

**MUNICIPALIDAD DE SANTA BARBARA
SECRETARIA DEL CONCEJO**

SESION ORDINARIA NO. 191

Sesión Ordinaria No. 191 celebrada por el Concejo Municipal de la Municipalidad de Santa Bárbara de Heredia, el día martes 17 de diciembre del año dos mil trece, siendo las dieciocho horas, con la asistencia de los señores regidores, Licenciada Ana Cecilia Solís Ugalde quien preside, Licenciado Mario Villamizar Rodríguez, Licenciada Venus Gutiérrez Alfaro, Álvaro Sánchez Gómez, Licenciada Karen Fonseca Sánchez, los suplentes Hernán Alfaro Arias, Rodrigo Núñez Sánchez, los síndicos Marta Villegas Ugalde, Miriam Sánchez Alfaro, Carlos Alfaro Herrera, Mireidi Chacón Herrera, Kattia Arias Arce, el suplente Carlos Villalobos Chavarría, la secretaria del Concejo Beana Cecilia Cubero Castro, el asesor del Concejo Licenciado Félix Horna y la alcaldesa en ejercicio Cindy Bravo Castro

APROBACION DEL ORDEN DIA

- 1-Lectura del acta No. 190
- 2-Lectura de correspondencia
- 3-Informe de comisiones
- 4-Informe de la alcaldía
- 5-Mociones

ARTICULO NO. 1

LECTURA DE ACTAS

Observaciones al acta ordinaria 190 en el artículo No. 3, el acuerdo No. 4868-2013 léase como sigue:

El Concejo Municipal acuerda trasladar a la comisión de Hacienda y Presupuesto para su estudio y pronunciamiento oficio OAMSB-761-13, del despacho del señor alcalde donde solicita declarar infructuosa la Licitación Abrevia N° 2013LA-000001-CL "Contratación de Profesionales para efectuar Revaloración de Activos del Acueducto Municipal", lo demás se aprueba y se firma el acta.

ARTICULO NO. 2

CORRESPONDENCIA

A-Oficio OAMSB-767-2013 del despacho del señor alcalde donde adjunta el Manual de Funciones de Cuentas Contables para el Sector Publico Costarricense No Empresarial y No Financiero" para su aprobación y luego ser enviado a la Contraloría General de la República, por lo que les agradeceré devolver este original con el acuerdo correspondiente.

ACUERDO NO. 4875-2013

El Concejo Municipal acuerda trasladar a la Comisión de Hacienda y Presupuesto para su estudio y pronunciamiento, Oficio OAMSB-767-2013, con respecto al Manual de Funciones de Cuentas Contables para el Sector Publico Costarricense No Empresarial y No Financiero"

B-Oficio No. EACSB-44-2013 firmado por el señor Gilbert Salas Hidalgo coordinador del Equipo de Auditoria Ciudadana donde comunica lo siguiente: **Con relación al Oficio No.SCMSB-686-2013, recibido en fecha -3 de Diciembre en curso, en donde se nos transcribe el Acuerdo tomado por ése Concejo No. 4744-2013, de la Sesión Ordinaria No. 185, del día 12 de**

Noviembre de 2013, celebrada por ése Concejo; mismo que se refiere a que se nos toma en cuenta al Equipo de Auditoría Ciudadana, para una Próxima Sesión de Trabajo con la Comisión, del Acueducto, con la finalidad de discutir el Tema del Plan de Modernización del Acueducto Municipal. Por lo anterior, aceptamos que en el momento que estimen pertinente nos convoquen para participar en dicha Sesión que sea programada al efecto; y para que sea coordinado en debida forma informen por medio de Mi Persona, va que en calidad de Coordinador haré la Convocatoria a los Compañeros Integrantes de la Auditoría Ciudadana. Sugerimos que dicha Sesión pueda ser realizada un día lunes en el Horario de las -6 p.m. en el Lugar de Reuniones Nuestras, sita en el Salón Comunal de Santa Bàrbara, o bien en el Salón Municipal después de las -3 p.m... Dado que la mayoría de los Compañeros laboran en diferentes Oficios o quehaceres personales que deben atender durante el Día Para Notificaciones las atenderé al Teléf.: 8544-6176, con el firmante Gilbert Salas Hidalgo

Sobre esta nota indica el regidor Sánchez que le dije a Gilbert que se hiciera presente aquí al Concejo para que nos indicara quienes eran los demás que componían que ese grupo de auditoría ciudadana

La señora presidenta, él está respondiendo que él en su condición de coordinador se encargaría de convocar a los demás pero no está dando los nombres que fue lo que solicitó el Concejo. Y ese grupo no es ninguna comisión que haya creado el Concejo Municipal, es un grupo de vecinos que tomó el nombre de un proyecto que se dio hace años para realizar algo así como un estudio en las diferentes comunidades para definir cuáles eran las problemáticas y las posibles que esa problemática daba a los mismos habitantes y el documento final el Plan de Desarrollo Humano fue entregado a la municipalidad y se supone que hasta ahí había llegado la función. Sin embargo un grupo de ciudadanos que desconozco a todos, sé que a acá el señor que nos acompaña es un miembro, que Gilbert también, Xinia también pero realmente como que yo diga quienes son todos no los conozco y entonces no se el acuerdo iba en el sentido de si iban a trabajar con ellos o que Indica el regidor Villamizar que para no darle mucha vuelta al asunto, como parte de la comisión de acueductos pongámosle una fecha el otro año un lunes a las 7, los citamos para ver quienes llegan y ver cuáles son las inquietudes que tienen y citados a la ingeniera del acueducto y los escuchamos, el asunto es que Gilbert es el único que manda notas y no sabemos quiénes más son.

La regidora Venus, revisando ese grupo que se formó para el Plan de Desarrollo Humano y en ese documento no viene alguna de esas personas, casi ninguna. Recuerden que en algún momento se tomó un acuerdo de una de tantas solicitudes que nos han hecho llegar que este proyecto responde a un plan maestro que fue elaborado técnicamente, que si ellos tenían una contrapuesta técnicamente que nos la hicieran llegar

ACUERDO NO. 4876-2013

El Concejo Municipal por votación unánime acuerda en relación al oficio EACSB-44-2013, de la Auditoría Ciudadana, informarles que cuando se vuelva del periodo de vacaciones de fin de año, se estaría trabajando la agenda del trabajo de comisiones y entonces con la debida antelación se les notificaría para que día quedaría la reunión.

C-Oficio OAMSB-772-13 del despacho del señor alcalde donde en respuesta al acuerdo No. 4291-2013 adjunto remito copia del oficio OVA-0097-13 de la oficina de Valoración de Bienes Inmuebles, en el cual se muestra un diagnóstico sobre la incidencia del Transitorio V de la Ley 9071 en cuanto a las finanzas municipales.

ACUERDO NO. 4877-2013

El Concejo Municipal acuerda trasladar a la comisión de Asuntos Jurídicos para su estudio y pronunciamiento oficio OAMSB-772-13, respecto al oficio

OVA-0097-13 de la Oficina de Valoración de Bienes Inmuebles, sobre la incidencia del Transitorio V de la Ley 9071.

D-Oficio OVA-0096-13 enviado al señor Asdrúbal Ramírez Núñez por el encargado de la Oficina de Valoración de Bienes Inmuebles, ingeniero Luis Eduardo Murillo donde procede a indicarle, que la respuesta a su solicitud, deberá ser motivada por medio de un acuerdo emitido por el Concejo Municipal según lo indican así los siguientes artículos, del Reglamento a la Ley de Regulaciones Especiales sobre la Aplicación de la Ley N° 7509, "Ley de Impuesto sobre Bienes Inmuebles", del 9 de mayo de 1995, para Terrenos de Uso Agropecuario, que en lo concerniente indican:

"...artículo 23.—Para tales efectos, el Concejo Municipal emitirá un acuerdo debidamente motivado en el que se resuelva si la municipalidad revisará y corregirá las declaraciones indicadas en el artículo anterior, según lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley y con base en la condición de pequeño y mediano productor agropecuario.

Artículo 24. —Si el Concejo Municipal toma el acuerdo de no revisar las declaraciones al amparo de lo dispuesto en el Transitorio V de la Ley, deberá comunicarlo a los contribuyentes que presenten su solicitud.

ACUERDO NO. 4878-2013

El Concejo Municipal acuerda dar por recibido y conocido oficio OVA-0096-13 enviado al señor Asdrúbal Ramírez Núñez por el encargado de la Oficina de Valoración de Bienes Inmuebles, donde le indica que la respuesta a la solicitud deberá ser motivada por medio de un acuerdo emitido por el Concejo Municipal.

E-Nota enviada al Concejo Municipal, a la Alcaldía Municipal, Departamento de Bienes Inmuebles por el señor Asdrúbal Ramírez Núñez, mayor, casado una vez, agricultor, cédula de identidad 4-098-801, vecino de Purabá de Santa Bárbara de Heredia, 300 metros al este de la Pulpería El Mercadito, con respeto manifiesto:

En cuanto al artículo 2, acuerdo 4790-2013, de la sesión ordinaria 187, celebrada el 26 de Noviembre de 2013: La Ley número 9071, denominada Ley de Regulaciones Especiales sobre la aplicación de la Ley N° 7509, "Ley de Impuesto sobre Bienes Inmuebles", del 9 de mayo de 1995, para Terrenos de uso Agropecuario; establece en el Transitorio V un procedimiento especial para que las declaraciones rendidas por los pequeños y medianos productores agropecuarios puedan ser revisadas y corregidas por las Municipalidades, es así como mediante una ley de la República se ha definido un procedimiento para la revisión de las declaraciones de los inmuebles de los pequeños y medianos productores agropecuarios, todo comprendido en el marco de la Ley N° 7064, de la Ley N° 9071 y del Decreto Ejecutivo N° 30709-MAG-MQPT.

En mi caso he cumplido con la normativa, y al tratarse de una ley debe ser aplicada por el Concejo Municipal, por cuanto no existe en la Ley una norma que impida la aplicación de la normativa hasta que el Municipio cuente con un estudio sobre el impacto de la ley en el presupuesto municipal, siendo una posición del Concejo que no está respaldada en la ley, y lo más grave, que se continúa cobrando el impuesto basado en los valores declarados, lo cual no solo me afecta, sino también implica una violación a mis derechos, ya que, no puede el Concejo Municipal supeditar resolver por el fondo mi solicitud hasta que cuenten con el estudio solicitado, por cuanto independientemente que exista o no una afectación, se trata de una ley, y de aplicación obligatoria.

Por lo tanto, al haber aportado la certificación de registro de pequeño y mediano productor agropecuario número GR SB-01-13, de fecha 21 de Noviembre de 2013, expedida por el Ing. Martín Carrillo Alfaro, mediante la cual acredita mi condición de pequeño y mediano productor agropecuario, solicito se proceda a revisar las declaraciones de bienes inmuebles números 002324, 002326, 002327, 002328, 002329, y en tal sentido, se corrija los valores fijados a los

inmuebles utilizando como referencia lo estipulado en la artículo 3 de la Ley 9071, de igual manera, solicito se me aplique todos los beneficios que otorga la ley 9071 en mi condición de pequeño y mediano productor agropecuario. Notificaciones: Las atenderé mediante el fax 2269-8832. Ruego resolver conforme.

ACUERDO NO. 4879-2013

El Concejo Municipal por votación unánime acuerda comunicarle a don Asdrúbal Ramírez que el asunto está siendo pasado a comisión de asuntos jurídicos el día de hoy, para su estudio y pronunciamiento. Que realmente en el transitorio No. 5 lo que se establece es una potestad, no es obligación de las municipalidades el tener que hacer esos ajustes, dice que pueden, entonces eso es potestativo y se deja autorizado por aquello que las municipalidades tomen el acuerdo de proceder de esa forma. Que en el caso nuestro estamos siendo diligentes en el sentido de que tampoco podemos dejar desprovistas las cuentas de la institución. Entonces debemos ser responsables en la toma de decisiones, como es nuestra obligación.

F-Oficio VA-MSB-025-13 enviado al señor alcalde Melvin Alfaro por la vice alcaldesa Cindy Bravo donde por este medio hago de su conocimiento que he sido notificada del Acuerdo 4808-2013 de la Sesión # 189 del día 05 de diciembre 2013 en el cual se conocen los efectos del Dictamen CAJ-MSB-236-2013, por lo que ante la eventual a Chacón Loaiza como Asesora Legal del Departamento Legal de esta Municipalidad, manifiesto que me aparto de toda responsabilidad de cualquier diligencia llevada a cabo por la mencionada licenciada tras la notificación de dicho acuerdo, por cuanto me resulta imposible impedir que se giren directrices contrarias al acuerdo mencionado.

En este sentido, si bien es cierto, con autoridad remitió a mi despacho, memorando No. 302-2013 en el que "delega a mi persona formalmente mediante ese acto la Administración General de todas las dependencias municipales de este municipalidad a nivel administrativo y disciplinario, asimismo en virtud del artículo 17 inciso k) me solicita que realice todas aquellas gestiones tendientes a r de la Municipalidad, así como concederle licencia sanciones de conformidad con lo dispuesto en las Código Municipal, reservándose a su persona dichas atribuciones sobre mi"

Hago notar que la constitución de dicha delegación, no se hace extensiva en cuanto a lo concerniente a las contrataciones administrativas, por cuanto al no constar este ámbito dentro de la delegación de funciones a mi custodia, no puedo interferir de forma personal ni sobre las atribuciones de mi cargo, en tópicos en los cuales de manera expresa y manifiesta, no se me han delegado por parte de su7 autoridad, Siendo por lo anterior que la licenciada Catherine Chacón no es funcionaria de esta entidad, sino adjudicataria de una contratación por servicios profesionales, es donde hago de su entender que estoy ampliamente limitada para suspender los efectos de dicho contrato o para iniciar la rescisión del mismo.

Estoy consciente de que el acuerdo adoptado por el Concejo Municipal debe ser respetado y cumplido, sin embargo hago ver que mi persona carece de injerencia en las decisiones tomadas por su persona, en cuanto a cuestiones dadas en responsabilidad de ja señora Chacón Loaiza, por lo que en este sentido, manifiesto pleno entender de que la desobediencia del acuerdo municipal que preceptúa la suspensión del contrato de la licenciada Chacón Loaiza, para que la misma quede inhabilitada de ejercer funciones en representación de la Municipalidad, podría constituir la comisión de un posible delito ya que a su vez, la posible irregularidad de dicha contratación hace que la participación administrativa que se le asigne a la indicada licenciada devenga en nula. En este sentido, asumiendo mi responsabilidad de Vice Alcaldesa Municipal, comunico a su autoridad y al honorable Concejo Municipal que no está dentro de mis posibilidades administrativas impedir que prosiga con la ejecución de este contrato mientras que

eventualmente con ello se cometan posibles actos irregulares, en lo que doy a entender que me separo de cualquier decisión que se tome en ese caso específico, diferente a la de cumplir con el acuerdo del Concejo.

