

INF-AI-009-2018
03 de octubre 2018

Bachiller
Arnoldo Barahona Cortés
Alcalde Municipal.

Estimado señor:

Como parte del seguimiento de recomendaciones pendientes del informe de Auditoría: Oficio-PAI-95-2015 y con vista del oficio de su Despacho: AL-1202-18 donde solicita al Concejo Municipal aprobar una adición de un artículo al Manual de Puestos de la Municipalidad en los siguientes términos:

"PRIMERO: De acuerdo al siguiente detalle, aprobar la inclusión de un artículo único en el Manual de Puestos: "Los cambios que se produzcan en el Manual de Puestos deberán ser sometidos por la Gerencia de Recursos Humanos y Materiales a la aprobación de una comisión institucional, en el que debe existir representación de la Alcaldía Municipal y/o Vice alcaldía, Gerencia Hacendaria y Asuntos Jurídicos.""

Lo anterior plantea un cambio en la forma de efectuar las modificaciones no solo al Manual de Puestos, sino que también, de forma implícita, a los demás manuales que se manejan en la Corporación Municipal, en el sentido de no requerir la aprobación del Concejo Municipal.

Este tema ya se había abordado en el informe de Auditoría supra citado, debido a que esa era la forma en que se efectuaban los cambios al Manual de Puestos anterior. Y como parte de las indagaciones efectuadas en aquella época se procedió a efectuar una consulta puntual a la Procuraduría General de la República con el propósito de tener claro el proceder de la municipalidad en este tema.

La Procuraduría General de la República responde mediante el dictamen C-212-2015 del 13 de agosto del 2015 (adjunto) en términos muy claros que fueron explicados en el Informe de Auditoría Oficio-PAI-95-2015, en el apartado: 7.1.2. relativo a la carencia de normativa, pág. 14 de la siguiente manera:

Por su parte, la Procuraduría General de la República mediante el dictamen C-212-2015 del 13 de agosto del 2015, fue aún más allá en su análisis, inicia mencionando que las atribuciones del Concejo Municipal y el procedimiento para modificación de normas reglamentarias descritos en los artículos 13 y 43 del Código Municipal no son claras. Sin embargo, señala que ante la ausencia de una norma jurídica que atribuya tal potestad específica al Concejo Municipal, debe aplicarse lo que en doctrina se conoce como el ejercicio de "competencias residuales", citando la Sentencia N° 3683-1994 de la Sala Constitucional, la cual expresa esencialmente que cuando las competencias no estén atribuidas expresamente por la Constitución o la ley, según el caso,



INF-AI-009-2018 03 de octubre 2018

a un órgano específico, le corresponde ejercer esa competencia (en nuestro caso) al Concejo Municipal. Concluye la Procuraduría de la siguiente forma:

"De lo expuesto podemos concluir que, en ejercicio de competencias residuales, corresponde al Concejo Municipal aprobar, reformar, suspender o derogar los manuales que regulan el accionar municipal. Dicha competencia no puede ser delegada en ningún otro funcionario so pena de nulidad."

Como se puede notar, la Procuraduría General de la República si se pronuncia respecto a la nulidad de las modificaciones efectuadas sin consentimiento expreso del Concejo Municipal, lo cual nos plantea un escenario muy negativo respecto al "Manual Descriptivo de Clases y Sistema de Valoración de Clases de la Municipalidad de Escazú" dado que, en primer lugar, es muy antiguo, data desde el año 2001 y si las modificaciones efectuadas no se pueden tomar como actualizaciones por ser nulas, quiere decir que no se está cumpliendo con el artículo 120 del Código Municipal, el cual indica que las Municipalidades deben mantener actualizado el Manual Descriptivo de Puestos. En segundo lugar, con base a esas modificaciones se ha estado contratando personal, lo cual podría generar un problema legal complejo.

Sobre lo anterior, la Procuraduría General de la República mencionó en el dictamen C-099-2008 lo siguiente:

"Los manuales, por lo tanto, constituyen instrumentos técnicos que permiten definir las tareas asignadas a un determinado puesto, y a partir de ellas, el nivel salarial que será asignada a cada una y, por ende, representan un límite de actuación para la administración municipal en el tanto el reclutamiento y selección del personal de las corporaciones territoriales sólo puede realizarse cumpliendo con los parámetros fijados por aquel (dictámenes C-416-2006 de 18 de octubre de 2006 y C-499-2006 de 20 de diciembre de 2006 y nuevamente en el C-416-2010¹ del 20 de julio de 2010)."

