



Golfito, 20 de abril de 2020

AI contestar refiérase a:  
MG-AI-058-2020

señores  
Concejo Municipal

Licenciado:  
**Elberth Barrantes Arrieta**  
Alcaldía Municipal

Licenciada  
**Carmen Bellanero Sánchez**  
Zona Marítimo Terrestre

**Asunto: Acuerdo del Concejo Municipal en torno al cobro del canon de ocupación de la zona marítima terrestre a todo administrado que efectúe cualquier acto de desarrollo, ocupación o usufructo.**

Respetados Señores y Señoras:

Esta Auditoría Interna procede a la remisión del presente oficio para lo, conducente de conformidad con el ejercicio de sus competencias y responsabilidades como administrador del Control Interno de la Municipalidad de Golfito, en relación a la denuncia MG-AI-D-011-2020, de fecha 17 de abril de 2020, interpuesta ante esta Auditoría Interna, sobre presuntas irregularidades en los acuerdos tomados por el Concejo Municipal en el numeral N° 09 de la sesión ordinaria N° 07 del 19 de febrero del 2020 y N° 02 de la sesión ordinaria N° 08 del 26 de febrero del 2020, relativos al cobro de permisos de usos de suelo en la Zona Marítimo Terrestre de la Jurisdicción del Cantón de Golfito.

**1. El acuerdo del Concejo Municipal:  
ACUERDO 09-ORD 07.-2020**

*Vista la moción presentada por el regidor Alberto Díaz, con tres votos positivos de los regidores: Esaú González, Sonia Alpízar y Alberto Díaz y uno negativo del regidor Camilo Cedeño SE APRUEBA: Con las consideraciones y expuestas claramente en la moción se dispone ORDENAR a la Administración que inmediatamente se restablezca el cobro del canon de ocupación de la zona marítima terrestre a todo administrado que efectúe cualquier acto de desarrollo, ocupación o usufructo según lo estableció el artículo 4 de la Ley 9242 y lo establece el artículo tres de la Ley 6043 que indica que:*

*Compete a las municipalidades velar directamente por el cumplimiento de las normas de esta ley referentes al dominio, desarrollo, aprovechamiento y uso de la zona marítimo terrestre y en especial de las áreas turísticas de los litorales.*



*El usufructo y administración de la zona marítimo terrestre, tanto de la zona pública como de la restringida, corresponden a la municipalidad de la jurisdicción respectiva.*

### **JUSTIFICACION VOTO NEGATIVO DEL REGIDOR CEDEÑO CASTRO**

*Lo voy a decir de la siguiente manera: las intenciones que tenemos las personas y sociedades como tal, sin embargo el meollo del asunto es que la moción guarda una buena intención, guarda una buena acción de reactivarle las actividades mercantiles por así decirlo, con la reactivación de patentes y licencias a favor de estos usuarios, no es desconocimiento de este concejo municipal criterios de la Contraloría y Procuraduría, y también de otras quejas o denuncias que se han presentado con el uso específicamente de los permisos de uso de suelo, porque son actividades ¿qué es el permiso de uso?, es una actividad meramente precaria, no tiene una regulación expresa y nos regulamos específicamente por pronunciamientos de la Procuraduría y otros de la Contraloría para poder aprobar los mismos, es decir por permisos de uso como se manejan tienen que tener un cierto cuidado, en particular si se requiere dinero, en materia de permisos de uso o sea se requiere dinero, no estoy diciendo que no, pero el autorizar o desafectar la decisión administrativa va más allá de nuestras competencias porque el acto administrativo que emitió, no sé si fue don Elberth respaldado por la funcionaria correspondiente, porque no tengo a mano los elementos, me llevan a pensar que efectivamente, que inicialmente son como una protección y yo hubiera preferido que esta moción se hubiera analizado más de fondo con la administración para determinar los alcances que tenía de tipo legal la misma, porque estamos ante unos elementos de ley o elementos legales que pueden suponer algún tipo de arbitrario o de arbitrariedad desde nuestra decisión tomada y facultad de la administración, actos que puedan tener algún tipo de nulidad evidente o manifiesta que podrían llevar también a causar problemas o daños más bien irreparables a la administración. Entonces es un tema que lo voto negativo básicamente porque considero que los permisos de uso en ausencia de una regulación más específica por parte de las disposiciones, tanto administrativas o una ley que así lo determine no son claras si se puede o no se puede otorgar, que ha habido practica en áreas de los permisos de uso que se han desarrollado ciertas actividades las mismas no están tan clarificadas de que la Municipalidad esté facultado expresamente, directamente para otorgar licencias comerciales, eso es un tema que aunque se puede ver bien, consideraría este regidor votar negativo en razón de que existe un riesgo de existir algún tipo de lesividad en este caso, con relación a autorizar de forma expresa licencias o actividades comerciales en zonas de permiso de uso porque no son iguales a una actividad meramente de concesión, esa es mi justificante que conste en actas y se aprueba lo anterior con tres votos la moción. (tomado de la transcripción original)*