Me despido no sin antes hacer la recomendación expresa a su autoridad, que se acoja de forma inmediata lo dictaminado por la comisión de asuntos jurídicos en cuanto a que se cumpla con las recomendaciones según el bloque de legalidad, en vista que usted tiene la competencia de realizarlo y yo carezco de la misma.

La señora presidenta, señora vice alcaldesa estoy entendiendo en esta nota que usted si acepta la delegación que le hizo el alcalde con relación a lo que tiene que ver con el personal, nombrar, promover, remover al personal de la municipalidad, así como conceder licencias, permisos, vacaciones, ponerle sanciones de conformidad a lo dispuesto, leyes, reglamentos, más claro no puede estar en ese sentido, si acepta la responsabilidad que tiene con relación a los funcionarios de esta municipalidad. Doña Cindy quiero consultarle que en estos días que no he estado presidiendo, no he estado atendiendo lo que son reuniones de la municipalidad a nivel de presidencia, al fin y al cabo la presidencia nunca la perdí y sigo siendo regidora, pero de cualquier manera quiero hacer de su conocimiento la cantidad de denuncias que tanto personas ajenas a esta institución, como funcionarios y funcionarias me han hecho llegar, la preocupación es grandísima, es generalizada a nivel interno de esta municipalidad, por la situación que se está dando tanto con la licenciada Chacón como con la licenciada Moreno. Hoy precisamente estaba acá en la mañana revisando la correspondencia con don Félix y en una de esas que él viene de traer un documento oí un escándalo, voces airadas y todo lo demás, entonces le pregunto y eso que es y me pone en conocimiento de que la licenciada Chacón le está gritando a la asistente de la secretaria del alcalde que también se llama Katherine, le está gritando, no llamándole la atención, sino que le está hablando en forma muy airada, gritándole pues, reclamándole no sé qué actuación, no sé qué cosa e incluso si se quiere algún tipo de llamada de atención sobre posibles responsabilidades por el proceder que le estaba achacando. La discusión era tan fuerte que los gritos llegaban hasta acá. Después esta funcionaria estaba llorando y le pregunté de que se trataba y bueno me dijo que era un inconveniente, un mal entendido pero no entendía porque la licenciada le estaba hablando de esa forma y que hasta sentía una amenaza en cuanto a posibles responsabilidades y demás. Entonces si es usted la encargada del personal y demás ¿Cómo es posible que este y casos como usted tuvo conocimiento, donde al señor auditor estas dos licenciadas le gritan al auditor, lo amenazan, y me dijo el auditor que tuvo que ir a poner un proceso en contra de ellas y usted se dio cuenta, usted estuvo presente ahí. Este tipo de situaciones está generando como les digo a nivel interno como una situación de crisis y lo peor es que no tienen claro que pasa, si le hacen caso al Concejo, si le hacen caso a la administración y si le hacen caso a la administración, si aun así eluden totalmente su responsabilidad, podrían eventualmente de cualquier manera asumir responsabilidades porque lo que actúen y entonces hay una situación muy difícil. Le comento que también que personas ajenas a esta institución el otro día una señora me dijo que estaba haciendo fila para pagar y una funcionaria salió de la oficina de proveeduría y donde recibió un escrito manifestó algo parecido a, como yo no estuve ahí no lo oí, nada más estoy diciendo lo que me dijeron, parecido a que voy a comer mucho para cagar mucho y entonces utilizar este papel para limpiarme el culo. Mientras también me dicen que la licenciada Chacón parece que tiene dentro de su léxico el decir que cosa aquí todo el mundo culea y yo soy la puta, usted no se da cuenta de eso Cindy. Como usted siendo la encargada del personal, teniendo su oficina ahí donde todo se está manejando a gritos, puesto que yo estaba aquí y oí los gritos y me dicen los funcionarios que eso se ha vuelto la cotidianidad, gritos van, gritos vienen. Tontos van, tontos vienen. Me preocupa muchísimo no solo que las actuaciones de estas licenciadas devengan en nulidades, si no también ese clima, ese ambiente a nivel interno de la municipalidad, que incluso hoy en la mañana me encuentro a don Albino de la ANEP ya que había sido puesto en conocimiento de los problemas generados por esas contrataciones y entonces como los demás se dan cuenta y usted no. Yo quiero que usted me

diga si usted ha tenido conocimiento de todas esas situaciones, si usted ha dirigido oficios al alcalde, porque no nos lo copiado a nosotros, porque es importante que nosotros acreditemos cuáles son sus actuaciones, si usted efectivamente está siendo consecuente con esas funciones que le delegaron y asumió y aquí reconoce tener y si está poniendo orden a nivel interno, cuáles son esas actuaciones que usted pudo haber tenido. Eso es lo que quiero que me quede claro doña Cindy.

Toma la palabra la señora Cindy alcaldesa en ejercicio, manifiesta que tengo que decirles a lo que usted se está refiriendo lo de hoy en la mañana no me consta porque no estuve, estuve fuera prácticamente con el funcionario Rafael Víquez y Daniela recibiendo el manual de cuentas contables que se está incorporando, fue sino en la tarde que Katherine me contó la situación que pasó y yo tengo que decirles que mientras estoy ahí en mi oficina no permito esos gritos que usted dice. El ambiente si es muy pesado, yo no tengo control sobre funcionarias que son adjudicatarias de contratos, no sé en qué va a terminar esta situación, es más yo les llamé la atención, el día que usted dice que sucedió el problema o que le dijeron al auditor, que en realidad no escuché claramente que fue lo que le dijeron, nada más escuché gritos. Cuando yo Salí lo único que les dije fue que aquí en esta municipalidad no se permiten esos gritos. Si usted tiene un problema haga notas, busque procedimiento pero gritos no, porque no se permite. De hecho vivo callando a la gente de ese departamento. Toda la gente anda gritando y yo no lo permito. Esto son oficinas municipales y lamentablemente con las actuaciones de las licenciadas no tengo potestad para siquiera llamarles la atención. Ellas están sometidas totalmente al mando de Melvin y con respecto a Marlen ella ni siquiera está haciendo una suplencia, ella está haciendo una asesoría al departamento y por ente no tengo un alcance para llamarle siquiera la atención.

La señora presidenta, ha puesto usted en conocimiento al señor alcalde mediante algún oficio llamándole la atención acerca de lo que está sucediendo, la forma en que estas licenciadas se ha comportado en alguna oportunidad, donde dice usted que le consta una, le ha llamado la atención sobre esto. Conoce usted la normativa que hay en la ley general de administración pública donde se establece cual es la forma en que tiene que comportarse un funcionario público y por ultimo entiende usted que el estar usted a cargo del personal no significa solo el que les de licencias, permisos, vacaciones, sino que también tienen que sentir el apoyo, que el superior jerárquico responde, los acompañada y que no están solos como están sintiendo en este momento doña Cindy.

La alcaldesa en ejercicio Cindy, me es grato escuchar que ellos ven autoridad, porque cuando algunos empleados les conviene yo soy el jefe y cuando no les conviene yo no soy el jefe, entonces en varias ocasiones les hago del conocimiento lo que usted está diciendo, que los jefes no son solamente para otorgar vacaciones sino para guiar y hacer planes para que la administración llegue a un buen puerto, pero cuando no les conviene no acatan las ordenes y el superior jerárquico es don Melvin Alfaro y mi persona queda en completa nulidad. Hago los documentos respectivos, si los hago, ahí están en mi archivo personal. No necesito darle a conocer todos mis actos al Concejo. En el momento oportuno si ustedes así lo quieren mediante un proceso si se los podría dar, pero por lo general yo hablo con Melvin y le digo y no es que lo regañe sino le hago ver la situación que está sucediendo, pero él está empeñado que el contrato va, de hecho tiene sus asesores que le recomiendan contrario a lo que yo le digo, pero se las recomiendan y él es obediente a eso. Con respecto a lo de Katherine le sugerí y en esa nota se los hago ver que recinta del contrato, pero eso ya no es mi potestad, yo cumplo con la responsabilidad de recomendar y de hacerle ver mi posición con respecto a eso solamente.

La señora presidenta, ahí está Beana la que le consta todos esos gritos y cosas que se arman y también Félix que me corroboró que también ha estado presente y ha sido testigo de las cosas que me han llegado a denunciar, como le digo tanto interno como externo. Entonces para que usted tome nota y vea a ver como procede pero que queda advertida que la responsabilidad la puede tener que asumir en cualquier momento doña Cindy

El regidor Mario, nosotros como Concejo que vamos hacer si es una cuestión que el alcalde y la vice alcaldesa deben resolver porque es su personal administrativo y lo otro es que si nosotros como Concejo podemos regañar a los alcaldes y vice alcaldes, si es nuestra responsabilidad, yo creo que no, puedo recomendarle. Entonces mi pregunta es que si está disconforme como presidenta nada más darlo por conocido y recibido, entonces cual es la propuesta.

La señora presidenta, no estoy haciendo propuestas, simplemente les estoy preguntando y cuando se dice llamar la atención no es regañando, llamo la atención en el sentido de poner en conocimiento de que esto y esto está pasando.

ACUERDO NO. 4880-2013

El Concejo Municipal acuerda dar por recibido y conocido oficio VA-MSB-025-13 enviado al señor alcalde Melvin Alfaro por la vice Alcaldesa Cindy Bravo donde le indica al señor alcalde que recibió Dictamen CAJ-MSB-236-2013, por lo que ante la eventual a Chacón Loaiza como Asesora Legal del Departamento Legal de esta Municipalidad, manifiesto que me aparto de toda responsabilidad de cualquier diligencia llevada a cabo por la mencionada licenciada tras la notificación de dicho acuerdo, por cuanto me resulta imposible impedir que se giren directrices contrarias al acuerdo mencionado.

F-Oficio OAIMAB-227-2013 enviado al Concejo Municipal por el señor auditor Licenciado Mario González donde en una revisión de la resolución R-CO-10-07 del 19/03/2007 "DIRECTRICES QUE DEBEN OBSERVAR LA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA Y LAS ENTIDADES Y ÓRGANOS SUJETOS A SU FISCALIZACIÓN PARA ELABORAR LA NORMATIVA INTERNA RELATIVA A LA RENDICIÓN DE GARANTÍAS O CAUCIONES" D-1-2007-C0, en su ámbito de aplicación la presente normativa se aplicará a todos los entes y órganos públicos que integran la Hacienda Pública sujetos a la Ley de Administración Financiera de la república y Presupuestos, la Ley General de Control Interno y la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (así reformado por el artículo 3º de la Resolución R-CO-2009 del 26 de enero de 2009 publicado en La Gaceta 26 del 6 de febrero del 2009), **Puestos sujetos a la rendición de garantías**, montos y tipos de estos La normativa interna sobre la rendición de garantías debe regular los puestos sujetos a esa obligación, los montos y tipos de esas cauciones que deben rendir de su propio peculio los funcionarios en quienes recae esa exigencia. En cumplimiento de esta resolución la institución debe reglamentar a lo interno cuales funcionarios deben rendir caución, por lo que les insto a reglamentar la rendición de garantías o cauciones y así cumplir con la directriz de la Contraloría General de la República.

Se adjunta copia de la resolución R-CO-10-07- del 30 de marzo del 2007, para mayor comprensión

ACUERDO NO. 4881-2013

El Concejo Municipal por votación unánime acuerda en relación al oficio OAIMAB-227-13 del departamento de auditoria, trasladarlo a la administración para que de conformidad con el pronunciamiento de la Contraloría General de la República haga llegar al Concejo Municipal el borrador del reglamento para la rendición de Garantías y de Caución, indicándonos si en la institución hay algún funcionario que las esté rindiendo.

G-Oficio ISB-0746-2013 firmado por el señor M.Sc. Eduin Gutiérrez Marchena Director del IPEC Donde indica que en ampliación a nuestro oficio ISB-0507 de fecha 19 de agosto del presente, mediante el cual hicimos de su conocimiento el proyecto "Este IPEC Si Pinta Bien", me permito remitirle la información solicitada por ustedes en relación al costo de la obra.

JUSTIFICACIÓN:

Bajo el lema: "Este IPEC sí pinta bien!", este proyecto pretende pintar las instalaciones físicas del IPEC de Santa Bárbara de Heredia, ubicadas dentro del Liceo de Santa Bárbara. En colaboración con la Municipalidad de Santa Bárbara y la comunidad educativa del IPEC, el objetivo es mejorar la infraestructura física para que los estudiantes del Plan de Estudios y Cursos Libres se desenvuelvan en un lugar más agradable.

Además de embellecer la institución, el proyecto representa una gran oportunidad para estrechar los lazos entre la institución y la comunidad, en este caso la Municipalidad de Santa Bárbara, respondiendo así a su misión de velar por el desarrollo cultural y educativo del cantón. Recordemos que cientos de personas de la comunidad de Santa Bárbara año con año logran obtener sus títulos de Tercer Ciclo, Bachillerato y de Cursos Libres, respondiendo así a la necesidad del cantón de mejorar la calidad de vida de sus habitantes.

Por otro lado, el proyecto es una buena ocasión para desarrollar valores de solidaridad y unión entre los estudiantes y personal docente y administrativo, que juntos se verán comprometidos en la pintada de la institución.

Durante el desarrollo de las actividades anteriores, tanto el personal como los estudiantes acatarán las medidas de prevención del caso, es decir, uso de mascarillas y otros.

Los estudiantes estarán organizados por equipos, de acuerdo a la labor que haya que realizar. Dichos equipos serán organizados por los profesores guías, coordinados por la Dirección.

Durante las labores de limpieza y pintura, se organizará un grupo de estudiantes que animen la actividad con música y otros, esto para motivar un ambiente agradable de trabajo.

Durante el desarrollo de las actividades anteriores, tanto el personal como los estudiantes acatarán las medidas de prevención del caso, es decir, uso de mascarillas y otros.

Los estudiantes estarán organizados por equipos, de acuerdo a la labor que haya que realizar. Dichos equipos serán organizados por los profesores guías, coordinados por la Dirección.