Como se puede notar, la Procuraduría General de la República concluye claramente que la competencia del Concejo Municipal no se puede delegar en ningún otro funcionario so pena de nulidad, el cual es el caso de la solicitud efectuada al Concejo Municipal mediante el AL-1202-18.

Por lo anterior le agradecería tomar en cuenta la siguiente recomendación:

¹ Dictamen C-146-2010 dirigido al Alcalde de la Municipalidad de Escazú.



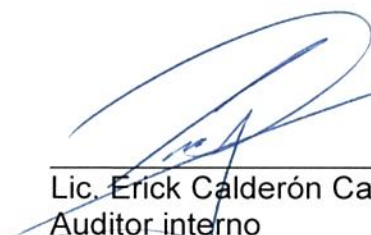
INF-AI-009-2018
03 de octubre 2018

Recomendación:

Por lo anterior, esta Auditoria en cumplimiento a la Ley General de Control Interno específicamente al artículo 22, inciso d) *“asesorar, en materia de su competencia, al jerarca del cual depende; además, advertir a los órganos pasivos que fiscaliza sobre las posibles consecuencias de determinadas conductas o decisiones, cuando sean de su conocimiento”*, le recomienda respetuosamente interponer sus buenos oficios para que se tomen las medidas necesarias en:

- Rectificar la solicitud efectuada al Concejo Municipal mediante el AL-1202-18, dado que dicha solicitud podría representar la nulidad de las modificaciones que se efectúen al Manual de Puestos sin contar con la aprobación del Concejo Municipal.

Atentamente,


Lic. Erick Calderón Carvajal
Auditor interno



 Concejo Municipal
Asuntos Jurídicos
Gerencia de Recursos Humanos y Materiales
Gerencia de Gestión Hacendaria
Archivo

13 de agosto del 2015
C-212-2015

Licenciado
Gilbert Fuentes González
Auditor Municipal
Municipalidad de Escazú



Estimado señor:

Con aprobación de la señora Procuradora General de la República, me refiero a su oficio PAI-56-2015 del 22 de junio de 2015, mediante el cual solicita a este órgano asesor que se pronuncie sobre lo siguiente:

- "1. ¿Debe aprobar el Concejo Municipal todos los manuales que regulan el accionar Municipal?"*
- "2. ¿Puede un manual establecer que los cambios a éste puedan hacerlos sujetos ajenos o diferentes al Concejo Municipal?"*
- 3. ¿Quedan nulos los cambios efectuados sin aprobación del Concejo Municipal?"*

Previamente a entrar a valorar el fondo del asunto, debe señalarse que la presente consulta se evacuará en virtud de lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, que faculta a los auditores internos a acudir en forma directa a solicitar el criterio técnico-jurídico de esta representación, aun sin acompañarse del criterio legal respectivo.

I. SOBRE LO CONSULTADO A LA LUZ DE LA POTESTAD NORMATIVA MUNICIPAL

En los artículos 169 y 170 constitucionales se reconoce la autonomía municipal para la administración de los intereses y servicios locales, incluyéndose la potestad de las municipalidades para definir sus políticas en forma independiente y con exclusión de cualquier otra institución del Estado.

Esta autonomía política y la potestad de auto organización con que cuentan las municipalidades, incluye desde luego, la posibilidad de dictar los reglamentos

Licenciado
Gilbert Fuentes González
Municipalidad de Escazú

13 de agosto del 2015
C-212-2015
página 2

internos que sean necesarios para el buen funcionamiento de la corporación. Así lo reconoce el artículo 4 del Código Municipal que establece en lo que interesa:

" Artículo 4.-La municipalidad posee la autonomía política, administrativa y financiera que le confiere la Constitución Política. Dentro de sus atribuciones se incluyen las siguientes:

*a) Dictar los reglamentos autónomos de organización y de servicio, así como cualquier otra disposición que autorice el ordenamiento jurídico.
(...)"*

El ejercicio de esa potestad reglamentaria, está definido en el artículo 13 del Código Municipal, que señala en lo que interesa:

*"Artículo 13. — Son atribuciones del concejo:
(...)*

c) Dictar los reglamentos de la Corporación, conforme a esta ley.

d) Organizar, mediante reglamento, la prestación de los servicios municipales.