## **2. Resultado de la investigación preliminar efectuados por la Auditoria Interna.**

La investigación preliminar, inicio con el análisis de los hechos denunciados en relación con los acuerdos citados que, según el denunciante, se encuentran viciados de ilegalidad, y solicita se actúe conforme a las competencias de la Auditoria Interna, así mismo considera necesario y pertinente solicitar criterio legal favorable sobre los acuerdos de marras ante la Asesoría Legal de este Ayuntamiento.

Tel.: 2775-0052 Email: auditoriamunigofito@gmail.com



En la prestación del servicio de Auditoría, el Auditor Interno se asegurará de que los elementos que aporte para la formación de la voluntad administrativa y la consecuente toma de decisiones, siempre procuren satisfacer el interés general y colectivo, antes que cualquier interés particular o individual, orientando su gestión de manera congruente con sanas prácticas y con criterios de objetividad, probidad y legalidad.

Por tanto, en lo atinente a la observación del control interno que es la facultad de esta auditoría interna, se presentan las siguientes observaciones:

**Primero:** La funcionaria encargada de la zona marítimo terrestre, con el conocimiento de su jefatura superior inmediata, el Alcalde Municipal, recibió un acuerdo del Concejo Municipal, máximo jerarca de la Municipalidad de Golfito, para realizar el cobro de los permisos de uso en la Zona Marítima terrestre (ZMT), la orden como tal **NO SE** ejecutó, ella omitió invocar lo dispuesto por la Ley General de Administración Pública y Código Penal en el sentido de acogerse a los principios de Obediencia y objeción a la atención de una Orden Directa, si bien es cierto, esto no implica que el acuerdo del Concejo Municipal, podría eventualmente tener vicios de violaciones al ordenamiento jurídico, el acto “per se” no da pie a apartarse del deber de probidad que debe prevalecer, todo funcionario de la Municipalidad de Golfito.

**Segundo:** El Alcalde Municipal tiene un papel de ejecutor, de los acuerdos municipales según lo dispone el Código Municipal, en atención a los eventuales vicios de nulidad que podría tener un acuerdo municipal, existen una serie de recursos a los cuales puede recurrir, en tiempo y forma, y en caso de que no pudiese apersonarse a recurrir la decisión del Concejo Municipal, el Alcalde Municipal, puede recurrir a la fiscalía de probidad, como también posee otros recursos como lo son: Asesoría Legal, la Procuraduría General de la República y la Contraloría General de la República, cuidando utilizar, criterios vinculantes a la función pública.

**Tercero:** A fuerza de hacer un encadenamiento, entre el punto 1 y punto 2 de lo antes descrito es necesario que el Concejo Municipal y Alcaldía, orienten a los mandos medios, mandos bajos y personal en general, a la imperiosa necesidad de respetar el orden jerárquico

Tel.: 2775-0052 Email: auditoriamunicipal@gmail.com



dispuesto en la Ley de Administración Pública. En el sentido de dirigir a sus superiores inmediatos toda comunicación, Con la directriz del respeto al ordenamiento jerárquico, también se deben agotar los recursos de que dispone el funcionario municipal, para recurrir, objetar y o acogerse al deber de obediencia, además de la obligación de la denuncia, que cobija el que hacer de todo funcionario público, lo anterior se conoce como el sistema de pesos y contra pesos.

**Cuarto:** Existen al menos cuatro categorías de estatus de Expedientes de Zona Marítimo Terrestre de la Municipalidad de Golfito, en la sub categoría “Usos de Suelo” a saber, estas son: **Categoría 1:** Expedientes con solicitud y con interés en avanzar con el proceso, **Categoría 2:** Expedientes con solicitud sin interés en avanzar con el proceso, **Categoría 3:** Expedientes con solicitudes afectados por estar incursionados en Patrimonio Natural del Estado (PNE). **Categoría 4:** Expedientes con solicitud que no cuentan con Planes reguladores, en este sentido las ordenes no pueden ser tan genéricas como para no especificar a cuál categoría nos referimos con el termino “**cóbrese los permisos de uso**”.

**Quinto:** La categoría “Uso de Suelo” es una medida excepcional y supletoria de la Ley, no fue el espíritu del legislador que las Municipalidades tuviesen más permisos de uso de suelo que, concesiones en la ZMT, las decisiones ya sean de, especulación financiera o de respeto al ordenamiento jurídico, en todos los niveles jerárquicos de la Municipalidad de Golfito, deben tener claro lo anterior, además dichas decisiones deben estar alineadas con otras entidades públicas como lo son: MINAET, CIMAT y SETENA Y REGISTRO NACIONAL. La actuación interinstitucional, va a garantizar el respeto al ordenamiento jurídico y redundara en un beneficio para los solicitantes. A los cuales nos debemos con eficiencia y eficacia.