Durante las labores de limpieza y pintura, se organizará un grupo de estudiantes que animen la actividad con música y otros, esto para motivar un ambiente agradable de trabajo.

ACUERDO NO. 4882-2013

El Concejo Municipal por votación unánime acuerda manifestarle al señor. Eduin Gutiérrez Marchena Director del IPEC, que les deseamos muchos éxitos en su proyecto y recordarles que nos hagan llegar después la liquidación final de la obra

H-Oficio OAIMSB-230-2013 del departamento de Auditoría donde indica que en la sesión ordinaria No. 126 acuerdo 2183-2009 del 23 de setiembre del 2009 fue aprobado el Reglamento Autónomo de Servicios de la Municipalidad de Santa Bárbara pero a la fecha no se ha publicado en el Diario Oficial La Gaceta por lo que solicito retomar el reglamento hacerle los ajustes necesarios, solicitar a la administración su publicación en el Diario Oficial La Gaceta que permita normar las relaciones de servicios, ' entre la Municipalidad de Santa Bárbara, Heredia, y sus servidores con ocasión o por consecuencia del trabajo de conformidad con el ordenamiento jurídico administrativo vigente y el Código Municipal.

ACUERDO NO. 4883-2013

El Concejo Municipal acuerda trasladar a la comisión de asuntos jurídicos para su estudio y pronunciamiento oficio OAIMSB-230-2013, sobre el Reglamento Autónomo de Servicios de la Municipalidad de Santa Bárbara aprobado en sesión ordinaria No. 126 del 23 de setiembre del 2009, el cual no ha sido publicado en el diario oficial la Gaceta

L-Oficio No. 027-13 firmado por la señora Xinia Sánchez Montero, donde manifiesta el concejo municipal de este cantón, decreta asueto el día 4 de diciembre del 2013. Así consta en el rótulo que se encuentra en el frente del edificio, para advertir a los usuarios o munícipes.

Si algún munícipe deja de pagar sus impuestos es notificado y los intereses aumentan en la medida que no llegue pronto a cancelar, o hasta sus propiedades pueden ser rematadas.

Lo anterior nos lleva a la conclusión que, los ciudadanos de este cantón tenemos deberes pero nos faltan derechos.

Como vecina de este cantón, con todo respeto solicito me aclaren las siguientes dudas:

Que motivo originó el asueto? Y en caso que exista un documento que lo justifique, favor adjuntar copia.

De qué manera se verían afectados los trabajadores municipales laborando el día 4 de diciembre 2013? Y de qué manera se verán afectados los administrados?

Cuánto es el **monto total** pagado en salarios, por parte de esta administración a los y las funcionarías que no tuvieron que laborar ?

Es extraño que en la administración pública diariamente nos pide "socar la faja", sin embargo aquí parece que todavía no ha llegado la crisis; ya que con **fondos públicos** se paga a los funcionarios sin que tengan que presentarse a laborar. A pesar que el clamor de los administrados es tener un gobierno local eficiente y eficaz en el accionar de la problemática local.

La solicitud la realizo en base al Derecho de petición y pronta respuesta consagrado en el artículo 27 de la Constitución Política y tomando en cuenta que lo solicitado es información pública, no protegida por el secreto bancario, industrial o tributario y para notificaciones favor comunicarse al número 8376 1146. Agradezco me notifiquen al 8376 1146, para recogerla respuesta.

ACUERDO NO. 4884-2013

El Concejo Municipal por votación unánime acuerda comunicarle a la señora Xinia Sánchez que de acuerdo a la ley 6725 del 10 de marzo de 1982, la Presidenta de la Republica y el Ministro de Gobernación mediante un decreto conceden asueto a los cantones del país, con motivo de la celebración de las Fiestas Civico Patronales del Cantón. Que dicho asueto es solicitado mediante un acuerdo tomado por el Concejo Municipal del cantón. Que por lo tanto se le adjunta copia del decreto

L-Oficio OAIMSB-222-2013 donde el señor auditor Licenciado Mario González Salazar solicita al honorable Concejo Municipal 18 días de vacaciones a partir del 23 de diciembre del 2013.

En cuanto a la solicitud de vacaciones del señor auditor que pena que no pueda dedicarse de lleno a lo que es su plan de trabajo con calma, sino que por tanta irregularidad aquí en esta municipalidad, tiene una carga de trabajo increíble. Aun así no pierde tampoco la disposición, yo se lo reconozco y que conste en actas. Someto a votación de este Concejo la solicitud de vacaciones que nos hace el auditor

ACUERDO NO. 4885-2013

El Concejo Municipal por votación unánime acuerda autorizar vacaciones al señor auditor Mario González Salazar a partir del 23 de diciembre al 17 de enero del 2014.

ACUERDO NO. 4886-2013

El Concejo Municipal acuerda como definitivamente aprobado el autorizar vacaciones al señor auditor Mario González Salazar a partir del 23 de diciembre al 17 de enero del 2014.

M-Oficio OAMSB-764-13 del despacho del señor alcalde donde adjunta el oficio PROV-240-2013 del departamento de proveeduría, con el fin de que sean revisados y aprobados las siguientes licitaciones:

1. Licitación Abreviada N° 2013LA-000007-CL "Servicios Profesionales para Mejoras de Tanques de Captación y Almacenamiento de Agua", el cual consta de 064 folios.
2. Licitación Abreviada N° 2013LA-0000Q1-UTGV "Contratación de Equipo y Maquinaria para Mantenimiento Rutinario de los Caminos C4-04-016 y C4-04-043, Calle La Paulina en el Distrito de San Pedro y Calle La Claudia en el Distrito de San Juan", el cual consta de 030 folios.
3. Licitación Abreviada N° 2013LA-00000-UTGV "Mantenimiento Periódico de los Caminos C4-04-028, C4-04-029, C4-04-031 y C4-04-086 del Registro Vial pertenecientes a la Unidad Técnica Vial de la Municipalidad de Santa Bárbara el cual consta de 033 folios.
4. Licitación Abreviada N° 2013LA-000007-CL "Servicios Profesionales para Captación en la Naciente Piersuz Bambú", el cual consta de 021 folios.
5. Licitación Abreviada N° 2013LA-0000135-CL "Contratación para la compra de emulsión asfáltica, 700 m² de sub-base granular graduación B y 400 litros de emulsión asfáltica (2 estaciones)", el cual consta de 013 folios.
6. Licitación Abreviada N° 2013LA-00G00-UTGV "Mejoramiento Vial del Camino C4-04- 027 Cuadrantes Santa Bárbara en el sector comprendido entre Almacén Casa Blanca a la esquina donde se ubica la imagen del Cristo, Santa Bárbara Distrito Central el cual consta de 036 folios.

Sobre este oficio donde nos hacen llegar 6 carteles de licitación cuando estamos a punto de que cierren las instalaciones por las vacaciones de fin año, no logro entender como mandan todos esos carteles para ser revisados, no entiendo porque no los tuvieron antes, pero aun así cual es la idea de mandarlos ahora. Usted como profesional en ciencias económicas señor Villamizar conoce perfectamente cuál es el trámite que se le tiene que dar a una licitación considera usted que sea viable el que recibiendo hoy y siendo que pasado mañana es la última sesión de este Concejo y el viernes el ultimo día de trabajo de este año, se puedan sacar. Habló con usted el señor alcalde sobre estos casos.

Contesta el regidor Villamizar que sí, la administración logró sacar en este corto tiempo un montón de cosas que estaban pendientes. Hay que revisarlos nosotros como Concejo no tengo claro si tenemos que aprobarlos o no, pero hay que revisarlos y aprobarlos, obviamente no se van a poder ejecutarlos tienen que ir a un presupuesto extraordinario para poder mandar a licitar, pero los tenemos que ver ahora o el otro año, usted como presidenta decidirá. Si hubiera estado como presidente los hubiera mandado a comisión para que la comisión los revise los tenga aprobados para que el otro año no se atrase en el caso de que la administración fuera muy eficiente y nos tuviera un presupuesto extraordinario rápido para enviar a la contraloría que venga aprobado y sacarlos a concurso. Estoy clarísimo en el procedimiento, creo que es un avance importante que estén estos carteles, yo no si estarán legales por la persona que los hizo pero hay que revisarlos.

ACUERDO NO. 4887-2013

El Concejo Municipal acuerda trasladar a la Comisión de Asuntos Jurídicos para su estudio y pronunciamiento oficio OAMSB-764-2013 donde la alcaldía remite el oficio PROV-240-2013 del departamento de proveeduría, con el fin de que sean revisados y aprobados las licitaciones adjuntas.

N-Nota firmada por la licenciada Marlen Moreno Vallejos, abogada y notaria, en calidad personal me dirijo a ustedes respetuosamente para externarles mi asombro y hasta confusión con la situación acontecida en la sesión del Concejo Municipal, referente a la relación de hechos entablada por el señor Auditor, en la cual me acusa y me sentencia con un criterio subjetivo, de no

haber cerrado mi protocolo en el momento de ingresar a laborar a esta dependencia, con lo cual a modo de justificar prematuramente la no realización del acto del cual el señor Auditor me imputa de manera inquisidora, he de manifestarle lo siguiente:

1) Aunque es cierto que no realice el cierre y depósito de mi protocolo a la Dirección Nacional de Notariado en el momento de mi nombramiento interino, es justificable administrativa y legalmente y la razón que me llevo a la no realización de tal acto administrativo, es porque, dentro de los lineamientos y directrices emitidos por la Dirección Nacional de Notariado los cuales son de conocimiento y acatamiento obligatorio de todos y cada uno de los notarios de nuestro país, la misma establece como requisito mínimo para hacer el depósito de un tomo de protocolo cuando se ejercen funciones en una institución del Estado, es ESTAR NOMBRADA POR UN PLAZO MAYOR A LOS TRES MESES, (entiéndase tres meses y un día), lineamiento que es de conocimiento de los y las profesionales que ejercimos y ejercemos la función de Notariado así como de los profesionales en derecho en nuestra labor de interpretación.

2) Con la situación del nombramiento interino de la suscrita, respetuosamente les manifiesto que tal lineamiento no se adecúa a mi situación, ya que el mismo no fue de plazo fijo, con una acción de personal de los tres meses continuos, requerido para tal motivo, ya que mis nombramientos, contabilizándolos, fueron por únicamente 2 meses y los mismos plazos fueron fragmentados en tres acciones de personal, tal constatación la pueden realizar en cualquier momento ya que se encuentra a la disposición de este Honorable Concejo para su consulta en la acciones de personal emitidas por el Departamento de Recursos Humanos, situación que el señor Auditor mal interpreto o no quiso verificar.

3) Como reitero considero que al ser esas directrices de conocimiento de los profesionales en Notariado, y de fácil interpretación y acceso se puede consultar al mismo ente que las emitió, y de esta forma determinar de que no existe ningún tipo de ilegalidad, o nulidad de parte de la suscrita en ejercer funciones en esta Municipalidad y que, por lo tanto, ningún acto ejercido dentro de mis funciones, durante este tiempo en que estuve nombrada como Proveedora interina, acarrea en nulidad como lo pretende direccionar el señor Auditor emitiendo criterios a priori de manera sancionatoria y no de recomendación, criterios que el bloque de legalidad les encomienda en su función de Auditoraje. En virtud de esa admisión de rechazar los actos emitidos por la suscrita en virtud de ser actos nulos, como se dictamino en su momento, presento a modo de justificación de la no procedencia de tal acogimiento el artículo de la Ley .General de la Administración Publica según la cual es el acto administrativo se presumirá legítimo mientras no sea declarado lo contrario en firme en la vía jurisdiccional y al mismo acto y a su ejecución deberán obediencia todo administrado.

Por lo que, con el respeto que se merece el criterio sentenciador esgrimido por el señor Auditor, el mismo carece de validez por no ser el Departamento de Auditoría Municipal una vía jurisdiccional para determinar qué acto es o no nulo, o anulable, y consecuentemente el Auditor se está extralimitando en sus funciones arrastrando en error a este Honorable Concejo Municipal, por lo que el mismo no debe ni siquiera tenerse como efectivo para su respectiva ejecución, hasta tanto no sea resuelto de conformidad con la Ley.

4) Esta situación tan confusa y hasta penosa para la suscrita, que me veo en la necesidad de justificar mi actuar y abogo por el criterio objetivo de las señoras Regidoras profesionales en la función Notarial, que interpongan sus buenos oficios, no que me exculpen, sino que en virtud del conocimiento y sujeción a las directrices emanadas por la Dirección de Notariado y el conocimiento y experiencia que en materia administrativa adquirida a lo largo de su ejercicio profesional y en el actuar cotidiano ejerciendo sus funciones bajo los principios de objetividad, transparencia y apegadas a la sana crítica, que analicen la situación en las que nos encontramos, y que se permita demostrar que no existe la nulidad de lo actuado por mi persona de conformidad con la teoría de los actos nulos, base sustancial del derecho administrativo y municipal.

5) Y respetando lo actuado por parte del señor Auditor, aunque trasgredió mi derecho de defensa, y eximiendo al señor presidente del Concejo el cual no es profesional en derecho y por lo tanto no

está dentro de su labor realizar una interpretación de lineamientos a los que no está sometido, respetuosamente considero que no se debió de tomar una actitud a la ligereza, en el sentido de determinarse que no se lleva a consideración ningún acto o documentación en la cual se constate la rúbrica de la suscrita, conclusión apresurada y hasta equívoca, en el tanto y en cuanto, no se analizó de manera racional y razonable el criterio sancionatorio emitido por el Auditor Municipal, no se realizó un estudio exhaustivo, objetivo y valorativo de lo que es nulo y/o anulable antes de tomar una decisión tan trascendental de parte de este Órgano Colegiado, visualizando que no es de forma arbitraria la declaratoria de actos nulos, y de esta forma permitir que el proceso iniciado contra mi persona, se lleve a cabo de la manera como lo dictamina el bloque de legalidad y que esto no sea un motivo más para obstaculizar la labor de este Concejo en sus funciones las cuales los habitantes del Cantón de Santa Bárbara les encomendaron, para solventar las necesidades de un pueblo que necesita ver recompensada la confianza depositada en sus representantes, a la hora de elegirlos, con el progreso del mismo.

6) Además es importante recordar que mi nombramiento interino venció el día 29 de noviembre de 2013, esos son los actos que se deben de analizar la nulidad dictaminada por el Auditor, no los que van del 2 de diciembre en adelante, ya que la suscrita se encuentra contratada por servicios profesionales, no cobijándome la prohibición que quiere hacer ver el Auditor.

