. Manuel Ovares Elizondo

PRESIDENTE a.i.

Sra. Roxana Lobo Granados

SECRETARIA