**Sexto:** La figura que se utilizado para este sub proceso temporal y no regulado por la Ley denominado Uso de Suelo en la ZMT, se denomina “Convenio” que no es más que, un derecho subjetivo, hasta el cumplimiento de los requisitos previstos en la Ley, en otras palabras, un convenio **NO ES** un contrato de Concesión en la Zona Marítima Terrestre, y carece de la fuerza de ley para ello, y no debe ser considerado como tal, y es por esa razón que, no se puede reglamentar el uso del permiso de uso en la ZMT, por cuanto desde la jerarquía de ley, se ocupa una Ley para que exista un reglamento, en este caso ya se dijo que el uso de suelo en la ZMT es medida excepcional. La Municipalidad debe orientar todos sus

Tel.: 2775-0052 Email: auditoriamunicipal@gmail.com



esfuerzos a otorgar concesiones amparadas por la Ley, ese es el verdadero giro de negocio de la Municipalidad en el tema de la Zona Marítima Terrestre, y de una vez por todas romper ese círculo vicioso de mantener la figura de Uso de suelo y convenio en una forma vitalicia, que provoca, inseguridad jurídica, casos de corrupción y debilitamiento del control interno.

**Séptimo:** Debemos entender, que la Concesión en la Zona Marítimo Terrestre es el instrumento de validación jurídica entre la Municipalidad y el solicitante, es en sí mismo, el acuerdo de partes por escrito (contrato concesión en la ZMT), es el documento por principio de legalidad sobre el cual podríamos actuar, ya que solo lo podemos hacer, sobre lo que está escrito, así lo dice nuestra carta magna y su derivada Ley de Administración pública, en ese sentido la ausencia de este, riñe con cualquier decisión que se tome sobre cualquier tema relacionado con un solicitante, de la misma manera debemos entender que la sola presentación de una solicitud, actualización de la información y emisión de un “convenio” no constituye un título ejecutivo de cobro económico, ya que en él, solo está el interés de una de la partes.

**Octavo:** La Municipalidad de Golfito como un todo, debe estar clara que: en cuanto a la Zona Marítimo Terrestre, los solicitantes tienen intereses muy variados, construir marinas, viviendas, esparcimiento, negocios comerciales, y otros, el solicitante por lo general sigue una serie de pasos que, NO es necesariamente el ordenamiento jurídico, así las cosas el interés del solicitante puede ser: el área, acceso al mar y la vista, en los aproximadamente 450 kilómetros de costa que tiene el Cantón de Golfito, sin valorar que podría ser, una zona protegida por la Patrimonio Natural del Estado (PNE), no contar con planes reguladores, inclusive alineamientos, o estar ocupada, por lo general esto se resuelve en el Contencioso Administrativo, y dentro de la generación de prueba podría Inducirse a la Municipalidad a que practique algún cobro de permiso de uso en la ZMT bajo la figura de “Convenio”, con el objetivo teórico de obtener ventaja contra el denunciante, no podemos ser omisos, al respeto del ordenamiento jurídico y los procesos judiciales que se encuentre en Litis en ese sentido.

### 3. Conclusión:

Esta Auditoría Interna, resultado de las diligencias previas de investigación efectuadas en la Zona Marítima Terrestre, como lo indico en el punto 2, del presente oficio determino que



hacen falta criterios vinculantes a la administración pública, a fin de tomar decisiones que no sean contrarias al ordenamiento jurídico, en temas de la Zona Marítimo Terrestre.

El producto de esta investigación, revela para el caso concreto deficientes prácticas en la administración de la información de Zona Marítimo Terrestre, en razón que se encontraron criterios encontrados en seno del mismo órgano colegiado y divergencias entre mandos medios, asesoría legal y el concejo municipal, sobre un mismo punto.

No se omite señalar que es necesario que, se utilicen ser los canales correctos de remisión de oficios, en ese mismo orden de ideas, el departamento operativo de la Municipalidad debe remitir los oficios a su jefatura inmediata y esta al órgano superior, así como la utilización de los recursos que disponen los funcionarios municipales, de objeción, acogerse al deber de obediencia y la denuncia, de los actos presuntamente irregulares.

Atentamente,

Lic. Marvin Urbina Jiménez  
Auditor Interno  
Municipalidad de Golfito



MUJ/muj  
Asesoría Legal  
C: Expediente MG-AI-D-11-2020  
Consecutivo