Deseo además expresar que esta aclaración, no forma parte del derecho de defensa que me concede la Ley, ya que a la fecha no he sido notificada de ningún procedimiento administrativo en mi contra, sino que compete a una aclaración para que no se retacen los procedimientos licitatorios, por criterios errados de quien no se tomó el tiempo de realizar una investigación objetiva del caso.

Toma la palabra el regidor Mario Villamizar para manifestar que cuando se dio la situación del cartel de la basura donde se tenía que aprobar el monto y donde esta funcionaria Marlen es la que emite el criterio técnico y donde se da una votación donde Karen informa que ella mejor se abstiene por la situación que el auditor menciona y entendiendo que en este momento hay tres carteles para adjudicar entre ellos el de la remodelación del parque que si no se queda adjudicado por parte del Concejo este año pues tendríamos que centrar todo el proceso nuevamente para el otro año. Yo me reuní con Melvin y con Marlen porque como bien dice ahí yo no soy abogado, no entiendo nada de esto que está pasando, intento pero bueno. El tema es que ella me explicó que el criterio de ella es que no está haciendo o cometiendo ninguna o sea que no hay ninguna situación anómala en todo esto que el auditor expone, que por dictamen de comisión de jurídicos pues se le quiere suspender, eliminar o quitar del puesto, no procede. Se acoja la recomendación del auditor, que el auditor dice que no procede el que ella esté contratada. Entonces yo le pedí que hiciera una nota al Concejo justificando cuál es su criterio como abogada, de porqué más si procede y esa es la nota que ella envía, porque la verdad como hemos dicho los criterios de los abogados son diversos y a mí la preocupación grande es que de verdad por una situación de estas puede ser que perdamos la adjudicación de esos carteles y que nos atrasemos otro montón de tiempo. En eso soy respetuoso del criterio legal que pueda emitir la comisión de asuntos jurídicos y la nota va en ese sentido que ustedes valoren cual es la posición de ella y den una respuesta si es válida o no es válida y si no es válida porque lo consideran así. Pero siempre muy respetuoso de lo que la comisión de jurídicos determine.

La regidora Ana Cecilia, quiero hacerle una observación compañero Villamizar, cuando nosotros nos postulamos en una papeleta como candidatos a regidores, lo hicimos en la misma condición, en ningún momento se estableció que tenía que tener tal formación, los requisitos eran iguales para todos y desde que la compañera Karen y yo asumimos hemos insistido en que no se nos tenga como abogadas de este Concejo. Nosotras no estamos aquí en esa función, somos simples regidoras al igual que todos los demás tenemos las mismas obligaciones, todos, no puede decir don Álvaro que él tiene menos o que tiene más y por supuesto que dentro de esas condiciones no acepto el comentario que usted hace en el sentido de que usted no es abogado y que por tanto no entiende. Y que pasa con todos los regidores de todos los Concejos Municipales

que no son abogados, pueden acaso alegar ignorancia de la ley o pueden acaso evadir responsabilidades por las decisiones que se hayan tomado, aquí todo el mundo es libre del voto que da, de la manera como levante la mano, si la levantó o no y justificación en el sentido de que no sabía, no conocía, no entendía, no se vale y se me quedó tan fijo, tan grabado la experiencia de una diputada que fue regidora muy joven y donde se tomó el acuerdo en una municipalidad de comprar un lote donde lo hicieron con base a un criterio técnico y aun así resultó condenada, inhabilitada y demás por esa decisión que tomó. Así es que ni siquiera basándose en una recomendación técnica nos exoneramos de responsabilidades. Para mí no se vale y ya veo porque usted dice que le fue bien en la semana que yo no estuve aquí. Lo exoneran en esa nota de responsabilidad porque es el único que dice que no es abogado y notario, será que doña Venus ya adquirió ese título y don Álvaro también y no nos han participado de eso, que cosa felicidades. Todos tenemos aquí las mismas responsabilidades y cada uno asume a la hora de tomar una decisión- En cuanto al planteamiento que hace la licenciada justificando lo que se puede haber advertido por el auditor y que fue acogido en comisión, ustedes me dirán si lo trasladamos a comisión o no, estamos a un día y me gustaría saber cuándo se va resolver todo eso para jueves. Si se va a conocer o se da por conocido y recibido o se le va a responder.

ACUERDO NO. 4888-2013

El Concejo Municipal acuerda trasladar a la Comisión de Asuntos Jurídicos para su estudio y pronunciamiento nota presentada por la licenciada Marlen Moreno Vallejos en relación con la situación acontecida en la sesión del Concejo Municipal, referente a la relación de hechos entablada por el señor Auditor, en la cual me acusa y me sentencia con un criterio subjetivo, de no haber cerrado mi protocolo en el momento de ingresar a laborar a esta dependencia

O- Quien suscribe, Melvin Alfaro Salas, en mi condición de Alcalde Municipal y de conformidad con lo previsto por el numeral 158 del Código Municipal, interpongo formal Veto por razones de legalidad y oportunidad contra el Acuerdo N° 4872-2013, artículo N° 4 de la Sesión Ordinaria No. 190 celebrada el 10 de diciembre de 2013, el cual se transcribe:

ARTICULO NO. 4 ACUERDO NO. 4873-2013

Dictamen de Asuntos Jurídicos número CAJ-MSB-238-2013, con la asistencia de las regidoras Venus Gutiérrez Alfaro y Karen Fonseca Sánchez y en ejercicio de las atribuciones y facultades que le confieren los artículos 170 de la Constitución Política y los artículos 4, 13, 44 y 49 del Código Municipal, y concordantes del Reglamento de Sesiones, de este Municipio, se emite el siguiente dictamen:

RESULTANDO:

PRIMERO: recibido en la sesión ordinaria No. 189 celebrada por el Concejo Municipal el día 03 del cinco de diciembre oficio del departamento de Auditoría Interna No. OAIMSB-214-2013 en el que traslada sobre cerrado con una investigación acerca de la contratación directa 2013- CD-0000126-CL Adquisición de Servicios Jurídicos para la Asesoría Legal del Departamento de Proveeduría Municipal. Esta investigación integra la Relación de Hechos No. 14-2013 llevada a cabo por el Departamento de Auditoría.

SEGUNDO: Mediante acuerdo No. 4827-13, el Concejo Municipal conviene en trasladar a la Comisión de Asuntos Jurídicos oficio OAIMSB-214-2013 del departamento de Auditoría Interna, para que la misma conozca y se pronuncie sobre la investigación contenida en la relación de hechos No. 14-2013, rendida por el Departamento de Auditoría. **CONSIDERANDO:**

PRIMERO: que la investigación realizada por el departamento de Auditoría Interna, contiene un resumen de las actuaciones llevadas a por la Licenciada Marlen Moreno Vallejos quien al día de hoy ejerce labores en esta Municipalidad como asesora legal del Departamento de Proveeduría,

contratación 2013-CD-0000126-CL como manifestación de la necesidad de reforzar dicho departamento por medio de la contratación de dicha profesional por un periodo de cinco meses.

SEGUNDO: que es verificable con vista en las copias de los índices, presentados por la licenciada Moreno Vallejos que la misma al día de hoy es Notaría Pública activa. En este sentido se hace ver que la función notarial la ejercen los profesionales en Derecho cuya especialización les permite optar por brindar sus servicios al público, sin más limitaciones que las que impone el artículo 4 del Código Notarial, el cual hacia su inciso f) indica:

Artículo 4- Impedimentos

Están impedidos para ser notarios públicos

f) Quienes ejerzan cargos en cualquier dependencia del sector público, incluso en las estructuradas según modelos organizacionales del Derecho Privado, en los que se les prohíba el ejercicio externo del notariado.

TERCERO: la función notarial está definido por la resolución 2004-13672 de la Sala Constitucional en la que se indica que:

7. Notario público bajo el régimen de empleo público: se trata de aquel notario que ha sido contratado por el Estado para que preste sus servicios notariales, bajo una remuneración salarial, con dedicación exclusiva y sujeto al régimen de empleo público. Teniendo como prohibiciones el ejercicio privado de la función notarial y el cobro de honorarios al Estado por la prestación de estos se/vicios (artículo 7 inciso b) y artículo 8 segundo párrafo del Código Notarial y artículo 67 de la Ley de Contratación Administrativa). Llamados también notario de planta, bajo salario o retribución fija.

8. Notario Público que tiene un cargo público y que ejerce privadamente: Se trata de aquel notario que, aun teniendo un cargo público, puede mantener una oficina privada si no tiene prohibición para el ejercicio externo del notariado y si reúne el resto de requisitos necesarios, como ser contratado a plazo fijo, no estar sujeto al régimen de servicio civil, no recibir compensación económica por prohibición o dedicación exclusiva y no existir superposición horaria (artículo 4 inciso f) y artículo 5 inciso d) del Código Notarial). Teniendo como prohibiciones atender asuntos particulares en las oficinas públicas (artículo 7 inciso a) del Código Notarial), pero pudiendo realizar actividad notarial para la propia entidad pública si no cobra honorarios (artículo 7 inciso b) párrafo primero del Código Notarial), (la negrita y el subrayado no son del original)

9. Notario Público contratado por plazo fijo por el Estado: Se trata de la contratación administrativa de los servicios profesionales de un notario contratado por alguna institución pública, donde no media la relación de empleo público, sino que es contratado por plazo fijo, cuya retribución es por medio de honorarios (sin mediar salario alguno) teniendo como prohibición ejercer el notariado en más de tres instituciones públicas (artículo 7 inciso e) del Código Notarial).

CUARTO: menciona la relación de hechos 14-2013 del Departamento de Auditoría que "es claro que en el caso concreto del nombramiento como proveedora municipal durante el período 30 de setiembre del 2013 al 29 de noviembre del 2013 de la señora Marlen Moreno Vallejos, en virtud del artículo 4 inciso f), existe una clara incompatibilidad legal y funcional ya que genera ineludiblemente un conflicto entre ser funcionario público y simultáneamente ejercer otra función que también es pública como es la de Notario. Esta incompatibilidad como ya se mencionó en las citas jurisprudenciales es insoslayable, debido a que la función pública merece protección y así incluso se ha estimado de siempre, como que al funcionario público se le veda desempeñar otra función o trabajo, en el tanto pueda menoscabar el estricto cumplimiento de sus deberes, o comprometer su imparcialidad o su independencia, por lo cual al haber realizado la señora Catherine Chacón el criterio legal emitido mediante el oficio DALMSB-00007-02-2013, indujo a error a la Administración, haciendo creer que la señora Marlen Moreno Vallejos cumplía a cabalidad con los requisitos de ley, en donde no señaló ni advirtió que existía una incompatibilidad legal para desempeñar un puesto público en la institución como lo es el de Proveedora Municipal ya que la señora Marlen Moreno Vallejos se encuentra como Notaría Pública Activa, y además, en

dicho criterio emitido por la señora Chacón Loaiza hizo constar de manera errónea que efectivamente era procedente el pago de prohibición, siendo que en las condiciones que se encuentra la señora Marlen Moreno Vallejos, no reunía las condiciones de ley ni para desempeñar dicho puesto público por la incompatibilidad legal en virtud del artículo 4 inciso f) del Código Notarial, así como tampoco podía legalmente percibir ningún pago por concepto de prohibición. En este sentido, es necesario establecer la nulidad de los actos de dicha profesional, como proveedora municipal, por cuanto al no encontrarse la señora con las capacidades y facultades suficientes para actuar y en este caso, no reunía las condiciones legales suficientes para haber contratado con la administración.

QUINTO: que tomando en cuenta en el hecho de que la señora Marlen Moreno Vallejos, estando en el puesto de Proveedora Institucional dentro del período 30 de setiembre del 2013 al 29 de noviembre del 2013, supone esta Auditoría Interna que eventualmente estaría la señora Marlen Moreno Vallejos auto inscribiéndose en el Registro de Proveedores en dicho periodo, esto debido a que el día 26 de Noviembre de 2013, se enviaron las invitaciones para participar en la contratación 2013-CD-0000126-CL, y siendo aún la señora Marlen Moreno Vallejos proveedora institucional, y contando con la referida prohibición, procedió a concursar en dicho concurso y a presentar la oferta el día viernes 29 de noviembre de 2013 encontrándose aún en sus funciones como proveedora interina institucional, lo que evidencia una clara incompatibilidad de funciones además de un evidente conflicto de intereses. **SEXTO:** que son las recomendaciones del señor Auditor Municipal:

Que en vista de la existencia de este impedimento legal es claro que las actuaciones de la señora Catherine Chacón Loaiza, por imperativo legal devienen eventualmente en nulas, al no encontrarse la señora con las capacidades y facultades suficientes para actuar y en este caso, no reunía las condiciones legales suficientes para haber contratado con la administración, razón por la cual el criterio legal emitido y suscrito por su persona sea la señora Catherine Chacón Loaiza, sobre la procedencia del pago de prohibición mediante oficio DALMSB-00007- 02-2013 a favor de la proveedora institucional, sea la señora Marlen Moreno Vallejos, asunto o función que no se observa que fuera asignado por la Asesoría Legal y por ende se encontraría la Contratista no sólo eventualmente atribuyéndose funciones que no le competen dentro de la Municipalidad y para las cuales no se encuentra legalmente autorizada ni legitimada para conocer; así como incurriendo eventualmente en incumplimiento grave de su contratación con esta Municipalidad COMPRA DIRECTA 2013CD-000078-CL denominado "ADQUISICIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES PARA APOYO EN LA OFICINA DE ASESORÍA LEGAL", ya que contraviene lo dispuesto en los puntos 3.6, 3.7, 3.9, 3.10 de las especificaciones cartela rías y además ya que contraviene las cláusulas primera, tercera, cuarta, quinta, sexta, séptima, octava, décima, vigésima primera y vigésima sexta del contrato N°06-2013 de fecha 18 de setiembre de 2013, compra directa 2013CD-000078-CL. En virtud de lo expuesto, además de emitir criterios legales en evidente contraposición con su contratación, la señora Catherine Chacón omitió información sustancial a la hora de recomendar a la señora Marlen Moreno Vallejos, así como omitió información sustancial en la emisión del criterio legal de la procedencia del pago de la prohibición a favor de la señora Marlen Moreno Vallejos según se logró constatar en el oficio DALMSB-00007-02-2013 suscrito por su persona, ya que al realizar la investigación esta Auditoría Interna, logra determinar y constatar que la señora Marlen Moreno Vallejos es Notaría Pública Activa y que como tal se encuentra inscrita y presentando los respectivos índices, requisito indispensable para continuar activa como notaría pública. El hecho que la señora Marlen Moreno Vallejos se encuentre como Notaría Pública activa configura una incompatibilidad con la función pública que ejerció durante el período 30 de setiembre del 2013 al 29 de noviembre del 2013, lo cual además configura un impedimento para proceder legalmente con el pago de prohibición, información que al ocultar la señora Catherine Chacón Loaiza tanto en la recomendación de dicha persona para el Departamento de Proveeduría, como en el oficio que suscribe mediante el oficio DALMSB-00007-

02-2013, hizo incurrir a la Administración en error, generando así eventualmente un daño a la Hacienda Pública.