(...)"

De la norma supra citada se desprende sin mayor dificultad que dentro de las municipalidades corresponde al Concejo Municipal ejercer la potestad reglamentaria.

En igual sentido, el artículo 43 del Código Municipal establece el procedimiento para la modificación de las normas reglamentarias municipales, indicando:

"Toda iniciativa tendiente a adoptar, reformar, suspender o derogar disposiciones reglamentarias, deberá ser presentada o acogida para su trámite por el Alcalde Municipal o alguno de los regidores.

Salvo el caso de los reglamentos internos, el Concejo mandará publicar el proyecto en La Gaceta y lo someterá a consulta pública no vinculante, por un plazo mínimo de diez días hábiles, luego del cual se pronunciará sobre el fondo del asunto.

Toda disposición reglamentaria deberá ser publicada en La Gaceta y regirá a partir de su publicación o de la fecha posterior indicada en ella."

Licenciado
Gilbert Fuentes González
Municipalidad de Escazú

13 de agosto del 2015
C-212-2015
página 3

Es claro entonces que también reformar, suspender o derogar un Reglamento Municipal, es una competencia endilgada al Concejo Municipal y por ende, éste es el único llamado a ejercerla.

Ahora bien, debemos señalar que las normas indicadas se refieren específicamente a los reglamentos municipales, pero no a los manuales administrativos, entendidos como un conjunto de reglas y procedimientos que pretenden unificar los estándares de funcionamiento de la entidad.

Sin embargo, debemos señalar que ante la ausencia de una norma jurídica que atribuya tal potestad específica a un órgano municipal, debe estarse a lo que en doctrina se conoce como el ejercicio de "competencias residuales", sobre lo cual la Sala Constitucional ha señalado:

*"...en cualquier entidad de carácter corporativo (como el Estado o los Municipios) **las potestades residuales**, valga decir, las competencias de la entidad que no estén atribuidas expresamente por la Constitución o la ley, según el caso, a un órgano específico, le **corresponde ejercerlas siempre y sin excepción al jerarca, entendiéndose por tal en el sistema democrático al órgano de mayor representación democrática y pluralista**. En el Estado, a la Asamblea Legislativa, en el caso de las Municipalidades al Concejo Municipal, en las Personas Jurídicas Corporativas no estatales, a las Asambleas correspondientes. El valor de éste principio se refuerza con el general de derecho público de que las competencias residuales de toda persona jurídica pública le corresponden al jerarca (Junta Directiva -si es ésta o su equivalente.)" (Sentencia N.º 3683-1994 de las 8:48 horas del 22 de julio de 1994) (La negrita no forma parte del original).*

De la sentencia anterior, se desprende claramente que la Sala Constitucional ha reconocido como competencia del jerarca administrativo máximo, el ejercicio de todas aquellas atribuciones que no estén expresamente encomendadas a otro órgano de la Administración, reconociendo en materia municipal, que dicho ejercicio corresponde al Concejo Municipal como órgano de mayor representación democrática y pluralista dentro de la municipalidad.

Por lo anterior, la facultad jurídica de dictar reglamentos, manuales y cualquier otro cuerpo normativo que regule la conducta del ente territorial o de sus servidores, es competencia exclusiva y excluyente del Concejo Municipal como jerarca máximo administrativo.

Licenciado
Gilbert Fuentes González
Municipalidad de Escazú

13 de agosto del 2015
C-212-2015
página 4

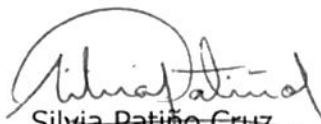
Es por lo anterior que debemos concluir que el Concejo Municipal debe aprobar todos los manuales que regulen el accionar municipal, pues tal atribución se encuentra comprendida dentro de su competencia normativa. Consecuentemente, no puede delegar su atribución de aprobar los manuales municipales, so pena de nulidad.

II. CONCLUSIÓN

De lo expuesto podemos concluir que en ejercicio de competencias residuales, corresponde al Concejo Municipal aprobar, reformar, suspender o derogar los manuales que regulan el accionar municipal. Dicha competencia no puede ser delegada en ningún otro funcionario so pena de nulidad.

Atentamente,




Silvia Patiño Cruz
Procuradora Adjunta

SPC/gcga