- Se recomienda se proceda a declarar la nulidad absoluta de todos los actos mediante los cuales se ejecutó de manera ilegal el plus salarial de prohibición a favor de la Licda. Marlen Moreno Vallejos para posteriormente iniciar el respectivo procedimiento para cobrar las sumas de dinero indebidamente canceladas, así se recomienda se proceda a declarar la nulidad del nombramiento de la señora MARLEN MORENO VALLEJOS en el Departamento de Proveeduría Municipal, con las responsabilidades que ello amerite.

2- Que en virtud de la presente relación de hechos, se recomienda inmediatamente iniciar un procedimiento para anular o rescindir la contratación 2013-CD-0000126-CL, por encontrarse con errores graves de procedimiento, además que la persona que se va a contratar en el Departamento de Proveeduría, se puede observar en la presente relación de hechos que ha incurrido en una serie de responsabilidades en dicho Departamento, así como que ha obstaculizado información a este Departamento, por lo que recomienda esta Auditoría Interna esta persona no es apta para continuar en dicho Departamento después de haber ocupado el lugar de proveedora institucional a sabiendas de sus limitaciones e incompatibilidades legales con la función pública en razón que la señora es Notaría Pública.

10. Que en virtud de la presente relación de hechos, se analice la interposición de las denuncias que en Derecho correspondan contra las señoras Catherine Chacón Loaiza y Marlen Moreno Vallejos en virtud de las eventuales responsabilidades civiles, penales y/o administrativas que puedan acarrear las actuaciones descritas en esta relación de hechos.

11. Se recomienda iniciar procedimiento ordinario administrativo para determinar eventuales responsabilidades de la señora Catherine Chacón Loaiza en la emisión del criterio legal mediante oficio Número DALMSB-00007-02-2013 en el cual se determinó la procedencia del plus salarial por concepto de prohibición a favor de la Licda Marlen Moreno Vallejos; el cual era eventualmente ilegal y en detrimento de la Hacienda Pública y su participación en la contratación compra directa 2013-CD-00Q126-CL Adquisición de Servicios Jurídicos para Asesoría Legal de la Proveeduría Municipal.

5- Que en virtud de la presente relación de hechos, se recomienda inmediatamente iniciar un procedimiento para anular o rescindir la contratación 2013-CD-0000126-CL, por encontrarse con errores graves de procedimiento y por existir un evidente conflicto de intereses en dicha compra directa, además que y por existir un evidente conflicto de intereses en dicha compra directa, además que la señora Marlen Moreno Vallejos quien eventualmente se encontraría desempeñando labores como asesora legal en el Departamento de Proveeduría, se puede observar en la presente relación de hechos que ha incurrido en una serie de responsabilidades en dicho Departamento, así como que ha obstaculizado y retardado información de forma injustificada a esta Auditoría en sus labores propias de fiscalización y control de conformidad con las potestades conferidas por ley, por lo que recomienda esta Auditoría Interna esta persona no es apta para continuar en dicho Departamento después de haber ocupado el lugar de proveedora institucional a sabiendas de sus limitaciones e incompatibilidades legales con la función pública en razón que la señora es Notaría Pública ha generado desconfianza y falta de credibilidad, así como ha violentado los principios de transparencia y probidad en esta Municipalidad, recordando que en materia de contratación administrativa nos encontramos en estricto apego al Principio de legalidad contemplado en los artículos 11 de la Constitución Política y 11 de la Ley General de la Administración Pública. **POR TANTO ESTA COMISIÓN DICTAMINA:**

PRIMERO: Acoger las consideraciones de la Relación de Hechos 14-2013 rendida por el Auditor Interno de esta Municipalidad y con ese fundamento y según Jo ordenado por la Sala Constitucional mediante Voto 2003-06321, de las 14:13 horas del 3 de Julio del 2003 instruir a la Administración para que suspenda inmediatamente y por un plazo de seis meses todos los efectos del contrato 2013-CD-0000126-CL, del cual se adjudicó como contratista a la Licda Marlen Moreno Vallejos mediante la Compra Directa 2013-CD-0000126-CL. En ese sentido y por

la gravedad de los hechos, se ordena al señor Alcalde y Vicealcaldesa en virtud de la delegación realizada por el señor Alcalde el emitir la resolución respectiva para que se suspendan y dejen sin efecto las actuaciones de la licenciada Marlen Moreno Vallejos, siendo en este caso, los criterios emitidos por su persona, documentos rubricados por ella y las diligencias administrativas y/o legales que eventualmente podrían haber variado el fuero jurídico de terceros. Además que en un departamento tan delicado como lo es el Departamento de Proveeduría no puede encontrarse funcionando bajo el mando de una persona contratada por servicios profesionales.

SEGUNDO: Ordenar al señor Alcalde y Vicealcaldesa en virtud de la delegación realizada por el señor Alcalde el que inmediatamente se dé la apertura de un proceso de rescisión contractual que determine la nulidad de la contratación de la Licda Marlen Moreno Vallejos. **TERCERO:** Solicitar al Departamento de Tesorería y de Contabilidad el detalle de los dineros cancelados a la Licda Marlen Moreno Vallejos por concepto de honorarios otorgados por concepto de servicios profesionales bajo la consideración de que en la eventualidad de perjuicio contra la Hacienda Pública los mismos sean restituidos a la Municipalidad. Dado que como se comprueba que el pago de prohibición otorgado a la licenciada Moreno Vallejos se dio como consecuencia de un criterio legal emitido por la licenciada Catherine Chacón Loaiza, oficio DALMSB-00007-02-2013, por cuanto al haberse ocultado información esencial a la Administración, el mismo deviene en nulo y con ello el pago de la Prohibición a favor de la Licenciada Moreno Vallejos.

CUARTO: Dado que se trata de un hecho que puede constituir acciones delictivas, solicitar al Auditor Municipal a que proceda a generar las denuncias del caso en cuestión al Ministerio Público, por la posible afectación a la Hacienda Pública, a la Contraloría General de la República y por las supuestas faltas a la ética profesional a la Fiscalía del Colegio de Abogados y Abogadas de Costa Rica y Dirección Nacional de Notariado.

QUINTO: Instruir al señor Auditor Municipal para que compruebe el cumplimiento por parte del señor Alcalde y la señora Vicealcaldesa de esta Municipalidad, de lo aquí ordenado y en caso de incumplimiento proceder a presentar las denuncias correspondientes. **SEXTO:** se instruya a la Secretaria del Concejo para que notifique el presente dictamen a la Administración por medio la secretaria del Alcalde y a los diversos departamentos municipales, con especial atención a los Departamentos de Proveeduría, Legal, Auditoría Interna y Recursos Humanos para llamarla atención de lo que corresponda en cuanto a la prevención que se hace sobre la posible nulidad de los actos realizados por la licenciada Marlen Moreno Vallejos en el entendido de la eventual nulidad absoluta evidente y manifiesta de su contratación. El señor presidente municipal en ejercicio Mario Villamizar somete a votación el dictamen, algún comentario, entonces los que estén de acuerdo con el dictamen sírvanse levantar la mano.

ACUERDO NO. 4873-2013

Ei Concejo Municipal por votación unánime aprueba el dictamen de la Comisión de Asuntos Jurídicos Numero CAJMSB-238-2013 ACUERDO NO. 4874-2013

El Concejo Municipal acuerda como definitivamente aprobado el dictamen de la Comisión de Asuntos Jurídicos Numero CAJMSB-238-2013

El veto interpuesto lo fundamento de la siguiente manera: ANTECEDENTES

1-La Alcaldía Municipal contrato a la Licda. Marlen Moreno Vallejos, en calidad de suplente de la Titular de Proveeduría Municipal, Cynthia Salas Chavarría, a partir del 30 de setiembre de 2013, al encontrarse ésta suspendida con goce salarial por ordenarse así, en Procedimiento Administrativo Disciplinario.

1. Que la Licda. Marlen Moreno presentó ante el Departamento de Recursos Humanos sus atestados y fue incluida en planilla bajo el código presupuestario de suplencias.
2. Que se firmó acción de personal N° 053-13 por un plazo de 30 días calendario.
3. La segunda acción de personal N° 059-2013 que consta en el expediente personal, establece un plazo de 08 días calendarios.

4. *La tercera acción de personal N° 062-2013 tiene un plazo de 18 días calendario, concluyendo las funciones como funcionaría interina el 29 de noviembre de 2013. Posterior a ello participó en el procedimiento de Contratación Directa 2013-CD-0000126-CL, tramitada por este Despacho para evitar un conflicto de intereses, y que fue adjudicada como única oferente el lunes 2 de diciembre de 2013, cuando no tenía ninguna prohibición para contratar con la Administración Pública, y así lo manifestó mediante declaración jurada que consta en el expediente de Contratación. El contrato se firmó el día 2 de diciembre de 2013*
10. *La Licda. Moreno Vallejos se contrató sin relación obrero patronal, sin fijación de horario o subordinación jerárquica.*
11. *El Concejo Municipal recibió Dictamen de Comisión de Asuntos Jurídicos CAJ-MSB-238-2013 y Relación de Hechos 14-2013 del Departamento de Auditoría Interna sobre dicha contratación, argumentando la existencia de una prohibición de la Licda. Vallejos por tener abierto su protocolo durante fue proveedora municipal y que existen elementos necesarios para declarar la nulidad absoluta evidente y manifiesta de la contratación 2013CD-000126-CL y del Contrato suscrito por la Licda. Marlen Moreno Vallejos y el Alcalde Municipal de Santa Bárbara.*

RAZONES DE LEGALIDAD

Como primer punto a debatir sobre la legalidad de las actuaciones del Concejo Municipal, y en especial de la Comisión de Asuntos Jurídicos, es la incansable posición de aplicar la Teoría de la Nulidad por nulidad misma, en ningún momento identifica el Concejo los hechos tangibles que lesionan a la Administración, la errada teoría de que actos y contratos administrativos se anulan sin que exista un debido proceso, claramente definido por la Ley General de Administración Pública; la falta de entendimiento de los sendos criterios jurisprudenciales que las medidas cautelares, dentro de las que se ubican las suspensivas no se establecen a priori, sino que son accesorias al procedimiento principal.

Pero como es necesario fundamentar el veto, aunque resulte repetitivo, citare nuevamente la argumentación legal para el tema de las nulidades y su procedimiento.

El artículo 165 de la Ley General de la Administración Pública, en el que se dispone que "La invalidez podrá manifestarse como nulidad absoluta o relativa, según la gravedad de la violación cometida".

El numeral 173 de ese mismo cuerpo normativo establece una distinción dentro de la nulidad absoluta. Así, crea el concepto de nulidad absoluta, evidente y manifiesta, la cual, de acuerdo con nuestra jurisprudencia administrativa, es aquella en la cual la nulidad absoluta no sólo es grave, sino de fácil apreciación para el operador jurídico.

Acerca de las clases de nulidades, establece la Ley General de la Administración Pública en sus artículos 165, 167 y 168 respectivamente:

"Artículo 166.-

Habrá nulidad absoluta del acto cuando falten totalmente uno o varios de sus elementos constitutivos, real o jurídicamente.

Artículo 167.-

Habrá nulidad relativa del acto cuando sea imperfecto uno de sus elementos constitutivos, salvo que la imperfección impida la realización del fin, en cuyo caso la nulidad será absoluta.

Artículo 168.-

En caso de duda sobre la existencia o calificación e importancia del vicio deberá estarse a la consecuencia más favorable a la conservación del acto."

Jurisprudencialmente, el Tribunal Contencioso Administrativo señaló en la sentencia 3209-2003 de las 11:02 horas del 25 de abril de 2003

"De esta manera los derechos subjetivos constituyen un límite respecto de las potestades de revocación (o modificación) de los actos administrativos, con el fin de poder exigir mayores

garantías procedimentales. Es decir, la Administración al emitir un acto y con posterioridad dictar otro contrario al primero, en menoscabo de derechos subjetivos, está desconociendo estos derechos reconocidos mediante el primer acto adoptado. La única vía que el Estado tiene para eliminar un acto suyo del ordenamiento es el proceso jurisdiccional de lesividad, pues este proceso está concebido como una garantía procesal a favor del administrado. En nuestro ordenamiento jurídico existe además la posibilidad de la Administración de ir en contra de sus propios actos en la vía administrativa, en las hipótesis de nulidades absolutas, evidentes y manifiestas, previo dictamen favorable de la Procuraduría General de la República, o de la Contraloría General de la República cuando se trate de actos relacionados con fondos públicos, todo ello de conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública. Si ya Administración suprime de su propia mano un acto administrativo que concede derechos subjetivos, sin seguir el trámite correspondiente, el efecto de dicha irregularidad sería la invalidez del acto posterior."

El Dictamen de la Procuraduría General de la República C-126-2000 del 2 de junio del 2000, establece que "Para hacer uso de la potestad de auto tutela administrativa que le permite declarar la nulidad de un acto en vía administrativa, de conformidad con lo establecido en el artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública, no basta que el acto se encuentre viciado de nulidad absoluta, sino que, además, ésta debe ser evidente y manifiesta. En otras palabras, es aquella que es clara y notaría, y que no requiere de una exhaustiva interpretación legal"

A partir del principio constitucional de la Intangibilidad de los Actos Propios la regla general establece que la Administración debe acudir a la vía judicial, y solicitar que sea un órgano jurisdiccional el que declare la nulidad, mediante el proceso de lesividad establecido en los numerales 34 y 39 del Código Procesal Contencioso Administrativo. Sin embargo, excepcionalmente la Administración puede anular en vía administrativa un acto declaratorio de derechos para lo cual el requisito esencial es que dicha nulidad además de absoluta, sea evidente y manifiesta en los términos dispuestos en el numeral 173 de la Ley General de la Administración Pública.

En esa misma línea, la Procuraduría en numerosas oportunidades ha realizado la distinción del procedimiento en vía administrativa y el proceso judicial de lesividad, indicando en el dictamen C-128-2008 del 21 de abril de 2008:

"Consecuentemente, nos encontramos ante dos vías distintas. La primera regulada en el artículo 173 de repetida cita, que se refiere única y exclusivamente a la hipótesis de una nulidad absoluta "evidente y manifiesta", para cuya declaración debe observarse el correspondiente procedimiento ordinario, al cabo del cual la Administración podría declarar la nulidad, en caso de ser afirmativo el dictamen preceptivo de este órgano. Será entonces resorte exclusivo de la Administración consultante, la valoración previa del tipo de invalidez que vicia los actos administrativos en examen y con base en ello, también la determinación del procedimiento aplicable para su anulación.

La segunda vía, regulada en los artículos dichos del Código Procesal Contencioso Administrativo, puede llevar a que el Juez de esta materia anule el acto cuestionado, en cuyo caso, no es necesario que deba ir precedido por un procedimiento administrativo ordinario, sino que basta la declaratoria fundamentada de lesividad por parte del órgano superior jerárquico supremo correspondiente (que en este caso sería el Concejo Municipal), de que dicho acto es lesivo a los intereses públicos, para luego proceder a la interposición de la demanda correspondiente. En la cual, aquí sí, esa Municipalidad puede solicitar al Juez todas las medidas cautelares (artículos 19 a 30 del referido Código) que estime conveniente para salvaguardar los bienes demaniales e intereses públicos y locales cuya tutela le es confiada por el ordenamiento jurídico."

La Sala Constitucional en la sentencia 2002-12054 de las 9:03 horas del 20 de diciembre de 2002 se refirió a la procedencia de la revisión oficiosa en vía administrativa, únicamente en los casos de nulidades absolutas, evidentes y manifiestas, indicando:

"No cualquier grado de invalidez o nulidad autoriza a un ente u órgano público para decretar la anulación oficiosa de un acto administrativo declaratorio de derechos para un administrado, dado que, el ordenamiento jurídico administrativo exige que concurren ciertas características o connotaciones específicas y agravadas que la califiquen. La nulidad que justifica la revisión de oficio debe tener tal trascendencia y magnitud que debe ser, a tenor de lo establecido en el numeral 173, párrafo 1 de la Ley General de la Administración Pública, "evidente y manifiesta". **Lo evidente y. manifiesto es lo que resulta patente, notorio,, ostensibles, palpable, claro, cierto y que no ofrece ningún margen de duda o que no requiere de un proceso o esfuerzo dialéctico o lógico de verificación para descubrirlo, precisamente, por su índole grosera Y grave. En tal sentido basta confrontar, el acto administrativo con la norma legal o reglamentaria que le dan cobertura para arribar a tal conclusión, sin necesidad de hermenéutica o exégesis ninguna.** Es menester agregar que el numeral 173 de la Ley General de la Administración Pública no crea una suerte de bipartición de las nulidades absolutas, siendo algunas de ellas simples y otras evidentes y manifiestas, sino lo que trata de propiciar es que en el supuesto de las segundas sea innecesario o prescindible el análisis profundo y experto del juez contencioso-administrativo para facilitar su revisión en vía administrativa."

Con esto queremos empezar a puntualizar los motivos de disconformidad de este Despacho, pues del texto del acuerdo no puede desprenderse cuales son los elementos constitutivos del acto administrativo que están ausentes, o como resulta del estrato subrayado, no parece que los posibles daños ambientales que se originan del recibimiento de las obras sean **patentes, notorios, ostensibles o palpables.**

Sobre el debido proceso ha señalado la Sala Constitucional, en sentencias: 15-90, 1734-92, 1739-92, "El concepto del debido proceso envuelve comprensivamente el desarrollo progresivo de prácticamente todos los derechos fundamentales de carácter procesal o instrumental, como conjuntos de garantías de los derechos de goce -cuyo disfrute satisface inmediatamente las necesidades o intereses del ser humano-, es decir, de los medios tendientes a asegurar su vigencia y eficacia. El principio del debido proceso, contenido en el artículo 41 de nuestra Carta Fundamental, o como suele llamársele en doctrina, principio de "bilateralidad de la audiencia" del "debido proceso legal" o "principio de contradicción" y que para una mayor comprensión se ha sintetizado así: a) Notificación al interesado del carácter y fines del procedimiento; , b)

derecho de ser oído, y oportunidad del interesado para presentar los argumentos y producir las pruebas que entienda pertinentes; c) oportunidad para el administrado de preparar su alegación, lo que incluye necesariamente el acceso a la información y a los antecedentes administrativos, vinculados con la cuestión de que se trate; ch) derecho del administrado de hacerse representar y asesorar por abogados; técnicos y otras personas calificadas; d) notificación adecuada de la decisión que dicta la administración y de los motivos en que ella se funde y e) derecho del interesado de recurrir la decisión dictada. Tomen en cuenta los recurridos que el derecho de defensa resguardado en el artículo 39 ibídem, no sólo rige para los procedimientos jurisdiccionales, sino también para cualquier procedimiento administrativo llevado a cabo por la administración pública; y que necesariamente debe dársele al accionante si a bien lo tiene, el derecho de ser asistido por un abogado, con el fin de que ejercite su defensa".

Sobre el principio de legalidad contenido en el numeral 11 de la Constitución Política y 11 de la Ley General de la Administración Pública, señala el Dictamen DAGJ-1719-2003 " otorga facultades de actuación, definiendo cuidadosamente sus límites, apodera, habilita a la Administración para su acción confiriéndola al efecto poderes jurídicos. Toda acción administrativa se nos presenta así como ejercicio de un poder atribuido previamente por la Ley y por ella delimitado y construido. Sin una atribución legal previa de potestades la Administración no puede actuar, simplemente."

Por su parte, la jurisprudencia constitucional ha señalado: "En los términos más generales, el principio de legalidad en el estado de derecho postula una forma especial de vinculación de las autoridades e instituciones públicas al ordenamiento jurídico, a partir de su definición básica

según la cual toda autoridad o institución pública lo es y solamente puede actuar en la medida en que se encuentre apoderada para hacerlo por el mismo ordenamiento, y normalmente a texto expreso -para las autoridades e instituciones públicas sólo está permitido lo que esté constitucional y legalmente autorizado en forma expresa, y todo lo que no les esté autorizado les está vedado-; así como sus dos corolarios más importantes, todavía dentro de un orden general; el principio de regulación mínima, que tiene especiales exigencias en materia procesal, y el de reserva de ley, que en este campo es casi absoluto." (Sala Constitucional. Resolución N° 440-98, y en sentido similar la N° 5541-97 y 1739-92

Siendo procedente volver a refrescar el tema del Principio de Intangibilidad de los Actos Propios y como la Sala Constitucional lo ha descrito: "... el principio de intangibilidad de los actos propios, que tiene rango constitucional en virtud de derivarse del artículo 34 de la Carta Política, obliga a la Administración a volver sobre sus propios actos en vía administrativa, únicamente bajo las excepciones permitidas en los artículos 155 y 173 de la Ley General de la Administración Pública. Para cualquier otro caso, debe el Estado acudir a la vía de la lesividad, ante el juez de lo contencioso administrativo..." (Sala Constitucional Voto N° 899-95 de 15 de febrero de 1995)

Este principio lo que se busca es dar seguridad a las personas de que los derechos que han adquirido mediante un acto o contrato administrativo, no se dejarán sin efecto en forma arbitraria, de manera que sólo en los supuestos que expresamente disponga la Ley, la Administración pueda revocar o declarar la nulidad de sus propios actos, es una garantía de que la Administración puede hacer uso de esta potestad anulatoria otorgándole, obligatoriamente, el debido proceso a quien ha generado derechos de ese acto cuya anulación se pretende.

En tanto, resulta completamente ilegal para la Administración, realizar suspensiones de contrato como medidas cautelares o previas a la apertura de un procedimiento administrativo, esto por cuanto se ha establecido que las medidas cautelares son parte del procedimiento administrativo iniciado, y pretende aquí el honorable Concejo Municipal, que sin que medie procedimiento alguno este Despacho suspenda el contrato por seis meses, cuando solo falta mes y medio para su conclusión.

Sobre las medidas cautelares se expuso en la Resolución N° 000199-F- SI-2010 de la Sala Primera de la Corte Suprema De Justicia de las quince horas treinta minutos del cuatro de febrero de dos mil diez, "Así, la medida cautelar se encuentra vinculada y supeditada al procedimiento principal (de ahí que se haga la distinción entre proceso cautelar y principal), de forma tal que esta, sólo puede ser dictada con motivo de aquél. Adquiere, en consecuencia, una posición vicarial, al servicio del procedimiento principal. De igual forma, en caso de que el procedimiento finalice por cualquier otra causa, o bien, que no se interponga, la medida adoptada no puede subsistir, por lo que se da su decaimiento."

Sin existir procedimiento administrativo alguno, no pueden dictarse medidas cautelares suspensivas, sin que esto genere un violación de los derechos que el contrato de servicios ha generado, por lo que resulta perjudicial para la Administración y el erario público ante posibles demandas civiles, pues no se está concediendo el derecho de defensa al contratado. En este sentido, la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Contraloría General de la República en Resolución de las 9:00 horas del 17 de noviembre de 1997 (DGAJ-328-96-8) ha señalado: "Resulta evidente en relación con los principios de inocencia y debido proceso protegidos legal y constitucionalmente, que no cabe la imposición de medida sancionatoria alguna hasta tanto no se haya sustanciado formal procedimiento al funcionario para la determinación de cualquier tipo de responsabilidad a su cargo, de manera que, señalando el propio oficio que ahora se conoce que existe conocimiento de que se encuentra en trámite un procedimiento ordinario, esa sola circunstancia actual hace imposible la exigencia de cualquier tipo de responsabilidad, pues ello depende directamente de lo que en el mismo se resuelva. En igual forma procede resolver los restantes planteamientos señalados al principio de este aparte, pues si esta Contraloría no ha tomado ninguna acción definitiva es justamente en razón de que se encuentra en trámite el cumplimiento de la etapa de procedimiento, y de lo que ahí se resuelva dependerán directamente

las acciones a tomar, que, como ya fue señalado líneas atrás, puede incluso resultar una absolutaria de toda imputación de cargos, lo cual

determinaría que no quepa la aplicación de sanción alguna a la doctora [■■■]"

Para abundar en el tema se cita la resolución de las 9:00 horas del 13 de noviembre de 2001 de la División de Asesoría y Gestión Jurídica de la Contraloría General de la República que señala "Ahora bien, dentro de las garantías que contempla el debido proceso se encuentra la correcta tramitación y evaluación de las pruebas existentes, así como la demostración indubitable de la responsabilidad de la persona investigada. Sobre estos aspectos, la Sala Constitucional, se ha pronunciado en diversas oportunidades, como lo hizo mediante su Voto No. 6683-96, de las 15:36 horas del 10 de diciembre de 1996, indicando que solamente se puede sancionar disciplinariamente cuando se haya producido una demostración plena de la culpabilidad del acusado, incluida por supuesto la referente a la autoría más allá de toda duda razonable..."

Posterior a citar la fundamentación de derecho, las que constituyen en la base de impugnación, por la forma y no por el fondo, pues sin haberse iniciado un procedimiento administrativo, sin escuchar a las partes, sin verificar las pruebas y garantizar el principio de defensa, no voy a emitir criterio. Quiero referirme brevemente a los argumentos del Auditor Municipal y que hizo suyos el Honorable Concejo Municipal en el acuerdo aquí vetado.

Es imposible para este Despacho, entender como se hace una sentencia disfrazada de Relación de Hechos como la que realizó la Auditoría Municipal, y que eso baste para dictaminar actos nulos sin que se realice el Proceso de nulidad. De hecho, pareciera que el Auditor está tomando como propia la labor de la Procuraduría General de República y dictamina nulidades como si estuviera dando cátedra en la Facultad de Derecho de una prestigiosa Universidad Extranjera, ni siquiera la Procuraduría dictamina sin debido proceso. Por lo que considera el suscrito le vendría bien al Concejo Municipal verificar la función del Auditor y si es posible que se esté extralimitando en sus funciones, dictando resoluciones sobre lo que no le compete o esté perdiendo la objetividad de criterio y funcional, ya que dentro de la misma relación de hechos pareciera se cobra una riña anterior con la funcionaría, pues alega quiso obstaculizar su función. Esto lo hago a modo de recomendación y no queriendo excederme en mis funciones.

Como opinión, creo que sin realizar una debida investigación, objetiva y separada de criterios de terceros, las relaciones de hecho nunca encontrarán asidero legal, por lo que aconseja este despacho se lea el señor Auditor y el Honorable Concejo Municipal los LINEAMIENTOS PARA EL EJERCICIO Y CONTROL DEL SERVICIO NOTARIAL, numeral 92.

También les recomiendo leer el curriculum vitae que consta en expediente personal de la Licda. Marlen Moreno Vallejos, para que se verifique si se informó o no la profesión de la funcionaría a esta Municipalidad, verificable por quien tiene competencia para ello como lo es la Encargada de Recursos Humanos, porque hasta donde tiene conocimiento este Despacho, nunca se contrató a la Licda. Catherine Chacón Loaiza para revisar atestados en ese departamento, como para que le fuera posible esconder información y ser sancionada por ello.

Tampoco se leyó correcta el criterio DALMSB-00007-02-2013, que fue dictado según mi solicitud; como Alcalde Municipal, representante de la Municipalidad de Nicoya, Jefe inmediato de la Asesora Legal y quien firmó contrato con la Licda. Chacón Loaiza, por lo que creo estoy legitimado para ordenar a funcionarios y contratistas; basta con ojear lo que claramente indica en su recomendación " ... se formalice de forma inmediata la inclusión al Régimen de Prohibición el puesto de Proveeduría Municipal y se tramite el pago correspondiente"; no encuentra este servidor donde se menciona dentro del criterio a la Licda. Moreno Vallejos y donde se ordena al Departamento de Recursos Humanos que a ella, sin análisis del sus atestados se pague una prohibición.

RAZONES DE OPORTUNIDAD

Después de presentar este Despacho cuatro vetos, contando el presente, todos ellos sobre la Nulidad, la Intangibilidad de los Actos Propios, el Derecho de Defensa, la Doble Instancia, entre otros, considera este Despacho la necesidad de contratar un profesional en Derecho que venga a

instruirmos en lo que corresponde a Derecho Administrativo y como se aplica a nivel Municipal, porque parece absurdo seguir saturando el Tribunal Contencioso Administrativo con apelaciones, cuando podríamos con un poco de conocimiento en derecho, para los que no somos conocedores y de "refrescamiento" para las profesionales en el área, solventar la forma de dictar acuerdos. Ya que en Derecho, el orden de los factores SI altera el producto.

El Concejo Municipal esta cegado con aplicar normas contrarias a derecho, ilegales a todas luces, y no puede este Despacho, sin que se siga tomando como un interés personal para poder rechazar sin entrar a conocer el fondo (pues conoce el Concejo Municipal son válidos nuestros argumentos), permitir que una actitud inquisidora, que sentencia previo al derecho de defensa exponga al Municipio a afectaciones a la Hacienda Pública, y voy a hacer específico en el posible riesgo: el anular actos y contratos administrativos sin debido proceso genera que los administrados y los contratistas presenten demandas judiciales contra la Municipalidad y como legal y jurisprudencialmente lleva razón, ganaran las denuncias y el Cantón de Santa Bárbara tendrá que pagar los daños y perjuicios por los "caprichos" de pocos.

Tampoco resulta procedente que se interpongan denuncias ante otras instituciones con supuestos, sin que se haya determinado la verdad real de los hechos. Imagínense, señores del Concejo Municipal, el bochornoso oficio que contestara la Dirección Nacional de Notariado a esta Institución ante la denuncia planteada, si solo era necesario para solventar la duda, leer un documento público, al alcance de todos, y si el señor Auditor no entendía el tema, pudo haberlo comentado con las profesionales en Derecho del Concejo Municipal, licenciadas de vasta experiencia tanto en sus bufetes como en el ámbito público, y aun así, en caso de no haber comprendido el artículo 92, realizar la llamada telefónica a la Dirección Nacional de Notariado y hacer la consulta.

¿Cuáles corresponden a razones de oportunidad? Pues resulta completamente inoportuna la exigencia que realiza el Concejo Municipal en el ACUERDO N° 4873-2013, por cuanto, como ya se ahondo en el bloque de legalidad, la aplicación de medidas suspensivas del contrato, considerada como una medida cautelar, sin que se haya establecido por la Alcaldía un procedimiento administrativo, sumada a la carencia de fundamentación en sus alegatos; cumplir con lo ordenado puede generar la interposición de demandas civiles, que generen daños y perjuicios a la contratada, que van a tener que ser canceladas con fondos públicos tras indemnizaciones en daños y perjuicios que se consigan en la vía jurisdiccional.

Volvemos a recordar al Concejo Municipal las implicaciones que da la Ley General de Control Interno a los funcionarios públicos, y como nos obliga a ser custodios del erario público, y evitar cualquier despilfarro o uso indebido, y en este caso a no exponer los fondos municipales para que sean objeto de pagos de futuras indemnizaciones.

EN CONCLUSION

Solicito a este honorable Concejo se acoja el siguiente veto a fin de que se deje sin efecto el Acuerdo N° 4808-2013, artículo N° 3, de la Sesión Extraordinaria No. 103 celebrada el 28 de noviembre de 2013, y que pretende hacer suya la parte dispositiva del Dictamen de Comisión de asuntos Jurídicos CAJ-MSB-236-2013.

En caso de resultar rechazado este veto, solicito se eleven los autos al Tribunal Contencioso Administrativo, a fin de que sea ésta autoridad la que entre a conocer de esta gestión como Superior Jerárquico Impropio.

Notificaciones las atenderé en el Despacho del Alcalde Municipal.

ACUERDO NO. 4889-2013

El Concejo Municipal acuerda trasladar a la comisión de Asuntos Jurídicos para su estudio y pronunciamiento el veto presentado por la alcaldía al acuerdo No. 4873-2013, artículo No. 4, de la sesión ordinaria No. 190, celebrada el 10 de diciembre del 2013

ARTICULO NO. 3

INFORME DE COMISIONES

A-Dictamen de la Hacienda y Presupuesto, número CHPMSB-186-2013, reunión celebrada el sábado 14 de diciembre, con la asistencia de las regidoras Venus Gutiérrez Alfaro, Karen Fonseca Sánchez y Ana Cecilia Solís Ugalde y en ejercicio de las atribuciones y facultades que le confieren los artículos 170 de la Constitución Política y los artículos 4, 13, 44 y 49 del Código Municipal, y concordantes del Reglamento de Sesiones, de este Municipio, se emite el siguiente dictamen:

RESULTANDO:

PRIMERO: Que recibida en la Sesión Ordinaria No. 190 celebrada por el Concejo Municipal el día martes 10 de diciembre de 2013, oficio OAMSB-759-13 del despacho del señor Alcalde con el que requiere del Concejo la solicitud expresa a la Junta Directiva del IFAM, un crédito para el financiamiento del presupuesto presentado y aprobado en el acuerdo No. 4573-2013 adoptado en la Sesión Ordinaria No. 180 por un monto de mil trescientos noventa y nueve millones trescientos ochenta y ocho mil seiscientos noventa y cuatro colones (¢399. 388. 694^{oo}).

SEGUNDO: Que el Concejo Municipal mediante acuerdo No. 4867-2013, conviene en trasladar a la Comisión de Hacienda y Presupuesto oficio OAMSB-759-13, en la que se solicita que el Concejo Municipal se dirija a la Junta Directiva del IFAM para que tramite un crédito a favor del Proyecto Optimización y Mejoras al Acueducto Municipal de Santa Bárbara.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que en diferentes reuniones llevadas a cabo con presencia de funcionarios del IFAM, se advirtió la necesidad de que la Municipalidad contara con la revaloración de activos del Acueducto Municipal, por cuanto, esta sería la base para determinar en qué forma se debe proceder para aumentar la tarifa por concepto de servicios de abastecimiento de agua.

Dado que en la sesión ordinaria No. 189 se aprobara el dictamen de la Comisión de Hacienda y Presupuesto en la que se dictaminó: “Acoger la solicitud de la Alcaldía Municipal oficio OAMSB-761-2013, para declarar infructuosa la licitación abreviada No. 2013LA-000001-CL Contratación de Profesionales para Efectuar Revaloración de Activos del Acueducto Municipal, por cuanto queda evidenciado que por errores de procedimiento cometidos por la Administración y advertidos por el Concejo, el plazo para adjudicar se venció”, considera esta Comisión que debe tenerse en cuenta qué tan imprescindible resulta esta revaloración de activos para aprobar la solicitud de este crédito.

SEGUNDO: Que si este estudio constituye una necesidad ineludible, deberá comprenderse que esta revaloración de activos se aprobó en el Presupuesto Extraordinario del 2013, por lo que al estar a punto de cerrar este año existen tan solo dos posibilidades: dado que el presupuesto ordinario no contempla ninguna partida con este destino, deberá procederse con una modificación presupuestaria para incluir recursos que puedan cubrir la revaloración de activos en el año 2014; de lo contrario, estar a la espera que se apruebe en el Presupuesto Extraordinario del 2014 nuevamente la revaloración de activos para el acueducto Municipal para proceder a ejecutar de nuevo el proyecto.

POR TANTO, ESTA COMISIÓN DICTAMINA:

PRIMERO: solicitar al IFAM que se pronuncie específica y definitivamente sobre la necesidad de contar con la revaloración de activos del acueducto municipal para aumentar las tarifas del servicio como fundamento para optar por el crédito por un monto de 1.399.388.694 colones en el marco del Proyecto de Optimización y Mejoras al Acueducto Municipal.

SEGUNDO: Instruir a la Secretaría del Concejo para que notifique el presente dictamen al IFAM, para que este se sirva de emitir pronunciamiento sobre la necesidad de contar con el estudio de los activos del acueducto antes de proceder a otorgar el crédito solicitado por la Administración.

ACUERDO NO. 4890-2013

El Concejo Municipal por votación unánime aprueba el dictamen de la Comisión de Hacienda y Presupuesto Numero CAPMSB-186-2013, donde se dictamina solicitar al IFAM que se pronuncie específica y definitivamente sobre la necesidad de contar con la revaloración de activos del acueducto municipal para aumentar las tarifas del servicio como fundamento para optar por el crédito por un monto de 1.399.388.694 colones en el marco del Proyecto de Optimización y Mejoras al Acueducto Municipal.

B- Dictamen de Asuntos Jurídicos, número CAJ-MSB-239-2013 del sábado 14 de diciembre del 2013, con la asistencia de las regidoras ANA CECILIA VENUS GUTIERREZ ALFARO y KAREN FONSECA SANCHEZ.

La Comisión de Asuntos Jurídicos de la Municipalidad de Santa Bárbara, en ejercicio de las atribuciones y facultades que le confieren los artículos 170 de la Constitución Política y los artículos 4, 13, 44 y 49 del Código Municipal, y concordantes del Reglamento de Sesiones, de este Municipio, se emite el siguiente dictamen:

RESULTANDO:

PRIMERO: Recibida en la sesión ordinaria No. 190 celebrada el día martes 10 de diciembre de 2013, moción presentada por la regidora Karen Fonseca Sánchez en la que dispone:

PRIMERO: para que se apruebe que todos, sin excepción, los contratos por servicios profesionales, de gestión y apoyo así como cualquier servicio especial, deberán ser refrendados por el Departamento de Asesoría Legal, así como por el Concejo Municipal la revisión formal y material, ello como requisito obligatorio para ser ejecutados.

SEGUNDO: igualmente, todo addendum operado al contrato original, deberá llevar este doble refrendo para evitar que se den irregularidades en el marco de las contrataciones por este tipo de servicios en esta Municipalidad.

SEGUNDO: que mediante acuerdo No.13, conviene el Concejo en trasladar a la Comisión de Asuntos Jurídicos la moción mencionada para que ésta se pronuncie al respecto de los alcances que dispone la misma.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Considera esta Comisión que para aprobar la moción presentada por la regidora Fonseca Sánchez, es necesario superar el planteamiento según el cual lo dispuesto por la regidora devendría en coadministración, dado que se trata de una revisión directa por parte del Concejo Municipal sobre los procedimientos contractuales que ejerza esta Municipalidad en materia de contratación de servicios profesionales, gestiones de apoyo y otros servicios especiales.

Debe comprenderse que se trata de una función de contraloría directa sobre este tipo de contrataciones que no lesiona en ningún momento la independencia de los órganos administrativos, entendidos como la alcaldía y la vice alcaldía:

A este respecto ya se ha referido la Procuraduría General de la República, en cuanto a la jerarquía que sostiene el Concejo Municipal en materia como la presente:

En las entidades corporativas, las potestades residuales no atribuidas expresamente a un órgano específico corresponden al jerarca, entendiéndose por tal órgano de mayor representación democrática y pluralista. En el Estado, a la Asamblea Legislativa; para las Municipalidades, el Concejo Municipal; en las personas Jurídicas Corporativas No Estatales, a las Asambleas correspondientes. Ver sentencia constitucional No. 3683-1994, citada en el dictamen C-028-2010, según el cual, por su naturaleza deliberativa y representativa el Concejo es el órgano idóneo para tomar decisiones que afecten el interés público o derechos particulares. El pronunciamiento reitera que las potestades residuales de las municipalidades no atribuidas expresamente a ningún órgano

específico, competen exclusivamente al Concejo como órgano de representación democrática, deliberativo y pluralista...” Vid. PGR. Dictamen C-001-2013 del 09 de enero de 2013.

SEGUNDO: En ese orden de ideas, esta Comisión entiende que siendo la Contratación Administrativa una materia particular que en materia municipal no determina jerarca alguno que tenga que ver sobras las decisiones que afecten la esfera jurídica de la Corporación, es pertinente comprender que no existe co-administración por parte del Concejo, por cuanto, este órgano a tenor de lo dispuesto por lo manifestado por la Procuraduría General de la República puede ejercer los controles sobre los contratos a los que hace referencia la moción presentada por la regidora Fonseca Sánchez.

En el anterior sentido, se debe estimar que cualquier tipo revisión por parte de un órgano con las características de integración del Concejo Municipal, supone un aliento a los valores constitucionales previstos para la contratación administrativa, por cuanto, lejos de vulnerar los principios en los que se basa esta materia, mejor dicho, suponen una ampliación de la garantía a los administrados en el sentido de que los procedimientos de contratación estén determinados por la revisión del Concejo Municipal sin que ello signifique co-administrar. Así lo ha entendido la Sala Constitucional en cuanto ha dictado que “debe concluirse que este control previo mediante la aprobación de la solicitud, lejos de vulnerar el orden constitucional, se convierte en un mecanismo para garantizar que la Administración no se excepcione ilegítimamente de los procedimientos ordinarios que deben ser la regla en las negociaciones contractuales del Estado, según el principio constitucional, pero sin cerrar normativamente la posibilidad de valorar determinados casos concretos que, aunque razonablemente pueden requerir de una contratación directa, no pueden ser previstos en normas generales”. Vid. Sala Constitucional, Voto 02660-01 de las 15:24 horas del 4 de abril de 2001.

POR LO TANTO, ESTA COMISIÓN DICTAMINA:

ÚNICO: Aprobar la moción presentada por la regidora Karen Fonseca Sánchez y se acuerde:

Que sin excepción, todos los contratos por servicios profesionales, de gestión y apoyo así como cualquier servicio especial, deberán ser refrendados por el Departamento de Asesoría Legal y autorizados por el Concejo Municipal, ello como requisito obligatorio para que se puedan ejecutar. E, igualmente, todo addendum operado al contrato original, deberá llevar este doble refrendo para evitar que se den irregularidades en el marco de las contrataciones por este tipo de servicios en esta Municipalidad.

ACUERDO NO. 4891-2013

El Concejo Municipal por votación unánime aprueba el dictamen de la comisión de Asuntos Jurídicos Numero CAJMSB-239-2013, donde se acuerda que sin excepción, todos los contratos por servicios profesionales, de gestión y apoyo así como cualquier servicio especial, deberán ser refrendados por el Departamento de Asesoría Legal y autorizados por el Concejo Municipal, ello como requisito obligatorio para que se puedan ejecutar. E igualmente, todo addendum operado al contrato original, deberá llevar este doble refrendo para evitar que se den irregularidades en el marco de las contrataciones por este tipo de servicios en esta Municipalidad.

C- Dictamen de la Asuntos Jurídicos, número CAJ-MSB- 240 -2013 del viernes 13 de diciembre del 2013, con la asistencia de las regidoras ANA CECILIA SOLÍS UGALDE, VENUS GUTIERREZ ALFARO y KAREN FONSECA SANCHÉZ y en ejercicio de las atribuciones y facultades que le confieren los artículos 170 de la Constitución Política y los artículos 4, 13, 44 y 49 del Código Municipal, y concordantes del Reglamento de Sesiones, de este Municipio, se emite el siguiente dictamen:

RESULTANDO:

PRIMERO: recibido en la sesión ordinaria No. 190 celebrada el día martes 10 de diciembre de 2013, resolución de las quince horas del dos de diciembre del año dos mil trece del procedimiento administrativo incoado contra Wilberth Carvajal Marín, expediente administrativo POA-03-2013, en el que el órgano director del procedimiento resuelve declarando sin lugar recurso de revocatoria contra la resolución de las trece horas del veintidós de noviembre de dos mil trece, auto de apertura inicial, por cuanto procede a remitir al Concejo el expediente Administrativo a efecto de que el éste órgano proceda a conocer y resolver el Recurso de apelación presentado de modo subsidiario en contra de la misma resolución.

SEGUNDO: que mediante acuerdo NO. 4870-2013 el Concejo Municipal acuerda trasladar a la comisión de asuntos jurídicos para su estudio y pronunciamiento, Procedimiento ordinario Administrativo Contra Wilbert Carvajal Marín, Expediente POA-03-2013 para resolver el recurso de apelación interpuesto en forma subsidiaria contra la resolución de las trece horas del veintidós de noviembre de dos mil trece.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que en atención a lo establecido en el artículo 170 Constitucional y 4 del Código Municipal (Ley No 7794 y sus reformas), las Municipalidades tienen autonomía, y pueden suscribir todos los actos y contratos necesarios, para cumplir con sus competencias y cometidos.

SEGUNDO: Que en el acuerdo municipal de este Concejo Municipal, N° 3622-2013, adoptado en la Sesión Ordinaria No 151, celebrada por el Concejo Municipal de Santa Bárbara el día 19 de marzo del 2013, se dispuso en firme iniciar un procedimiento ordinario administrativo, con la finalidad de anular cualquier acto o contrato que hayan conferido inicialmente el beneficio o reconocimiento salarial de prohibición al funcionario Wilberth Danilo Carvajal Marín. Lo anterior a la luz del Libro II, artículo 173 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública. Que se dispuso nombrar y juramentar como órgano director del procedimiento administrativo conforme a la Ley y la Constitución Política del País por acuerdo de Concejo Municipal número 4351-2013, adoptado en el artículo número Dos de la Sesión Ordinaria número 174 celebrada el día martes tres de setiembre de dos mil trece (Ver a folios 152 a 154 del expediente administrativo), al Licenciado Luis Antonio Álvarez, mayor, casado una vez, abogado, abogado, vecino de Barva de Heredia, cédula de identidad número 1-764-971, quien se constituyó en Órgano Director Unipersonal, a fin de instruir la investigación supracitada

TERCERO: Que la Procuraduría General de la República, al analizar cuál es el órgano municipal competente para declarar en vía administrativa, la nulidad de un acto administrativo, indicó en el dictamen C-433-2010 del 10 de diciembre del 2010, en lo conducente lo siguiente: "...Partiendo de un nuevo análisis del tema, lo procedente es modificar, a partir de esta fecha, la posición que hasta el momento había asumido esta Procuraduría, a efecto de establecer que en el ámbito municipal, el órgano competente para declarar, en vía administrativa, la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de un acto relativo a la materia laboral y, en consecuencia, quien debe ordenar la apertura del procedimiento administrativo a que hace referencia el artículo 173 de la ley General de la Administración Pública, y quien debe nombrar al órgano director respectivo, es el Concejo y no el Alcalde Municipal...". (Ver en sentido similar dictamen C-233-2012 del 2 de octubre del 2012).

CUARTO: Que mediante la resolución de las trece horas del veintidós de noviembre del año dos mil trece, auto de apertura inicial, en virtud de la cual se ordena iniciar el presente procedimiento administrativo con el objeto de declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de los siguientes actos administrativos:

a) Oficio OAMSB-379-07 del 9 de agosto del 2007, suscrito por el Alcalde Municipal de Santa Bárbara, y en el que le comunica al Encargado de Cómputo del ayuntamiento de Santa Bárbara, el reconocimiento del beneficio denominado prohibición al funcionario Wilberth Danilo Carvajal Marín. (Ver folio 40 del expediente administrativo).

b) Oficio número OAMSB-607-2007, el Alcalde Municipal de Santa Bárbara, le solicita al funcionario Alejandro Núñez, que se sirva pagar el plus salarial retroactivo "pago de prohibición"

al señor Wilberth Carvajal, por cumplir con los requisitos. (Ver folios 42 y 43 del expediente administrativo).

c) Artículo 6 de la Sesión Ordinaria No 35 celebrada por el Concejo Municipal de Santa Bárbara, el día 21 de diciembre del 2006, se adoptó el Acuerdo No 604-06, que en lo que interesa señala: “...POR TANTO ESTE CONCEJO ACUERDA: 1) Elaborar un presupuesto extraordinario en forma urgente e inmediata, tomando en consideración las diferencias que se arrojan en la recaudación en impuestos municipales; introduciendo el reconocimiento del pago por prohibición al señor Lic. Wilberth Carvajal M, Tesorero Municipal, en un sesenta y cinco por ciento. ...”. (Ver folio 41 del expediente administrativo).

QUINTO: Que el día 26 de noviembre del 2013, el funcionario Carvajal Marín interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio y nulidad concomitante, en contra de la resolución de apertura del procedimiento, dictada por este Órgano Director a las 13:00 horas del 22 de noviembre del año 2013, argumentando falta de motivación del acto, nulidad por violación a las normas de fondo (artículo 156 o en su defecto 173, ambas de la Ley General de Administración Pública, excepciones de caducidad y/o prescripción, falta de derecho y falta de legitimación)

SETIMO: Que por medio de la resolución de las once horas del 2 de diciembre de 2013 el Órgano Director del procedimiento, resolvió el recurso de revocatoria presentado por el funcionario Carvajal Marín y el incidente de nulidad, señalando en lo que interesa:

“POR TANTO EL ORGANO DIRECTOR DEL PROCEDIMIENTO RESUELVE:

Con fundamento en lo antes expuesto, y en citas legales y jurisprudenciales indicadas:

PRIMERO: Declarar sin lugar el recurso de revocatoria presentado por el funcionario Wilberth Carvajal Marín, cédula 4-138-402, en contra la resolución de las trece horas del veintidós de noviembre del año dos mil trece, auto de apertura inicial, en virtud del cual se ordena iniciar el presente procedimiento administrativo con el objeto de declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de dos actos administrativos y un acuerdo del Concejo Municipal, que le otorgaron pluses salariales a al funcionario Carvajal Marín.

SEGUNDO: Confirmar en todos sus extremos el citado auto inicial, por encontrarse ajustado a derecho y al mérito de los autos.

TERCERO: Declarar sin lugar el incidente de nulidad presentado.

CUARTO: Admitir y elevar ante el Concejo Municipal, el recurso de apelación formulado, a efecto de que resuelva lo que en derecho corresponda.

QUINTO: Remitir el expediente administrativo al superior.

SEXTO: Se corrige error material en la fecha de señalamiento de la Audiencia Oral convocada en Auto de Apertura Inicial dictado por resolución de este órgano director de las trece horas del veintidós de noviembre del año dos mil trece, y en consecuencia se corrige el punto sexto de dicha resolución para que se lea correctamente:

“6) SEÑALAMIENTO DE HORA Y FECHA PARA COMPARECENCIA ORAL Y PRIVADA. De conformidad con los artículos 217, 218, 308 al 319 de la Ley General de la Administración Pública se convoca al funcionario Carvajal Marín para que comparezcan personalmente y no por medio de apoderado a la audiencia oral y privada que se celebrará en la Sala de Sesiones del Concejo Municipal, A LAS OCHO HORAS del día VIERNES VEINTICUATRO DE ENERO DE DOS MIL CATORCE. Se le hace saber que para efectos de la recepción de la prueba testimonial, documental o cualquier otra, tiene el derecho y la carga de ofrecerla y aportarla en el acto mismo del inicio de la comparecencia, la prueba que presente posterior a la comparecencia oral y privada no será recibida de conformidad con lo establecido en el artículo 317 inciso 2 de la Ley General de la Administración Pública. Una vez finalizada la comparecencia oral y privada se tendrán listos los autos para el dictado del acto final.”

En Todo lo demás se mantiene incólume la resolución de Auto de Apertura Inicial dictado.

SETIMO: Se tiene como medio señalado por el señor Carvajal Marín para atender notificaciones el Fax 2269-8832.”

NOVENO: Que de conformidad con lo dispuesto en el inciso l) del artículo 13 del Código Municipal, son atribuciones del Concejo Municipal: "... resolver los recursos que deba conocer de acuerdo con este código...". Por lo anterior, corresponde a este Concejo Municipal conocer y resolver el recurso de apelación indicado.

DECIMO: Que una vez estudiado y analizado el expediente administrativo, se logra constatar que el funcionario Carvajal Marín se desempeña como Tesorero Municipal de la Municipalidad de Santa Bárbara, y que el funcionario Carvajal Marín, ostenta un título de una profesión que no constituye una profesión liberal, que amerite y justifique el pago del plus denominado prohibición, toda vez que el citado servidor no reúne los requisitos académicos universitarios y profesionales para hacerse acreedor del citado beneficio. (Ver dictámenes de la Procuraduría General de la República C-379-2005 del 7 de noviembre del 2005 y de la Contraloría General de la República DAGJ-1333-2008 del 08 de octubre del 2008).

En virtud de lo anterior, se justifica y existe mérito para tramitar un procedimiento administrativo, a efecto de determinar si procede o no, decretar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de los actos y contratos suscritos en beneficio del funcionario Carvajal Marín. Por otra parte, la argumentación de que existe violación a lo dispuesto en el artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública (regulación del procedimiento para anular un acto en sede administrativa), no se ha acreditado por parte del apelante la existencia de un motivo de nulidad, que lesione al funcionario Carvajal, o bien que afecte el derecho de defensa o el debido proceso, conocido también como la bilateralidad de la audiencia. Es decir, no procede la nulidad por la nulidad misma, salvo que la actuación administrativa afecte los intereses y garantías formales y sustanciales que le asisten al funcionario Carvajal Salas.

Sobre el particular, la Sección Sexta del Tribunal Contencioso Administrativo, en la sentencia No 03-2013 de las 11 horas del 11 de enero del 2013, sostuvo: "...la jurisprudencia de la Sala Primera de la Corte Suprema ha sostenido: "Determinado el vicio, que en sus agravios reprocha el casacionista, es preciso establecer si con ello se produce una nulidad absoluta o relativa. En tesis de principio, la nulidad por la nulidad misma no existe, para que ello ocurra, es menester que se hayan omitido formalidades sustanciales, entendiéndose por tales, aquellas "cuya realización correcta hubiere impedido o cambiado la decisión final en aspectos importantes o cuya omisión causare indefensión (artículos 166 y 223 ibídem) situaciones que, en la especie, se echan de menos." (Voto 00398-2002 de 15:10 horas del 16 de mayo de 2002, Expediente: 96-000187-0177-CA). Además: "Lo anterior, es acorde con el principio ne pas de nullité sans grief (no existe la nulidad sin daño). Se estima entonces, que si se produce indefensión o el acto no alcanza su finalidad para la cual fue establecido, es nulo, en caso contrario, prevalecerá su conservación." (voto 496-2008 de 15:35 horas del 24 de julio de 2008). (En sentido similar entre otros, en el voto No. 2011-293 de las 09 horas 48 minutos del 14 de enero del 2011 de la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia).

En consecuencia, la resolución inicial, o auto de apertura del procedimiento lo que procura es, valorar y analizar en el iter, la procedencia o no de recomendar la anulación de actos administrativos que fueron otorgados y reconocidos al funcionario Carvajal Marín, para lo cual se le han brindado todas las garantías formales y sustanciales.

Es por lo anterior, que lo procedente, en el presente asunto, es ratificar lo resuelto por el Órgano Director y por ende declarar sin lugar el recurso de apelación presentado.

POR LO TANTO, ESTA COMISIÓN DICTAMINA:

PRIMERO: Declarar sin lugar el recurso de apelación presentado por Wilber Carvajal Marín, cédula 4-138-402, en contra la resolución de apertura del procedimiento, dictada por este Órgano Director a las 13:00 horas del 22 de noviembre del año 2013, en virtud de la cual se ordena iniciar el presente procedimiento administrativo con el objeto de declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de los actos administrativos, y acuerdos del Concejo Municipal que le otorgaron pluses salariales al citado funcionario.

SEGUNDO: Confirmar en todos sus extremos todo lo actuado por el Órgano Director del Procedimiento.

TERCERO: Solicitar al Órgano Director del Procedimiento continuar con la tramitación del mismo, para lo cual se tiene que se ha fijado la celebración de la Audiencia Oral y Privada para celebrarse a LAS OCHO HORAS del día VIERNES VEINTICUATRO DE ENERO DE DOS MIL CATORCE

ACUERDO NO. 4892-2013

El Concejo Municipal por votación unánime aprueba el dictamen de la Comisión de Asuntos Jurídicos Numero CAJMSB-240-2013, donde se dictamina declarar sin lugar el recurso de apelación presentado por Wilbert Carvajal Marín, cédula 4-138-402, en contra la resolución de apertura del procedimiento, dictada por este Órgano Director a las 13:00 horas del 22 de noviembre del año 2013, en virtud de la cual se ordena iniciar el presente procedimiento administrativo con el objeto de declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de los actos administrativos, y acuerdos del Concejo Municipal que le otorgaron pluses salariales al citado funcionario.

ACUERDO NO. 4893-2013

El Concejo Municipal acuerda como definitivamente aprobado el dictamen de la Comisión de Asuntos Jurídicos Numero CAJMSB-240-2013, donde se dictamina declarar sin lugar el recurso de apelación presentado por Wilbert Carvajal Marín, cédula 4-138-402, en contra la resolución de apertura del procedimiento, dictada por este Órgano Director a las 13:00 horas del 22 de noviembre del año 2013, en virtud de la cual se ordena iniciar el presente procedimiento administrativo con el objeto de declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de los actos administrativos, y acuerdos del Concejo Municipal que le otorgaron pluses salariales al citado funcionario.

ARTICULO NO. 4

INFORME DE LA ALCALDIA

No hay informe de la alcaldía

ARTICULO NO. 5

MOCIONES

No se presentaron mociones

Se concluye la sesión a las veintidós horas

Secretaria

Presidente